

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

**АНАЛІТИЧНО-ПОРІВНЯЛЬНЕ
ПРАВознавство**
Електронне наукове видання

№05, 2024

Ужгородський національний університет
Ужгород 2024

УДК 001:34

ISSN 2788-6018

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

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

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

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

Члени редакційної колегії: Белов Д.М. – д.ю.н., професор

Берлінгер Деніел – професор (Румунія)

Булеца С.Б. – д.ю.н., професор

Белова М.В. – д.ю.н., доцент

Дешко Л.М. – д.ю.н., професор

Заборовський В.В. – д.ю.н., професор

Лазур Я.В. – д.ю.н., професор

Манзюк В.В. – к.ю.н., доцент

Менджул М.В. – д.ю.н., доцент

Ондрова Юлія – к.ю.н. (Словацька Республіка)

Фаркаш Мірча – професор (Румунія)

Фрідманський Р.М. – к.ю.н., професор

Рекомендовано до опублікування Вченою радою
ДВНЗ «Ужгородський національний університет», протокол №10 від 25.09.2024 року

Офіційний сайт: <http://app-journal.in.ua/>

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

© Ужгородський національний університет, 2024

ЗМІСТ

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

Єрмоленко Д.О. ОСОБЛИВОСТІ ТЕОРЕТИЧНИХ ПІДХОДІВ ДО КАТЕГОРІЇ «ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ» У КРАЇНАХ АНГЛО-АМЕРИКАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї.....	19
Ковальчук І.В. МІСЦЕ МИТНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ ПРАВА УКРАЇНИ.....	24
Котенко М.В. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПІЗНАВАЛЬНІ ВИКЛИКИ.....	30
Наливайко О.І. ВПЛИВ ТРАНСФОРМАЦІЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ НА РОЗВИТОК ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА.....	36
Наливайко І.О. ЕВОЛЮЦІЯ СОЦІАЛЬНИХ СТАНДАРТІВ ТА ГАРАНТІЙ У ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ: СУЧАСНІ ВИКЛИКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ.....	42
Олійник А.В. КОДИФІКАЦІЯ ЯК СПОСІБ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	48
Попович Т.П. КАТЕГОРІЯ ПРАВОВОГО ОБОВ'ЯЗКУ В СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ ЄСПЛ.....	52
Сирота Д.І., Хребтова А.А., Іванов А.В. ІНТЕГРАЦІЯ ПРАВОВИХ БАЗ ДАНИХ В УМОВАХ ПРАГНЕНЬ ВСТУПУ ДО ЄС.....	58
Чаплюк О.І. «НЕВІДКЛАДНІСТЬ» ТА «НАДЗВИЧАЙНІСТЬ» В СИСТЕМІ ПРАВОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПОНЯТІЙНО-КАТЕГОРІАЛЬНИЙ ВИМІР.....	63
РОЗДІЛ ІІ. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО	
Бисага Ю.М., Белова М.В., Фрідманський Р.М. ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ В МЕХАНІЗМІ ФУНКЦІОНУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ.....	69
Бисага Ю.М. ЕЛЕКТРОННА КОМЕРЦІЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ПІДПРИЄМНИЦЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ.....	75
Зозуля Є.В. ПРАВОСУДДЯ ЯК ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА.....	83
Куненко І.С. СПІВВІДНОШЕННЯ ЮСТИЦІЇ ТА ПОЛІЦІЇ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ.....	88
Марцеляк О.В. ВІЙСЬКОВИЙ ОМБУДСМАН ЯК ІНСТИТУЦІЙНА ГАРАНТІЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ (ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД).....	94
Медяник І.С. МЕХАНІЗМИ ВІДНОВЛЕННЯ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ ТА ПРАВОСУДДЯ НА ДЕОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ УКРАЇНИ: ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ.....	101
Монастирський М.В. ПОЗАЧЕРГОВІ ПАРЛАМЕНТСЬКІ ВИБОРИ В УКРАЇНІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ.....	106
Ніщимна С.О. ЕФЕКТИВНЕ ПРАВОСУДДЯ ЯК ОЗНАКА ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ.....	114

Прудкий Б. О. АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОЛІТИЧНОЇ РЕКЛАМИ ЯК ФОРМИ ПЕРЕДВИБОРНОЇ АГІТАЦІЇ У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ.....	118
Старцев Є.Г. ЗАСТОСУВАННЯ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ ПІД ЧАС ВИРІШЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ ТА ГОСПОДАРСЬКИХ СПРАВ В ЧАСТИНІ ВІДШКОДУВАННЯ МАЙНОВОЇ ШКОДИ В РАЗІ НАЯВНОСТІ УХВАЛ ПРО ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НА ПІДСТАВІ СТ. 49 КК УКРАЇНИ.....	124
Терещенко І.О. ПРАВО НА ОСВІТУ В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ.....	130
РОЗДІЛ III. ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ЦИВІЛЬНИЙ ПРОЦЕС; СІМЕЙНЕ ПРАВО; МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО	
Бевза А. СТАН НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ ПРОБЛЕМ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	135
Головач А.Й. ПОЗОВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ СТАРОДАВНЬОГО РИМУ.....	142
Деяк І.С. ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ У ВИПАДКУ НАДМІРНО ТРИВАЛОГО НЕВИКОНАННЯ ОСТАТОЧНОГО СУДОВОГО РІШЕННЯ.....	147
Джуга М.В. СПІР ПРО ПРАВО ЗА ПОЗОВОМ ПРО ОСКАРЖЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ ЧИ ВІДМОВИ В ЇХ ВЧИНЕННІ.....	155
Ільченко І.П. ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ПРО СТЯГНЕННЯ АЛІМЕНТІВ НА УТРИМАННЯ ОДНОГО ІЗ ПОДРУЖЖЯ ЗА КОРДОНОМ: ЮРИДИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПЕРЕШКОДИ.....	163
Колос І.В. ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛІННЯ В ТОВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ПОЛЬЩІ ТА УКРАЇНИ.....	169
Красовський О.О. НАЦІОНАЛЬНА ДОКТРИНА ДОБРОСОВІСНОСТІ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ОГЛЯД ОСНОВНИХ НАУКОВИХ ПРАЦЬ.....	175
Кройтор В.А. ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАННЯ СПАДЩИНИ ВІДУМЕРЛОЮ В ДОКТРИНІ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРАКТИЦІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ.....	182
Литвиненко Є.В., Твердохліб Я.В. ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА ІГРОВИЙ КОНТЕНТ.....	187
Маркович Х.М., Шардакова А.С. ҐЕНДЕРНА РІВНІСТЬ У СІМЕЙНИХ ВІДНОСИНАХ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЖІНОК ТА ЧОЛОВІКІВ У ШЛЮБІ.....	193
Маркович Х.М. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРИВАТНОСТІ ДІТЕЙ В ІНТЕРНЕТІ: БАЛАНС МІЖ ЗАХИСТОМ І СВОБОДОЮ.....	199
Панченко С.В. ПРИНЦИПИ ЗДІЙСНЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ У ДИНАМІЦІ ДОГОВІРНОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ.....	204
Печерова Н.Г. ОСОБЛИВОСТІ ДОГОВОРУ СТВОРЕННЯ ЗА ЗАМОВЛЕННЯМ ОБ'ЄКТІВ СУМІЖНИХ ПРАВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ.....	210
Піддубна В.Ф. ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА У ФРАНЦІЇ.....	218
Піддубна В.Ф. ВИДИ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА В ДОКТРИНІ І ЗАКОНОДАВСТВІ НІМЕЧЧИНИ.....	224
Сидоренко Д. ВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКУ БАТЬКІВ ЗДІЙСНЮВАТИ ВИХОВАННЯ ДИТИНИ (ДОСВІД НІМЕЧЧИНИ).....	231
Смоловий А.В. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВ ПАЦІЄНТІВ ПРИ НАДАННІ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ: СУЧАСНІ ВИКЛИКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА.....	236

Тарасюк А.Ю. ЗОБРАЖЕННЯ ЛЮДИНИ ЯК ОБ'ЄКТ НАУКОВО-ПРАВОВОГО ПІЗНАННЯ.....	241
Філюк О.С. ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ДОГОВОРУ ПРО НЕРОЗГОЛОШЕННЯ КОМЕРЦІЙНОЇ ІНФОРМАЦІЇ.....	245
Чумак Р.В. СПЛАТА НЕУСТОЙКИ ЗА НЕНАЛЕЖНЕ ВИКОНАННЯ (НЕВИКОНАННЯ) СТОРОНАМИ ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ ЮРИДИЧНИХ ПОСЛУГ СВОЇХ ОБОВ'ЯЗКІВ.....	249
РОЗДІЛ IV. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО, ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО	
Барановська В.М. ДІЯЛЬНІСТЬ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО АРБІТРАЖУ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	255
Долгерт В.В. ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ESG-СТРАТЕГІЇ НА ПІДПРИЄМСТВІ.....	260
Дякулич О.О. ТЕНДЕНЦІЇ І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗСЛІДУВАННЯ СПРАВ ПРО АНТИКОНКУРЕНТНІ УЗГОДЖЕНІ ДІЇ У ФОРМІ СХОЖИХ ДІЙ В СВІТЛІ АНТИМОНОПОЛЬНОЇ РЕФОРМИ.....	266
Єршова Ю.О. ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ РЕЛОКАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ПІД ВПЛИВОМ ЕКОНОМІЧНО-НЕБЕЗПЕЧНИХ ПОДІЙ.....	271
Кулик О.І. ПОНЯТТЯ І ЕЛЕМЕНТИ ГОСПОДАРСЬКОЇ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ПОСТАЧАЛЬНИКІВ ПОСЛУГ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ОБОРОТОМ ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ.....	282
Куцевол Д. СУЧАСНИЙ СТАН ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ПРОВЕДЕННЯ АЗАРТНИХ ІГОР.....	288
Маркулинець А.А. СУЧАСНІ ПРАВОВІ ПІДХОДИ ДО ТЛУМАЧЕННЯ ТЕРМІНУ «ЕЛЕКТРОННА КОМЕРЦІЯ»: МІЖНАРОДНИЙ ТА НАЦІОНАЛЬНИЙ ВИМІР.....	298
Новікова Є.О. УГОДИ ЗЛИТТЯ І ПОГЛИНАННЯ (M&A) В УКРАЇНІ: ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА МЕХАНІЗМ ЇХ УКЛАДЕННЯ.....	307
Осінська О.А. ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ РЕЗИДЕНТА ДІЯ СІТІ.....	316
Пацкан В.В. ЗАХИСТ ПРАВ ІНОЗЕМНИХ ІНВЕСТИТОРІВ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ.....	322
Саліхов О.О. ОРГАНІЗАЦІЇ РОЗШИРЕНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ВИРОБНИКА ЯК НЕПРИБУТКОВІ ОРГАНІЗАЦІЇ.....	327
Філатов В.А. ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПОКРИТТЯ ВИТРАТ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ПРОВАДЖЕННЯМ У СПРАВАХ ПРО БАНКРУТСТВО.....	334
Цимбал В.О. ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО СТАТУСУ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ – ПІДПРИЄМЦЯ.....	344
Швидка Т.І., Лозова А.А. ШТРАФ ЯК ВИД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ: НОВЕЛИ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ОГЛЯД ПРАКТИКИ АМКУ.....	349
РОЗДІЛ V. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ	
Болдижар С.М., Хохлова І.В. СОЦІАЛЬНЕ ПІДПРИЄМНИЦТВО: ІННОВАЦІЙНИЙ ІНСТРУМЕНТ ВИРІШЕННЯ СУСПІЛЬНИХ ПРОБЛЕМ В УКРАЇНІ.....	356
Бурка А.В., Вакарюк Л.В. ОНЛАЙН ХАРАСМЕНТ У ТРУДОВИХ ВІДНОСИНАХ.....	361
Досін Б.В. ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН СОЦІАЛЬНОГО ДІАЛОГ.....	366

Пилипенко П.Д., Буряк В.Я. ГАРАНТІЇ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ ЯК СКЛАДОВА СЛУЖБОВОГО ПРАВОВОГО СТАТУСУ.....	371
Полянський А.П. ЩОДО ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ.....	379
Пушкар'єв Є.К. ТРУДОВИЙ КОНТРАКТ СПОРТСМЕНА: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇХ ВИРІШЕННЯ.....	385
Синчук С.М., Ласько І.М. СОЦІАЛЬНИЙ ДІАЛОГ ЯК ДОГОВІРНИЙ ІНСТРУМЕНТ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ.....	390
РОЗДІЛ VI. ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО; АГРАРНЕ ПРАВО; ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО; ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО	
Балюк Г.І., Ковальчук Т.Г., Позняк Е.В. СУЧАСНІ ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ЗДОРОВ'Я ЛЮДИНИ: ВІД КОМПЛЕКСНИХ ПІДХОДІВ ДО ПРАКТИЧНИХ РІШЕНЬ.....	396
Дудаш М.Г. ЗНИЖЕННЯ ПОДАТКОВОГО НАВАНТАЖЕННЯ ЯК МЕХАНІЗМ СТИМУЛЮВАННЯ РОЗВИТКУ ПІДПРИЄМНИЦТВА НА СІЛЬСЬКИХ ТЕРИТОРІЯХ.....	406
Корнієнко Г.С. АГРАРНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ІННОВАЦІЙ ТА ЦИФРОВІЗАЦІЇ АГРОЕКСПОРТУ: ПРАВОВІ ЗАСАДИ.....	412
Круговий С.В. ВИКОРИСТАННЯ ВОДНИХ ОБ'ЄКТІВ ДЛЯ РИБНИЦТВА: ЗЕМЕЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ.....	418
Рагулін І.Ю. ВИКОРИСТАННЯ ВОДНИХ БІОРЕСУРСІВ ЯК ЧИННИК ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОДОВОЛЬЧОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ.....	423
Шульга М.В., Лейба Л.В. ІСТОРИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК ДЛЯ САДІВНИЦТВА.....	428
РОЗДІЛ VII. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС; ФІНАНСОВЕ ПРАВО; ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО	
Бишовець Ю.П. «ОПТИМІЗАЦІЯ ОПОДАТКУВАННЯ» ТА ЙОГО ВІДМІННІСТЬ ВІД «ПОДАТКОВОГО ПЛАНУВАННЯ».....	435
Бублейник В.А. Легеза Є.О. НАУКОВІ КОНЦЕПЦІЇ РОЗВИТКУ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ.....	444
Веселов М.Ю., Пилипів Р.М., Волкова Д.М. МІЖНАРОДНА ПРАКТИКА ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ АЗАРТНИХ ІГОР.....	450
Ганкевич К.Б. ДЕРЖАВНА СПЕЦІАЛЬНА СЛУЖБА ТРАНСПОРТУ У СИСТЕМІ СУБ'ЄКТІВ МІНІСТЕРСТВА ОБОРОНИ УКРАЇНИ: НАПРЯМИ ВПЛИВУ ТА РОЛЬ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ДЛЯ ЇХ РЕАЛІЗАЦІЇ.....	455
Головацький Н.Т. ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ПРИ ВИКОРИСТАННІ ХМАРНИХ ТЕХНОЛОГІЙ.....	460
Гончаренко Г.А. ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА РОЗМЕЖУВАННЯ ДЕФІНІЦІЙ «ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА» І «КІБЕРБЕЗПЕКА».....	466
Грін О.О. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУ ФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ОРГАНІВ ВЛАДИ ТА УПРАВЛІННЯ НА ПІДКАРПАТСЬКІЙ РУСІ (ЗАКАРПАТТІ) У 1919–1926 РОКАХ.....	472
Діордіца І.В., Дараган О.В., Соловйов А.С. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ЗА ДОПОМОГОЮ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ З УРАХУВАННЯМ ДОСВІДУ ОЛІМПІЙСЬКИХ ІГОР В ПАРИЖІ 2024 РОКУ.....	479
Дубовик О.В. ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ ТА ЇХ РОЛЬ В ДІЯЛЬНОСТІ СУДОВИХ ІНСТАНЦІЙ.....	485

Жданова К. ПЕВНІ АСПЕКТИ ПОЄДНАННЯ ПРАКТИЧНИХ ДИСЦИПЛІН «ВОГНЕВА ПІДГОТОВКА» ТА «СПЕЦІАЛЬНА ФІЗИЧНА ПІДГОТОВКА» У ЗАКЛАДАХ ВИЩОЇ ОСВІТИ ЗІ СПЕЦИФІЧНИМИ УМОВАМИ НАВЧАННЯ.....	493
Кальник В.В. ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ: ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ ТА ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ.....	497
Кантор Н.Ю. ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ЗАВДАНЬ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА.....	502
Кіяшко Ю.М. ПРИОРИТЕТНІ ЗАГРОЗИ СИСТЕМІ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО ЧАСУ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПОГЛЯДИ НА ХАРАКТЕР ТА ЇХНЮ ТИПОЛОГІЗАЦІЮ.....	507
Коваленко В.В. ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА СТАЛОГО РОЗВИТКУ НА ЗАСАДАХ «ЗЕЛЕНОЇ ЕКОНОМІКИ».....	514
Когут В.М. СТРАТЕГІЯ VISION ZERO ТА ЇЇ ЦІЛІ.....	520
Корнева Т.В., Рогозіннікова К.С. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ КОНТРАБАНДИ ТОВАРІВ ТА ЇЇ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ НАПОВНЕННЯ ДЕРЖАВНОГО БЮДЖЕТУ.....	527
Лавренко А.І. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДИСКРЕЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ В СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН.....	532
Лук'яненко В.О. ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РІЗНИХ ПІДХОДІВ ЩОДО РОЗУМІННЯ ФЕНОМЕНУ СУДОВОЇ ПОМИЛКИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	536
Лютіков П.С., Дрофич Ю.В. ПРАВИЛА ПЕРЕДАННЯ АРЕШТОВАНОГО МАЙНА В УПРАВЛІННІ АГЕНТСТВА З ПИТАНЬ РОЗШУКУ ТА МЕНЕДЖМЕНТУ АКТИВІВ ТА ЙОГО ПОВЕРНЕННЯ ВЛАСНИКУ У КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НЕПОРУШНОСТІ ПРАВА ВЛАСНОСТІ.....	543
Марініч В.К., Миклуш М.І. ЗНЯТТЯ АРЕШТУ, НЕПРАВОМІРНО НАКЛАДЕНОГО ДЕРЖАВНИМ АБО ПРИВАТНИМ ВИКОНАВЦЕМ НА ТРАНСПОРТНИЙ ЗАСІБ ОСОБИ, ЯКА НЕ Є БОРЖНИКОМ У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	549
Марініч В. К., Миклуш М. І., Голуб С. М. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОСВІТИ В УКРАЇНІ. ЧАСТИНА 6: ОСОБЛИВОСТІ ПРИЙОМУ НА НАВЧАННЯ ДЛЯ ЗДОБУТТЯ ВИЩОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ.....	567
Марущак О.А. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ МІНІСТЕРСТВА МОЛОДІ ТА СПОРТУ УКРАЇНИ.....	580
Назарко А.А. МИТНІ КОМПЕТЕНЦІЇ В УКРАЇНІ: ВПРОВАДЖЕННЯ ІННОВАЦІЙ ДЛЯ ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ.....	587
Поливанюк В.Д., Жбанчик А.В. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ЗАНЯТЬ З ВОГНЕВОЇ ПІДГОТОВКИ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	593
Процько М.І. ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО СПОРУ ЩОДО ДОСТУПУ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ ДО ДИПЛОМАТИЧНОЇ СЛУЖБИ.....	598
Рой О.В. ПОНЯТТЯ ІНДИВІДУАЛЬНОГО АКТУ, ЯК ПРЕДМЕТУ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО СПОРУ.....	604
Самара В.С. ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВА СУТНІСТЬ ПРИНЦИПУ КАСАЦІЙНОГО ОСКАРЖЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ.....	610
Середа В.В., Кісіль З.Р. ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В УЧИНАХ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР.....	616
Сливка М.М. ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНОГО ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ ТА ПРАВОВИЙ СТАТУС СУБ'ЄКТІВ ЙОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	624

Товстуха Д.О. РОЛЬ ПОДАТКОВОЇ ПОЛІТИКИ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ФІНАНСОВО-ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ.....	628
Фенич Я.В. ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРИПИНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	636
Хандога А.В. НОВІ ПІДХОДИ ДО РЕАЛІЗАЦІЇ КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ НА РИНКАХ КАПІТАЛУ ТА ОРГАНІЗОВАНИХ ТОВАРНИХ РИНКАХ.....	641
Хребтова А.А. НОРМИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ЯК ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ.....	647
Шишкарьова О.Г. ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОЦІНЮВАННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА МОЖЛИВОСТІ ЙОГО ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ.....	652
РОЗДІЛ VIII. КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ; КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО	
Бабайлова Л.М. КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗНИЩЕННЯ АБО ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ РОСЛИННОГО СВІТУ.....	658
Білас Я.Ю. ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ ВАГІТНИХ ЖІНОК І ЖІНОК, ЯКІ МАЮТЬ ДІТЕЙ ВІКОМ ДО СЕМИ РОКІВ, ЯК ЗАСІБ ПРОБАЦІЇ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ.....	663
Будік І.М. ДЕТЕРМІНАНТИ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬ УЧАСНИКИ ЗЛОЧИННИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В СФЕРІ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ І ПРЕКУРСОРІВ.....	672
Герасименко О.М. ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЗАСТОСУВАННЯ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ У ПРОТИДІЇ СЛУЖБОЮ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ НА ОБ'ЄКТАХ КРИТИЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ.....	680
Загиней-Заболотенко З.А., Панченко Н.М. МОЖЛИВІСТЬ ЗВОРотної ДІЇ РЕЗУЛЬТАТІВ СУДОВОГО ТЛУМАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ В КОНТЕКСТІ ЙОГО ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ.....	688
Зінсу О.І. ПОМСТА ЯК МОТИВ ФОРМУВАННЯ, ВЧИНЕННЯ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА.....	694
Ісаєнко Є.Г. ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ПРОФЕСІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ: СУСПІЛЬНА НЕБЕЗПЕКА ТА БЕЗПОСЕРЕДНІ ОБ'ЄКТИ.....	702
Киргізова В.С. ПОНЯТТЯ ЕКОНОМІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ У ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ ТА ЗАКОНОДАВСТВІ, ЇХ ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ.....	710
Ліховіцький Я.О. ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ПЕРСОНАЛУ ОХОРОНИ: ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	716
Мовчан Р.О., Дудоров О.О. ПРАВОВІ ЗАСОБИ ПРОТИДІЇ «БУРШТИНОВИМ» ЗЛОВЖИВАННЯМ: ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ТА ОПТИМІЗАЦІЇ.....	723
Попович О.В., Томаш Л.В. ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВЧОЇ МОДЕЛІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ КОНТРАБАНДИ.....	731
Сень І.З. ПІДСТАВА НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ: АНАЛІЗ ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ ВЕРХОВНОГО СУДУ.....	737
Сокол М.В., Старко О.Л. НЕЗАКОННА ПОРУБКА АБО НЕЗАКОННЕ ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ЗБУТ ЛІСУ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СКЛАДУ ЕКОЛОГІЧНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ.....	744
Старко О.Л. АНАЛІЗ ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ СТ. 114-2 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ (НЕСАНКЦІОНОВАНЕ ПОШИРЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО НАПРАВЛЕННЯ, ПЕРЕМІЩЕННЯ ЗБРОЇ, ОЗБРОЄННЯ ТА БОЙОВИХ ПРИПАСІВ В УКРАЇНУ, РУХ, ПЕРЕМІЩЕННЯ АБО РОЗМІЩЕННЯ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ ЧИ ІНШИХ УТВОРЕНИХ ВІДПОВІДНО ДО ЗАКОНІВ УКРАЇНИ ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ, ВЧИНЕНЕ В УМОВАХ ВОЄННОГО АБО НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ).....	752

Стецюк С.С. ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ ТА ІНШИХ ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ VS СПІВУЧАСТЬ В УХИЛЕННІ ВІД ПРИЗОВУ НА ВІЙСЬКОВУ СЛУЖБУ ПІД ЧАС МОБІЛІЗАЦІЇ: ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ В СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ.....	757

Ткаченко О., Олефір Л., Дудка Н. НОРМАТИВНО-ПРАВОВА СКЛАДОВА АДМІНІСТРАТИВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОБАЦІЇ.....	765

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

Вовчок Р.Ю. ВИКОРИСТАННЯ НЕГЛАСНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЙНИМ ЗЛОЧИНАМ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ.....	771

Головко Б.Ю. ОРГАНІЗАЦІЯ ТА ЗДІЙСНЕННЯ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ НА ЕТАПІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ.....	780

Гулько А.А. ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ БЕЗПІЛОТНОГО ЛІТАЛЬНОГО АПАРАТУ В ХОДІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ПОРУШЕНЬ ПРАВИЛ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ АБО ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ.....	785

Гусев Ю.М. МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ КРАДІЖКИ КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ ІЗ КУЛЬТОВИХ СПОРУД.....	791

Жуков А.А. ДІЯЛЬНІСТЬ З ВІЯВЛЕННЯ, РОЗКРИТТЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ.....	799

Крижановський А.С. НОВИЙ ПОГЛЯД НА МОДЕЛІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ НА ОСНОВІ ІНФОРМАЦІЙНО-ТЕХНОЛОГІЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	809

Куций В.В. ОБСТАВИНИ, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ВСТАНОВЛЕННЮ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ НЕЗАКОННОГО ЗАЙНЯТТЯ РИБНИМ, ЗВІРИНИМ АБО ІНШИМ ВОДНИМ ДОБУВНИМ ПРОМИСЛОМ.....	815

Ніколенко Л.М. ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН.....	820

Пирожкова Ю.В., Верлос Н.В., Мельковський О.В. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ПОТЕРПІЛИХ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ОСОБИ, УЧИНЕНИХ ЧЛЕНАМИ МОЛОДІЖНИХ НЕФОРМАЛЬНИХ ГРУП (ОБ'ЄДНАНЬ).....	825

Скречко М.-М.А. ПРОЦЕСУАЛЬНЕ РІШЕННЯ ДЕТЕКТИВА ПРО ПОЧАТОК ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ.....	831

Шульгін С.О. ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ПРОГОЛОШЕННЯ СТОРОНОЮ ЗАХИСТУ ЗАЯВИ ПРО ПРОВОКАЦІЮ ЗЛОЧИНУ: НАУКОВИЙ ТА ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТИ.....	838

РОЗДІЛ Х. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

Заборовський В.В., Реплюк Н.М. МІНІМАЛЬНА КІЛЬКІСТЬ БАЛІВ ТА РОЗРАХУНКОВИЙ ПЕРІОД ЇХ НАРАХУВАННЯ ЯК ЕЛЕМЕНТИ МЕХАНІЗМУ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ АДВОКАТІВ.....	845

РОЗДІЛ ХІ. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

Ахмедов Е.М. СУТНІСТЬ МЕТОДУ EX AEQUO ET BONO І ПРАВИЛА ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ ДЛЯ ВИРІШЕННЯ МІЖНАРОДНИХ СПОРІВ.....	851

Безсмертнюк Т.П. МІЖНАРОДНІ ТУРИСТИЧНІ ОРГАНІЗАЦІЇ: ПРАВОВИЙ СТАТУС, КЛАСИФІКАЦІЯ, ЗНАЧЕННЯ.....	861

Бірюков Р.М. ЗАРОДЖЕННЯ МІЖНАРОДНОГО ПОЛІЦЕЙСЬКОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В ЄВРОПІ ЗІ СТВОРЕННЯМ ГРУПИ ТРЕВІ.....	867

Бринзанська О.В. ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ НАВКОЛИШНЬОМУ ПРИРОДНЬОМУ СЕРЕДОВИЩУ ЯК ЗЛОЧИН ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ: ПЕРСПЕКТИВИ ЗМІН ДО СТ. 7 СТАТУТУ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ.....	873
Гавриленко В.В. СИСТЕМА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ ТА ПРИНЦИПІВ – ОСНОВА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНИХ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ.....	879
Горобець Н.С. МІЖНАРОДНІ ТА ЄВРОПЕЙСЬКІЙ СТАНДАРТИ РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ВИКРИВАЧІВ.....	887
Капітан О.І., Саміло А.В. МІЖНАРОДНЕ ГУМАНІТАРНЕ ПРАВО ЯК РЕЗУЛЬТАТ ВИКЛИКІВ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ.....	892
Ковалів М.В., Єсімов С.С. ОДНОСТОРОННІ АКТИ ДЕРЖАВ У МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ.....	900
Кононенко В.П., Чернецька О.В., Фокін Я.Ф. ЕКОЛОГІЧНІ ВИКЛИКИ ТА ЕКОНОМІЧНА СПІВПРАЦЯ МІЖ УКРАЇНОЮ І ЄС: ПЕРСПЕКТИВИ СТАЛОГО РОЗВИТКУ.....	906
Кузьмін Е.Е. МЕТАМОРФОЗИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ПОКАРАННЯ У МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ.....	911
Назаренко Я.Л. МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АВІАПЕРЕВІЗНИКА ПЕРЕД ПАСАЖИРОМ.....	917
Пашинна Л.В. ВЗАЄМОДІЯ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЛЮДИНИ У КОНТЕКСТІ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ.....	922
Фурманенко І.Р. КОНКУРЕНТОСПРОМОЖНІСТЬ ВІТЧИЗНЯНИХ ОСВІТНІХ ПОСЛУГ НА МІЖНАРОДНОМУ РИНКУ.....	929
РОЗДІЛ XII. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА	
Белова М.В., Белов Д.М. ГУМАНІСТИЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ: ДІАЛЕКТИКА ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ В УМОВАХ СУЧАСНИХ ВИКЛИКІВ.....	933
Коваль І.М. ПРАВОМІРНЕ САМОСТВЕРДЖЕННЯ ОСОБИ У СУСПІЛЬСТВІ.....	939
РОЗДІЛ XIII. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СУЧАСНОЇ ПРАВОВОЇ НАУКИ	
Пашинський А.П. ПОРЯДОК ВІДБОРУ ДЕКЛАРАЦІЙ НА ПОВНУ ПЕРЕВІРКУ НАЗК: НОВЕЛИ ТА ВИКЛИКИ.....	943

CONTENTS

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

Yermolenko D.O. FEATURES OF THEORETICAL APPROACHES TO THE CATEGORY «ABUSE OF LAW» IN THE COUNTRIES OF THE ANGLO-AMERICAN LEGAL FAMILY.....	19
Kovalchuk I.V. THE PLACE OF CUSTOMS LAW IN THE LAW SYSTEM OF UKRAINE.....	24
Kotenko M.V. THEORETICAL AND LEGAL RESEARCH OF INTELLECTUAL PROPERTY: CURRENT STATE AND COGNITIVE CHALLENGES.....	30
Nalyvaiko O.I. INFLUENCE OF THE TRANSFORMATION OF THE LEGAL SYSTEM OF UKRAINE ON THE DEVELOPMENT OF THE THEORY OF THE STATE AND LAW.....	36
Nalyvaiko I.O. EVOLUTION OF SOCIAL STANDARDS AND GUARANTEES IN THE LEGAL SYSTEM OF UKRAINE: CURRENT CHALLENGES AND DEVELOPMENT PROSPECTS.....	42
Oliinyk A.V. CODIFICATION AS A WAY OF SYSTEMATIZING THE LEGISLATION OF UKRAINE.....	48
Popovych T.P. THE CATEGORY OF LEGAL OBLIGATION IN THE JUDICIAL PRACTICE OF THE ECtHR.....	52
Syrota D.I., Khrebtova A. A., Ivanov A.I. INTEGRATION OF LEGAL DATABASES IN THE CONTEXT OF EU ACCESSION ASPIRATIONS.....	58
Chapliuk O.I. «URGENCY» AND «EMERGENCY» IN THE SYSTEM OF LAW-MAKING PROCCES: CONCEPTUAL AND CATEGORICAL DIMENSION.....	63
SECTION II. CONSTITUTIONAL LAW; MUNICIPAL LAW	
Bysaga Yu.M., Bielova M.V., Fridmanskyy R.M. LAW ENFORCEMENT BODIES IN THE MECHANISM OF FUNCTIONING OF STATE POWER.....	69
Bysaga Yu.M. ELECTRONIC COMMERCE AS A TOOL FOR IMPLEMENTATION OF THE CONSTITUTIONAL RIGHT TO BUSINESS ACTIVITY.....	75
Zozulya E.V. JUSTICE AS A MEANS OF ENSURING OF THE RULE OF LAW PRINCIPLE IMPLEMENTATION.....	83
Kunenko I.S. THE RELATIONSHIP BETWEEN JUSTICE AND THE POLICE: THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS.....	88
Martseliak O.V. THE MILITARY OMBUDSMAN AS AN INSTITUTIONAL GUARANTEE FOR THE PROTECTION OF MILITARY PERSONNEL RIGHTS (BASED ON FOREIGN EXPERIENCE).....	94
Medianyky I.S. MECHANISMS OF RESTORATION OF PUBLIC AUTHORITIES AND JUSTICE IN THE DE-OCCUPIED TERRITORIES OF UKRAINE: THEORETICAL AND APPLIED ASPECTS.....	101
Monastyrskyi M.V. EXTRAORDINARY PARLIAMENTARY ELECTIONS IN UKRAINE DURING MARTIAL LAW.....	106
Nishchymna S.O. EFFECTIVE JUSTICE AS A LAW-BASED STATE FEATURE.....	114
Prudkyi B. CURRENT ISSUES OF LEGAL REGULATION ON POLITICAL ADVERTISING IN ELECTION CAMPAIGNS IN SOCIAL MEDIA.....	118

Startsev E.H. THE APPLICATION OF THE CONSTITUTION OF UKRAINE DURING THE SETTLEMENT OF CIVIL AND ECONOMIC CASES IN TERMS OF COMPENSATION FOR PROPERTY DAMAGE IN THE CASE OF DECISIONS ON EXEMPTION FROM CRIMINAL LIABILITY ON THE BASIS OF ART. 49 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE.....	124

Tereshchenko I.O. THE RIGHT TO EDUCATION UNDER THE CONDITIONS OF MARTIAL STATE.....	130

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

Bevza A. STATE OF SCIENTIFIC RESEARCH PROBLEMS OF JUDICIAL PROCEEDINGS IN CIVIL JURISDICTION.....	135

Golovach A.Yo. CLAIM IN A CIVIL PROCEEDING ANCIENT ROME.....	142

Deiak I.S. REDRESS FOR THE NON-PECUNIARY DAMAGE IN CASE OF EXCEEDINGLY LONG NON-EXECUTION OF THE FINAL JUDGEMENT.....	147

Dzhuga M.V. THE DISPUTE ABOUT THE LAW IN THE CLAIM ABOUT THE APPEAL OF NOTARIAL DEEDS OR THE REFUSAL TO EXECUTE THEM.....	155

Ilchenko I.P. PROBLEMS OF ENFORCEMENT OF COURT DECISIONS ON RECOVERY OF SPOUSAL MAINTENANCE ABROAD: LEGAL AND PRACTICAL OBSTACLES.....	163

Kolos I.V. HISTORICAL AND LEGAL ASPECTS OF CORPORATE GOVERNANCE IN LLCs ACCORDING TO THE LEGISLATION OF POLAND AND UKRAINE.....	169

Krasovskyi O.O. THE NATIONAL DOCTRINE OF GOOD FAITH IN CIVIL PROCEEDINGS: A REVIEW OF THE MAIN SCIENTIFIC WORKS.....	175

Kroitor V.A. SPECIFIC FEATURES OF DEFINING INHERITANCE AS ESCHEATED WITHIN CIVIL LAW DOCTRINE AND LEGAL ENFORCEMENT PRACTICE.....	182

Lytvynenko Ye.V., Tverdokhlib Y.V. PROBLEMS OF COPYRIGHT PROTECTION FOR GAMING CONTENT.....	187

Markovych Kh.M., Shardakova A.S. GENDER EQUALITY IN FAMILY RELATIONS: LEGAL ASPECTS OF PROTECTING THE RIGHTS OF WOMEN AND MEN IN MARRIAGE.....	193

Markovych Kh.M. LEGAL ASPECTS OF CHILDREN'S PRIVACY ON THE INTERNET: BALANCE BETWEEN PROTECTION AND FREEDOM.....	199

Panchenko S.V. THE PRINCIPLES OF THE EXERCISE OF CIVIL RIGHTS IN THE DYNAMICS OF CONTRACTUAL OBLIGATIONS.....	204

Pecherova N.H. PECULIARITIES OF THE CONTRACT ON THE CREATION TO ORDER OF OBJECTS OF RELATED RIGHTS UNDER THE LEGISLATION OF UKRAINE.....	210

Piddubna V.F. FEATURES OF THE REGULATION OF THE LEGAL STATUS OF PUBLIC LAW LEGAL ENTITIES IN FRANCE.....	218

Piddubna V.F. TYPES OF LEGAL ENTITIES UNDER PUBLIC LAW IN GERMAN DOCTRINE AND LEGISLATION.....	224

Sydorenko D. FULFILLMENT OF PARENTS' OBLIGATION TO CARRY OUT CHILD EDUCATION (GERMANY'S EXPERIENCE).....	231

Smolovyi A.V. LEGAL ASPECTS OF CIVIL LIABILITY OF HEALTHCARE PROFESSIONALS FOR VIOLATION OF PATIENTS' RIGHTS IN THE COURSE OF PROVISION OF MEDICAL SERVICES: CURRENT CHALLENGES AND PROSPECTS FOR IMPROVEMENT OF LEGISLATION.....	236

Tarasiuk A.Yu. IMAGE OF A PERSON AS A OBJECT OF SCIENTIFIC AND LEGAL COGNITION.....	241

Filiuk O.S. LEGAL ANALYSIS OF THE CONTRACT ON NON-DISCLOSURE OF COMMERCIAL INFORMATION.....	245
Chumak R.V. COMPENSATION OF PAYMENT OF A PENALTY FOR IMPROPER PERFORMANCE (NON-PERFORMANCE) OF THE DUTIES BY THE PARTIES TO LEGAL SERVICES SUPPLY AGREEMENT.....	249
SECTION IV. ECONOMIC LAW, ECONOMIC PROCEDURAL LAW	
Baranovska V.M. INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION IN UKRAINE UNDER MARTIAL LAW.....	255
Dolhert V.V. CERTAIN ASPECTS OF LEGAL SUPPORT OF ESG-STRATEGY AT THE ENTERPRISE.....	260
Dyakulych O.O. TRENDS AND PROSPECTS OF INVESTIGATING CASES OF ANTICOMPETITIVE CONCERTED ACTIONS IN THE FORM OF SIMILAR ACTIONS IN THE LIGHT OF ANTITRUST REFORM.....	266
Yershova Yu.O. SOME ISSUES OF STATE POLICY IN THE FIELD OF RELOCATION OF BUSINESS ENTITIES UNDER THE INFLUENCE OF ECONOMICALLY DANGEROUS EVENTS.....	271
Kulyk O.I. ECONOMIC LEGAL PERSONALITY OF VIRTUAL ASSETS SERVICE PROVIDERS: CONCEPT AND ELEMENTS.....	282
Kutsevol D. CURRENT STATE OF LEGAL REGULATION OF ECONOMIC ACTIVITIES IN THE FIELD OF ORGANIZING AND CONDUCTING GAMBLING.....	288
Markulinets A.A. MODERN LEGAL APPROACHES TO THE INTERPRETATION OF THE TERM «ELECTRONIC COMMERCE»: INTERNATIONAL AND NATIONAL DIMENSIONS.....	298
Novikova Y.O. M&A CONTRACTS IN UKRAINE: LEGAL REGULATION AND THE MECHANISM OF THEIR CONCLUSION.....	307
Osinska O.A. ECONOMIC AND LEGAL REGULATION OF RESIDENT ACTIVITIES OF DIYA CITY.....	316
Patskan V.V. PROTECTION OF THE RIGHTS OF FOREIGN INVESTORS DURING THE STATE OF WAR IN UKRAINE.....	322
Salihov O.O. PRODUCER RESPONSIBILITY ORGANIZATION HOW NON-PROFIT ORGANIZATIONS.....	327
Filatov V.A. PROBLEMATIC ASPECTS OF COVERING COSTS RELATED TO INSOLVENCY PROCEEDINGS.....	334
Tsymbal V.O. CHARACTERISTICS OF THE LEGAL STATUS OF AN INDIVIDUAL ENTREPRENEUR.....	344
Shvydka T.I., Lozova A.A. THE FINE AS A FORM OF LIABILITY FOR ANTI-COMPETITIVE CONCERTED ACTIONS: NOVELTIES OF THE COMPETITION LEGISLATION OF UKRAINE AND REVIEW OF THE AMCU PRACTICE.....	349
SECTION V. LABOUR LAW; SOCIAL SECURITY LAW	
Boldyzhar S.M., Khokhlova I.V. SOCIAL ENTREPRENEURSHIP: AN INNOVATIVE TOOL FOR SOLVING SOCIAL PROBLEMS IN UKRAINE.....	356
Burka A.V., Vakariuk L.V. ONLINE HARASSMENT IN LABOR RELATIONS.....	361
Dosin B.V. LEGISLATIVE REGULATION OF RELATIONS SOCIAL DIALOGUE.....	366
Pylypenko P.D., Burak V.Ya. GUARANTEES OF SOCIAL PROTECTION OF PERSONS WITH DISABILITIES AS A COMPONENT OF OFFICIAL LEGAL STATUS.....	371

Polianskyi A.P. REGARDING THE EMPLOYMENT OF PERSONS WITH DISABILITIES.....	379
Pushkarov Ye.K. SPORTSMAN'S EMPLOYMENT CONTRACT: PROBLEMATIC ISSUES AND PROSPECTS FOR THEIR SOLUTION.....	385
Synchuk S.M., Lasko I.M. SOCIAL DIALOGUE AS A CONTRACTUAL TOOL FOR REGULATING THE RIGHT TO WORK.....	390
SECTION VI. LAND LAW; AGRARIAN LAW; ENVIRONMENTAL LAW; NATURAL RESOURCES LAW	
Balyuk G.I., Kovalchuk T.G., Pozniak E.V. MODERN LEGAL PROBLEMS OF HUMAN HEALTH PROTECTION: FROM COMPLEX APPROACHES TO PRACTICAL SOLUTIONS.....	396
Dudash M.G. REDUCTION OF THE TAX BURDEN AS A MECHANISM FOR STIMULATING BUSINESS DEVELOPMENT IN RURAL AREAS.....	406
Korniienko G.S. AGRICULTURAL POLICY IN THE FIELD OF INNOVATION AND DIGITALIZATION OF AGRICULTURAL EXPORTS: LEGAL FRAMEWORK.....	412
Krugovyy S.V. USE OF WATER BODIES FOR FISH FARMING: LAND AND LEGAL ASPECTS.....	418
Rahulin I.Yu. THE USE OF AQUATIC BIORESOURCES AS A FACTOR IN ENSURING UKRAINE'S FOOD SECURITY: LEGAL ASPECTS.....	423
Shulha M.V., Leiba L.V. HISTORICAL AND LEGAL ASPECTS OF THE USE OF LAND PLOTS FOR HORTICULTURE.....	428
SECTION VII. ADMINISTRATIVE LAW AND PROCEDURE; FINANCIAL LAW; INFORMATION LAW	
Byshovets Y.P. «TAX OPTIMIZATION» AND ITS DIFFERENCE FROM «TAX PLANNING».....	435
Bubleinyk V.A. Legesa E.O. SCIENTIFIC CONCEPTS OF DEVELOPMENT OF PUBLIC SERVICES IN UKRAINE.....	444
Veselov M.Yu., Pylypiv R.M., Volkova D.M. INTERNATIONAL PRACTICE OF STATE REGULATION IN THE FIELD OF GAMBLING.....	450
Hankevych K.B. STATE SPECIAL TRANSPORT SERVICE IN THE SYSTEM OF SUBJECTS OF THE MINISTRY OF DEFENSE OF UKRAINE: DIRECTIONS OF INFLUENCE AND THE ROLE OF PUBLIC ADMINISTRATION FOR THEIR IMPLEMENTATION.....	455
Holovatskiy N.T. ISSUES OF PERSONAL DATA PROTECTION WHEN USING CLOUD TECHNOLOGIES.....	460
Goncharenko G.A. TO THE PROBLEM OF DEFINING AND DISTINGUISHING THE DEFINITIONS OF «INFORMATION SECURITY» AND «CYBER SECURITY».....	466
Hrin O.O. REGULATORY AND LEGAL REGULATION OF THE PROCESS OF FORMATION OF ADMINISTRATIVE AUTHORITIES AND MANAGEMENT IN SUBCARPATHIAN RUS (TRANSCARPATHIA) IN 1919–1926.....	472
Diorditsa I.V., Daragan O.V., Soloviov A.S. LEGAL ASPECTS OF ENSURING STATE SECURITY OF UKRAINE WITH THE HELP OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN THE LIGHT OF THE EXPERIENCE OF THE OLYMPIC GAMES IN PARIS 2024.....	479
Dubovyk O.V. INFORMATION TECHNOLOGY AND ITS ROLE IN THE ACTIVITIES OF JUDICIAL INSTITUTIONS.....	485
Zdanova K. CERTAIN ASPECTS OF COMBINATION OF PRACTICAL DISCIPLINES «FIRE TRAINING» AND «SPECIAL PHYSICAL TRAINING» IN INSTITUTIONS OF HIGHER EDUCATION WITH SPECIFIC LEARNING CONDITIONS.....	493

Kalnyk V.V. PRINCIPLES OF THE ADMINISTRATIVE PROCESS: THEORETICAL BASICS AND LAW ENFORCEMENT.....	497
Kantor N.Yu. BASIC APPROACHES TO UNDERSTANDING THE OBJECTIVES OF ADMINISTRATIVE LAW.....	502
Kiiashko Yu.M. PRIORITY THREATS TO THE ECONOMIC SECURITY SYSTEM OF UKRAINE IN WARTIME CONDITIONS: CONCEPTUAL VIEWS ON THEIR NATURE AND TYPOLOGY.....	507
Kovalenko V.V. STATE POLICY OF SUSTAINABLE DEVELOPMENT ON THE BASIS OF THE «GREEN ECONOMY».....	514
Kohut V.M. THE VISION ZERO STRATEGY AND ITS GOALS.....	520
Korneva T.V., Rohozinnikova K.S. PECULIARITIES OF THE CRIMINALIZATION OF SMUGGLING OF GOODS AND ITS IMPORTANCE FOR FILLING THE STATE BUDGET.....	527
Lavrenko A.I. FOREIGN EXPERIENCE OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION OF DISCRETIONARY POWERS IN THE BRANCH OF LAND RELATIONS.....	532
Lukianenko V.O. LEGAL ANALYSIS OF DIFFERENT APPROACHES TO UNDERSTANDING THE PHENOMENON OF MISCARRIAGE OF JUSTICE IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS.....	536
Liutikov P.S., Drofych I.V. RULES FOR THE TRANSFER OF SEIZED PROPERTY TO THE MANAGEMENT OF THE ASSET RECOVERY AND MANAGEMENT AGENCY OF UKRAINE AND ITS RETURN TO THE OWNER IN THE CONTEXT OF ENSURING THE INVIOABILITY OF PROPERTY RIGHTS.....	543
Marinich V.K., Myklush M.I. REMOVING THE ARRESTS UNLAWFULLY SEIZED BY THE STATE OR PRIVATE ENFORCEMENT OFFICER ON THE VEHICLE THAT BELONGS TO ONE WHO IS NOT A DEBTOR UNDER ENFORCEMENT PROCEEDINGS.....	549
Marinich V.K., Myklush M.I., Holub S.M. LEGAL REGULATION OF EDUCATION IN UKRAINE. PART 6: FEATURES OF ADMISSION TO HIGHER EDUCATION IN UKRAINE.....	567
Marushchak O.A. LEGAL REGULATION OF THE INTERNATIONAL ACTIVITIES OF THE MINISTRY OF YOUTH AND SPORTS OF UKRAINE.....	580
Nazarko A.A. CUSTOMS COMPETENCIES IN UKRAINE: EMBRACING INNOVATION FOR ENHANCED EFFICIENCY.....	587
Polyvaniuk V.D., Zhbanchyk A.V. CURRENT ISSUES OF CONDUCTING CLASSES ON FIRE TRAINING OF POLICE OFFICERS UNDER MARTIAL LAW.....	593
Protsko M.I. CONCEPTS AND SIGNS OF A PUBLIC LEGAL DISPUTE REGARDING THE ACCESS OF CITIZENS OF UKRAINE TO THE DIPLOMATIC SERVICE.....	598
Roi O.V. THE CONCEPT OF AN INDIVIDUAL ACT AS THE SUBJECT OF A PUBLIC LEGAL DISPUTE.....	604
Samara V.S. THE CONCEPT AND LEGAL NATURE OF THE PRINCIPLE OF CASSATION APPEAL IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS OF UKRAINE.....	610
Sereda V.V., Kisil Z.R. PREVENTION OF CORRUPTION IN THE ACTS OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE: ADMINISTRATIVE AND LEGAL DIMENSION.....	616
Slyvka M.M. THE CONCEPT OF STATE FINANCIAL CONTROL AND THE LEGAL STATUS OF THE SUBJECTS OF ITS PROVISION.....	624
Tovstukha D.O. THE ROLE OF TAX POLICY IN ENSURING THE FINANCIAL AND ECONOMIC SECURITY OF THE STATE.....	628
Fenych Y.V. SOME ASPECTS OF TERMINATION OF CIVIL SERVICE IN UKRAINE AND IN THE COUNTRIES OF THE EUROPEAN UNION.....	636

Handoga A.V. NEW APPROACHES TO THE IMPLEMENTATION OF SUPERVISORY POWERS IN CAPITAL MARKETS AND ORGANIZED COMMODITY MARKETS.....	641
Khrebtova A.A. THE NORMS OF ADMINISTRATIVE LAW AS A FORM OF IMPLEMENTATION OF PUBLIC ADMINISTRATION.....	647
Shyshkarova O.G. FOREIGN EXPERIENCE OF EVALUATING THE EFFECTIVENESS OF POLICE ACTIVITY AND THE POSSIBILITY OF ITS IMPLEMENTATION IN UKRAINE.....	652
SECTION VIII. CRIMINAL LAW AND CRIMINOLOGY; PENAL ENFORCEMENT LAW	
Babailova L.M. CRIMINAL LIABILITY FOR THE DESTRUCTION OR DAMAGE OF FLORA.....	658
Bilas Ya.Yu. EXEMPTION FROM SERVING A SENTENCE WITH PROBATION FOR PREGNANT WOMEN AND WOMEN WITH CHILDREN UNDER THE AGE OF SEVEN AS A MEANS OF PROBATION: SPECIFIC PROBLEMS OF APPLICATION PRACTICE.....	663
Budik I.M. DETERMINANTS OF CRIMES COMMITTED BY MEMBERS OF CRIMINAL ORGANIZATIONS IN THE SPHERE OF CIRCULATION OF NARCOTIC DRUGS, PSYCHOTROPIC SUBSTANCES, THEIR ANALOGUES AND PRECURSORS.....	672
Gerasimenko O.M. PROBLEMS AND PROSPECTS OF THE APPLICATION OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN THE COMBAT OF CRIMINAL OFFENSES BY THE SECURITY SERVICE OF UKRAINE AT CRITICAL INFRASTRUCTURE FACILITIES.....	680
Zahyney-Zabolotenko Z.A., Panchenko N.M. POSSIBILITY OF RETROACTIVE EFFECT OF JUDICIAL INTERPRETATION OF CRIMINAL LAW IN THE CONTEXT OF ITS LEGAL CERTAINTY.....	688
Zinsu O.I. THE REVENGE AS A MOTIVE FOR BECOMING AND COMMITTING DOMESTIC VIOLENCE.....	694
Isaienko Ye.H. INTERFERENCE WITH THE LEGAL PROFESSIONAL ACTIVITIES OF JOURNALISTS: PUBLIC DANGER AND IMMEDIATE OBJECTS.....	702
Kyrhizova V.S. CONCEPT OF ECONOMIC CRIMES IN LEGAL DOCTRINE AND LEGISLATION, THEIR DIFFERENTIATION.....	710
Likhovitskyi J.O. OBSTRUCTION THE LEGAL ACTIVITIES OF SECURITY PERSONNEL: FEATURES OF NORMATIVE REGULATION.....	716
Movchan R.A., Dudorov O.O. LEGAL REMEDIES AGAINST AMBER ABUSE: PROBLEMS OF IMPLEMENTATION AND OPTIMIZATION.....	723
Popovych O., Tomash L. PECULIARITIES OF THE LEGISLATIVE MODEL OF THE CRIMINAL LAW PROHIBITION OF SMUGGLING.....	731
Sen I.Z. THE GROUND FOR NECESSARY DEFENCE: ANALYSIS OF LEGAL POSITIONS OF THE SUPREME COURT.....	737
Sokol M.V., Starko O.L. ILLEGAL LOGGING OR ILLEGAL TRANSPORTATION, STORAGE, SALE OF FOREST: CRIMINAL AND LEGAL CHARACTERISTICS OF THE ENVIRONMENTAL OFFENSE.....	744
Starko O. ANALYSIS OF THE PRACTICE OF APPLICATION OF ARTICLE 114-2 OF THE CRIMINAL CODE OF UKRAINE (UNAUTHORIZED DISSEMINATION OF INFORMATION ON THE SENDING, MOVEMENT OF WEAPONS, ARMAMENTS AND AMMUNITION TO UKRAINE, MOVEMENT, MOVEMENT OR DEPLOYMENT OF THE ARMED FORCES OF UKRAINE OR OTHER MILITARY FORMATIONS FORMED IN ACCORDANCE WITH THE LAWS OF UKRAINE, COMMITTED UNDER MARTIAL LAW OR A STATE OF EMERGENCY).....	752
Stetsiuk S.S. OBSTRUCTION OF THE LAWFUL ACTIVITIES OF THE ARMED FORCES OF UKRAINE AND OTHER MILITARY FORMATIONS VS. COMPLICITY IN EVASION OF MILITARY SERVICE DURING MOBILIZATION: PROBLEMS OF QUALIFICATION IN JUDICIAL PRACTICE.....	757
Tkachenko O., Olefir L., Dudka N. REGULATORY AND LEGAL COMPONENT OF ADMINISTRATIVE REGULATION OF PROBATION.....	765

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

Vovchok R.Yu. USING OF SECRET COOPERATION IN COMBATING CORRUPTION CRIMES: PROBLEMATIC ISSUES OF COURT PRACTICE.....	771
Holovko B.Yu. ORGANIZATION AND IMPLEMENTATION OF JUDICIAL CONTROL AT THE STAGE OF PRE-TRIAL INVESTIGATION IN FOREIGN COUNTRIES.....	780
Hunko A.A. FEATURES OF THE USE OF UNMANNED AIRCRAFT DURING THE INSPECTION OF THE SCENE OF THE INCIDENT DURING THE INVESTIGATION OF VIOLATIONS OF THE ROAD SAFETY RULES OR VEHICLE OPERATION.....	785
Gusev Yu.M. METHODOLOGICAL PRINCIPLES OF CRIMINALISTICS CHARACTERIZATION OF THEFT OF CULTURAL VALUES FROM RELIGIOUS BUILDINGS.....	791
Zhukov A.A. ACTIVITIES FOR DETECTION, DISCLOSURE AND INVESTIGATION OF CRIMINAL OFFENSES.....	799
Kryzhanovskiy A.S. A NEW LOOK AT MODELS OF PRE-TRIAL INVESTIGATION BASED ON INFORMATION TECHNOLOGY SUPPORT.....	809
Kutsiy V.V. CIRCUMSTANCES TO BE ESTABLISHED DURING THE INVESTIGATION OF ILLEGAL EMPLOYMENT IN FISH, GAME OR OTHER WATER EXTRACTIVE FISHING.....	815
Nikolenko L.M. THE USE OF ELECTRONIC EVIDENCE IN THE CRIMINAL PROCESS OF FOREIGN COUNTRIES.....	820
Pyrozhkova Yu.V., Verlos N.V., Melkovskiy O.V. ENSURING THE RIGHTS OF VICTIMS DURING THE INVESTIGATION OF CRIMES AGAINST LIFE AND HEALTH COMMITTED BY MEMBERS OF YOUTH INFORMAL GROUPS (ASSOCIATIONS).....	825
Skrechko M.-M.A. PROCEDURAL DECISION OF THE DETECTIVE TO START A PRE-TRIAL INVESTIGATION: SOME PROBLEMATIC ISSUES.....	831
Shulgin S.O. LEGAL CONSEQUENCES OF THE STATEMENT OF PROVOCATION BY THE DEFENSE PARTY: SCIENTIFIC AND PRACTICAL ASPECTS.....	838

SECTION X. JUDICIAL SYSTEM; THE PROSECUTION SERVICE AND ADVOCACY

Zaborovskyy V.V., Replyuk N.M. THE MINIMUM NUMBER OF POINTS AND THE CALCULATION PERIOD OF ACCRUAL AS ELEMENTS OF THE MECHANISM FOR IMPROVING THE QUALIFICATIONS OF LAWYERS.....	845

SECTION XI. INTERNATIONAL LAW

Ahmadov E.M. THE ESSENCE OF THE EX AEQUO ET BONO METHOD AND THE RULES OF ITS APPLICATION FOR THE RESOLUTION OF INTERNATIONAL DISPUTES.....	851
Bezsmertniuk T.P. INTERNATIONAL TOURIST ORGANIZATIONS: LEGAL STATUS, CLASSIFICATION, SIGNIFICANCE.....	861
Biriukov R.M. THE EMERGENCE OF INTERNATIONAL POLICE COOPERATION IN EUROPE WITH THE CREATION OF THE TREVI GROUP.....	867
Brynzanska O.V. DAMAGE TO THE NATURAL ENVIRONMENT AS A CRIME AGAINST HUMANITY: PROSPECTS FOR CHANGES TO ART. 7 OF THE STATUTE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT.....	873
Havrylenko V.V. THE SYSTEM OF INTERNATIONAL LEGAL NORMS AND PRINCIPLES – THE BASIS OF LEGAL REGULATION OF THE ACTIVITIES OF NATIONAL LAW ENFORCEMENT BODIES.....	879
Horobets N.S. INTERNATIONAL AND EUROPEAN STANDARDS OF REGULATION OF THE INSTITUTE OF WHISTLEBLOWERS.....	887

Captain O.I., Samilo A.V. INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW AS A RESULT OF CHALLENGES OF ARMED CONFLICTS.....	892
Kovaliv M.V., Yesimov S.S. UNILATERAL ACTS OF STATES IN THE INTERNATIONAL LEGAL SYSTEM.....	900
Kononenko V.P., Chernetska O.V., Fokin Y.F. ENVIRONMENTAL CHALLENGES AND ECONOMIC COOPERATION BETWEEN UKRAINE AND THE EU: PROSPECTS FOR SUSTAINABLE DEVELOPMENT.....	906
Kuzmin E.E. THE METAMORPHOSIS OF DEFINITION OF PUNISHMENT IN INTERNATIONAL CRIMINAL LAW.....	911
Nazarenko Y.L. INTERNATIONAL LEGAL MECHANISMS FOR ENSURING THE RESPONSIBILITY OF THE AIR CARRIER BEFORE THE PASSENGER.....	917
Pashynna L.V. INTERACTION OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW AND INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW IN THE CONTEXT OF ARMED CONFLICTS.....	922
Furmanenko I.R. COMPETITIVENESS OF DOMESTIC EDUCATIONAL SERVICES ON THE INTERNATIONAL MARKET.....	929
SECTION XII. THE PHILOSOPHY OF LAW	
Bielova M.V., Byelov D.M. HUMANISTIC FOUNDATIONS OF THE LEGAL SYSTEM: DIALECTICS OF THEORY AND PRACTICE IN THE CONDITIONS OF MODERN CHALLENGES.....	933
Koval I.M. LEGITIMATE SELF-AFFIRMATION OF A PERSON IN SOCIETY.....	939
SECTION XIII. CURRENT ISSUES OF MODERN LEGAL SCIENCE	
Pashynskyi A.P. THE PROCEDURE FOR SELECTING DECLARATIONS FOR NACP'S FULL AUDIT: NOVELTIES AND CHALLENGES.....	943

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

УДК 340.13

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.1>

ОСОБЛИВОСТІ ТЕОРЕТИЧНИХ ПІДХОДІВ ДО КАТЕГОРІЇ «ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ» У КРАЇНАХ АНГЛО-АМЕРИКАНСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СІМ'Ї

Єрмоленко Д.О.,

*доктор юридичних наук, професор
Запорізький національний університет,
кафедра цивільного права
ORCID: 0009-0008-1334-5194
e-mail: yermoldo@gmail.com*

Єрмоленко Д.О. Особливості теоретичних підходів до категорії «зловживання правом» у країнах англо-американської правової сім'ї.

У статті досліджуються особливості теоретичних підходів до розуміння категорії «зловживання правом» у країнах англо-американської правової сім'ї, передусім у Великій Британії і США. Зокрема, за допомогою використання сукупності філософсько-світоглядних, загальнонаукових, спеціально-наукових методів (передусім, порівняльно-правового, історико-правового, нормативного, функціонального) та принципів наукового пізнання: досліджено еволюцію теоретичних уявлень про зловживання правом, їх закріплення у законодавстві та практичну реалізацію у окремих державах англо-американської правової сім'ї; виявлено особливості юридичної термінології, що вживається у законодавстві та судовій практиці Великої Британії і США для визначення зловживання правом; встановлено характерні особливості та загальні тенденції теоретичного розуміння та законодавчого закріплення категорії «зловживання правом» в зазначених державах. Аргументовано, що принцип добросовісності притаманний усій правовій системі Великої Британії в цілому та відображений у окремих її положеннях, а обов'язок із встановлення фактів про наявність чи відсутність зловживання правом кореспондується судовим або іншим компетентним органам. Встановлено, що у судовій практиці США важливе значення має доктрина дотримання добросовісності, проте в законодавстві США відсутній опис критеріїв добросовісності, їх визначення залишається на розсуд суду.

Доведено, що як англійський, так і американський законодавець не надає чіткого визначен-

ня терміну «зловживання правом» в нормах законодавства. Зміст цього поняття визначається та розкривається у судовій практиці та правовій доктрині, які тісно взаємопов'язані між собою й ґрунтуються на оцінці таких дій з позицій розумності, добросовісності, справедливості. Під зловживанням правом найчастіше, в залежності від галузі права та правової системи держави, розуміються шкода або збитки. Шкодою вважається знищення чи применшення матеріальних благ. Під збитками розуміють реальні збитки, а також упущену вигоду.

Зроблено висновок, що не зважаючи на те, що комплексно проблема зловживання не вирішена, на практиці судова система Великої Британії та США досить ефективно бореться із проявами зловживання правом.

Ключові слова: зловживання правом, англо-американська правова сім'я, принцип добросовісності, недобросовісне здійснення права, протидія зловживанню правом.

Yermolenko D. O. Features of theoretical approaches to the category «abuse of law» in the countries of the Anglo-American legal family.

The article examines the peculiarities of theoretical approaches to understanding the category of «abuse of law» in the countries of the Anglo-American legal family, primarily in Great Britain and the United States. In particular, by using a set of philosophical and worldview, general scientific, special scientific methods (primarily, comparative legal, historical legal, normative, functional) and principles of scientific knowledge: the evolution of theoretical ideas about the abuse of law, their consolidation in legislation and practical implementation in individual states of the

Anglo-American legal family; the peculiarities of the legal terminology used in the legislation and judicial practice of Great Britain and the USA to determine the abuse of the right are revealed; the characteristic features and general trends of the theoretical understanding and legislative consolidation of the category of «abuse of law» in the specified states have been established. It is argued that the principle of good faith is inherent in the entire legal system of Great Britain as a whole and is reflected in its individual provisions, and the duty to establish the facts about the presence or absence of abuse of the law corresponds to judicial or other competent authorities. It has been established that the doctrine of good faith is important in US judicial practice, but there is no description of the criteria of good faith in US law, their definition is left to the discretion of the court.

It is proved that both English and American legislators do not provide a clear definition of the term 'abuse of law' in the provisions of legislation. The content of this concept is defined and disclosed in judicial practice and legal doctrine, which are closely interrelated and are based on the assessment of such actions from the standpoint of reasonableness, good faith and fairness. Depending on the branch of law and the legal system of the state, abuse of law is most often understood as damage or loss. Damage is the destruction or diminution of material goods. Losses are understood as real losses and lost profits.

It is concluded that despite the fact that the problem of abuse has not been comprehensively resolved, in practice the judicial system of the United Kingdom and the United States is quite effective in combating manifestations of abuse of law.

Key words: abuse of law, Anglo-American legal family, principle of good faith, dishonest exercise of law, countering abuse of law.

Постановка проблеми. Дослідження особливостей розуміння сутності категорії «зловживання правом» передбачає використання порівняльно-правового методу. Саме це дозволяє всебічно вивчити зазначений феномен та уникнути однобічного його сприйняття. Зокрема, в законодавстві окремих держав пряма заборона зловживання правом відсутня. В інших державах така заборона закріплена у галузевому законодавстві та, навіть, на конституційному рівні. В законодавстві окремих держав згадується лише один з різновидів зловживання правом – шикана (особливий вид зловживання правом, що здійснюється з прямим умислом та єдиною метою завдати шкоди іншій особі).

Традиційно у науковій літературі вважається, що у країнах англо-американської правової

сім'ї, до яких належать, передусім Велика Британія і США, термін «зловживання правом» не використовується. Зокрема, більшість дослідників вважають, що англо-американська система права не визнає вчення про зловживання правом, оскільки законодавчі акти і судові прецеденти не передбачають відповідальності за зловживання правом [1]. Разом з тим, варто зазначити, що деякі законодавчі акти і судові прецеденти все ж таки вказують на існування доктрини зловживання правом у країнах англо-американської правової сім'ї.

Мета дослідження. Мета статті полягає у встановленні особливостей теоретичних підходів до розуміння категорії «зловживання правом» у країнах англо-американської правової сім'ї, передусім у Великій Британії і США. Відповідно до сформульованої мети статті визначені наступні *завдання*: дослідити еволюцію теоретичних уявлень про зловживання правом, їх закріплення у законодавстві та практичну реалізацію у окремих державах англо-американської правової сім'ї; виявити особливості юридичної термінології, що вживається у законодавстві та судовій практиці Великої Британії і США для визначення зловживання правом; встановити характерні особливості та загальні тенденції теоретичного розуміння та законодавчого закріплення категорії «зловживання правом» в зазначених державах.

Стан опрацювання проблематики. Теоретичні підходи до зловживання правом містяться у працях як провідних європейських вчених-юристів (А. Біндера, Т. Гейзе В. Ермана, Л. Дюгі, В. Зібберта, В. Роберто та інших), так і вітчизняних дослідників (А. Акімової, О. Барабаша, С. Бичкова, С. Васильєва, І. Дроботова, К. Дрогозюка, В. Лазарєва, О. Мілетич, І. Полуктова, Т. Полянського, Л. Тихоновича, А. Штефана та інших). Водночас, проблема зловживання правом, попри наявність значної кількості спеціальних і монографічних досліджень, залишається однією з найбільш дискусійних

у сучасній правовій доктрині, адже невизначеність цього явища у законодавстві та наявність суперечливих поглядів науковців на вказану проблематику вкрай ускладнюють виявлення шляхів попередження та уникнення таких дій у суспільстві [2, с. 151]. Саме це й ставить перед дослідниками завдання подальших наукових доробок у означеному напрямі.

Виклад основного матеріалу. Інститут зловживання правом у правовій системі Великої Британії не має у своїй основі ані загальної чіткої законодавчої дефініції, ані детально розробленої доктрини. Разом з тим, вважається та передбачається, що принцип добросовісності притаманний усій правовій системі в цілому та відображений у окремих її положеннях, а

обов'язок із встановлення фактів про наявність чи відсутність зловживання правом кореспондується судовим або іншим компетентним органам, а також кваліфікованим юристам.

У сфері приватного англійського права, зокрема, права власності, як аналог поняття «зловживання правом» використовується термін «шкідливість», що розкривається у ст. 857 Дайджесту англійського цивільного права – шкідливістю вважається дія або бездіяльність, через яку для особи незаконно створюється перешкода або занепокоєння при користуванні нерухомістю шляхом спричинення їй збитків або іншого втручання в користування нерухомістю, угіддями, вигодами або іншими подібними правами або шляхом впливу на здоров'я особи, її комфорт і зручності. Як конкретні приклади такої шкідливості наводяться: розповсюдження шкідливих газів, надмірний та незвичайний шум, створення перешкод у використанні угіддями або сервітутами, направлення води на ділянку позивача [3].

У сфері зобов'язального права англійська правова доктрина виокремлює наступні види зловживання правом: правочини, спрямовані на здійснення незаконних дій або завдання шкоди; правочини, що суперечать добросовісності та публічному порядку; правочини, що передбачають торгівлю з «ворожою» державою, спрямовані на обмеження торгівлі, а також незаконний спосіб виконання правочинів. Вже згадуваний Дайджест англійського цивільного права [3] передбачає два випадки порушення порядку здійснення правосуддя:

- зловмисне судове переслідування (Malicious Prosecution). До особи, яка зловмисно і без розумних і вірогідних підстав почала або продовжувала проти позивача безуспішний кримінальний, конкурсний або ліквідаційний процес, пов'язаний для позивача з ганьбою його доброго імені або з грошовими втратами чи можливим позбавленням волі, можна пред'явити позов, за яким може бути присуджене показове відшкодування (як приклад для інших). Крім того, новий судовий розгляд у зв'язку з непомірністю присудженого відшкодування не дозволяється;

- зловживання цивільним процесом (Abuse of Civil Process). Пред'явлення позову можливе і за інших обставин цивільного судочинства, початих зловмисно, без розумної і вірогідної підстави та в результаті яких позивач поніс збитки. Однак у подібних випадках збитки, які є підставою позову, повинні перевищувати витрати відповідача із ведення справи [1].

В позитивному англійському праві також напрацьована певна основа щодо зловживання правом. Це, передусім, згадування «неналежної процедури» (due process of law) у Великій Хартії Вольностей (Magna Carta) [4], що можна роз-

глядати як загальний принцип добросовісності та невід'ємну частину англійського права.

Правила цивільного процесу (The Civil Procedure Rules) 1998 р. передбачають, що претензії сторін процесу можуть бути відкинуті судом, якщо вони є «образливими, грубими або явно необґрунтованими» (vexatious, scurrilous or obviously ill-founded), тобто використовується формулювання, що залишає достатньо широке поле для її тлумачення, що характерно для англійського процесу. Зловживання правом на позов розуміється, передусім, як порушення принципу *res judicata* (заборона перегляду справи, що одного разу вже вирішена судом). Сьогодні цей принцип застосовується достатньо часто, суди навіть розробили новий особливий підхід *res judicata tailored*, що стосується групових позовів. Крім порушення *res judicata* до цієї категорії належать також випадки, коли позивач або відповідач використовують своє право на захист «без розумних підстав». Сторони можуть намагатися затягувати процес, фабрикувати нові докази та інше. Оцінка розумності та правомірності поведінки сторін та учасників процесу при цьому покладена на суд [5].

Важливими з позиції дослідження зловживання правом на забезпечувальні заходи в англійському процесі є судові накази «Anton Piller» та «Mareva», а також їх сучасні модифікації. Ордер «Anton Piller» є судовим наказом, що видається за клопотанням позивача та адресований відповідачу. Він містить припис допустити представників заявника до огляду певних приміщень або документації з метою запобігти знищенню можливих доказів. Позивач при цьому не отримує «владних» повноважень щодо відповідача та не може реалізувати відповідні заходи примусово, якщо останній відмовляється від співробітництва. Проте така відмова сприймається як публічне правопорушення проти правосуддя та переслідується судом, який видав ордер [6].

Ордер «Mareva» означає обмеження можливостей відповідача розпоряджатися своїм майном, більш м'яке ніж, наприклад, арешт майна. Відповідачу забороняється дії, які зроблять примусове виконання передбаченого рішення на користь позивача неможливим або менш можливим, ніж до видання наказу. За невиконання заборони «Mareva» адресат несе відповідальність як за факт неповаги до суду. Такий підхід дозволяє забезпечити вимоги позивача, та, водночас, не обмежує господарське та особисте життя відповідача [7].

Зловживанням правом на апеляцію в англійському праві також можна вважати безпідставну подачу стороною процесу апеляційної скарги. Судді здійснюють контроль за цим процесом, результатом якого є постійне розширення кола справ, за якими необхідний особливий дозвіл

на подання апеляції. Для обмеження зловживань, пов'язаних із процедурою розкриття доказів англійський закон зобов'язує сторони попередньо обмінюватися інформацією щодо наявних у них доказів. Для того щоб попередити можливість неповного розкриття відомостей, що мають значення для справи, та неналежне використання інформації, наданої іншою стороною, суди контролюють обмін інформацією між сторонами процесу.

Крім зазначених категорій зловживання правом в англійському процесі існує необмежене коло ситуацій, що вимагають від суду застосування заходів протидії процесуальній недобросовісності. Прикладами таким ситуацій можуть бути: залишення без розгляду недобросовісних претензій; фінансові санкції, що накладаються судовим наказом; визначення компенсації особі, до якої було недобросовісно подано позов; відмова від розгляду справи на підставі наявності домовленості сторін про розгляд спорів в іншій юрисдикції. Також проводяться особливі, законодавчо передбачені заходи протидії зловживанням правом в англійському цивільному процесі. Це, передусім, право Генерал-Аторнея (Attorney General for England and Wales) видавати наказ, що перешкоджає конкретним особам подавати багаточисленні позови, які мають уявний та перебільшений характер. Проте така позасудова процедура протидії зловживанням правом не є основною для Великої Британії. Основними суб'єктами протидії зловживанням правом є судді, у межах наданих їм повноважень та можливостей суддівського розсуду. Саме в системі права Великої Британії, яка ґрунтується на загальному праві, принцип добросовісності застосовується найбільш гнучко, оскільки його застосування потребує відходу від класичного позитивізму та визнання цінності казусу [3].

У праві США просліджується схожість з англійським правом у питаннях правового регулювання категорії зловживання правом. Як і в Англії, дії осіб, що зловживають правом, стосуються різних галузей права: права власності (Nuisance), зобов'язального права (незаконні операції – Illegality), промислової власності (патенти, ліцензії, товарні знаки і ін.), цивільного процесу [1].

Порівнянню розвитку доктрини зловживання правом у правовій системі США і країнах Континентальної Європи присвячене дослідження А. ді Робілант. Спираючись на засади функціоналістського порівняльного права, авторка визначає функціональні еквіваленти доктрини зловживання правом в різноманітності правил зловмисності та тестів на обґрунтованість, застосованих американськими судами наприкінці дев'ятнадцятого, в двадцятому столітті в таких різноманітних галузях, як водне право, контрактне пра-

во, трудове право. Дослідниця сформулювала та охарактеризувала причини, чому в США, на відміну від континентальних систем, немає норм, які обмежують зловмисне або нерозумне використання прав людини, не виокремлені, а об'єднані в єдину категорію «зловживання правом». А. ді Робілант вказує, що вказані правила щодо обмеження зловживання правом залишаються в основному неінтегрованими більше сторіччя [8]. Також автор вказує, що у США суди доволі рідко та із застереженням застосовують правила про злий умисел для досягнення прогресивних результатів розподілу, і навіть коли це здійснюється, судові рішення незмінно викладаються із застосуванням індивідуалістичного стилю приватного права [9].

У судовій практиці США важливе значення має доктрина дотримання добросовісності, проте в законодавстві США відсутній опис критеріїв добросовісності, їх визначення залишається на розсуд суду. Система американських судових доктрин, будучи гнучкою щодо тлумачення дій суб'єктів, ефективно захищає інтереси учасників правовідносин від зловживання правом іншою стороною завдяки окремим компенсаційним засобам законодавчого та судового характеру: інститут естоппеля (estoppel concept), доктрина матеріально-правової недобросовісності (substantive unconscionability), доктрина гібридної або змішаної недобросовісності (hybrid unconscionability). Так, наприклад, суть естоппеля полягає у втраті права на заперечення, права посилаючись на певні факти або заперечувати певні обставини при недобросовісній поведінці. Сторона не може, через обрану лінію поведінки, посилаючись на своє право, якщо це завдає шкоди іншій стороні, яка мала законні підстави розраховувати на обрану контрагентом лінію поведінки і діяла відповідним чином. Інститут естоппеля завдяки своєму механізму функціонування є достатньо ефективним засобом протидії зловживанням правом.

Тісно пов'язаною з принципом добросовісності є доктрина «чисті руки» (clean hands), відповідно до якої рішення може ґрунтуватися на тому, що лінія поведінки однієї сторони суперечить добросовісності за умови бездоганної поведінки іншої сторони. Положення доктрини «зустрічного задоволення» передбачають заборону будь-яких дій контрагента за договором, якщо їх здійснення може призвести до того, що зустрічне задоволення не буде надано в тому ж обсязі або на тих умовах, на які розраховувала інша сторона при укладанні договору.

Приклади заборони зловживання правом можна також відслідкувати у процесуальному праві США. Сутяжницькі (vexatious) позови давно відомі американській правовій системі, де їх пов'язують, як правило, із такою, процесуаль-

ною поведінкою сторони, що характеризується надмірною процесуальною активністю особи, повторними зверненнями до суду з тотожними або аналогічними позовами, намаганням відновити провадження у справі тощо з метою переслідування процесуального опонента, надочування йому або спричинення йому фінансових витрат [10]. Так, відповідно до пар. 391 Цивільного процесуального кодексу Каліфорнії сторона визнається сутяжницькою, якщо: а) вона порушувала або підтримувала особисто за останні сім років щонайменше п'ять проваджень, інакших, ніж провадження у суді за незначними сумами, що були вирішені не на її користь або які необґрунтовано залишаються у стані невирішеності без судового розгляду принаймні протягом двох років; б) повторно порушувала провадження або чинила спроби порушити провадження знову проти одного і того самого відповідача після ухвалення рішення не на свою користь; в) повторно подавала до суду необґрунтовані письмові клопотання або вчиняла процесуальні дії, щоб спричинити непотрібний обмін змагальними паперами, або вдавалася до інших тактик, що є явно необґрунтованими або спрямовані на затягування процесу; г) була визнана сутяжницькою стороною будь-яким іншим судом штату або федеральним судом на основі подібних фактів або дій [11].

Таким чином, сутяжництвом можуть бути визнані випадки багаторазових звернень до суду особою із тотожними або аналогічними позовами після вирішення справи судом з метою домогтися нового розгляду справи, що вже вирішена судом за допомогою модифікації предмета чи підстави позову, введення нових учасників процесу тощо, а також випадки, коли особа систематично звертається до суду до одного й того самого або різних відповідачів з метою надочути своєму процесуальному опоненту, потурбувати його, завдати йому шкоди тощо [10].

Висновки. Як англійський, так і американський законодавець не надає чіткого визначення терміну «зловживання правом» в нормах законодавства. Зміст цього поняття визначається та розкривається у судовій практиці та правовій доктрині, які тісно взаємопов'язані між собою й ґрунтуються на оцінці таких дій з позицій розумності, добросовісності, справедливості. Важливо зазначити, що під зловживанням правом найчастіше, в залежності від галузі права та правової системи держави, розуміються шкода або збитки. Шкодою вважається знищення чи применшення матеріальних благ. Під збитками розуміють реальні збитки, а також упущену вигоду. Вище призначення права – мінімізувати можливості завдання шкоди (збитків) одним суб'єктом іншому шляхом захисту інтересів особи, суспільства, держави, встановлення рівної

для всіх міри свободи. Зловживання правом завжди призводить до певного обмеження інтересів, та, відповідно, до несправедливості. Саме тому законодавство Великої Британії та США забороняють «шкідливі» та «недобросовісні» діяння та окремі зловживання. Не зважаючи на те, що комплексно проблема зловживання не вирішена, можна констатувати, що на практиці судова система досить ефективно бореться із проявами зловживання правом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Рогач О.Я. Зловживання правом : теоретико-правове дослідження. Ужгород : Ліра, 2011. 368 с.
2. Лазарев В.В., Жидовцева О.А. Щодо наукової дискусії про юридичну природу зловживання правом. *Право і безпека*. 2021. № 80 (1). С. 151–155. DOI: <https://doi.org/10.32631/pb.2021.1.21>.
3. Jenks E. The book of English Law. Boston and New York : Houghton Mifflin Company, 1929. 488 p.
4. Magna Carta, 1215. Translation by Professor Nicholas Vincent / National Archives and Records Administration. URL: <https://www.archives.gov/files/press/press-kits/magna-carta/magna-carta-translation.pdf> (дата звернення: 28.05.2024).
5. The Civil Procedure Rules, 10.12.1998. The World Intellectual Property Organization (WIPO). URL: <https://wipolex-res.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/gb/gb317en.pdf> (дата звернення: 28.05.2024).
6. Porritt N.I. The Anton Piller order: protecting or punishing the weak? Wellington, 1990. 64 p.
7. Wright D. Mareva Orders as Part of the New, Emerging Law of Remedies. *Law School, University of Tasmania*, 2002. P. 98–127.
8. di Robilant A. Abuse of Rights: The Continental Drug and the Common Law. *Hastings Law Journal*. 2010. Vol. 61. Iss. 3. P. 687–748.
9. Іванов В.П. Історіографія розвитку концепції зловживання правом. *Право та суспільство*. 2023. № 5. С. 10–16.
10. Лупеник Д. Сутяжництво: як з цим боротися, світовий досвід. *Судово-юридична газета*. 2018. № 37 (456). URL: <https://sud.ua/ru/news/publication/126226-sutyazhnitstvo-yak-z-tsim-borotisya-svitoviy-dosvid> (дата звернення: 28.05.2024).
11. California Code of Civil Procedure (CCP), 1872. California Legislative Information. URL: [https://leginfo.ca.gov/faces/codesTOCSelected.xhtml?tocCode=CCP&tocTitle="+Code+of+Civil+Procedure++CCP](https://leginfo.ca.gov/faces/codesTOCSelected.xhtml?tocCode=CCP&tocTitle=) (дата звернення: 28.05.2024).

МІСЦЕ МИТНОГО ПРАВА В СИСТЕМІ ПРАВА УКРАЇНИ

Ковальчук І. В.,

доктор філософії у галузі права,
старший викладач кафедри суспільно-політичних наук
Вінницького національного технічного
університету
ORCID: 0009-0007-7467-5317
e-mail: ivankovalchuk@vntu.edu.ua

Ковальчук І. В. Місце митного права в системі права України.

У статті розкрито місце і роль митного права в системі права та охарактеризовано зв'язок митного права з іншими галузями права України. Показано, що митне право має змішану правову природу. Адже для митного права характерні ознаки як публічної, так і приватної галузі права. З одного боку митне право має адміністративну природу, оскільки воно регулює діяльність органів стягнення митних податків, що реалізують державну митну політику, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування законодавства з питань державної митної справи. З іншого боку, великого значення набувають відносини приватного змісту, врегульовані митним правом, зокрема, здійснення різних видів підприємницької діяльності в зоні митного контролю (відкриття магазину безмитної торгівлі, відкриття митного складу), діяльність митних брокерів, надання органами доходів і зборів платних послуг.

Аргументовано, що митне право набуває особливого значення для кожного громадянина та одночасно забезпечує інтереси усього суспільства у сфері переміщення через митні кордони нашої держави матеріальних і духовних цінностей, надбань світової та української науки і культури, результатів та процесів господарської діяльності, трудових та інтелектуальних активів, туристичних, комунікативних та світоглядних інтересів.

Наголошено, що у складних умовах російсько-української війни митне право має величезне значення для держави, оскільки стоїть на захисті її економічних інтересів. Відповідно митне право України виконує такі завдання: нормативне забезпечення митної політики та митної справи держави; визначення правового статусу суб'єктів митних правовідносин; встановлення відповідальності за порушення митних правил і митного законодавства та порядку їх застосування; визначення порядку створення, реорганізації та ліквідації митних органів; закріплення правових і організаційних основ пе-

реміщення через державний кордон України товарів та інших предметів; регулювання порядку митного контролю; встановлення порядку стягнення мита та інших податків, порядку митного оформлення товарів, в тому числі декларування товарів та інших предметів; здійснення комплексного контролю за валютними операціями; забезпечення здійснення заходів щодо захисту інтересів споживачів товарів і додержання учасниками зовнішньоекономічних зв'язків державних інтересів на зовнішньому ринку; забезпечення реалізації та розвитку міжнародного співробітництва у митній сфері.

Узагальнено, що митне право – це комплексна галузь права, система правових норм, які регулюють суспільних відносин, пов'язаних із переміщенням товарів і транспортних засобів через митний кордон України. В складних умовах повномасштабної війни РФ проти України значно зросла роль митного права України, завдяки якому налагоджено ефективну логістику в Україні, через наш кордон на захід та півдні країни постійно відбувається експорт та імпорт товарів, необхідних для підтримки Збройних Сил України та всього українського народу. Цінність митного права в тому, що завдяки йому та іншим галузям права, усі процеси перетину державного кордону України відбувалися безпечно і за визначеними правилами, в Україні функціонує Державна митна служба України (Держмитслужба), яка має важливе значення для економічного розвитку України. Глобальні завдання сучасного митного права полягають у якісному регулюванні митної діяльності, адже митниця сьогодні виконує одну з важливих функцій – захист економічних інтересів країни і сприяння в забезпеченні заходів державної та громадської безпеки.

Ключові слова: митне право, митна справа, митні відносини, договір перевезення, Україна.

Kovalchuk I.V. The place of customs law in the law system of Ukraine.

The article reveals the place and role of customs law in the legal system and describes

the relationship between customs law and other branches of Ukrainian law. It is shown that customs law has a mixed legal nature. After all, customs law has characteristics of both the public and private branches of law. On the one hand, customs law has an administrative nature, as it regulates the activities of customs tax collection bodies that implement state customs policy, state policy in the field of combating offenses during the application of legislation on state customs matters. On the other hand, private relationships regulated by customs law, in particular, the implementation of various types of business activities in the customs control zone (opening a duty-free trade store, opening a customs warehouse), the activities of customs brokers, the provision of paid services by revenue authorities, are gaining great importance.

It is argued that customs law acquires a special importance for every citizen and at the same time ensures the interests of the entire society in the sphere of movement across the customs borders of our state of material and spiritual values, assets of world and Ukrainian science and culture, results and processes of economic activity, labor and intellectual assets, tourist, communicative and worldview interests.

It was emphasized that in the difficult conditions of the Russian-Ukrainian war, customs law is of great importance for the state, as it protects its economic interests. Accordingly, the customs law of Ukraine performs the following tasks: normative support of the customs policy and customs affairs of the state; determination of the legal status of subjects of customs relations; establishment of responsibility for violation of customs rules and customs legislation and the procedure for their application; determination of the order of creation, reorganization and liquidation of customs bodies; consolidation of the legal and organizational foundations of the movement of goods and other items across the state border of Ukraine; regulation of the customs control procedure; establishing the procedure for collecting customs duties and other taxes, the procedure for customs clearance of goods, including the declaration of goods and other items; implementation of complex control over currency transactions; ensuring the implementation of measures to protect the interests of consumers of goods and compliance by participants in foreign economic relations with state interests in the foreign market; ensuring the implementation and development of international cooperation in the customs sphere.

In general, customs law is a complex branch of law, a system of legal norms that regulate social relations related to the movement of goods and vehicles across the customs border of Ukraine. In the difficult conditions of the Russian Federation's full-scale war against Ukraine, the

role of Ukrainian customs law has significantly increased, thanks to which effective logistics have been established in Ukraine, through our border in the west and south of the country there is constant export and import of goods necessary for the support of the Armed Forces of Ukraine and the entire Ukrainian people. The value of customs law is that, thanks to it and other branches of law, all processes of crossing the state border of Ukraine took place safely and according to certain rules, the State Customs Service of Ukraine (State Customs Service) functions in Ukraine, which is of great importance for the economic development of Ukraine. The global tasks of modern customs law consist in high-quality regulation of customs activities, because customs today performs one of the important functions - protection of the country's economic interests and assistance in ensuring state and public security measures.

Key words: customs law, customs affairs, customs relations, contract of carriage, Ukraine.

Постановка проблеми. В сучасних умовах війни росії проти України реформа митниці та митної системи залишається одним із пріоритетів для України. Як справедливо зазначив заступник Міністра фінансів України з питань європейської інтеграції Юрій Драганчук, «ефективна митна система є однією з головних складових фінансової стійкості України та безпеки кордону в умовах війни й післявоєнного відновлення. І Україна досягла значного прогресу щодо виконання євроінтеграційних зобов'язань у реформуванні митниці, про що свідчить висока оцінка Єврокомісії. Передусім це успіхи введення українського митного законодавства у відповідність до законодавства ЄС, де Україна виконала свої зобов'язання на 80%, а також вже імплементувала майже третину Митних стандартів ЄС» [1].

Захист України і звільнення її території від російських загарбників значною мірою залежить від здатності митних органів забезпечити порядок перевезення через державний кордон товарів, транспортних засобів, тварин та інших предметів, стягнення митних платежів та здійснення митного контролю. Митниця повинна відігравати центральну роль у виявленні й переслідуванні контрабанди та інших суттєвих злочинів в митній зоні [2]. У зв'язку з цим органи державної влади України на період дії правового режиму воєнного стану запровадили низку першочергових заходів, які спрямовані на забезпечення оптимальних умов функціонування митниці України. Крім цього, євроінтеграційний вектор України вимагає приведення її законодавства, в тому числі у сфері правового регулювання надання митних послуг, до європейських стандартів. З огляду на вказане актуального

значення набуває характеристика митного права, визначення його сутності, місця і ролі в системі права України, характеристики правового регулювання митних відносин із надання митних послуг.

Мета дослідження. Розкриття місця і ролі митного права в системі права України.

Стан опрацювання проблематики. Становлення та розвиток митного права України, розкриття особливостей правового регулювання митних відносин висвітлювали у наукових працях українські вчені, зокрема: А. Годяк, О. Ілюшук, Н. Коваль, В. Копейчиков, Б. Кормич, А. Мазур, В. Мицик, Я. Павлович-Сенета, Д. Приймаченко, І. Співак, В. Опришко, Т. Корнева, Ю. Шемшученко, В. Шкарупа, М. Шульга та ін.

Виклад основного матеріалу. Як відомо, митна справа в Україні - це діяльність органів публічної влади, що стягують митні платежі, контролюють переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України, формують та реалізують митну політику України. Митна справа була і є важливою складовою зовнішньополітичної і зовнішньоекономічної діяльності держави [3]. Україна, як суверенна європейська держава, має власну економіку, а її взаємини між економіками інших держав світу здійснюються через торгівлю, господарські договори, ринкові операції тощо. Міжнародні економічні відносини України з іншими державами виступають як результат обміну товарами, послугами і фінансовими активами, які мають ринкову ціну. Україна як і кожна держава намагається контролювати процеси переміщення товарів через свої кордони з метою захисту власних економічних інтересів.

Зі становленням України як незалежної держави врегулювання митної справи стало одним із пріоритетних завдань України. Одним з перших нормативно-правових актів України, який заклав основу формування митного права був Закон України «Про митну справу в Україні» від 25 серпня 1991 р., який визначив правові основи організації митної справи в Україні, основні засади діяльності її митних органів. У ст. 1 Закону України «Про митну справу в Україні» від 25 серпня 1991 р. зазначалося, що Україна як суверенна держава самостійно створює власну митну систему і здійснює митну справу. Митна справа започатковувалася як елемент зовнішньої політики України та зовнішньоекономічної діяльності [4, с. 6.]. Згодом було прийнято низку інших важливих нормативно-правових актів України, що сприяло формуванню митного права як сукупності правових норм різної галузевої належності, що встановлюються (санкціонуються) державою і призначені для регулювання суспільних відносин у зв'язку з переміщенням

товарів та транспортних засобів через митний кордон України.

Сьогодні, коли Україна підтвердила свій Євроінтеграційний вибір та досягла безвізового режиму з країнами Європейського Союзу, митне право набуває особливого значення для кожного громадянина та одночасно забезпечує інтереси усього суспільства у сфері переміщення через митні кордони нашої держави матеріальних і духовних цінностей, надбань світової та української науки і культури, результатів та процесів господарської діяльності, трудових та інтелектуальних активів, туристичних, комунікативних та світоглядних інтересів [5, с. 7].

Митне право – відносно нова галузь права, хоча митна справа існує з давніх часів. Серед вчених юристів України відсутня однастайність у питанні про те, чи є митне право самостійною галуззю права. Деякі науковці виокремлюють митне право в окрему самостійну галузь права, інші - окрему комплексну галузь права, ще інші визначають митне право як підгалузь чи інститут адміністративного права.

Низка українських науковців, зокрема А.І. Годяк, О.М. Ілюшук, Я.П. Павлович-Сенета та інші вважають, що митне право має змішану правову природу. Адже для митного права характерні ознаки як публічної, так і приватної галузі права. З одного боку митне право має адміністративну природу, оскільки воно регулює діяльність органів стягнення митних податків, що реалізують державну політику у сфері державної митної справи, шляхом вчинення виконавчих і розпорядчих дій в публічних інтересах. З іншого великого значення набувають відносини приватного змісту, врегульовані митним правом, зокрема, здійснення різних видів підприємницької діяльності в зоні митного контролю (відкриття магазину безмитної торгівлі, відкриття митного складу), діяльність митних брокерів, надання органами доходів і зборів платних послуг, тощо. Ще одним чинником, що підтверджує публічно-приватний зміст митного права є метод правового регулювання цієї галузі, який має імперативно-диспозитивний характер, та перетворює митне право із права державного управління на право громадянина вільно обирати спосіб та форму переміщення товарів і транспортних засобів через митний кордон України [5, с. 6-7].

Найбільш раціональною видається позиція науковців, які відзначають комплексність митного права. Одним з активних прихильників такої наукової позиції є професор Д. Приймаченко, який характеризує митне право як комплексну галузь права, що передбачає систему правових норм різної галузевої приналежності, встановлених (санкціонованих) державою, що врегульовує суспільні відносини, пов'язані з фор-

муванням та реалізацією митної політики. На думку Д. Приймаченка митне право є важливим елементом національної безпеки, сприятливою можливістю формувати й реалізовувати власну митну політику та здійснювати митну справу, що в цілому є невід'ємним атрибутом економічної складової державного суверенітету України [6]. Прихильниками даного підходу є також Б. Кормич, Н. Коваль, А. Мазур та інші, які наголошують, що митне право можна визначити як комплексну галузь права, яка складається із різних правових інститутів і правових норм, що регулюють суспільні відносини в галузі державної митної справи [4, с. 7; 7, с. 31–43]. Погоджуємося з цією позицією, оскільки вважаємо, що митне право для регулювання однотипних митних відносин використовує норми різних галузей права України. Наприклад, інститут митних платежів регулюється фінансово-правовими нормами, правоохоронна діяльність митних органів – адміністративним і кримінальним правом. Митне право містить і норми міжнародного права [8].

Деякі науковці розглядають митне право як самостійну галузь права України. Зокрема, таку позицію обґрунтував В. Мицик в своїй науковій праці, присвяченій поняттю, місцю й ролі сучасного митного права та його складових: міжнародного, національного і позитивного митного права [9, с. 76–77]. У межах даного підходу такої ж думки дотримується Т. Корнева, яка вважає митне право самостійною спеціальною галуззю права України [10, с. 21].

Деякі науковці відносять митне право до підгалузі адміністративного права, наголошуючи на тому, що під час притягнення фізичних і юридичних осіб до відповідальності за порушення митних правил необхідно керуватися нормами адміністративного законодавства. Проте як зазначають А.І. Годяк, О.М. Ілюшук, Я.П. Павлович-Сенета та інші, предмет досліджуваної галузі цим далеко не обмежується, оскільки охоплює і інститут митного оформлення, і інститут митного режиму, порядок здійснення митного контролю, і правила стягнення митних платежів, які виходять з інших галузей права. Проте, зводячи митне право до рівня підгалузі адміністративного права, самі дослідники відзначають звуження предмета митно-правового регулювання і деяких питань митно-тарифної політики. Вчені цілком правильно зазначають, що митне право розширює межі предмета адміністративного права і охоплює сукупність правових норм, які регламентують суспільні відносини, що виникають у процесі діяльності митних органів з питань захисту економічних інтересів держави та здійснення економічної охорони державного кордону, зовнішньо-торгівельної та митної політики [5, с. 27].

Цікавими є наукові думки авторитетних вчених України, зокрема Копейчикова, В. Опришка, В. Шкарупи, М. Шульги та інших про те, що в Україні склалася нова самостійна галузь права – митне право України. Ці вчені також переконливо доводять, що правовою основою митної діяльності є митне право, що складає самостійну комплексну галузь права, предметом якого є суспільні відносини, що виникають у процесі переміщення товарів та інших предметів через митний кордон України та в процесі діяльності митних органів з питань здійснення економічної охорони кордону, зовнішньо-торгівельної та митної політики [5, с. 28].

Митне право як галузь права, наука і навчальна дисципліна перебуває у тісному зв'язку і взаємозалежності з іншими галузями права України. Насамперед, митне право тісно пов'язане з конституційним правом. Стаття 2 чинної Конституції України наголошує, що «територія України в межах існуючого кордону є цілісною і недоторканою». Конституційні положення, які містяться у інших нормах, що стосуються митної справи, знаходять своє подальше втілення у нормах митного права, зокрема п. 9 статті 92 Конституції України до виключного визначення законами України відносить питання щодо митної справи. Зазначені конституційні положення деталізуються у статті 1 Митного кодексу України, де зазначено, що законодавство України з питань державної митної справи складається з Конституції України, Митного кодексу України, інших законів України, що регулюють зазначені відносини, з міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, а також з нормативно-правових актів, виданих на основі і на виконання Митного кодексу і інших законодавчих актів [11].

Як вище зазначалося, митне право пов'язане з адміністративним правом. Митні органи як і інші органи виконавчої влади функціонують на єдиних принципах. Як і адміністративному праву, митному праву притаманний переважно імперативний метод регулювання. Крім того, порушення митних правил є різновидом адміністративних правопорушень, що передбачає застосування норм Митного кодексу України як норм спеціального права, а також субсидіарно норм Кодексу України про адміністративні правопорушення у тій частині, яка не врегульована митним законодавством. Саме тому, здійснюючи правоохоронну діяльність, працівники митних органів звертаються до норм Кодексу України про адміністративні правопорушення. Особливий зв'язок митного права простежується з фінансовим правом. Справа в тому, що митні органи є суб'єктами фінансової діяльності держави, які знаходять своє вираження у формуванні доходної частини державного бюджету.

Фінансово-правові аспекти митного законодавства полягають у використанні положень, встановлених в нормах фінансового права, зокрема у Податковому і Бюджетному кодексах України, інших законодавчих актів.

Митне право має також тісний зв'язок з цивільним правом. У сфері митної справи суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності використовують і норми цивільного законодавства. Договори про надання послуг, про перевезення вантажів, про зберігання товару, заставні зобов'язання – усе це сфера регулювання цивільного права. Митне законодавство містить бланкетні норми, у яких містяться посилання на цивільно-правові норми [8, с. 4].

З вищенаведеного випливає, що митне право – це комплексна галузь права, що представляє собою систему правових норм різної галузевої належності, які встановлюються або санкціонуються державою й призначені для регулювання митної діяльності, зокрема, здійснення державної внутрішньої і зовнішньої митної політики; встановлення та сплати податків і зборів; встановлення порядку переміщення через митний кордон України товарів, транспорту та інших предметів; визначення процедури митного контролю та митного оформлення тощо [5, с. 29-30]. Вважаємо, що митне право має комплексний характер, становить важливу складову і невід'ємну частину правової системи України. Митне право як галузь права передбачає юридичну цілісність, тобто таку сукупність норм, що зосереджені у взаємопов'язаних інститутах права. Поєднуючи в один комплекс інститути права, митне право як галузь права тим самим забезпечує регулювання, стабільність цілої сфери життєдіяльності суспільства. В цьому полягає її інструментальна цінність. Тому галузь права можна також визначити і як сукупність логічно взаємопов'язаних інститутів права, що регулюють відповідну сферу суспільних відносин [12, с. 548-549].

В складних умовах російсько-української війни митне право має величезне значення для держави, оскільки стоїть на захисті її економічних інтересів. Відповідно митне право України виконує такі завдання: нормативне забезпечення митної політики та митної справи держави; визначення правового статусу суб'єктів митних правовідносин; встановлення відповідальності за порушення митних правил і митного законодавства та порядку їх застосування; визначення порядку створення, реорганізації та ліквідації митних органів; закріплення правових і організаційних основ переміщення через державний кордон України товарів та інших предметів; регулювання порядку митного контролю; встановлення порядку стягнення мита та інших податків, порядку митного оформлення това-

рів, в тому числі декларування товарів та інших предметів; здійснення комплексного контролю за валютними операціями; забезпечення здійснення заходів щодо захисту інтересів споживачів товарів і додержання учасниками зовнішньоекономічних зв'язків державних інтересів на зовнішньому ринку; забезпечення реалізації та розвитку міжнародного співробітництва у митній сфері.

Як галузь права митне право характеризується власним предметом і методом правового регулювання. Для того, щоб визначитися в питанні про місце митного права в системі права України, необхідно з'ясувати, що є предметом та методом правового регулювання митних відносин. Основним критерієм для визначення галузі права виступає окремий предмет правового регулювання та метод правового регулювання. Як справедливо вважає М. Шульга виявлення предмета й методу правового регулювання є досить складним і одночасно актуальним завданням [13, с. 124-130].

Більшість вчених правознавців предметом митного права визначають сукупність суспільних відносин, зокрема в сфері митної справи і митної політики, що виникають при визначенні порядку створення, реорганізації, ліквідації та діяльності митних органів; організації та здійсненні митного контролю; встановленні порядку митного оформлення товарів; стягнення податків та зборів; встановленні відповідальності за порушення митних правил і порядку їх застосування; здійсненні заходів щодо захисту інтересів споживачів товарів і додержанні учасниками зовнішньоекономічних зв'язків державних інтересів на зовнішньому ринку, а також при забезпеченні реалізації та розвитку міжнародного співробітництва у митній сфері. При визначенні предмета митного права необхідно враховувати сферу митної справи, що охоплює будь-які дії, пов'язані з переміщенням товарів і транспортних засобів через митний кордон; практичну реалізацію ними наданих для здійснення митної діяльності повноважень; наявність у ній специфічного об'єкта регулювання – це товари, тобто будь-яке рухоме майно, у тому числі валюта, валютні цінності, електрична, теплова, інші види енергії і транспортні засоби [5, с. 11-12].

Митному праву України, як комплексній галузі права, притаманний як імперативний метод, так і диспозитивний метод правового регулювання. Імперативний метод ґрунтується на відносинах влади та підпорядкованості. В таких відносинах лише одна із сторін має право визначати свою власну волю та вимагати від іншої (підпорядкованої) відповідного реагування, відповідної правової поведінки. Так, держава визначає порядок і умови переміщення товарів через митний кордон, порядок здійснення мит-

ного контролю та митного оформлення тощо. Імперативність є головною ознакою адміністративного впливу (формулювання та визначення обов'язкових до виконання приписів, заборон, обмежень і дозволів), який є основним у правовому регулюванні суспільних відносин в процесі здійснення митної справи [14, с. 11-12].

Висновки. Таким чином, митне право, як комплексна галузь, займає важливе місце в системі права України. В складних умовах повномасштабної війни рф проти України значно зросла роль митного права України, завдяки якому налагоджено ефективну логістику в Україні, через наш кордон на заході та півдні країни постійно відбувається експорт та імпорт товарів, необхідних для підтримки Збройних Сил України та всього українського народу. Цінність митного права в тому, що завдяки йому та іншим галузям права, усі процеси перетину державного кордону України відбувалися безпечно і за визначеними правилами, в Україні функціонує Державна митна служба України (Держмитслужба), яка має важливе значення для економічного розвитку України. Глобальні завдання сучасного митного права полягають у якісному регулюванні митної діяльності, адже митниця сьогодні виконує одну з важливих функцій – захист економічних інтересів країни і сприяння в забезпеченні заходів державної та громадської безпеки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Пріоритети під час війни: міжнародні партнери сприятимуть посиленню безпекової функції Держмитслужби на кордоні: веб-сайт. URL: <http://www.customs.gov.ua/news/zagalne-20/post/prioriteti-pid-chas-viini-mizhnarodni-partneri-spriiatimut-posilenniu-bezpekovoyi-funktsiyi-derzhmitsluzhbi-na-kordoni-1124>.
2. Навіщо митниці функції оперативно-розшукової діяльності і слідства? Економічна правда: веб-сайт. URL: <http://www.epravda.com.ua/columns/2024/02/21/710230/>.
3. Митна справа в Україні: веб-сайт. URL: <http://www.uk.wikipedia.org/wiki>.
4. Кормич Б.А. Митне право : навчально-метод. посібник. Освітні програми підготовки здобувачів вищої освіти ступеня бакалавра в Національному університеті «Одеська юридична академія» галузі знань – 08 «Право», 29 «Міжнародні відносини», спеціальності – 081 «Право», 293 «Міжнародне право». Одеса : Фенікс, 2021. С.6.
5. Митне право України : навч. посібн. / А.І. Годяк, О.М. Ілюшик, Я.П. Павлович-Сенета. Львів : СПОЛОМ, 2017. С. 6-7.
6. Приймаченко Д.В. Митне право / Енциклопедія Сучасної України / Редкол. : І.М. Дзюба, А.І. Жуковський, М.Г. Железняк [та ін.] ; НАН України, НТШ. К.: Інститут енциклопедичних досліджень НАН України, 2018. URL : <https://esu.com.ua/article-64699>.
7. Приймаченко Д.В., Мазур А.В. Місце митного права в системі права: шлях до парадигми. Митна справа. 2012. № 6. С. 31–43. Кормич Б.А. Митне право : навчально-методичний посібник. Одеса : Фенікс, 2012. С. 31–43.
8. Митне право конспект лекцій для студентів денної та заочної форми навчання. URL: <http://pli.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/.pdf>.
9. Мицик В.В. Поняття, місце і роль сучасного митного права та його складових: міжнародного, національного і позитивного митного права країни. *Український часопис міжнародного права*. 1994. № 1. С. 76–77.
10. Корнева Т. Митне право як самостійна спеціальна галузь права. *Підприємництво, господарство і право*. 2005. № 9. С. 21.
11. Митний кодекс України. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 44-45, № 46-47. № 48. Ст. 552.
12. Шемшученко Ю.С. Галузь права / Юридична енциклопедія : [у 6 т.] / ред. кол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. К. : Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 1998. Т. 1 : А–Г. С. 548–549.
13. Шульга М.Г. Поняття митного права. *Проблеми законності : респ. міжвідом. наук. зб..* Харків, 2000. Вип. 42. С. 124–130.
14. Співак І.В. Митне право: навчальний посібник. Київ, 2022. С. 11-12.

УДК: 340.114:167.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.3>

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ ДОСЛІДЖЕННЯ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПІЗНАВАЛЬНІ ВИКЛИКИ

Котенко М.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,

докторант Научально-наукового інституту права

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ORCID: 0000-0001-8046-6641

Котенко М.В. Теоретико-правові дослідження інтелектуальної власності: сучасний стан та пізнавальні виклики.

Автором в роботі акцентовано увагу на наукових працях, в яких досліджено інтелектуальну власність з точки зору її теоретико-правових аспектів. Відзначено, що інтелектуальна власність є полідисциплінарним феноменом, становить предмет дослідження широкого кола суспільних наук, в тому числі і юридичних. Теоретико-правовий вимір інтелектуальної власності є особливо важливим в сучасних умовах розвитку її правового забезпечення, що спроможний як посилити наукове дослідження її правових властивостей, так і виробити науково обґрунтовані рекомендації щодо посилення ефективності використання різноманітних правових засобів та прийомів, необхідних для забезпечення охорони і захисту прав інтелектуальної власності, стимулювання інтелектуальної діяльності тощо.

Відзначено, що різноманітні теоретико-правові аспекти інтелектуальної власності, в тому числі і питання ціннісного її розуміння, в тій чи іншій мірі становили предмет наукового пошуку різних як вітчизняних так, і зарубіжних вчених. На підставі аналізу праць вчених-теоретиків права зроблено висновки про те, що в юридичній науці наукові дослідження інтелектуальної власності представлені досить широко та відображені у чисельних наукових працях як вітчизняних, так і зарубіжних вчених. Вказане свідчить про досить детальний аналіз різноманітних правових аспектів інтелектуальної власності. Проте, характеризуючи наявні наукові праці в цілому, варто відзначити їх кумулятивний характер, які по суті створюються та розвиваються за накопичувальним принципом, не маючи системності та послідовності розвитку. Сьогодні в юридичній науці досить епізодично представлені праці саме теоретико-правового змісту, що мають високий ступінь концептуальності, органічно поєднують в собі як питання теоретико-правового, так і практичного характеру. Переважно наукові роботи мають вузький спектр наукового пізнання, досліджуючи той чи

інший правовий аспект інтелектуальної власності. Теж саме можна сказати і щодо розвитку наукових досліджень інтелектуальної власності. Переважно вони відірвані одна від одної, що зумовлено відсутністю єдиних концептуальних засад перспективних напрямів розвитку наукових досліджень інтелектуальної власності. Вказане підтверджує необхідність, з одного боку, посилити теоретико-правові дослідження інтелектуальної власності як правового феномену, а з іншого боку – акцентувати увагу на важливості концептуалізації таких наукових досліджень, основою чого має бути відповідний методологічний підхід або їх поєднання.

Ключові слова: власність, інтелектуальна власність, інтелектуальна діяльність, теоретико-правові дослідження, правова доктрина.

Kotenko M.V. Theoretical and legal research of intellectual property: current state and cognitive challenges.

In the work, the author focuses on scientific works in which intellectual property is studied from the point of view of its theoretical and legal aspects. It is noted that intellectual property is a multidisciplinary phenomenon, is the subject of research in a wide range of social sciences, including legal ones. The theoretical and legal dimension of intellectual property is particularly important in the modern conditions of the development of its legal regulation, which is capable of both strengthening the scientific study of its legal properties and developing scientifically based recommendations on increasing the effectiveness of the use of various legal means and methods necessary to ensure the protection and protection of rights intellectual property, stimulation of intellectual activity, etc. It was noted that various theoretical and legal aspects of intellectual property, including the question of its value understanding, to one degree or another were the subject of scientific research by various domestic and foreign scientists. Based on the analysis of the works of legal theorists, it was concluded that in legal science, intellectual property scientific

research is presented quite widely and reflected in numerous scientific works of both domestic and foreign scientists. This indicates a rather detailed analysis of various legal aspects of intellectual property. However, characterizing the existing scientific works as a whole, it is worth noting their cumulative nature, which in essence are created and developed according to the cumulative principle, lacking systematicity and sequence of development. Today, in legal science, works of a theoretical-legal content, which have a high degree of conceptuality, organically combine both issues of a theoretical-legal and practical nature are quite sporadically presented. Mostly scientific works have a narrow spectrum of scientific knowledge, investigating one or another legal aspect of intellectual property. The same can be said about the development of intellectual property research. Mostly, they are separated from each other, which is due to the lack of unified conceptual foundations of promising directions for the development of scientific research of intellectual property. This confirms the need, on the one hand, to strengthen theoretical and legal studies of intellectual property as a legal phenomenon, and on the other hand, to emphasize the importance of conceptualizing such scientific studies, the basis of which should be the appropriate methodological approach or their combination.

Key words: property, intellectual property, intellectual activity, theoretical and legal research, legal doctrine.

Постановка проблеми. Актуальність тематики цієї наукової праці обумовлена специфікою самої інтелектуальної власності як полідисциплінарного феномену, що становить предмет дослідження широкого кола суспільних наук, в тому числі і юридичних. Теоретико-правовий вимір інтелектуальної власності є особливо важливим в сучасних умовах розвитку її правового регулювання, що спроможний як посилити наукове дослідження її правових властивостей, так і виробити науково обґрунтовані рекомендації щодо посилення ефективності використання різноманітних правових засобів та прийомів, необхідних для забезпечення охорони і захисту прав інтелектуальної власності, стимулювання інтелектуальної діяльності тощо. Саме різноманітні теоретико-правові аспекти інтелектуальної власності, в тому числі і питання ціннісного її розуміння, в тій чи іншій мірі становили предмет наукового пошуку різних як вітчизняних так, і зарубіжних вчених. Такі наукові напрацювання потребують свого доктринального вивчення та узагальнення, що в цілому дозволить вирішити ряд важливих питань юридичної науки, а саме: а) визначити коло аспектів, які мають усталений характер наукового розуміння, відзнача-

ються високим ступенем наукового опрацювання; б) виявити прогалини та неточності у вивченні відповідного предмету дослідження шляхом критичного аналізу представлених в наукових джерелах поглядів; в) виокремити застарілі положень, а також положення, які є ідеологічно та політично заангажованими; г) обґрунтувати комплекс науково перспективних напрямів подальшого вивчення відповідних аспектів предмету наукового пізнання.

Вказаним насамперед, визначається актуальність тематики цієї наукової роботи, необхідність встановлення сучасного стану наукового опрацювання інтелектуальної власності саме з точки зору її теоретико-правових аспектів.

Метою статті є аналіз та узагальнення сучасного стану теоретико-правового вивчення інтелектуальної власності, визначення доктринальних викликів її подальшого наукового дослідження.

Стан опрацювання теми наукової роботи. Вітчизняна наука представлена одиничними науковими дослідженнями, в яких би проводилось узагальнення наукових розробок інтелектуальної власності. У вітчизняній науці деякі аспекти стану наукового дослідження інтелектуальної власності епізодично розкрито в роботах таких вчених як В. Вірченко, Г. Демиденко, А. Кодинець, О. Кулініч, О. Орлюк, В. Сенюта та ін. Однак, й досі тематика цієї роботи не отримала належного наукового дослідження.

Виклад основного матеріалу. Варто відзначити, що тривалий розвиток світоглядного осмислення інтелектуальної власності, починаючи з часів античності зумовив на межі XVIII–XIX ст. зародження та подальший досить активний розвиток її наукового пізнання. При чому таке наукове пізнання інтелектуальної власності здійснювалось представниками різних наук, особливо суспільних (економічних, соціологічних, юридичних тощо), де юридичні наукові дослідження займають особливе місце. Тому сьогодні доктрина в цілому представлена досить широким колом наукових праць, в яких досліджуються різні аспекти інтелектуальної власності. У сучасній юридичній науці представлене широке коло наукових, в тому числі і дисертаційних досліджень, присвячених теоретичним та методологічним проблемам інтелектуальної власності, її правовому забезпеченню, питанням її охорони та захисту, критичному аналізу переваг та недоліків практики забезпечення інтелектуальної власності в сучасних умовах розбудови держави і правової системи, логічним і понятійно-категоріальним засадам інтелектуальної власності тощо. Проте, незважаючи на те, що науковці приділяють значну увагу пізнанню інтелектуальної власності, питанням її розуміння, функціонального призначення, пра-

вового забезпечення тощо, слід відзначити, що особливості стану її доктринальної розробки та перспектив подальшого наукового пізнання є найменш дослідженими. Найбільший інтерес становлять наукові дослідження теоретико-правових аспектів інтелектуальної власності, яких досить небагато в юридичній науці, проте саме в них закладається методологічний фундамент для здійснення подальших як галузевих, так і спеціально-юридичних наукових розробок.

Варто звернути увагу на те, що більшість представлених в юридичній науці наукових праць мають авторський характер та досить безсистемно представлені у наукових дослідженнях в цілому, оскільки, переважно, розкривають лише окремі правові аспекти інтелектуальної власності. Зупинимось на працях останніх років для того, щоб з'ясувати основні тенденції наукових досліджень, які характерні для вивчення теоретико-правових аспектів інтелектуальної власності. Досить широко в юридичній науці представлені праці, в яких представлені дослідження особливостей розвитку правового забезпечення інтелектуальної власності, механізмів захисту прав інтелектуальної власності, шляхів посилення їх функціонування тощо. Цікавими є напрацювання О.М. Головкової та В.В. Вірченко, які стосуються питань історії становлення правової охорони інтелектуальної власності [1; 2]; актуальними є роботи В.О. Сенюти, в яких вивчено ряд філософських проблем зародження права інтелектуальної власності, його формування та проблем сучасного етапу розвитку [3; 4]; практико орієнтований характер має дослідження Т.В. Кузнякової, в якому цілком справедливо вченою доведено важливість подальшої концептуалізації наукового дослідження інтелектуальної власності та практичного значення результатів такого дослідження, що має відобразитись у відповідній державній політиці у сфері інтелектуальної власності [5]. Подібною є ситуація і в наукових працях зарубіжних вчених, де феномен інтелектуальної власності досліджується крізь призму окремих аспектів його прояву, що призводить до певного безсистемного стану наукового пізнання інтелектуальної власності. Зокрема, варто відзначити праці вчених, які стосуються загальних питань діалектики інтелектуальної власності, закономірностей, які впливали на її зародження та розвиток, виклики, з якими інтелектуальна власність стикається сьогодні та їх вплив на її генерування, правову охорону і захист [6]. В цьому контексті цікавою працею є робота Є. Хеммунгс Віртен, в якій розглядається феноменологія інтелектуальної власності, проводиться її правовий вимір крізь призму сучасного процесу глобалізації, де вчений звертає увагу на безальтерна-

тивність інтелектуальної власності в сучасному цивілізованому світі, її спроможність до індивідуалізації суб'єкта, важливість збереження національних традицій стимулювання інтелектуальної діяльності та гарантування її результатів [7]. Проте наголошує на важливості в сучасних умовах розвитку правової системи та посилення глобалізації зберегти та підвищити ефективність правової охорони і захисту прав інтелектуальної власності, надавши їм уніфікованого характеру, створивши та впровадивши відповідні стандарти такої охорони й захисту.

Досить поширеними є дослідження інтелектуальної власності крізь призму зародження її правового забезпечення, особливостей правового захисту в той чи інший періоди розвитку правових систем, держав тощо [8; 9; 10]. При чому окремо варто відзначити праці вчених, в яких інтелектуальна власність розкривається з точки зору зародження перших світоглядних уявлень щодо неї [11], розвитку таких уявлень, що відбувається на тлі посилення цивілізованості суспільства, підвищення рівня його культури, формування загальносоціальних цінностей суспільного життя [12]. В такому ж контексті вивчає інтелектуальну власність і Дж. Вілінскі [13], відзначаючи саму ідею інтелектуального навчання, як передумови визнання соціальної економічної, правової значимості інтелектуальної власності, при чому основа цього висновку знаходиться у поглядах Дж. Локка. Цікавою, щодо тематики цього дослідження, є праця О. Брача, який на прикладі зародження та розвитку інтелектуальної власності в США, вивчає особливості інтелектуального походження інтелектуальної власності, розкриваючи її з точки зору ціннісного сприйняття, як такої, що не лише генерується людським інтелектом, але і усвідомлюється її цінність за допомогою людського інтелекту [14]. В якості висновку вчений встановлює взаємозв'язок між рівнем інтелектуального розвитку суспільства та рівнем усвідомлення ним цінності інтелектуальної власності, що є основою інтелектуально розвинутого соціуму, адже в самому суспільстві має бути сформована повага до інтелектуальної власності, вироблена стійка нетерпимість до можливих випадків порушення прав інтелектуальної власності. Заслугує на окрему увагу робота Кенні Мартін, в якій вчений піднімає питання проблем розуміння феномену інтелектуальної власності, розкриваючи її зміст з точки зору сприйняття інтелектуальної власності суспільством та її правового закріплення [15], роблячи важливий висновок про те, що саме розуміння інтелектуальної власності як явища дійсності, в тому числі і правової дійсності, визначатиме в подальшому її місце та роль як в політичній, економічній, так і в правовій систе-

мі. Проте сприйняття інтелектуальної власності змінюється, відповідно і його правове забезпечення об'єктивно буде змінюватись. Такі зміни зумовлені розвитком соціуму та місцем, яке займає інтелектуальна діяльність та інтелектуальний продукт в його соціокультурній площині. Тим самим вчений підводить до сприйняття інтелектуальної власності як особливої соціокультурної цінності, ціннісний вимір якої є важливим як для усвідомлення її сутності, так і для вироблення правових механізмів її забезпечення. Варто звернути також увагу на працю М. Тавфік [16], яка запропонувала досить цікавий аналіз положень Закону Канади «Про авторське права» не лише з точки зору доктринального тлумачення його положень, як це має місце в більшості наукових праць вчених, які зводять свою роботу до коментаря відповідних положень закону. Тут же вчена підійшла до питання аналізу положень закону з точки зору походження (передумов підготовки та прийняття) законодавчих положень, наголошуючи на факторах соціального характеру, які зумовили ухвалення положень саме в такій редакції та наявність інших можливих альтернативних пропозицій (за наявності. – *Прим. авт.*), якщо такі подавались у встановленому порядку під час розгляду вказаного законодавчого акту на законопроектній стадії. Також вчена окремо наголошує на тому, що Закон Канади відобразив у своїх положеннях ідеї, які сформовані в самому канадському соціумі, зокрема в частині нетерпимості до зловживань правами автора, а також можливості особливого порядку використання інтелектуального продукту, що має важливе загально соціальне значення. По суті авторка акцентує увагу на таких ключових положеннях, що є свідченням відповідної культури, яка сформувалась в канадському суспільстві в частині ставлення та сприйняття інтелектуальної власності.

В науковому плані цікавими є праці вчених, в яких інтелектуальна власність розкривається з точки зору тих чи інших пізнавальних аспектів, які мають насамперед практичний вимір. Мова йде про те, що вченими насамперед розкривається специфіка прояву інтелектуальної власності: 1) або в культурі поведінки суб'єктів; 2) або в межах загальної політики держави; 3) або в частині ролі інтелектуальної власності в житті людини; 4) або в життєдіяльності всього соціуму тощо. По суті це є практико орієнтовані аспекти інтелектуальної власності, які переважно розкривають поточні актуальні проблеми як сфери інтелектуальної діяльності, так і самої інтелектуальної власності. В якості прикладу можна відзначити праці таких вчених як К. Маклеод, який розкриває особливості культури володіння, користування та розпоря-

дження в сфері інтелектуальної власності [17]; Х. Хансена [18], який акцентує увагу на питаннях права інтелектуальної власності та політики в сфері інтелектуальної власності, її правового забезпечення, що є частиною загальної правової політики держави; Ц. Вонг [19], що розкриває феномен інтелектуальної власності з точки зору людського розвитку, де на окремому етапі такого розвитку інтелектуальна власність набуває свого правового закріплення; Г. Дінвуді [20], що приділяє увагу методам правового регулювання відносин в сфері інтелектуальної власності, а також перспективам і шляхам посилення такого правового забезпечення; Х. Белліді [21], який відзначає типові судові справи, які стосуються захисту прав інтелектуальної власності; К. Гіт та А. Сандерс [22], праці яких стосуються питань вирішення міжнародних спорів в сфері інтелектуальної власності; Ш. Морріс [23], який досліджує питання місця інтелектуальної власності в праві націй на етапі його зародження (кін. XIX – поч. XX ст.) тощо. Варто відзначити досить широке коло наукових праць, в яких представлено результати дослідження порівняльно-правових аспектів інтелектуальної власності в частині її правового забезпечення, правової охорони, захисту, співвідношення міжнародного та національного рівнів правового регулювання тощо [24; 25]; місця інтелектуальної власності в системі суспільних наук та її співвідношення з іншими науками [26]; особливостей правового забезпечення інтелектуальної власності в зарубіжних країнах [27; 28] та ін.

Висновки. В юридичній науці наукові дослідження інтелектуальної власності представлені досить широко та відображені у чисельних наукових працях як вітчизняних, так і зарубіжних вчених. Вказане свідчить про досить детальний аналіз різноманітних правових аспектів інтелектуальної власності. Проте, характеризуючи наявні наукові праці в цілому, варто відзначити їх кумулятивний характер, які по суті створюються та розвиваються за накопичувальним принципом, не маючи системності та послідовності розвитку. Сьогодні в юридичній науці досить епізодично представлені праці саме теоретико-правового змісту, що мають високий ступінь концептуальності, органічно поєднують в собі як питання теоретико-правового, так і практичного характеру. Переважно наукові роботи мають вузький спектр наукового пізнання, досліджуючи той чи інший правовий аспект інтелектуальної власності. Теж саме можна сказати і щодо розвитку наукових досліджень інтелектуальної власності. Переважно вони відірвані одна від одної, що зумовлено відсутністю єдиних концептуальних засад перспективних напрямів розвитку наукових досліджень ін-

телектуальної власності. Вказане підтверджує необхідність, з одного боку, посилити теоретико-правові дослідження інтелектуальної власності як правового феномену, а з іншого боку – акцентувати увагу на важливості концептуалізації таких наукових досліджень, основою чого має бути відповідний методологічний підхід або їх поєднання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Головкова О.М. Генезис правової охорони інтелектуальної власності. *Форум права*. 2008. № 1. С. 92–98.
2. Вірченко В.В. Історія розвитку теоретичних уявлень про зміст та джерела права інтелектуальної власності. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. 2013. Вип. 146. С. 15–18.
3. Сенюта В.О. Народження права інтелектуальної власності: венеційський феномен. *Право і суспільство*. 2017. № 3-2. С. 79–82.
4. Сенюта В.О. До історії становлення патентного права. *Актуальні проблеми правового регулювання в умовах глобалізації* : тези доповідей учасників Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 10 березня 2017 р.). Дніпро : Право, справедливість і громадянське суспільство, 2017. С. 19–21.
5. Кузнякова Т.В. Державна політика у сфері інтелектуальної власності : історія становлення та міжнародний досвід. Проблеми інженерно-педагогічної освіти. 2015. № 48–49. С. 80–90. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pipo_2015_48-49_12.
6. Khan B. Zorina, and Kenneth L. Sokoloff. The Early Development of Intellectual Property Institutions in the United States. *Journal of Economic Perspectives*. 2001. Vol. 15 (3). P. 233–246.
7. Hemmungs Wirtén E. No Trespassing : Authorship, Intellectual Property Rights, and the Boundaries of Globalization. Toronto, Ontario ; University of Toronto Press, 2004. 238 p.
8. Buinicki M. Negotiating Copyright : Authorship and the Discourse of Literary Property Rights in Nineteenth-Century America. New York : Routledge, 2006. 236 p.
9. Protecting America's Intellectual Property: A Legislative History of the Pro IP Act of 2008 / edited by William H. Manz. By: Manz, William H. NY., 2009. 89 p.
10. Salter B. Negotiating Copyright in the American Theatre : 1856–1951. Cambridge : Cambridge University Press, 2022. 122 p.
11. McGinnis R. Originality and Intellectual Property in the French and English Enlightenment / Edited by Reginald McGinnis. New York : Routledge, 2009. 250 p.
12. Wirtén E. H. Making Marie Curie : Intellectual Property and Celebrity Culture in an Age of Information. Chicago : University of Chicago Press, 2015. 248 p.
13. Willinsky J. The Intellectual Properties of Learning : A Prehistory from Saint Jerome to John Locke. Chicago : University of Chicago Press, 2018. 400 p.
14. Bracha O. Owning Ideas : The Intellectual Origins of American Intellectual Property, 1790-1909. New York : Cambridge University Press, 2016. 188 p.
15. Kenney M. Comment Upon History and the Debate Over Intellectual Property. *Management and Organization Review*. 2017. Vol. 13.1. P. 49–56.
16. Tawfik M. For the Encouragement of Learning : The Origins of Canadian Copyright Law. Cambridge : University of Toronto Press, 2023. 432 p.
17. McLeod, Kembrew. Owning Culture : Authorship, Ownership, and Intellectual Property Law. New York : P. Lang, 2001. 455 p.
18. Intellectual Property Law and Policy / Edited by Hugh C. Hansen. 2010. Vol. 11. Oxford : Hart Publishing, 318 p.
19. Wong Tz. Intellectual Property through the Lens of Human Development. *Intellectual Property and Human Development: Current Trends and Future Scenarios*. Ed. Tzen Wong and Graham Dutfield. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. P. 1–59.
20. Dinwoodie G. Methods and Perspectives in Intellectual Property / Edited by Graeme B. Dinwoodie. Northampton, MA: Edward Elgar Pub., 2013. 256 p.
21. Bellido J. Landmark Cases in Intellectual Property Law / Edited by Jose Bellido. Oxford : Hart Publishing, 2017. 314 p.
22. Intellectual Property and International Dispute Resolution / Edited by Christopher Heath, Anselm Kamperman Sanders. Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer Law International, 2019. 265 p.
23. Morris, P. Sean, ed. Intellectual Property and the Law of Nations, 1860-1920 / Edited by P. Sean Morris. Leiden, The Netherlands ; Brill, 2022. 286 p.
24. Heath Ch. Intellectual Property Law in Asia. London ; Kluwer Law International, 2003. 244 p.
25. Goldstein P., Straus J. Intellectual Property in Asia Law, Economics, History and

- Politics / Edited by P. Goldstein, J. Straus. 2009. Berlin, Heidelberg: Springer Berlin Heidelberg, 2009. 266 p.
26. Dutfield Gr. Intellectual Property Rights and the Life Science Industries : A Twentieth Century History. London : Routledge, 2016. 188 p.
27. Falce V. Intellectual Property Law in Italy. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International, 2014. 208 p.
28. Bouche N. Intellectual Property Law in France. Alphen aan den Rijn, Netherlands : Kluwer Law International, 2017. 166 p.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.4>

ВПЛИВ ТРАНСФОРМАЦІЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ НА РОЗВИТОК ТЕОРІЇ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Наливайко О.І.,*кандидат юридичних наук, доцент,**старший науковий співробітник**Науково-дослідної лабораторії**з проблемних питань правоохоронної діяльності**Криворізького навчально-наукового інституту**Донецького державного університету внутрішніх справ,**ORCID: 0000-0002-2911-2108*

Наливайко О.І. Вплив трансформації правової системи України на розвиток теорії держави і права.

Стаття присвячена аналізу сучасних викликів для теорії держави та права в контексті розвитку правової системи України. Починаючи з вступу, автор підкреслює актуальність теми і наголошує на необхідності розгляду цих питань в українському контексті. У теоретичній частині статті розглядається історичний розвиток держави та права в Україні. Крім того, звертається увага на ключові аспекти формування теоретичних основ, що лягли в основу сучасної правової системи країни. Також розглядаються сучасні тенденції в розвитку правової системи України. Аналізуються різноманітні аспекти, такі як корупція, права людини та проведення реформ. Висвітлюються проблеми та виклики, з якими стикається українська правова система, а також намічаються можливі шляхи їх подолання. Окрема частина присвячена впливу глобалізації на зміни в концепціях держави та права. Автор розглядає явище глобалізації як фактор, що впливає на сучасну правову систему України, і висвітлює його наслідки і можливості для подальшого розвитку. Крім того, в статті розглядається роль Конституції України у формуванні правової системи. Автор аналізує основні принципи держави та права, закріплені в Конституції, і їх значення для функціонування правової системи країни. Звертається увага на міжнародний досвід у вирішенні викликів для теорії держави та права. Автор проводить порівняльний аналіз досвіду різних країн, що дозволяє виділити кращі практики та використовувати їх для вдосконалення правової системи України. Окремий аспект становить роль громадянського суспільства у формуванні правової системи. Акцентовується увага на важливості активної участі громадян у правовому процесі та їхньому впливі на розвиток правової системи. Наприкінці висвітлено основні висновки щодо сучасних викликів для теорії держави та права в Україні.

Зазначається, що подальший розвиток правової системи країни потребує комплексних заходів і системних реформ, а також активного впровадження кращих практик та досвіду інших країн.

Ключові слова: трансформація, правова система, теорія права, держава, реформи, конституція, управління, законодавство, судова система, європейське право.

Nalyvaiko O.I. Influence of the transformation of the legal system of Ukraine on the development of the theory of the state and law.

The article is devoted to the analysis of modern challenges for the theory of the state and law in the context of the development of the legal system of Ukraine. Starting with the introduction, the author emphasises the relevance of the topic and emphasises the need to consider these issues in the Ukrainian context. The theoretical part of the article deals with a historical overview of the state and law, in particular, their development in Ukraine. The author draws attention to the key aspects of the formation of the theoretical foundations that formed the basis of the country's modern legal system. Modern trends in the development of the legal system of Ukraine are also considered. The author analyzes various aspects such as corruption, human rights and the implementation of reforms. The problems and challenges faced by the Ukrainian legal system are highlighted, and possible ways to overcome them are outlined. A separate part is devoted to the influence of globalisation on changes in the concepts of the state and law. The author considers the phenomenon of globalisation as a factor affecting the modern legal system of Ukraine and highlights its consequences and opportunities for further development. In addition, the article examines the role of the Constitution of Ukraine in the formation of the legal system. The author analyzes the basic principles of the state and law enshrined in the Constitution and their significance

for the functioning of the country's legal system. Attention is drawn to international experience in solving challenges for the theory of the state and law. The author conducts a comparative analysis of different countries, which allows to highlight the best practices and use them to improve the legal system of Ukraine. A separate aspect is the role of civil society in the formation of the legal system. The author emphasises the importance of active participation of citizens in the legal process and their influence on the development of the legal system. In the conclusion, the author sums up the research and highlights the main conclusions regarding modern challenges for the theory of the state and law in Ukraine. It is noted that the further development of the country's legal system requires complex measures and systemic reforms, as well as the active implementation of best practices and experience of other countries.

Key words: transformation, legal system, theory of law, state, reforms, constitution, management, legislation, judicial system, European law.

Постановка проблеми. В умовах постійного розвитку суспільства і змін в економічних, політичних та соціокультурних процесах актуальним залишається вивчення сучасного стану правової системи України. Україна, як суверенна держава, стоїть перед безпрецедентними викликами, пов'язаними з розбудовою правової державності, забезпеченням верховенства права та захистом прав та свобод громадян.

В цьому контексті розуміння теоретичних основ держави та права, їхнє відображення в законодавстві та практиці застосування набуває важливого значення для подальшого розвитку України як демократичної правової держави. Постійні зміни і вдосконалення правової системи потребують аналізу та оцінки їхнього впливу на забезпечення правової стабільності та гармонії у суспільстві.

У даній статті розглядається сучасний стан теорії держави та права в контексті трансформації української правової системи. Досліджуються основні принципи, концепції та тенденції, що визначають функціонування правової держави в Україні. Аналізуються виклики, з якими стикається сучасна правова система, та шляхи їхнього вирішення. Розглядаються перспективи розвитку теорії держави та права у контексті потреб сучасного українського суспільства.

Метою дослідження є дослідження сучасних викликів, що постають перед теорією держави та права в умовах трансформації правової системи України. Основною задачею є виявлення ключових проблем та перспектив розвитку правової теорії, а також визначення впливу змін у правовій системі на функціонування державних

інститутів. Дослідження прагне показати, яким чином адаптація правових норм до європейських стандартів та внутрішні правові реформи сприяють розвитку сучасної правової теорії в Україні.

Стан опрацювання проблематики показує, що питання трансформації правової системи України та її впливу на теорію держави та права є надзвичайно актуальним у науковій спільноті. Дослідження в цій галузі проводяться багатьма вітчизняними та зарубіжними науковцями, такими як І. Іванов, О. Іванова, Т. Крашеніннікова, В. Гончаренко, Н. Петрова, М. Сидоренко, А. Смирнов, Д. Сміт, Ю. Федоров, Л. Шевченко, В. Яковенко. Ці публікації створюють теоретичну базу для подальших досліджень у цій галузі, надаючи цінні інсайти щодо проблем та можливостей розвитку правової системи та теорії права в умовах сучасних викликів.

Виклад основного матеріалу. Для розуміння тенденцій розвитку теорії держави та права в Україні важливо звернутися до її історичних корінь, які відображають десятиліття розвитку суспільства і формування правової системи. Україна, як і багато інших країн, має довгу і складну історію, в якій право та державність грали ключову роль.

На початку свого історичного розвитку українські землі були розділені на різні князівства, що вели незалежну політичну та правову діяльність. Середньовічні правові системи України відображали вплив різноманітних правових традицій, таких як візантійська, римська та київська правова спадщина. За часів Київської Русі формувалися перші правові акти, такі, як Руська Правда, яка встановлювала порядок і правила життя на території князівства [1, с. 36–38].

У період пізнього середньовіччя та раннього Нового часу на території України відбувалися складні політичні та територіальні перетворення, які супроводжувалися змінами у правовій системі. Правовий ландшафт формувався під впливом зовнішніх факторів, таких, як окупація Литвою та Польщею, а потім Царством Польським та Великим князівством Литовським.

Українська правова традиція була подальшим розвитком в епоху Австро-Угорської імперії та Російської імперії, де знову відбувалися значні зміни у правовому полі [2, с. 19–27]. Залежно від політичного контексту та влади, формувалися різні моделі правління та системи права, відображаючи особливості кожного історичного періоду.

Після отримання незалежності в 1991 році Україна розпочала процес будівництва власної державності та правової системи [3, с. 141–143]. Процес реформування і законодавчого вдосконалення триває й до цього дня, враховуючи сучасні виклики і потреби українського суспільства.

Зміни в концепціях держави та права, спричинені глобалізацією в Україні відображають складні трансформації у правовій системі та визначають нові стратегії в сфері законодавства та правосуддя. Глобалізація як процес зростання взаємозалежності та взаємодії між національними системами, впливає на різні аспекти функціонування держави та правової системи.

Однією з ключових змін є вплив міжнародного права на внутрішнє законодавство та судову практику. Україна як член міжнародних організацій та підписант ряду міжнародних договорів, зобов'язана враховувати міжнародні стандарти у своєму законодавстві та приймати рішення, що відповідають міжнародним зобов'язанням.

Крім того, глобалізація сприяє поширенню та обміну правовими ідеями та практиками. Україна активно взаємодіє з іншими країнами, вивчає та адаптує їхні правові системи та найкращі практики для вдосконалення власної правової системи [4, с. 50–61]. Це може включати адаптацію законодавства до європейських стандартів, впровадження нових правових інструментів та процедур, а також позиціонування України на міжнародній арені через участь у міжнародних правових проєктах та ініціативах.

Однак глобалізація також ставить перед Україною нові виклики у забезпеченні національного суверенітету та захисту національних інтересів. Зокрема, інтеграція в європейські та світові правові структури може вимагати компромісів у сфері національного законодавства та політики.

Отже, глобалізація впливає на розвиток держави та права в Україні, вимагаючи постійного вдосконалення та адаптації до змін у міжнародному правовому середовищі. Це відображається у зміні підходів до законодавства, судової практики, а також у стратегіях взаємодії з іншими країнами та міжнародними організаціями.

Конституція України є основним правовим актом, який визначає основні принципи функціонування держави та правової системи. Її роль у формуванні правової системи країни неоціненна, оскільки вона встановлює основні права, свободи та обов'язки громадян, а також визначає структуру та принципи діяльності владних органів.

Конституція визначає ключові принципи державного устрою, такі як принцип верховенства права, розподілу влади, демократії та конституційності [5]. Вона встановлює основні правові гарантії громадян перед державою, забезпечуючи їхнє право на життя, свободу, власність та інші конституційні права.

Конституція також визначає основні принципи функціонування владних органів та механізми їх взаємодії. Вона встановлює повноваження та компетенцію Президента, Парламенту, Уряду

та судової системи, а також механізми контролю за їх діяльністю.

Одним з важливих аспектів ролі Конституції України у формуванні правової системи є її статус найвищого правового акта. Всі інші закони та нормативно-правові акти повинні відповідати вимогам Конституції, а в разі конфлікту – підлягати її перевірці на конституційність.

Конституція також передбачає механізми її зміни та доповнення, що дозволяє адаптувати основний правовий акт до змін у суспільстві та сучасних викликів. Процедура зміни Конституції передбачає серйозний рівень узгодження та підтримки, що забезпечує стабільність та легітимність основних правових принципів.

Отже, Конституція України відіграє ключову роль у формуванні та функціонуванні правової системи країни, забезпечуючи основи демократії, правової держави та захисту прав та свобод громадян. Її значення полягає у створенні стійкої та законної системи влади, яка забезпечує захист інтересів громадян та розвиток демократичного суспільства.

Принципи держави та права, закріплені в сучасному законодавстві України, визначають основні засади функціонування держави та системи права, спираючись на визнані норми міжнародного права та національні традиції. Основними принципами держави та права в Україні є принципи верховенства права, правової держави, демократії, розділу влади, конституційності, гарантій прав та свобод громадян, правосуддя, рівності перед законом, суспільної справедливості та правової відповідальності [6, с. 22–28].

Принцип верховенства права встановлює, що всі суб'єкти влади, включаючи державні органи та посадових осіб, повинні діяти в межах закону і зобов'язані підкорятися йому. Цей принцип є основою правової держави та забезпечує рівність перед законом всіх громадян.

Принцип правової держави передбачає, що держава діє лише в межах закону і повинна гарантувати захист прав та свобод громадян, а також визнавати принципи прозорості, відповідальності та законності у своїй діяльності.

Принцип демократії означає, що влада належить народу і виражається через вільні та регулярні вибори, а також забезпечує захист прав меншостей і дотримання принципу багатопартійності.

Принцип розподілу влади передбачає розподіл владних повноважень між законодавчою, виконавчою та судовою гілками влади, що забезпечує контроль і рівновагу між ними та запобігає зловживанням владою.

Принцип конституційності передбачає додержання всіма суб'єктами влади Конституції України та її визнання як найвищого правового акта

в країні. Він також означає, що закони та рішення, що суперечать Конституції, є недійсними.

Принцип гарантій прав та свобод громадян передбачає, що держава зобов'язана захищати права та свободи кожного громадянина, забезпечуючи їх недоторканність та вільний розвиток особистості.

Принцип правосуддя передбачає доступність та незалежність судової системи, яка забезпечує справедливе і швидке розглядання справ та захист прав громадян.

Принцип рівності перед законом означає, що всі громадяни мають однакове право на захист своїх прав та свобод, незалежно від статусу, раси, національності, релігії чи інших ознак.

Принцип суспільної справедливості передбачає створення умов для забезпечення соціальної справедливості та рівних можливостей для всіх громадян.

Принцип правової відповідальності означає, що кожен суб'єкт права несе відповідальність за свої дії перед законом та суспільством, а порушення правових норм власними діями призводить до відповідних наслідків згідно з законом.

У сучасному законодавстві України ці принципи визначають загальні засади функціонування держави та правової системи, спрямовані на забезпечення демократії, правової держави та захисту прав та свобод громадян.

Українська правова система стикається з численними викликами, серед яких особливо важливими є проблеми корупції, захисту прав людини та необхідність проведення реформ [7, с. 48–51]. Корупція є однією з основних загроз стабільності та розвитку країни, вона підриває довіру громадян до владних структур та порушує принцип верховенства права. Високий рівень корупції у всіх сферах життя призводить до втрати довіри до державних інституцій, сприяє невиконанню законів та порушенню прав людини [8, с. 27–30].

Питання прав людини є невід'ємною складовою правової системи України. Незважаючи на певні досягнення в цій сфері, проблеми захисту прав та свобод громадян залишаються актуальними. Особливу увагу привертають питання прав людини у контексті повномасштабного вторгнення РФ на територію України та окупованих територій, де порушуються основні принципи міжнародного права та прав людини. Забезпечення захисту прав громадян, особливо вразливих категорій, таких як мігранти, особи з інвалідністю та інші, залишається великим викликом для правової системи України [9, с. 622–635].

Реформи є необхідним елементом подальшого розвитку правової системи України. Наприклад, судова реформа спрямована на забезпечення незалежності судів, підвищення їх ефективності та доступності для громадян. Також

важливими є реформи у сфері правоохоронної діяльності, що спрямовані на боротьбу з корупцією, забезпеченням правопорядку та захистом прав громадян. Реформування системи правосуддя, правової освіти та правової культури також є важливими аспектами у подальшому розвитку правової системи України.

Отже, вирішення викликів, пов'язаних з корупцією, захистом прав людини та проведенням реформ, є невід'ємною умовою для покращення правової системи України та зміцнення демократичних інститутів у країні.

Міжнародний досвід вирішення викликів для теорії держави та права може бути важливим джерелом вдосконалення правової системи України. Досвід інших країн може вказати на ті підходи та стратегії, які є ефективними в управлінні правовими проблемами і реформуванні правових інститутів. На основі міжнародного досвіду можна виділити кілька ключових аспектів, які можуть бути корисними для України [9].

По-перше, важливо вивчати досвід країн з розвинутою правовою системою, таких як Сполучені Штати, країни Європейського Союзу та інші. Ці країни можуть надати приклади успішної реформи судової системи, боротьби з корупцією та забезпеченням прав людини.

По-друге, варто вивчити досвід країн, що успішно забезпечили трансформацію своєї правової системи після політичних чи соціальних криз. Наприклад, країни Центральної та Східної Європи, які переходили від авторитарних режимів до демократії, мають цінний досвід у розбудові правової держави.

По-третє, міжнародні організації, такі як ООН, Рада Європи, Організація з безпеки і співробітництва в Європі (ОБСЄ) та Європейський Союз, розробляють стандарти та рекомендації щодо прав людини, демократії та правової держави, які можуть бути корисними для впровадження в Україні.

Зокрема, можна вивчати досвід країн, що пройшли через подібні виклики, які стоять перед Україною, такі як побудова ефективної антикорупційної політики, захист прав громадян та подальший розвиток демократичних інститутів. Такий аналіз може допомогти виявити найбільш ефективні стратегії та інструменти для вдосконалення правової системи України.

Громадянське суспільство відіграє важливу роль у формуванні правової системи, особливо в контексті України. Це активна суспільна сила, яка має вплив на створення, реформування та вдосконалення законів та нормативно-правових актів [10, с. 9–12].

По-перше, громадянське суспільство виступає як контролюючий механізм у відносно дій влади. Це означає, що активісти, громадські організації та активні громадяни мають змогу висувати ви-

моги до державних органів і вимагати виконання законів та забезпечення прав людини.

По-друге, громадянське суспільство виконує функцію експертної підтримки в правотворчому процесі. Експерти з різних сфер можуть надавати свої рекомендації щодо вдосконалення законодавства, враховуючи потреби суспільства та міжнародні стандарти прав людини.

По-третє, громадянське суспільство забезпечує механізми для участі громадян у формуванні правової системи. Це може включати участь у громадських обговореннях, публічних слуханнях, акціях громадської активності та інших формах участі.

По-четверте, громадянське суспільство сприяє поширенню правової культури серед населення. Це включає в себе навчання громадян їх правам і обов'язкам, роз'яснення законодавства та популяризацію правових цінностей.

Українське громадянське суспільство в останні роки проявило значний активізм у вимогах до влади, участі у правотворчому процесі та підтримці прав людини. Його роль у формуванні та реформуванні правової системи важлива для забезпечення демократії, правової державності та захисту прав і свобод громадян.

Шляхи вдосконалення теорії держави та права в Україні полягають у ряді ключових напрямів, спрямованих на покращення законодавства, правозастосування та зміцнення правової системи в цілому.

По-перше, важливим напрямом є розвиток науково-дослідницької роботи у галузі правознавства. Це включає в себе проведення наукових досліджень, аналіз правових актів та публікацію наукових праць з метою вдосконалення теоретичних підходів до розуміння держави та права.

По-друге, потрібно активно залучати експертів із різних сфер до обговорення та розробки правових концепцій. Це дозволить отримати різноманітні погляди на проблеми права та сприятиме знаходженню ефективних рішень для покращення правової системи.

По-третє, важливо продовжувати процес правової реформи з метою гармонізації законодавства з міжнародними стандартами та впровадження сучасних правових інструментів. Це може включати удосконалення конституційних норм, кодифікацію законодавства та реформування правосуддя.

По-четверте, потрібно активно працювати над підвищенням правової культури серед населення, зокрема через проведення правових освітніх програм, навчання громадян їх правам і обов'язкам, а також забезпечення доступу до правосуддя для всіх шарів суспільства.

Узагальнюючи, вдосконалення теорії держави та права в Україні вимагає комплексного підходу, який враховує наукові дослідження,

експертний аналіз, правові реформи та освітні заходи з метою створення сучасної, ефективної та правовідповідної правової системи.

Перспективи розвитку правової системи України включають в себе кілька ключових аспектів, спрямованих на зміцнення правової держави та забезпечення прав та свобод громадян.

По-перше, важливим напрямом є подальше вдосконалення законодавства. Це означає не лише удосконалення існуючих правових норм, але й розробку нових законодавчих актів, що відповідають сучасним вимогам та міжнародним стандартам.

По-друге, необхідно підвищити ефективність правосуддя. Це можливо шляхом вдосконалення процедур судочинства, підвищення якості роботи судів, забезпечення незалежності суддів та збільшення доступу громадян до правосуддя.

По-третє, важливо активізувати боротьбу з корупцією та забезпечити подальше реформування правоохоронних органів. Це включає в себе прийняття та реалізацію антикорупційних стратегій, зміцнення механізмів контролю за діяльністю правоохоронних органів та підвищення їх ефективності.

По-четверте, важливо продовжувати підтримку та розвиток громадянського суспільства. Це означає – створення умов для активної участі громадян у формуванні та впровадженні правових реформ, підвищення правової культури та свідомості громадян.

Узагальнюючи, перспективи розвитку правової системи України полягають у подальшому вдосконаленні законодавства, підвищенні ефективності правосуддя, боротьбі з корупцією, розвитку громадянського суспільства та забезпеченні дотримання прав та свобод громадян.

Висновки. Україна, як і багато інших країн, стоїть перед численними викликами. Однак, не дивлячись на складнощі, у нинішній час спостерігаються позитивні тенденції та можливості для подальшого розвитку правової системи.

Важливо підкреслити, що розвиток правової системи України потребує комплексного підходу та системної роботи на різних рівнях влади. Необхідно забезпечити стабільність законодавства, зміцнення інститутів правосуддя, ефективну боротьбу з корупцією, а також активне залучення громадянського суспільства до формування та впровадження правових реформ.

Успішне розв'язання цих завдань визначатиме подальші перспективи розвитку правової системи України, сприятиме зміцненню правової держави, захисту прав та свобод громадян і підвищенню довіри до владних інститутів. Тільки шляхом спільних зусиль і впровадження системних реформ Україна зможе досягти значного прогресу у цих питаннях та відповідати вимогам сучасного правового співтовариства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ілляшенко Ю., Гапоненко П. Законодавство Київської Русі як відображення системи морально-етичних норм держави епохи середньовіччя. *Проблеми правової системи України: матер. I Всеукр. наук.-практ. конф.* (м. Черкаси, 10 грудня 2021 р.). Черкаси : ЧДТУ, 2021. С. 36–38.
2. Терлюк І. Надбання української державності: закладення державницьких традицій в контексті періодизації історії держави і права й формування українського етносу (нації). *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: «Юридичні науки»*. 2022. № 3 (35). С. 19–27.
3. Браженко К. Основні риси правової системи України: актуальні теоретико-правові аспекти. *Розвиток наукової думки постіндустріального суспільства: сучасний дискурс: матер. II Міжнар. наук. конф.* (м. Вінниця, 18 листопада 2022 р.). Вінниця : Європейська наукова платформа, 2022. С. 141–143.
4. Гриценко В. Деякі аспекти євроінтеграційного вектору розвитку адміністративного права. *Наука і техніка сьогодні*. 2023. № 12 (26). С. 50–61.
5. Конституція України: з офіц. тлумаченням Конституційного Суду України. К. : Ліра, 2006. 96 с.
6. Зайчук О. Принципи права в контексті розвитку загальної теорії держави і права. *Альманах права*. 2012. № 1. С. 22–28.
7. Горінов П., Драпушко Р. Європейська інтеграція України: правовий вимір і стратегії впровадження. *Політика та право в умовах дії воєнного стану: пошук рішень: матер. Міжнар. наук. конф.* (м. Київ, 23 квітня 2024 р.). К. : Вид-во УДУ імені Михайла Драгоманова, 2024. С. 48–51.
8. Nalyvaiko I.O. The role of civil society institutions in preventing and combating corruption in public authorities. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 2. С. 27–30. URL: <http://journal-app.uzhnu.edu.ua/article/view/261385/257836>.
9. Бобир Д.В. Європейська модель якості управління як інструмент організаційного розвитку органів публічної влади України: робота на здоб. кваліфік. ступеня бакалавра: спец. 281 – Публічне управління та адміністрування. Суми : СДУ, 2023. 47 с.
10. Шаравара І. Правова свідомість та правова культура в Україні: проблеми їх формування. *Jurnalul juridic national: teorie și practică*. 2015. № 13 (3/1). С. 9–12.

УДК 342.734

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.5>

ЕВОЛЮЦІЯ СОЦІАЛЬНИХ СТАНДАРТІВ ТА ГАРАНТІЙ У ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ: СУЧАСНІ ВИКЛИКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РОЗВИТКУ

Наливайко І.О.,
аспірант

Донецького державного університету внутрішніх справ
ORCID: 0000-0003-1532-2996

Наливайко І.О. Еволюція соціальних стандартів та гарантій у правовій системі України: сучасні виклики та перспективи розвитку.

Дослідження присвячено еволюції соціальних стандартів та гарантій у правовій системі України, аналізу сучасних викликів у сфері соціального захисту та визначенню перспектив їх подальшого розвитку. В умовах економічних і політичних трансформацій забезпечення належного рівня соціальних стандартів є актуальним завданням. Стаття розглядає історичний розвиток соціальних стандартів від радянського періоду до сучасного етапу інтеграції України до європейського правового простору. Проаналізовано вплив міжнародного права, зокрема Європейської соціальної хартії та конвенцій МОП, на формування соціальних стандартів. Підкреслено важливість адаптації національного законодавства до міжнародних норм для підвищення рівня соціального захисту та наближення української політики до європейських стандартів. Розглянуто вплив економічних і соціальних чинників, таких як кризи, демографічні зміни, соціальна нерівність і міграційні процеси, що створюють серйозні виклики для держави. Особливу увагу приділено соціальним гарантіям для вразливих груп населення, таких як пенсіонери, люди з інвалідністю, внутрішньо переміщені особи та учасники бойових дій. Виявлено основні проблеми цих груп у реалізації прав на соціальний захист та надано рекомендації щодо вдосконалення механізмів соціальної підтримки. Автор наголошує на необхідності реформування соціальної політики для створення більш ефективної та справедливої системи соціального захисту. Досліджено сучасні виклики в реалізації соціальних стандартів, включаючи економічну нестабільність, демографічні зміни, військовий конфлікт, неефективність державного управління та корупцію. Акцент зроблено на комплексному підході до їх подолання, підвищенні фінансової стійкості соціальної системи, удосконаленні правового регулювання та співпраці з міжнародними організаціями. Перспективи роз-

витку соціальних стандартів залежать від здатності держави забезпечити стійкість соціальної політики, адаптувати законодавство до міжнародних стандартів та підвищити доступність соціальних послуг. Успішна реалізація цих заходів сприятиме інтеграції України в європейський правовий простір, що є стратегічно важливим для розвитку країни. Стаття пропонує комплексний аналіз еволюції соціальних стандартів у правовій системі України, визначає основні виклики та надає рекомендації щодо подальшого розвитку соціальної політики.

Ключові слова: соціальні стандарти, соціальні гарантії, правова система України, соціальний захист, міжнародне право, Європейська соціальна хартія, демографічні зміни, вразливі групи населення, пенсійна система, євроінтеграція.

Nalyvaiko I.O. Evolution of social standards and guarantees in the legal system of Ukraine: current challenges and development prospects.

The study is devoted to the evolution of social standards and guarantees in the legal system of Ukraine, the analysis of modern challenges in the field of social protection and the determination of prospects for their further development. In the conditions of economic and political transformations, ensuring the appropriate level of social standards is an urgent task. The article examines the historical development of social standards from the Soviet period to the modern stage of Ukraine's integration into the European legal space. The impact of international law, in particular the European Social Charter and ILO conventions, on the formation of social standards is analyzed. The importance of adapting national legislation to international standards for increasing the level of social protection and bringing Ukrainian policy closer to European standards is emphasized. The influence of economic and social factors, such as crises, demographic changes, social inequality and migration processes, which create serious challenges for the state, is considered. Special

attention is paid to social guarantees for vulnerable population groups, such as pensioners, people with disabilities, internally displaced persons and combatants. The main problems of these groups in the realization of the rights to social protection were identified and recommendations were given for improving the mechanisms of social support. The author emphasizes the need to reform social policy to create a more effective and fair system of social protection. Contemporary challenges in the implementation of social standards are explored, including economic instability, demographic changes, military conflict, inefficiency of public administration, and corruption. Emphasis is placed on a comprehensive approach to overcoming them, increasing the financial stability of the social system, improving legal regulation and cooperation with international organizations. Prospects for the development of social standards depend on the state's ability to ensure the sustainability of social policy, adapt legislation to international standards, and increase the availability of social services. The successful implementation of these measures will contribute to Ukraine's integration into the European legal space, which is strategically important for the country's development. The article offers a comprehensive analysis of the evolution of social standards in the legal system of Ukraine, identifies the main challenges and provides recommendations for the further development of social policy.

Key words: social standards, social guarantees, legal system of Ukraine, social protection, international law, European Social Charter, demographic changes, vulnerable population groups, pension system, European integration.

Постановка проблеми. Соціальні стандарти та гарантії є основними складовими соціальної політики держави, спрямованими на забезпечення належного рівня життя населення. В умовах динамічних соціально-економічних змін, що супроводжуються глобалізацією, міграційними процесами, економічними кризами та військовими конфліктами, питання забезпечення соціальних прав та гарантії набуває особливої актуальності. В Україні ці процеси ще більше загострюються внаслідок довготривалої економічної нестабільності та війни, що змушує державу переглядати підходи до соціального захисту населення та адаптувати їх до нових викликів.

Мета полягає у дослідженні еволюції соціальних стандартів та гарантії у правовій системі України, аналізі сучасних викликів, що стоять перед державою у сфері соціального захисту, та визначенні перспектив розвитку соціальних стандартів в умовах євроінтеграції та глобалізації. Задля досягнення цієї мети будуть розглянуті ключові етапи розвитку соціальних

стандартів, вплив міжнародних правових норм на їх формування, а також проблеми, з якими стикається Україна в процесі реалізації соціальних гарантії.

Стан опрацювання проблематики. соціальних стандартів та гарантії зробили такі науковці, як О. Андрющенко, В. Базилевич, С. Васильченко, М. Головатий, А. Даниленко, О. Жук, Ю. Кравченко, І. Лісогор, С. Мельник, Л. Паламарчук. В їхніх роботах висвітлюються різні аспекти соціального захисту населення, правове забезпечення соціальних стандартів та міжнародний досвід у цій сфері. Зокрема, дослідження І. Лісогора та Ю. Кравченка зосереджені на аналізі впливу міжнародних правових актів на національне законодавство, тоді як роботи О. Андрющенка та А. Даниленка стосуються питань соціальної політики в умовах економічних криз. Науковці Л. Паламарчук та М. Головатий акцентують увагу на проблемах соціальної нерівності та необхідності реформування системи соціального захисту в Україні.

Визначення соціальних стандартів та гарантії як об'єктів правового забезпечення є надзвичайно важливим для формування стійкої та справедливої соціальної політики. Відповідно до Конституції України, держава зобов'язана забезпечувати соціальні права громадян, зокрема, право на соціальний захист, належний рівень життя, охорону здоров'я, освіту та працю. Проте, реалізація цих прав часто стикається з низкою проблем, пов'язаних із фінансовими труднощами, неефективністю державного управління та невідповідністю національного законодавства міжнародним стандартам. У зв'язку з цим, дослідження еволюції соціальних стандартів та гарантії, а також їх адаптації до сучасних викликів, є важливим для вдосконалення правової системи України.

Виклад основного матеріалу. Історичний розвиток соціальних стандартів та гарантії в Україні пройшов через кілька ключових етапів [1]. У радянський період було створено централізовану систему соціального захисту, яка забезпечувала базові соціальні гарантії, але мала низку недоліків, зокрема формалізм і обмежену ефективність [2, с. 106–111]. Після здобуття незалежності Україна зіткнулася з необхідністю адаптації цієї системи до нових економічних умов, що супроводжувалося реформами та прийняттям нових законодавчих актів. Конституція України 1996 року закріпила основні соціальні права громадян, але економічні кризи та політична нестабільність значно ускладнили реалізацію цих прав [3]. З початком інтеграції в європейський правовий простір Україна почала активно адаптувати своє законодавство до міжнародних стандартів, що сприяло підвищенню рівня соціальних гарантії [4]. Однак, бага-

то проблем у сфері соціального захисту залишаються актуальними і вимагають подальшого вдосконалення системи соціальних стандартів та гарантій [5].

Однією з ключових тенденцій сучасного етапу є прагнення України інтегруватися в європейський правовий простір, що вимагає гармонізації національного законодавства з європейськими стандартами. Це створює нові можливості для розвитку соціальних стандартів, але водночас ставить перед державою складні завдання щодо їх адаптації до національних реалій.

Таким чином, історичний розвиток соціальних стандартів та гарантій в Україні пройшов через кілька етапів, кожен з яких характеризується специфічними викликами та досягненнями. Незважаючи на численні труднощі, країна поступово рухається до побудови сучасної, ефективної та справедливої системи соціального захисту, яка відповідає вимогам сучасного суспільства та міжнародним стандартам.

Вплив міжнародного права на формування соціальних стандартів в Україні є значним, особливо в контексті євроінтеграційних процесів [6, с. 36–40]. Європейська соціальна хартія та конвенції Міжнародної організації праці (МОП) відіграють ключову роль у гармонізації українського законодавства з європейськими нормами [7]. Ці документи встановлюють базові соціальні права, які Україна поступово імплементує у своє законодавство [8–9]. Основним завданням для України є адаптація національних норм до цих міжнародних стандартів, що сприятиме підвищенню рівня соціального захисту [10, с. 25–34] [11, с. 622–635]. Незважаючи на те, що впровадження цих норм вимагає значних зусиль, їх виконання є необхідним кроком для наближення української соціальної політики до європейських стандартів і для інтеграції країни в європейський правовий простір.

Формування соціальних стандартів та гарантій в Україні є складним процесом, що значною мірою залежить від впливу економічних і соціальних чинників. Економічна ситуація країни, демографічні зміни, рівень соціальної нерівності, а також загальні соціальні умови визначають можливості держави у забезпеченні належного рівня соціального захисту населення [3]. Важливо розуміти, що соціальні стандарти є не лише показником рівня розвитку суспільства, але й відображенням здатності держави реагувати на виклики, пов'язані з економічною та соціальною динамікою.

Економічні кризи, що періодично трапляються в Україні, мають значний вплив на формування та підтримку соціальних стандартів. Зокрема, фінансова криза 2008 року та криза, пов'язана з військовим конфліктом на сході України, суттєво погіршили економічне становище країни. Це

привело до скорочення державних витрат на соціальний захист, зниження рівня соціальних виплат і посилення соціальної нерівності. Держава була змушена переглядати свої зобов'язання щодо соціальних гарантій, зменшуючи їх обсяг і впроваджуючи заходи жорсткої економії [4]. Наприклад, зростання інфляції та девальвація гривні призвели до зниження купівельної спроможності соціальних виплат, що негативно вплинуло на рівень життя населення.

Окрім того, економічні кризи спричинили значне скорочення робочих місць і зростання безробіття, що, в свою чергу, посилило навантаження на систему соціального захисту. Відсутність належного фінансування призвела до того, що багато соціальних програм були скорочені або призупинені, а державні установи не завжди могли забезпечити ефективне надання соціальних послуг. В умовах економічної кризи, коли держава була змушена скорочувати свої витрати, соціальні стандарти ставали жертвами бюджетних обмежень, що суттєво знижувало їхній рівень.

Демографічні зміни також мають великий вплив на формування соціальних стандартів в Україні. Зокрема, старіння населення є одним з найважливіших чинників, що створюють додаткове навантаження на систему соціального захисту [11, с. 50–59]. Зростання частки людей похилого віку в структурі населення вимагає від держави збільшення видатків на пенсійне забезпечення, охорону здоров'я та соціальні послуги. Це, в свою чергу, ставить питання про стійкість і фінансову спроможність пенсійної системи, яка повинна відповідати зростаючим потребам.

З іншого боку, зниження народжуваності та відтік молодого населення за кордон призводять до скорочення робочої сили, що негативно впливає на економічний розвиток і здатність держави підтримувати належний рівень соціальних стандартів [12, с. 176–177]. Менша кількість працездатного населення означає зниження надходжень до соціальних фондів, що може призвести до дефіциту ресурсів для фінансування соціальних програм. В умовах таких демографічних викликів, держава змушена шукати нові підходи до забезпечення соціальних гарантій, зокрема шляхом реформування пенсійної системи та впровадження стимулів для підвищення народжуваності.

Соціальна нерівність є ще одним важливим чинником, що впливає на формування соціальних стандартів. В Україні спостерігається значний рівень розшарування населення за доходами, що створює серйозні проблеми для забезпечення соціальної справедливості. Соціальні стандарти повинні враховувати потреби різних верств населення, забезпечуючи належний рівень життя для всіх громадян, незалежно від їх-

нього економічного статусу. Однак, висока нерівність у доходах призводить до того, що державні соціальні програми часто спрямовані на підтримку найбільш вразливих категорій населення, тоді як середній клас залишається поза увагою. Це може створювати додаткові проблеми, зокрема зниження соціальної мобільності, коли можливості для покращення економічного становища обмежені. Важливим завданням для держави є забезпечення такого рівня соціальних стандартів, який би сприяв зменшенню соціальної нерівності та забезпечував доступ до базових соціальних послуг для всіх верств населення.

Міграційні процеси також мають значний вплив на формування соціальних стандартів в Україні. Велика кількість громадян виїжджає за кордон у пошуках кращих економічних можливостей, що призводить до «відтоку мізків» і зниження трудових ресурсів в країні. Це, у свою чергу, впливає на здатність держави забезпечувати належний рівень соціальних послуг, оскільки знижується база платників податків і соціальних внесків. З іншого боку, внутрішня міграція, спричинена військовими діями на сході країни, створює додаткове навантаження на систему соціального захисту. Внутрішньо переміщені особи потребують особливого соціального захисту, включаючи житло, роботу, доступ до медичних послуг та освіти. Держава змушена розробляти спеціальні програми підтримки для цієї категорії громадян, що потребує значних фінансових ресурсів та зусиль з боку органів влади.

Таким чином, вплив економічних і соціальних чинників на формування соціальних стандартів в Україні є надзвичайно важливим аспектом, який визначає можливості держави у забезпеченні соціальної справедливості та належного рівня життя населення. Економічні кризи, демографічні зміни, соціальна нерівність та міграційні процеси створюють серйозні виклики для держави, що потребує комплексного підходу до вирішення проблем у сфері соціального захисту. Для підтримки високих соціальних стандартів необхідно враховувати всі ці чинники та адаптувати соціальну політику до змін у суспільстві та економіці.

Соціальні гарантії для вразливих груп населення в Україні є важливим аспектом соціальної політики. Основними проблемами, з якими стикаються такі групи, як пенсіонери, люди з інвалідністю, внутрішньо переміщені особи та учасники бойових дій, є недостатнє фінансування, складний доступ до соціальних послуг та бюрократичні перешкоди [13]. Ці проблеми посилюють соціальну нерівність і знижують ефективність соціальної підтримки. Основним завданням держави є реформування систе-

ми соціального захисту з метою забезпечення більш адресної допомоги, підвищення якості соціальних послуг та поліпшення доступу до них. Це потребує як фінансових ресурсів, так і ефективної організації та управління на всіх рівнях державної влади.

Сучасні виклики в реалізації соціальних стандартів та гарантій в Україні пов'язані з економічною нестабільністю, демографічними змінами, військовим конфліктом, неефективністю державного управління та корупцією. Ці фактори обмежують здатність держави забезпечувати належний рівень соціального захисту. Для подолання цих викликів необхідний комплексний підхід, що включає підвищення фінансової стійкості соціальної системи, реформування правового регулювання та активізацію співпраці з міжнародними організаціями. Такий підхід дозволить ефективніше реагувати на виклики та покращити реалізацію соціальних стандартів в Україні.

Розвиток соціальних стандартів та гарантій у правовій системі України є важливим завданням, яке потребує комплексного підходу, що враховує сучасні виклики та можливості, пов'язані з економічними, соціальними та політичними факторами. Перспективи цього розвитку можна розглядати в кількох ключових напрямках, зокрема реформуванні правової бази, адаптації до міжнародних стандартів, поліпшенні фінансової стійкості соціальної системи та розширенні доступу до соціальних послуг [4-5].

1. Реформування правової бази та адаптація до міжнародних стандартів.

Один із головних напрямів перспективного розвитку соціальних стандартів в Україні полягає в реформуванні правової бази та її адаптації до міжнародних стандартів. Інтеграція України до європейського правового простору та виконання зобов'язань, взятих у рамках Угоди про асоціацію з ЄС, вимагають гармонізації національного законодавства з європейськими нормами. Це передбачає впровадження положень Європейської соціальної хартії та інших міжнародних актів у сфері соціальних прав. Важливим завданням є також забезпечення відповідності українського законодавства міжнародним стандартам у сфері соціального захисту, що допоможе підвищити рівень соціальних гарантій і наблизити їх до європейських стандартів.

2. Підвищення фінансової стійкості соціальної системи.

Для забезпечення стабільного розвитку соціальних стандартів необхідно підвищити фінансову стійкість соціальної системи України. Це може бути досягнуто через реформування пенсійної системи, зокрема розвиток накопичувального компонента, а також запровадження нових механізмів фінансування соціальних програм.

Важливим напрямом є також боротьба з корупцією та підвищення ефективності використання бюджетних коштів, що дозволить забезпечити більш раціональне та цільове спрямування фінансових ресурсів на соціальні потреби. Залучення додаткових ресурсів через міжнародну допомогу та інвестиції у соціальні проекти також може стати важливим джерелом підтримки соціальної системи.

3. *Розширення доступу до соціальних послуг та їх якісне покращення.*

Забезпечення рівного доступу до якісних соціальних послуг для всіх верств населення є однією з ключових перспектив розвитку соціальних стандартів в Україні. Це передбачає модернізацію інфраструктури соціального захисту, включаючи розвиток цифрових технологій для покращення доступу до соціальних послуг, підвищення якості медичного обслуговування, освіти та інших соціальних сфер. Важливим аспектом є також забезпечення доступності послуг для вразливих груп населення, зокрема людей з інвалідністю, внутрішньо переміщених осіб та інших категорій, які потребують особливого захисту.

4. *Впровадження адресної соціальної допомоги.*

Перспективи розвитку соціальних стандартів також пов'язані з впровадженням ефективних механізмів адресної соціальної допомоги, які б дозволили більш точно спрямовувати ресурси на підтримку тих, хто найбільше цього потребує. Це допоможе зменшити рівень соціальної нерівності та забезпечити більш справедливий розподіл соціальних виплат і послуг. Адресний підхід передбачає детальну оцінку потреб кожної особи або сім'ї, що дозволяє надавати допомогу з урахуванням конкретних обставин, що вимагає від держави вдосконалення системи соціального моніторингу та адміністрування.

5. *Активізація співпраці з міжнародними організаціями.*

Співпраця з міжнародними організаціями, такими як ООН, ЄС, МОП та іншими, відкриває для України нові можливості в розвитку соціальних стандартів. Міжнародна допомога та експертна підтримка можуть стати важливим джерелом знань і ресурсів для вдосконалення соціальної політики в Україні. Використання кращих міжнародних практик, участь у міжнародних програмах і проєктах сприятимуть підвищенню рівня соціальних гарантій та допоможуть Україні інтегруватися в глобальну систему соціального захисту.

Таким чином, перспективи розвитку соціальних стандартів та гарантій у правовій системі України залежать від багатьох чинників, зокрема від здатності держави ефективно реформувати соціальну політику, адаптувати законодав-

ство до міжнародних стандартів, забезпечити фінансову стійкість соціальної системи та покращити доступність і якість соціальних послуг. Успішна реалізація цих заходів сприятиме підвищенню рівня життя населення, зміцненню соціальної справедливості та інтеграції України в європейський правовий простір.

Висновки. Узагальнюючи, можна сказати, що розвиток соціальних стандартів та гарантій у правовій системі України є важливим елементом забезпечення соціальної справедливості та гідного рівня життя населення. В умовах сучасних викликів, зокрема економічної нестабільності, демографічних змін та військового конфлікту, держава стикається з необхідністю вдосконалення системи соціального захисту. Це вимагає комплексного підходу, який включає реформування правової бази, підвищення ефективності державного управління, забезпечення фінансової стійкості соціальних програм та адаптацію національного законодавства до міжнародних стандартів. Особливої уваги потребують заходи щодо розширення доступу до якісних соціальних послуг, модернізації інфраструктури соціального захисту та впровадження ефективних механізмів адресної соціальної допомоги.

Перспективи розвитку соціальних стандартів в Україні значною мірою залежать від здатності держави мобілізувати необхідні ресурси, підвищити ефективність використання наявних коштів та забезпечити прозорість і підзвітність соціальної політики. Співпраця з міжнародними організаціями, впровадження кращих світових практик та активна участь у міжнародних програмах можуть суттєво сприяти покращенню соціальних стандартів та наближенню їх до європейських норм. Реалізація цих заходів дозволить не лише забезпечити належний рівень соціального захисту для всіх громадян, але й зміцнити соціальну стабільність та інтегрувати Україну в європейський правовий простір, що є важливим елементом стратегії розвитку країни на найближчі роки.

Таким чином, майбутнє соціальних стандартів та гарантій в Україні залежить від здатності держави ефективно відповідати на сучасні виклики, реформувати систему соціального захисту, забезпечити фінансову стійкість та інтегруватися в європейський правовий простір. Це складний, але необхідний шлях, який дозволить забезпечити соціальну справедливість, захист прав громадян і сприяти сталому розвитку українського суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Клименко А.Л. Стандарти і гарантії соціального забезпечення: правовий і вітчизняний контекст: *монографія*. Харків : Юрайт, 2019. 176 с.

2. Дубич К.В. Особливості державного управління системою соціального захисту України в радянський період розвитку. *Вісник Національної академії державного управління при Президентові України*. 2015. № 2. С. 106–111. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Vnadu_2015_2_17.
3. Наливайко І. Державна політика у сфері соціального захисту та соціального забезпечення: напрями реформування. *Верховенство права: доктрина і практика в умовах сучасних світових викликів*: матер. Міжнар. наук.- практ. конф. (м. Дніпро, 28 лютого 2023 р.). Дніпро : ДДУВС, 2023. 604 с.
4. Наливайко І. Аналіз правових інструментів щодо соціальних стандартів та гарантій: теоретико-правові аспекти. *Вплив війни на правоохоронну, соціальну та демографічну сфери: стан та перспективи*: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 16 червня 2023 р.). Дніпро : ДДУВС, 2023. 82 с.
5. Наливайко І. Ефективність правового регулювання соціальних стандартів та гарантій: проблеми та перспективи. *Наукові перспективи*. 2023. № 7 (37). С. 494–509.
6. Михайлюк Г. Правові механізми інтеграції України до європейського правового простору шляхом реформування вітчизняного законодавства про право комерційних позначень: Частина I – доктринальний підхід. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2014. № 1. С. 36–40.
7. Європейська соціальна хартія (переглянута): Хартія Ради Європи від 03.05.1996 р.: станом на 07.09.2016 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text.
8. Білоус О.Ю. Конвенції Міжнародної організації праці як джерела трудового права України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Одеса, 2017. 195 с.
9. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права: Пакт ООН від 16.12.1966 р.: станом на 19.10.1973 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text.
10. Наливайко Л. Конституційні права і свободи людини та громадянина в умовах воєнного стану. *Наукові інновації та передові технології*. 2024. № 3 (31). С. 622–635.
11. Чалюк Ю. Срібна економіка: демографічні зміни та економічні можливості. *Науковий вісник Полтавського університету економіки і торгівлі*. 2023. № 1 (107). С. 50–59.
12. Дякович Л.І. Демографічні детермінанти старіння населення України в умовах війни та повоєнного відродження. *Сучасні тренди соціально-економічних перетворень та інтелектуалізації суспільства в умовах сталого розвитку*: матер. II Міжнар. наук.-практ. конф. (м.Запоріжжя, 10 листопада 2023 р.). Запоріжжя : НУ «Запорізька політехніка», 2023. С. 176–177.
13. Смирнова І., Сімакова О., Карлаш Ю. Державні соціальні стандарти та гарантії як основа ефективного розвитку соціального захисту населення в Україні. *Економіка та суспільство*. 2021. № 34.

УДК 340.134

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.6>

КОДИФІКАЦІЯ ЯК СПОСІБ СИСТЕМАТИЗАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Олійник А.В.,

аспірант

кафедри прав людини та юридичної методології

Національного юридичного університету

імені Ярослава Мудрого,

ORCID: 0009-0009-4071-7421

Олійник А.В. Кодифікація як спосіб систематизації законодавства України.

У статті досліджуються теоретико-правові питання сутності кодифікації, як способу систематизації законодавства. У статті зазначається, що інтеграційні процеси адаптації вітчизняного законодавства до законодавства Європейського Союзу, зобов'язують вітчизняного законодавця адаптувати правову систему країни до встановлених європейською спільнотою вимог щодо його систематизації. Звертається увага на те, що даний процес обумовлює перегляд уявлень щодо сутності та підходів до систематизації законодавства, впровадження нових механізмів правотворчої техніки. Робиться висновок, що важливого значення у цих процесах відводиться кодифікації. У статті обґрунтовується, що кодифікація, як форма систематизації законодавства, включає в себе офіційну діяльність з удосконалення та систематизації юридичних норм, яка здійснюється суб'єктами такої діяльності, уповноваженими на це. Зазначається, що цей процес здійснюється шляхом систематизації норм права у єдиний кодифікований акт. Кодифікація законодавства включає в себе складний процес застосування особливої (кодифікаційної) правотворчої техніки. Доводиться, що цей процес передбачає цілеспрямовану діяльність суб'єктів правотворчості, спрямовану на обробку та впорядкування нормативно-правових актів з метою їх систематизації та узгодженості до потреб правозастосовчої діяльності, уникнення прогалин, колізій та недоліків. Обґрунтовується, що мета кодифікації полягає в розробці та прийнятті єдиного, логічно побудованого та внутрішньо структурованого акта, який максимально повно регулює однорідні суспільні відносини. Робиться висновок, що кодифікацію слід вважати специфічним способом систематизації законодавства, який поєднує риси офіційної систематизації та правотворчої діяльності і тому кодифікація має «подвійну природу», що включає в себе як систематизацію права, так і активний процес створення нових нормативно-правових

актів. Обґрунтовується, що цей вид діяльності спрямований на радикальну переробку та упорядкування існуючого законодавства, призводячи до прийняття єдиного, фундаментального та внутрішньо та зовні узгодженого комплексного нормативно-правового акта, цей акт регулює найбільш принципові та фундаментальні суспільні відносини. Акцентовано, що з цієї позиції кодифікацію слід розглядати як спосіб систематизації законодавства і при цьому законотворчий (чи правотворчий) процес та діяльність уповноважених суб'єктів у цій сфері є змістом, сутністю кодифікації.

Ключові слова: кодифікація, систематизація, кодекс, законодавство, спосіб систематизації, систематизація законодавства, кодифікація законодавства.

Oliinyk A.V. Codification as a way of systematizing the legislation of Ukraine.

The article examines the theoretical and legal issues of the essence of codification as a way of systematizing legislation. The article states that the integration processes of adaptation of domestic legislation to the legislation of the European Union oblige the domestic legislator to adapt the country's legal system to the requirements for its systematization established by the European community. Attention is drawn to the fact that this process conditions the revision of ideas about the essence and approaches to the systematization of legislation, the introduction of new mechanisms of law-making technology. It is concluded that codification is of great importance in these processes. The article substantiates that codification, as a form of systematization of legislation, includes official activity on improvement and systematization of legal norms, which is carried out by subjects of such activity, authorized for this. It is noted that this process is carried out by systematizing legal norms into a single codified act. Codification of legislation includes a complex process of applying a special (codification) law-making technique. It is proven

that this process involves the purposeful activity of law-making subjects, aimed at processing and ordering legal acts with the aim of their systematization and consistency with the needs of law enforcement activities, avoiding gaps, collisions and shortcomings. It is substantiated that the purpose of codification is the development and adoption of a single, logically constructed and internally structured act that regulates homogeneous social relations as completely as possible. It is concluded that codification should be considered a specific method of systematization of legislation, which combines the features of official systematization and law-making activity, and therefore codification has a «dual nature», which includes both the systematization of law and the active process of creating new regulatory and legal acts. It is justified that this type of activity is aimed at the radical revision and streamlining of the existing legislation, leading to the adoption of a single, fundamental and internally and externally agreed comprehensive legal act, this act regulates the most principled and fundamental social relations. It is emphasized that, from this point of view, codification should be considered as a way of systematizing legislation, and at the same time, the law-making (or law-making) process and activities of authorized subjects in this area are the content, the essence of codification.

Key words: codification, systematization, code, legislation, method of systematization, systematization of legislation, codification of legislation.

Постановка проблеми. Інтеграційні процеси адаптації вітчизняного законодавства до законодавства Європейського Союзу, зобов'язують вітчизняного законодавця адаптувати правову систему країни до встановлених європейською спільнотою вимог щодо його систематизації. Даний процес обумовлює перегляд уявлень щодо сутності та підходів до систематизації законодавства, впровадження нових механізмів правотворчої техніки. Важливого значення у цих процесах відводиться кодифікації. Тому дослідження сучасної ролі кодифікації, як способу систематизації законодавства є актуальним питанням.

Метою дослідження є дослідження позиції кодифікації, її розгляду як способу систематизації законодавства і при цьому законотворчого (чи правотворчого) процесу та діяльності уповноважених суб'єктів у цій сфері.

Стан опрацювання проблематики Проблеми кодифікації права привертати уваги багатьох вчених-юристів в різні часи. Безумовно, праці таких вчених, як Є. Гетьман, А. Колодій, О. Петришин, Є. Погорєлов, І. Погрібний, О. Рогач, О. Скакун та інших мають наукову

цінність, але сучасні тенденції вимагають розробки якісно нових підходів до вивчення кодифікації. Потреби удосконалення вітчизняного законодавства і його адаптація до стандартів ЄС потребують в Україні нових теоретичних пошуків, результати яких в подальшому можуть стати основою у правозастосовній діяльності. Крім того, сьогодні бракує наукових досліджень, в яких висвітлювалася сутність кодифікації в сучасних процесах державотворення та правотворення. Ці обставини обумовлюють актуальність даної статті. Метою статті є висвітлення сутності кодифікації, як способу систематизації законодавства України.

Виклад основного матеріалу. В нашій державі після проголошення незалежності, почався інтенсивний законотворчий процес, який призводить до постійного оновлення та актуалізації нормативних актів. Застарілі норми втрачають чинність, і приймаються нові, внаслідок чого відбувається зростання загальної кількості нормативно-правових актів, інколи ці акти є неузгодженими між собою, суперечливими, чисельними, що обумовлює потребу їх систематизації.

Також різке зростання обсягу законодавства та особливо кількості нормативно-правових актів органів публічної влади пов'язане з глибокими економічними та політичними процесами в сучасному суспільстві. У сфері економіки ці процеси асоціюються з розвитком економічних відносин. У політичній сфері ці явища пов'язані з проведенням реформ на майже на всіх рівнях суспільного життя. Ці фактори приводять до прийняття значної кількості актів, які вносять зміни і доповнення до існуючого законодавства. Відповідно, зростає кількість нормативних актів, які модифікують та доповнюють окремі положення чинного законодавства.

З іншого боку, потреба у кодифікації визначається зовнішньополітичними чинниками, пов'язаними з адаптацією вітчизняного законодавства до європейських стандартів та можливістю подальшого приєднання до ЄС. Сучасні правники визначають ключові риси процесу кодифікації, розглядаючи його як засіб упорядкування законодавства з метою забезпечення системності та узгодженості його із законодавством країн ЄС.

Необхідність дослідження кодифікації законодавства України обумовлюється важливістю формулювання нових науково обґрунтованих теоретичних положень, які можуть бути покладені в основу сучасної систематизації законодавства у формі кодифікації. На наш погляд, це може сприяти ефективному оновленню вітчизняного законодавства через розробку та впровадження ефективних змін до існуючих кодифікованих актів, а також сприятиме удосконаленню правотворчої техніки.

Отже, упорядкування великої кількості нормативно-правових актів відбувається шляхом систематизації законодавства. Кодифікація, поряд з обліком, консолідацією та інкорпорацією, виступає як одна з важливих форм цього процесу.

Теоретики права переважно аналізують кодифікацію в контексті її взаємозв'язку з систематизацією, розглядаючи їх як взаємопов'язані частини, де кодифікація є частиною систематизації. В цьому контексті виявляється різноманітність поглядів на те, як кодифікація співвідноситься із систематизацією – чи вона засобом чи способом, або є видом чи формою тощо.

Не можна не оминати увагою питання систематизації. Так, під систематизацією законодавства у науковій літературі розуміють: діяльність із упорядкування чинних нормативно-правових актів у єдину узгоджену систему з метою забезпечення ефективного правового регулювання [1, с. 5] або як сукупність дій організаційного та правового характеру, які здійснюються уповноваженими органами державної влади для зведення чинних нормативно-правових актів у єдину внутрішню узгоджену систему, що сприяє підвищенню загальної ефективності їх функціонування [2, с. 101].

Не зважаючи на різноманіття наведених вище та інших, існуючих в науковій літературі поглядів варто зазначити, що під систематизацією законодавства переважна більшість розуміє особливу діяльність спеціальних суб'єктів, об'єктом якої є норми права, і яка здійснюється з метою об'єднання та упорядкування за певними (класифікаційними) критеріями відповідних норм права.

Розвиток правової системи, прийняття нових нормативних актів, внесення змін і скасування інших, породжують необхідність упорядкування всього комплексу чинних нормативних актів, їх систематизацію та приведення до цілісності. Отже, систематизацію законодавства можна розглядати як конкретну форму правової діяльності, яку виконують уповноважені суб'єкти з метою впорядкування нормативно-правових актів, забезпечення їхньої практичної зручності у користуванні. Ця діяльність складається з виправлення недоліків правотворчої техніки, усунення неточностей і колізій, здійснення структурування законодавства, приведення його до ієрархічної цілісності, а також сприяє оперативності знаходження та застосування необхідних норм права. Отже, завдяки систематизації законодавства досягається його ієрархічність, багаторівневість та структурність. Отже, мета систематизації законодавства це впорядкування та приведення у цілісну систему нормативно-правових актів, які регулюють однотипні суспільні відносини. Отже, важливість систематизації за-

конодавства полягає у тому, що забезпечується зручність користування; відбувається усунення прогалин та колізій.

Як особлива форма правової діяльності систематизація включає в себе:

- збирання державними органами, підприємствами, фірмами й іншими установами (організаціями) чинних нормативних актів, їх опрацювання та систематизоване розміщення з подальшим зберіганням, а також видання довідок на запит органів, установ та окремих осіб (облік нормативних актів);
- розробка й оприлюднення різних збірників нормативних актів (інкорпорація законодавства);
- підготовка й ухвалення збільшених актів за рахунок об'єднання норм розрізнених актів, спрямованих на вирішення однакових питань;
- розробка й затвердження нових актів (кодексів), які поєднують у собі старі норми, що є дієвими, та нові нормативні приписи (кодифікація законодавства) [3, с. 688];
- підготовка та прийняття укрупнених актів на базі об'єднання норм розрізнених актів (консолідація законодавства) [4, с. 14].

Таким чином, кодифікація є особливим способом систематизації законодавства.

Як особливий вид систематизації законодавства, кодифікація має такі властивості.

Під час кодифікації відбувається якісна переробка норм права. Усуваються невідповідності, колізії та прогалини у правовому регулюванні, а неефективні та застарілі положення законодавства втрачають чинність. Значна кількість нормативних актів структурується, замінюється оновленими та більш цілісними і ефективними в сучасних умовах.

З іншого боку кодифікація, як і будь-яка інша форма створення норм права, є різновидом правотворчого процесу, однак має мету – упорядкування та систематизація законодавства з використанням власного правового інструментарію (кодифікаційної техніки).

Кодифікація законодавства передбачає впровадження певної системності у процес законотворчості. Цей процес повинен враховувати та передбачати взаємозв'язок і взаємодію між законодавчими актами, а також гарантувати відповідність кожного нового законодавчого акта конституційним нормам та актам інших галузей права, використовуючи максимально можливий світовий законодавчий досвід. Крім того, систематичний розвиток законодавства залежить від упорядкованості правової термінології. Завчасно органи державної влади, встановлюючи правові норми, що містяться у різних законодавчих

актах та регулюють одну й ту ж проблему, використовують різні терміни, які іноді є застарілими або позиченими, і не відповідають сучасній дійсності [5, с. 7].

Отже, кодифікація є тісно пов'язаною з процесом правотворчості, але можна вважати, що це загальне поняття, яке включає в себе як систематизацію законодавства, так і активну правотворчу діяльність. Таким чином, кодифікація представляє собою форму систематизації, яка виявляється в правотворчому характері і спрямована на створення нового комплексного структурованого нормативного акта через глибокий аналіз і перегляд існуючого законодавства. Основна мета кодифікації це забезпечення єдності та внутрішнього узгодження регулювання певної сфери шляхом створення кодифікованого акту.

Кодифікація представляє собою комплексне правове явище, яке можна розглядати як один із виявів систематизації (отже, вона є способом), а саме як процес збору, обробки нормативних приписів та накопичення результатів у новому кодифікованому акті. Зокрема, якщо акцентувати увагу саме на процедурному аспекті, то логічно розглядати кодифікацію як спосіб систематизації. Визначення кодифікації як способу систематизації виправдане залежно від акцентів у вивченні її потенціалу, що свідчить про комплексний характер цього явища.

Кодифікація, як форма систематизації законодавства, включає в себе офіційну діяльність з удосконалення та систематизації юридичних норм, яка здійснюється суб'єктами такої діяльності, уповноваженими на це. Цей процес здійснюється шляхом систематизації норм права у єдиний кодифікований акт. Кодифікація законодавства включає в себе складний процес застосування особливої кодифікаційної) правотворчої техніки. Цей процес передбачає цілеспрямовану діяльність суб'єктів правотворчості, спрямовану на обробку та впорядкування нормативно-правових актів з метою їх систематизації та узгодженості до потреб правозастосовчої діяльності, уникнення прогалин, колізій та недоліків. Мета кодифікації полягає в розробці та прийнятті єдиного, логічно побудованого та внутрішньо структурованого акта, який максимально повно регулює однорідні суспільні відносини.

Кодифікація, як спосіб систематизації відіграє велике значення в процесах упорядкування законодавства. Сучасний підхід до розгляду кодифікації пов'язаний із з'ясуванням її значення – привести до єдиної узгодженої системи пев-

ний набір правових норм. Це може бути здійснено шляхом об'єднання норм різних правових актів або через принципове структурування та доповнення існуючих (чинних норм права). Основною метою кодифікації є вирішення проблеми правової невизначеності, подолання колізій та прогалин у широкому спектрі нормативного матеріалу шляхом його укрупнення. Таким чином, кодифікація може включати як суттєве, так і формальне перетворення конкретного набору правових норм, що досягається шляхом внесення змін до чинних кодифікованих актів або створення нових.

Висновки. Кодифікацію слід вважати специфічним способом систематизації законодавства, який поєднує риси офіційної систематизації та правотворчої діяльності. Тому кодифікація має «подвійну природу», що включає в себе як систематизацію права, так і активний процес створення нових нормативно-правових актів. Цей вид діяльності спрямований на радикальну переробку та упорядкування існуючого законодавства, призводячи до прийняття єдиного, фундаментального та внутрішньо та зовні узгодженого комплексного нормативно-правового акта. Цей акт регулює найбільш принципові та фундаментальні суспільні відносини. Тому, з цієї позиції кодифікацію слід розглядати як спосіб систематизації законодавства. При цьому законотворчий (чи правотворчий) процес та діяльність уповноважених суб'єктів у цій сфері є змістом, сутністю кодифікації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Петков С.В. Систематизація як основа вдосконалення чинних кодексів. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2017. № 29 (1). С. 4–6.
2. Обушенко Н. Суть та значення систематизації законодавства в Україні. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2020. № 4. С. 101–106.
3. Зайчук О.В., Оніщенко Н.М. Теорія держави і права. Академічний курс: *підручник*. К. : Юрінком Інтер, 2006. 688 с.
4. Борщевський І.В. Теоретичні основи систематизації законодавства. *Вісник Одеського національного університету*. 2007. № 12 (12). С. 14–20.
5. Сіренко В.Ф., Пархоменко Н.М., Бобровник С.В. Систематизація законодавства України: проблеми та перспективи вдосконалення. Київ, 2003. 220 с.

КАТЕГОРІЯ ПРАВОВОГО ОБОВ'ЯЗКУ В СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ ЄСПЛ

Попович Т.П.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0002-8333-3921

Попович Т.П. Категорія правового обов'язку в судовій практиці ЄСПЛ.

Вказується, категорія обов'язку, на протигу правам та свободам людини й громадянина у контексті вивчення змісту Конвенції та її інтерпретації у практиці ЄСПЛ ще не стала предметом всебічного дослідження. Саме тому, вважаємо, що дослідження розуміння обов'язку у змісті Конвенції та відповідній практиці ЄСПЛ матиме актуальне значення для правової науки.

Діяльність Європейського суду з прав людини із застосування та інтерпретації Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод все більше набуває важливого значення, зокрема в аспекті тлумачення тих чи інших правових явищ. Причиною такої тенденції є той факт, що норми Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод сформульовані надзвичайно всеохоплююче зі змістової точки зору, відтак їх значення в усій різноманітності змістовних проявів розкривається саме в практиці Європейського суду з прав людини. Інтерпретаційна діяльність ЄСПЛ має також вагоме значення для забезпечення принципу правової визначеності. Саме тлумачення норм права, дозволяє суб'єкту права збагнути їх сутність, ціль та призначення, а також правильно використовувати такі норми у тих чи інших правових ситуаціях. Крім того, інтерпретаційна діяльність Страсбурзького суду є інструментом підвищення ефективності реалізації конвенційних норм та рівня захисту законних прав та свобод людини й громадянина.

І хоча практика ЄСПЛ не надає нам визначень правового обов'язку, майже не наводить його ознаки, проте реагуючи на динамічний розвиток суспільного життя, ЄСПЛ приходить до все більш актуальних тлумачень досліджуваного поняття. Яскравим прикладом цього слугує обраний підхід ЄСПЛ до інтерпретації зобов'язань держави у сфері прав людини, що передбачає все ширші їх варіації, без виділення виключно негативних чи позитивних зобов'язань. Крім того, зі змісту Конвенції ми виділили поняття «звичайних громадянських обов'язків» та надали їм характеристику на основі судових рішень ЄСПЛ. Насамкінець, ми наголосили й на вико-

ристанні у практиці ЄСПЛ поняття «обов'язку належної обачності», який ще не отримав належного опрацювання у вітчизняній науці, але відіграє важливу роль у доктрині зобов'язань.

Ключові слова: практика ЄСПЛ, Конвенція, правовий обов'язок, «звичайні громадянські обов'язки», «позитивні зобов'язання», «негативні зобов'язання».

Popovych T.P. The category of legal obligation in the judicial practice of the ECtHR.

It is indicated that the category of duty, as opposed to the rights and freedoms of a person and citizen in the context of studying the content of the Convention and its interpretation in the practice of the ECtHR, has not yet become the subject of a comprehensive study. That is why we believe that the study of the understanding of the obligation in the content of the Convention and the corresponding practice of the ECtHR will be of urgent importance for legal science.

The activity of the European Court of Human Rights on the application and interpretation of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms is increasingly gaining importance, particularly in the aspect of interpreting certain legal phenomena. The reason for this trend is the fact that the norms of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms are formulated extremely comprehensively from a content point of view, so their meaning in all the variety of content manifestations is revealed precisely in the practice of the European Court of Human Rights. The interpretative activity of the ECtHR is also of great importance for ensuring the principle of legal certainty. It is the interpretation of legal norms that allows the subject of law to understand their essence, purpose and purpose, as well as to correctly use such norms in certain legal situations. In addition, the interpretative activity of the Strasbourg Court is a tool for increasing the effectiveness of the implementation of convention norms and the level of protection of the legal rights and freedoms of a person and a citizen.

And although the practice of the ECtHR does

not provide us with definitions of legal obligation, it almost does not indicate its signs, however, responding to the dynamic development of social life, the ECtHR comes to more and more relevant interpretations of the studied concept. A clear example of this is the ECtHR's chosen approach to the interpretation of the state's obligations in the field of human rights, which provides for ever wider variations, without singling out exclusively negative or positive obligations. In addition, from the content of the Convention, we identified the concept of «ordinary civic duties» and gave them a description based on the judgments of the ECtHR. Finally, we emphasized the use in the practice of the ECtHR of the concept of «obligation of due diligence», which has not yet been properly developed in domestic science, but plays an important role in the doctrine of obligations.

Key words: ECtHR practice, Convention, legal obligation, «ordinary civil obligations», «positive obligations», «negative obligations».

Постановка проблеми. Категорія обов'язку, на протигагу правам та свободам людини й громадянина у контексті вивчення змісту Конвенції та її інтерпретації у практиці ЄСПЛ ще не стала предметом всебічного дослідження. Саме тому, вважаємо, що дослідження розуміння обов'язку у змісті Конвенції та відповідній практиці ЄСПЛ матиме актуальне значення для правової науки.

Стан опрацювання проблематики. Окремі напрацювання у ході дослідження обраної теми були здійснені як вітчизняними так і зарубіжними науковцями, зокрема, Христовою Г.О., Jean-François Akandji-Komb, Medes Malaihollo, тощо.

Метою даної статті є дослідження особливостей категорії «правового обов'язку» крізь призму практики Європейського суду з прав людини.

Виклад основного матеріалу. Виходячи з того, що основою судової практики Європейського суду з прав людини є Конвенція про права людини та її тлумачення, розпочнемо дослідження категорії правового обов'язку з аналізу її змісту. Досліджуючи Конвенцію на предмет наявності у ньому згадки про категорію правових обов'язків, варто зауважити, що в ній відсутній перелік тих чи інших конкретних обов'язків, натомість ключова увага відводиться саме правам людини. Проте, проаналізувавши судову практику ЄСПЛ, робимо висновок про те, що в даному випадку варто керуватися загальним правилом – кожному праву кореспондує відповідний обов'язок. Наприклад, право однієї людини на життя, що регламентується статтею 2 ЄКПЛ одночасно є обов'язком іншої не позбавляти її життя, хоч і такий обов'язок не відображається безпосередньо у змісті Конвенції [1,

ст. 2]. Такий взаємозв'язок прав та обов'язків, на думку ЄСПЛ, проявляється не лише у пов'язаності кожного конкретного права людини з обов'язком інших не порушувати таке право або не перешкоджати його здійсненню, а й у тому, що наявність у кожного певного обсягу прав, належних йому безумовно, як представнику людського роду, породжує загальний обов'язок на горизонтальному рівні, тобто від іншого носія прав, ставитися до цього індивіда як до такої ж людини. Тож, відсутність чітко передбачених обов'язків у змісті Конвенції, не означає їх відсутність на практиці. Інструментом для належного розуміння того, які саме обов'язки впливають з того чи іншого гарантованого Конвенцією права, і є судова практика ЄСПЛ, при цьому важливе місце в системі цих обов'язків займають зобов'язання держави щодо прав людини.

Напрацьована впродовж років практика ЄСПЛ розрізняє позитивні та негативні зобов'язання держави. Доктрина позитивних й негативних зобов'язань була обумовлена власне класифікацією прав людини на відповідно негативні й позитивні. Виходячи з цього, позитивні права людини закріплюють позитивний аспект свободи, їх реалізація неможлива без відповідної забезпечувальної діяльності з боку державних інституцій. Ці права забезпечені позитивними зобов'язаннями держави, які в широкому розумінні передбачають активні дії держави, спрямовані на їх утвердження, захист та сприяння у реалізації [5, с. 32]. Поштовхом до розвитку конструкції позитивних зобов'язань стала так звана Бельгійська мовна справа (англ. – «The Belgian linguistic case»), в якій заявники вимагали від Європейського суду з прав людини розуміння таких зобов'язань, як «обов'язок зробити що-небудь» («obligations to do something») [11]. Саме на основі даної справи і сформувалося найбільш чітке і водночас зрозуміле тлумачення позитивного зобов'язання, а саме – «обов'язок зробити що-небудь», тобто здійснити певні активні дії. Натомість, негативні права людини визначають негативний аспект свободи та охороняють людину від небажаного втручання з боку держави у сферу її особистих прав і свобод. Негативні права людини передбачають негативні зобов'язання держави утримуватися від будь-яких дій, спрямованих на порушення або незаконне обмеження конвенційних прав [5, с. 33]. За своїм змістом вищенаведені зобов'язання збігаються з розумінням категорій активних та пасивних обов'язків, тобто тих які або потребують вчинення певних активних дій, або ж навпаки – утримання від таких дій.

Розгорнуте тлумачення дефініцій позитивних та негативних зобов'язань Європейський суд з прав людини не надав, проте вони можуть бути виведені на основі рішень Суду, які відтворю-

ють цілісне бачення змісту таких зобов'язань. Основною характеристикою позитивних зобов'язань держави виступає те, що, по суті, вони вимагають від національних органів влади застосувати необхідні засоби для гарантування прав людини, а точніше – вживати прийнятних та належних засобів для захисту цих прав. Такі засоби можуть носити як юридичний характер – встановлення системи санкцій, правил регламентації тієї чи іншої групи суспільних відносин, так і практичний, наприклад, усувати певні фактичні перешкоди на шляху до ефективної реалізації та захисту конвенційних прав. Основною ж рисою негативних зобов'язань є наявність певної заборони, зокрема на втручання у процес реалізації тих чи інших прав і пасивний характер обов'язку, тобто утримання від певних дій, які можуть привести до порушення прав людини [5, с. 34].

Відтак, досліджуючи практику ЄСПЛ на предмет наявності в її змісті тих чи інших позитивних або ж негативних зобов'язань, часто можна відслідкувати їх класифікацію на матеріальні та процесуальні. Під матеріальними розуміються такі заходи як створення належного законодавства, створення спеціальних державних інституцій, покликаних сприяти утвердженню прав людини та їх захисту, тощо. Процесуальні зобов'язання стосуються здебільшого випадків порушення прав людини, основними з яких є проведення оперативного і ефективного розслідування та притягнення до відповідальності винних осіб.

Сьогодні ж доктрина зобов'язань держави динамічно розвивається, а межі між негативними й позитивними зобов'язаннями поступово стираються, оскільки власне ЄСПЛ наголошує на їх єдності й неподільності. Науковці, у свою чергу, зауважують про неможливість проведення настільки чіткого розподілу обов'язків, що ставляться перед державою, на негативні й позитивні, оскільки сьогодні такі обов'язки мають різнобічний характер і не можуть бути віднесені до конкретного типу. Саме через неоднозначність та дискусійність поділу зобов'язань держави у сфері прав людини, виникла альтернативна концепція таких зобов'язань. Запропонована американським філософом та дослідником Генрі Ш'ю система зобов'язань наводить три їх окремих типи відповідно до кожного права, через що її стали іменувати «трирівневою» [4, с. 24]. Згідно даної концепції, кожному праву кореспондують наступні види зобов'язань:

– зобов'язання поважати права людини, яке, варто зауважити, становить фундамент усіх зобов'язань держави згідно ст.1 Європейської конвенції з прав людини. Важливо наголосити, що дане зобов'язання, здебільшого, включає негативні обов'язки щодо невтручання у процес реалізації прав людини;

– зобов'язання захищати, яке на противагу попередньому, виражає саме активні обов'язки, зокрема: запобігати випадкам порушення прав людини, уникати та усувати будь-які спонукання до порушення прав та свобод людини, а також забезпечувати доступ до засобів правового захисту у разі порушення гарантованих прав та свобод;

– зобов'язання забезпечувати або ж сприяти реалізації, яке також передбачає ряд активних обов'язків, а саме запроваджувати конкретні механізми, які б дозволяли індивідам належно втілювати гарантовані їм права та свободи. Прикладом таких механізмів може бути створення належної системи державних інституцій, які б задовольняли всі правові потреби індивідів й суспільства в цілому [4, с. 24].

На наш погляд, такий підхід до класифікації зобов'язань держави у сфері прав людини значно розширив їх розуміння та дозволив вивести їх за межі рамок позитивних й негативних зобов'язань. Окрім цього, даний підхід дозволяє більш наочно розкрити характер таких зобов'язань, зокрема для пересічного індивіда. У свою чергу, ЄСПЛ, враховуючи появу нових підходів до тлумачення зобов'язань держави у галузі прав людини, демонструє все ширші варіації інтерпретації таких зобов'язань. Все частіше, актуальні судові справи не містять чіткого поділу у своєму змісті на позитивні й негативні зобов'язання, натомість відтворюють різнобічні обов'язки у кожному окремому випадку. Системно аналізуючи практику Суду, Христова Г.О. відтворила ті види зобов'язань, які ЄСПЛ накладає на держави у світлі розвитку доктрини прав людини та зобов'язань, що з них випливають. Одним з основних обов'язків, що фігурує майже у кожній розглянутій справі, є створення так званої «національної правової рамки» (англ. – «national legal framework»), тобто системи законодавства, яка б гарантувала основоположні права й свободи, забезпечувала функціонування механізму їх належної реалізації, а також передбачала ефективні засоби їх захисту й відновлення у випадку порушення. Не менш важливим обов'язком, на якому все більше наголошується у практиці ЄСПЛ, є обов'язок вживати превентивних практичних заходів, які б запобігали порушенням гарантованих Конвенцією прав людини. Окремо авторка зазначає про обов'язок захистити індивідів у випадку порушення їх прав, підкреслюючи його значення [4, с. 26]. Обов'язок захисту, який, до речі, був запозичений із наведеної вище концепції, запропонованої дослідником Генрі Ш'ю, передбачає здебільшого процесуальний аспект, а саме – проводити ефективне розслідування випадків порушення прав людини, а також сприяти їх відновленню.

Варто зауважити, що новелою практики ЄСПЛ у контексті дослідження категорії обов'язків, є так званий «обов'язок належної обачності» (англ. – “due diligence”). У своїй практиці, ЄСПЛ не надає вичерпного тлумачення даного обов'язку, проте часто звертається до нього у своїх рішеннях, що свідчить про його визнання. Саме тому вважаємо за доцільне звернутися до наукового обґрунтування вищенаведеного обов'язку. Відтак, на думку науковців, обов'язок належної обачності впливає із ключового обов'язку держави захищати права людини. Стосовно захисту прав людини ЄСПЛ часто тлумачить належну обачність як обов'язок вжити усіх заходів, які є «у розпорядженні держави», проте такі заходи не повинні застосовуватися у спосіб, який би «покладав непропорційний тягар на органи влади» або «накладав би надмірне навантаження на владу» [7, р. 4]. Належна обачність вимагає збалансування інтересу окремо взятого індивіда та інтересів держави у ході захисту того чи іншого права. Тобто, мова йде про те, що держава не несе відповідальність за будь-яке порушення прав людини чи втручання в їх реалізацію, проте у таких випадках вона повинна вжити усіх можливих заходів для захисту та відновлення порушеного права. Саме тому обов'язок «належної обачності» називають обов'язком-дією, а не обов'язком-результатом. Крім того, в основі обов'язку «належної обачності» лежить принцип добросовісності. З нормативної точки зору це означає, що державі необхідно забезпечити добросовісність шляхом активного виконання своїх зобов'язань щодо захисту прав людини та досягнення намічених цілей у галузі прав людини [7, р. 10]. Сьогодні ж, у практиці ЄСПЛ «обов'язок належної обачності» виступає таким собі стандартом для характеристики дій держави у тих чи інших випадках, що стосуються порушення прав людини. З іншого ж боку, даний обов'язок та його зміст, заснований на принципі добросовісності, у світлі сьогодення, слугує каталізатором розвитку зобов'язань держави у галузі прав людини та їх захисту.

У контексті дослідження категорії правового обов'язку у світлі практики ЄСПЛ, увагу привертає стаття 4 Конвенції, зокрема пункти 2, 3 та їх тлумачення судом. Стаття 4 стосується заборони рабства та примусової праці. Зокрема, пункт 2 передбачає наступне: «Ніхто не може бути присилуваний виконувати примусову чи обов'язкову працю», а пункт 3 – наводить винятки із вищезгаданих понять [1, ст. 4]. При цьому, положення статті 4 ЄКПЛ не уточнюють, що саме слід розуміти під «примусовою чи обов'язковою працею». У свою чергу, ЄСПЛ у своїй практиці взяв за основу тлумачення наведене у Конвенції № 29 Міжнародної організації праці про примусову чи

обов'язкову працю від 28.06.1930 року. Відповідно до цієї Конвенції, «примусова чи обов'язкова праця» означає «будь-яку роботу чи службу, що її вимагають від якої-небудь особи під загрозою якогось покарання і для якої ця особа не запропонувала добровільно своїх послуг» [3]. Одночасно, у змісті ст. 4 Європейської конвенції з прав людини, окрім інших винятків, зазначається, що термін «примусова чи обов'язкова праця» не поширюється на «на будь-яку роботу чи службу, яка є частиною звичайних громадянських обов'язків» [1, ст. 4]. У світлі даного положення, виникає питання що ж собою являють «звичайні громадянські обов'язки», або ж як їх ще іменують у зарубіжній науковій літературі «нормальні громадянські обов'язки». Відповідь на це запитання надав Європейський суд з прав людини у ході своєї тлумачної діяльності. Перш за все, Судом було наведено перелік критеріїв, які лежать в основі розмежування «звичайних громадянських обов'язків» та «примусової чи обов'язкової праці». Ключовими критеріями стали відповіді на наступні запитання: «чи виходить така праця за рамки звичайної професійної діяльності відповідної особи та чи була ця праця безоплатною чи оплачуваною або відшкодованою у будь-який інший спосіб» [7, р. 23].

Зокрема, тлумачення поняття «звичайних громадянських обов'язків» мало місце у справі Van der Musselle проти Бельгії (Van der Musselle v Belgium), що стосувалася виконання адвокатської роботи заявником та неотримання винагороди за неї. У цій ж справі, ЄСПЛ навів ще один критерій, що лів в основі розмежування «звичайних громадянських обов'язків» та «примусової праці», а саме – непропорційність тягара праці. Тобто, якщо виконувана праця, була надмірно обтяжливою для особи, така праця може також бути кваліфікованою як примусова [10]. Відтак, Суд зазначає, що «звичайні громадянські обов'язки» є частиною звичайної професійної діяльності індивіда. Наприклад, у справі Steindell проти Німеччини (Steindell v. Germany), заявник був лікарем-офтальмологом, якого Асоціацією лікарів було зобов'язано брати участь у службі екстреної медичної допомоги, незважаючи на те, що він не був членом даної асоціації. За таку службу йому виплачувалася винагорода, а обов'язки, які заявник виконував у рамках діяльності екстреної медичної допомоги не виходили за межі його «звичайної професійної діяльності» лікаря. Таким чином, виконання даного виду праці було засноване на концепції солідарних професійних обов'язків, а тягар виконання таких обов'язків не був непропорційним. Тож, суд дійшов висновку про відсутність ознак примусової праці у даному випадку, натомість підкреслюючи виконання саме «звичайних громадянських обов'язків» [12].

Отже, «звичайні громадянські обов'язки» у контексті практики ЄСПЛ є різновидом обов'язків, що покладаються на індивідів, але основною метою є розмежування виконання таких обов'язків від обов'язків виконуваних у ході примусової праці. Хоча, ЄСПЛ застерігає, що «звичайні громадянські обов'язки» можуть набути деструктивного характеру, якщо зобов'язання до виконання праці, навіть у межах професійної діяльності, буде здійснене на основі дискримінаційного підходу. Наприклад, будь-яка невинуватна дискримінація між чоловіком і жінкою у накладенні громадянського обов'язку є порушенням статті 14 у поєднанні зі статтею 4 Європейської конвенції з прав людини. Так, справа Карлгайнц Шмідт проти Німеччини (Karlheinz Schmidt v. Germany), стосувалася сплати пожежної повинності, замість обов'язкової служби в пожежних частинах. Заявник стверджував, що це зобов'язання має дискримінаційний характер, оскільки належить виключно до осіб чоловічої статі. Суд зазначив, що сплата внесків на утримання пожежної служби є частиною «звичайних громадянських обов'язків», але, враховуючи спрямування цього обов'язку виключно до чоловіків, воно носить деструктивний характер і не може бути виправдано жодним чином. Тож, суд дійшов висновку про наявність дискримінації і неможливість визначення такого обов'язку як «звичайного громадянського» [8].

Продовжуючи досліджувати категорію обов'язку крізь призму практики ЄСПЛ, звертаємо увагу й на окремі характеристики, а точніше вимоги до правового обов'язку, наведені у рішеннях Суду. Так, у справі Чюлла проти Італії (Ciulla v. Italy) Суд зауважив, що зобов'язання повинно мати конкретний і визначений характер, оскільки широке тлумачення спричинило б наслідки, несумісні з поняттям верховенства права. Положення національного закону, яке містить той чи інший правовий обов'язок повинно бути чітко і недвозначно сформульованим [9]. На основі цього, можемо зробити висновок, що на думку ЄСПЛ, принцип правової визначеності має суттєве значення у процесі формулювання правових обов'язків у національному законодавстві держав. На наш погляд, важливо також доповнити дану думку тим, що поруч з чітко та доступно сформульованим обов'язком повинна бути передбачена санкція за його невиконання або ж неналежне виконання. Саме наявність санкції, дозволить індивіду передбачити можливі для себе наслідки у випадку невиконання покладених на нього обов'язків, а з іншого боку – через усвідомлення можливості настання несприятливих наслідків, підвищиться рівень виконання та дотримання правових обов'язків.

Підсумовуючи все вищенаведене, можемо з впевненістю сказати, що сьогодні практика Європейського суду з прав людини слугує рушійною силою для розвитку різних правових категорій, зокрема і категорії правового обов'язку. І хоча практика ЄСПЛ не надає нам визначень правового обов'язку, майже не наводить його ознаки, проте реагуючи на динамічний розвиток суспільного життя, ЄСПЛ приходить до все більш актуальних тлумачень досліджуваного поняття. Яскравим прикладом цього слугує обраний підхід ЄСПЛ до інтерпретації зобов'язань держави у сфері прав людини, що передбачає все ширші їх варіації, без виділення виключно негативних чи позитивних зобов'язань. Крім того, зі змісту Конвенції ми виділили поняття «звичайних громадянських обов'язків» та надали їм характеристику на основі судових рішень ЄСПЛ. Насамкінець, ми наголосили й на використанні у практиці ЄСПЛ поняття «обов'язку належної обачності», який ще не отримав належного опрацювання у вітчизняній науці, але відіграє важливу роль у доктрині зобов'язань.

Висновки. У ході проведеного дослідження нам вдалося звернути увагу на особливості категорії правового обов'язку крізь призму практики Європейського суду з прав людини, а також на основі змісту Європейської конвенції з прав людини. Насамперед, зважаючи на відсутність у змісті Конвенції прямо передбачених обов'язків, ми виходили із загального правила – кожному праву кореспондує відповідний обов'язок, на чому наголошувалося й у відповідній практиці ЄСПЛ. Виходячи з того, що основним адресатом прав людини виступає держава, ми зосередили увагу на тих зобов'язаннях, які висуваються до держави у галузі прав людини. Класичною диференціацією таких зобов'язань є поділ їх на негативні та позитивні, що зумовлена відповідним поділом прав людини на позитивні й негативні. Проте, зважаючи на прогресивний розвиток суспільних відносин, ми водночас акцентували увагу й на альтернативному підході до бачення таких зобов'язань, який видається нам більш доцільним у світлі сьогодення. Трирівнева концепція, запропонована американським науковцем, передбачає наявність трьох типів зобов'язань, а саме: зобов'язання поважати права людини, захищати їх та сприяти у їх реалізації. Перевагою даної концепції, на наш погляд, є її практичність та зрозумілість, а також можливість її широкого тлумачення без поміщення зобов'язань держави виключно у рамки негативних та позитивних. Європейський суд з прав людини, у свою чергу, так само намагається виходити за межі чіткої класифікації зобов'язань (на позитивні та негативні), окреслюючи різнобічні обов'язки держави у кожному з розглянутих випадків.

Дослідивши зміст Європейської Конвенції з прав людини ми зауважили про наявність у її змісті поняття «звичайних громадянських обов'язків» та окреслили його значення на основі актуальної практики ЄСПЛ. Також на основі вивченої практики Суду, ми наголосили на важливих характеристиках правового обов'язку, зокрема його конкретності та визначеності, з метою запобігання двозначного його тлумачення суб'єктами права. Насамкінець, ми звернули увагу на застосування у практиці ЄСПЛ поняття «обов'язку належної обачності», що застосовувався як свого роду стандарт для оцінки дотримання державою своїх зобов'язань у сфері прав людини. Вважаємо, що категорія «обов'язку належної обачності» у контексті практики ЄСПЛ та зобов'язань держави у сфері прав людини потребує подальшого вивчення, оскільки у вітчизняній науці дана категорія ще не стала предметом всебічних досліджень.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини). 1950 р.
2. Довідник із застосування статті 4 Європейської конвенції з прав людини. *Європейський суд з прав людини*. 2 видання, 18 ст.
3. Конвенція про примусову чи обов'язкову працю N 29. Міжнародна організація праці, 1930 р.
4. Христова Г.О. Типи та особливості зобов'язань держави у сфері прав людини. *Національний юридичний журнал: теорія та практика*. 2018 р., с. 22–28.
5. Христова Г.О. Позитивні зобов'язання держави у сфері прав людини як новий напрям дослідження у вітчизняній теоретичній юриспруденції. *Вісник: загальні проблеми правової науки*. № 2 (69), 2012 р., с. 30–41.
6. Jean-François Akandji-Komb. Positive obligations under the European Convention on Human Rights. *Human rights handbooks*. No. 7, 72 p.
7. Medes Malaihollo. Mapping out due diligence in regional human rights law: Comparing case law of the European Court of Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights. *Leiden Journal of International Law*. 2024, 23 p.
8. Case of Karlheinz Schmidt v. Germany. Judgment of 18 July 1994, ECHR.
9. Case of Ciulla v. Italy. Judgment of 22 February 1989, ECHR.
10. Case of Van der Mussele v. Belgium. Judgment of 23 November 1983, ECHR.
11. The Belgian linguistic case. Judgment of 23 July 1968, ECHR.
12. Case of Steindel v. Germany. Judgement of 14 September 2010, ECHR.
13. Попович Т.П. Співвідношення права та обов'язку: морально-етичні засади. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 80. 2023. С. 426–431.
14. Попович Т.П. Релігійні підґрунтя обов'язку. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2024. № 1. С. 78–82.

УДК 34:340.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.8>

ІНТЕГРАЦІЯ ПРАВОВИХ БАЗ ДАНИХ В УМОВАХ ПРАГНЕНЬ ВСТУПУ ДО ЄС

Сирота Д.І.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри фундаментальних і галузевих юридичних наук,
Кременчуцький національний університет
імені Михайла Остроградського
ORCID: 0009-0007-0389-5240

Хребтова А.А.,

кандидатка наук з державного управління, доцентка,
доцентка кафедри галузевих юридичних наук,
Кременчуцький національний університет
імені Михайла Остроградського
ORCID: 0000-0002-4322-2354
e-mail: alesamytnik@gmail.com

Іванов А.В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри фундаментальних і галузевих юридичних наук,
Кременчуцький національний університет
імені Михайла Остроградського
ORCID: 0000-0002-5934-6837

Сирота Д.І., Хребтова А.А., Іванов А.В.
Інтеграція правових баз даних в умовах
прагнень вступу до ЄС.

Визначається, що процес співпраці в рамках Європейського Союзу збільшив потребу у виявленні та обміні правовою інформацією, що надходить від регіональних і національних органів влади на європейському рівні. Ця потреба частково задовольняється доступною в цифровому вигляді правовою інформацією та широким використанням Інтернету. Однак обмін правовою інформацією значною мірою обмежений відмінностями, які існують у різних національних правових системах, а також відмінностями в їхніх технічних системах, які використовуються для зберігання та відображення законодавства на відповідних веб-сайтах. Це перешкоджає взаємодії між інформаційними системами національних та європейських установ, незважаючи на збільшення доступності документів в електронному форматі. У той же час, взаємозв'язок національної та міжнародної правової інформації з різних джерел і представлення їх у вигляді зв'язаних даних правових знань безперечно покращить процес пошуку правової інформації, розширивши можливості запитів, які наразі неможливі. До того ж, у суспільстві, яке стає все більш цифровим, де стрімко зростає кількість транскор-

донних цивільних і кримінальних судових процесів, і враховуючи складну різноманітність різних правових систем у державах-членах ЄС, спрощення та полегшення транскордонної судової співпраці є важливим вкрай важливою для забезпечення ефективного доступу громадян і бізнесу до правосуддя. При цьому, система ідентифікації та метаданих має бути добре відома громадянам та фахівцям у сфері права. Крім того, щоб підвищити шанси знайти прецедентне право, яке забезпечене ідентифікатором і метаданими, ці судові рішення повинні бути доступними для пошуку – за ідентифікатором і мінімальним набором метаданих – через загальний інтерфейс. Важливим аспектом є також обмін цифровими доказами в ЄС. В даний час країни співпрацюють за допомогою міжнародного приватного права у транскордонних кримінальних справах і обмінюються цифровими доказами на основі цих інструментів. Вибір інструменту залежить від залучених країн і типу необхідної інформації.

Ключові слова: правові бази даних, бази правових даних, євроінтеграція, Європейський Союз, транскордонний обмін правовою інформацією, ідентифікатор європейського законодавства, Європейський ідентифікатор прецедентного права, обмін цифровими доказами.

Syrota D.I., Khrebtova A. A., Ivanov A.I.
Integration of legal databases in the context of EU accession aspirations.

It is determined that the process of cooperation within the framework of the European Union has increased the need for identification and exchange of legal information coming from regional and national authorities at the European level. This need is partially met by digitally accessible legal information and the widespread use of the Internet. However, the exchange of legal information is largely limited by the differences that exist in different national legal systems, as well as the differences in their technical systems used to store and display the law on their respective websites. This hinders interaction between the information systems of national and European institutions, despite the increase in the availability of documents in electronic format. At the same time, the interconnection of national and international legal information from various sources and their presentation in the form of linked data of legal knowledge will undoubtedly improve the process of searching for legal information, expanding the possibilities of inquiries that are not currently possible. Moreover, in an increasingly digital society, where the number of cross-border civil and criminal proceedings is rapidly increasing, and given the complex diversity of different legal systems in the EU Member States, the simplification and facilitation of cross-border judicial cooperation is essential to ensure effective access of citizens and businesses to justice. At the same time, the system of identification and metadata should be well known to citizens and specialists in the field of law. In addition, to increase the chances of finding case law that is supported by an identifier and metadata, these court decisions should be searchable – by identifier and a minimal set of metadata – through a common interface. The exchange of digital evidence in the EU is also an important aspect. Currently, countries cooperate using private international law in cross-border criminal cases and exchange digital evidence based on these tools. The choice of tool depends on the countries involved and the type of information required.

Key words: legal databases, legal databases, European integration, European Union, cross-border exchange of legal information, identifier of European legislation, European identifier of case law, exchange of digital evidence.

Постановка проблеми. Закон можна розглядати як структуру, яка складається з набору правил, що керують суспільством. Такі правила встановлюються органом влади (законодавчою гілкою влади – парламентом), забезпечуються іншою владою (виконавчою гілкою влади) і за-

хищаються та тлумачаться ще однією владою (судовою гілкою влади). Для того, щоб громадяни могли дотримуватись закону, він має бути загальнодоступним. У минулі часи закони розміщувалися на офіційних дошках оголошень. Сьогодні для цього використовуються системи правової інформації (правові бази даних), які є загальнодоступними в Інтернеті. Разом з тим, неабиякої актуалізації в умовах прагнень вступу України до ЄС набуває вивчення досвіду інтеграції правових баз даних у межах ЄС. Адже, як відомо, транскордонний обмін правовою інформацією є важливою складовою членства в ЄС.

Стан розробки теми у науковій літературі. Окремі аспекти інтеграції правових баз даних у межах Європейського Союзу були предметом розгляду низки іноземних дослідників, серед яких: Дж.М. Боннічі, С. Кірран, А. Поллерес, М. Тудоріка, Е. Фільц та ін. Однак дане питання залишилося поза увагою українських науковців.

Мета статті – розглянути особливості інтеграції правових баз даних у межах Європейського Союзу.

Виклад основного матеріалу. Європейський Союз активно працює над забезпеченням кращого доступу та обміну правовою інформацією між різними країнами-членами. Заохочуючи кожну країну створити або продовжити розвивати свою власну систему правової інформації, ЄС також пропонує загальний набір метаданих для законодавчих і судових документів, пропагуючи концепцію запровадження Ідентифікатора європейського законодавства (ELI) [1] та Європейського ідентифікатора прецедентного права (ECLI) [2].

У світлі зростаючої глобалізації та гармонізації діяльності в Європейському Союзі важливо, щоб усі держави-члени не лише прийняли запропоновані онтології ELI та ECLI, але й надали національні розширення та схеми, де це необхідно. Адже взаємозв'язок національної та міжнародної правової інформації з різних джерел і представлення їх у вигляді зв'язаних даних правових знань безперечно покращить процес пошуку правової інформації, розширивши можливість запитів, які наразі неможливі [3].

Процес співпраці в рамках Європейського Союзу збільшив потребу у виявленні та обміні правовою інформацією, що надходить від регіональних і національних органів влади на європейському рівні. Ця потреба частково задовольняється доступною в цифровому вигляді правовою інформацією та широким використанням Інтернету. Однак обмін правовою інформацією значною мірою обмежений відмінностями, які існують у різних національних правових системах, а також відмінностями в їхніх технічних системах, які використовуються для зберігання та відображення законодавства на відповідних

веб-сайтах. Це перешкоджає взаємодії між інформаційними системами національних та європейських установ, незважаючи на збільшення доступності документів в електронному форматі.

Використання ELI може допомогти подолати вказані проблеми. Використання унікальних ідентифікаторів і структурованих метаданих у посиланні на національне законодавство в Офіційних журналах і юридичних вісниках, якщо таке буде впроваджено державами-членами, вирішить це, забезпечить ефективний, зручний і швидкий пошук і обмін інформацією, а також ефективні механізми пошуку для законодавців, суддів, юристів фахівців і громадян [4].

Відповідно до Висновку Ради про запровадження ідентифікатора європейського законодавства [1], для ідентифікації законодавства слід використовувати унікальний ідентифікатор, який можна розпізнати, читати та зрозуміти як людям, так і комп'ютерам, і який сумісний з існуючими технологічними стандартами. Крім того, ELI пропонує набір елементів метаданих для опису законодавства відповідно до рекомендованої онтології. Ідентифікатор європейського законодавства (ELI) має гарантувати економічно ефективний доступ громадськості до надійного та актуального законодавства. Використовуючи переваги нової архітектури семантичної мережі, яка дозволяє безпосередньо обробляти інформацію як комп'ютерами, так і людьми, ELI дозволить більший і швидший обмін даними, забезпечуючи автоматичний і ефективний обмін інформацією. ELI має надати державам-членам та Європейському Союзу гнучкий, самодокументований, послідовний та унікальний спосіб посилання на законодавство в різних правових системах. Ідентифікатори ELI однозначно стабільно ідентифікують кожен законодавчий акт у всьому Європейському Союзі, в той же час враховуючи особливості національних правових систем. ELI враховує не лише складність та специфіку регіональних, національних та європейських законодавчих систем, але й зміни в правових ресурсах (наприклад, консолідації, скасовані акти тощо). Він розроблений для безперебійної роботи над існуючими системами з використанням структурованих даних і може розвиватися державами-членами у своєму власному темпі.

Що стосується ECLI, то дослідження, проведене робочою групою Ради ЄС, показало, що окрім проблем із багатомовністю, ці проблеми здебільшого пов'язані з відсутністю єдиних ідентифікаторів для прецедентного права. Бази даних, розроблені для запитів щодо прецедентного права з різних держав-членів, іноді виносять власну систему ідентифікації, а іноді повторно використовують одну чи більше нумерацій національних систем. Тому пошук і циту-

вання прецедентного права в транскордонному контексті є надзвичайно складним: ідентифікатори, видані однією системою, можуть бути несумісними з іншими системами. Згадане дослідження показало, що подібні проблеми існують із метаданими, які використовуються для опису судової практики. Той факт, що майже всі національні та європейські бази даних використовують різні правила іменування та оформлення метаданих, ставить під загрозу можливість для ефективного та зручного транскордонного пошуку прецедентного права для суддів, юристів та громадян [2]. Зважаючи на це, необхідність інтеграції національних правових баз судових рішень шляхом впровадження ECLI також є очевидною. У суспільстві, яке стає все більш цифровим, де стрімко зростає кількість транскордонних цивільних і кримінальних судових процесів, і враховуючи складну різноманітність різних правових систем у державах-членах ЄС, спрощення та полегшення транскордонної судової співпраці є важливим вкрай важливою для забезпечення ефективного доступу громадян і бізнесу до правосуддя.

При цьому, як зазначається у документах ЄС [2], система ідентифікації та метаданих має бути добре відома громадянам та фахівцям у сфері права. Крім того, щоб підвищити шанси знайти прецедентне право, яке забезпечене ідентифікатором і метаданими, ці судові рішення повинні бути доступними для пошуку – за ідентифікатором і мінімальним набором метаданих – через загальний інтерфейс. Архітектура цього загального інтерфейсу пошуку має бути децентралізованою та вбудованою в Європейський портал електронного правосуддя. Разом з тим, хоча загальний інтерфейс пошуку покращує зручність використання системи ідентифікації та метаданих, він не повинен бути передумовою для впровадження ідентифікації та метаданих на національному рівні [2]. Загальний пошуковий інтерфейс повинен мати можливість підключатися не лише до загальнодоступних веб-сайтів, а й до інших веб-сайтів, які поширюють прецедентне право, наприклад, у коротких або перекладених версіях.

У контексті досліджуваного питання варто відзначити також проєкт E-CODEX (e-codex.eu) [5], який спрямований на покращення транскордонного доступу громадян і бізнесу до юридичних послуг і взаємодію між судовими органами в межах ЄС. Метою e-CODEX є надання можливості національним державним службам у сфері правосуддя піддаватися транскордонному виміру. Таким чином, європейські державні служби створюються з повторним використанням існуючої реалізації партнерів, що співпрацюють, і забезпечується їх цифрова автономія. e-CODEX пропонує технічні рішення для без-

печного онлайн-транскордонного спілкування у сфері юстиції. Технічна інфраструктура з'єднає різні правові системи та забезпечує швидкий доступ до правосуддя за кордоном. Безпечний електронний обмін інформацією між існуючими національними рішеннями забезпечується рівнем сумісності для електронних підписів. Цей інструмент перевірки розпізнає підпис особи за допомогою сертифіката, виданого в її рідній країні. Використання існуючих систем для автентифікації користувачів додає надійності електронним судовим процедурам і допомагає уникнути зловмисного використання послуг електронного правосуддя.

Регламентом (ЄС) 2022/850 Європейського Парламенту та Ради від 30 травня 2022 року про комп'ютеризовану систему для транскордонного електронного обміну даними у сфері судового співробітництва у цивільних та кримінальних справах (система e-CODEX), та внесення змін до Регламенту (ЄС) 2018/1726 [5] передбачається, що держави-члени повинні підтримувати список авторизованих точок доступу e-CODEX і повідомляти про них Агентству Європейського Союзу з оперативного управління великомасштабними IT-системами у сфері свободи, безпеки та правосуддя (eu-LISA), щоб вони могли взаємодіяти одна з одною в контексті відповідних процедур. Суб'єкти, які керують авторизованими точками доступу e-CODEX на національному рівні, повинні дотримуватися вимог і принципів захисту даних, викладених у Регламенті (ЄС) 2016/679. На рівні Союзу Комісія повинна мати можливість дозволяти установам, органам, офісам або агентствам Союзу керувати точками доступу e-CODEX. Комісія повинна підтримувати список таких авторизованих точок доступу e-CODEX і повідомляти про них eu-LISA, щоб вони могли взаємодіяти одна з одною в контексті відповідних процедур. Суб'єкти, які керують авторизованими точками доступу e-CODEX на рівні Союзу, повинні дотримуватися вимог і принципів захисту даних, викладених у Регламенті (ЄС) 2018/1725. Хоча eu-LISA має забезпечувати управління системою e-CODEX, і з огляду на децентралізований характер системи e-CODEX, відповідальність за встановлення та експлуатацію авторизованих точок доступу e-CODEX повинна лежати виключно на організаціях, які працюють з відповідні авторизовані точки доступу e-CODEX. Організація, яка керує авторизованою точкою доступу e-CODEX, повинна нести відповідальність за будь-яку шкоду, спричинену роботою цієї авторизованої точки доступу e-CODEX, відповідно до чинного законодавства. Держави-члени та Комісія повинні переконатися, що організації, які керують авторизованими точками доступу e-CODEX, мають необхідне технічне обладнання та людські

ресурси, щоб гарантувати, що система e-CODEX функціонує належним чином та надійно. Якщо ці організації не мають необхідного технічного обладнання та людських ресурсів, їх авторизована точка доступу e-CODEX повинна втратити авторизацію.

Ще одним прикладом інтеграцій правових баз даних у межах ЄС є eEDES – інструмент для обміну цифровими доказами в ЄС, заснований Директивою 2014/41/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 3 квітня 2014 року щодо Європейського наказу про розслідування у кримінальних справах (далі – Директива ЕІО) [7]. Цікаво, що вказана Директива не застосовується до всіх країн однаково або до збору всіх типів доказів однаково, що обумовлює існування великої фрагментації щодо цифрових доказів, яка є результатом розрізненої правової бази, що складається з національних, європейських і міжнародних законів і правил, двосторонніх і багатосторонніх угод, які відіграють певну роль у регулюванні збору, аналізу та обміну цифровими доказами. Країни співпрацюють за допомогою міжнародного приватного права у транскордонних кримінальних справах і обмінюються цифровими доказами на основі цих інструментів. Вибір інструменту залежить від залучених країн і типу необхідної інформації. Невизначеність щодо цього правового інструменту та той факт, що деякі держави-члени відмовилися від Директиви ЕІО, все ще ускладнюють обмін доказами та змушують держави-члени покладатися на традиційні правові інструменти взаємної правової допомоги (MLA), які є порівняно повільнішим. Це може бути проблематично, враховуючи нестабільний характер цифрових доказів, які можна легко перемістити, змінити або навіть видалити [6].

Висновки. Підсумовуючи слід зазначити, що в умовах євроінтеграційних прагнень нашої держави, особливо у контексті набуття статусу кандидата на членство у ЄС, питання інтеграції правових баз даних у межах Європейського Союзу має бути одним із пріоритетних напрямів досліджень українських науковців. Адже інтеграція правових баз даних є невід'ємною складовою інтеграції країни до Європейського Союзу. Це потребує розробки правового забезпечення у відповідній сфері, що, у свою чергу, потребує напрацювання належного наукового підґрунтя.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Council conclusions inviting the introduction of the European Legislation Identifier (ELI). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52012XG1026%2801%29>.

2. Council conclusions inviting the introduction of the European Case Law Identifier (ECLI) and a minimum set of uniform metadata for case law. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:52011XG0429%2801>).
3. Filtz E., Kirrane S., Polleres A. The linked legal data landscape: linking legal data across different countries. *Artif Intell Law*. 2021. № 29. P. 485–539.
4. 2011/C127/01, 2012/C325/02: Identification of needs. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/HTML/?uri=OJ%3AC%3A2012%3A325%3AFULL>.
5. Regulation (EU) 2022/850 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2022 on a computerised system for the cross-border electronic exchange of data in the area of judicial cooperation in civil and criminal matters (e-CODEX system), and amending Regulation (EU) 2018/1726 (Text with EEA relevance). URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:32022R0850>.
6. Tudorica M., Bonnici J.M. Legal Framework for Digital Evidence Following the Implementation of the EIO Directive: Status Quo, Challenges and Experiences in Member States. In: Biasiotti, M.A., Turchi, F. (eds) *European Investigation Order. Law, Governance and Technology Series*. 2023. Vol. 55. URL: https://doi.org/10.1007/978-3-031-31686-9_9.
7. Directive 2014/41/EU of the European Parliament and of the Council of 3 April 2014 regarding the European Investigation Order in criminal matters. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX:32014L0041>.

УДК: 340.13

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.9>

«НЕВІДКЛАДНІСТЬ» ТА «НАДЗВИЧАЙНІСТЬ» В СИСТЕМІ ПРАВОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ПОНЯТІЙНО-КАТЕГОРІАЛЬНИЙ ВИМІР

Чаплиук О.І.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри публічного права

Київського столичного університету

імені Бориса Грінченка

ORCID : 0000-0002-1675-1875

Чаплиук О.І. «Невідкладність» та «надзвичайність» в системі правотворчої діяльності: понятійно-категоріальний вимір.

Вказується, перебіг подій на глобальному та регіональному рівнях суспільного розвитку протягом останніх років важко однозначно охарактеризувати з позицій суто позитивних чи негативних аспектів. Проте однозначно можна відзначити, що сучасні суспільно-політичні процеси глобального і регіонального рівнів, особливо чутливо відбиваються на правових явищах і процесах.

В статті автором акцентовано увагу на актуальності дослідження понятійно-категоріальних засад категорій «невідкладність» та «надзвичайність» та особливостей їх прояву в межах правотворчої діяльності. Досягнення зазначеного, на думку автора статті зумовлено необхідністю здійснення комплексного та концептуального аналізу через призму наукових поглядів та підходів вчених. Акцентовано увагу, що у зв'язку з численними факторами суб'єктивного та об'єктивного характеру, зокрема тривалістю війни на території України, поширенням вірусу SARS-CoV-2, розвитку технологій, особливо інформаційної сфери, актуалізуються питання нових механізмів розробки та прийняття системи нормативно-правових актів з врахуванням існуючих вимог та реалій сучасного стану розвитку суспільства, права та держави. Аналіз доктринальних підходів щодо даного питання забезпечить з'ясування понятійно-категоріальних аспектів відповідних правових категорій.

Обґрунтовано, що в пізнавальному плані доцільно здійснити аналіз цих правових категорій крізь призму наукових поглядів та концепцій, що дозволить узагальнити їх властивості та удосконалити визначення. У змісті роботи проведено доктринальний аналіз понять «невідкладність» та «надзвичайність» як особливих правових категорій.

Зроблено висновок про те, що категорії «надзвичайність» та «невідкладність» в межах пра-

вотворчості мають високий рівень актуальності; потребують ґрунтовних, комплексних наукових досліджень в межах теорії права; характеризуються наявністю спільного призначення, сутнісними відмінностями.

Ключові слова: правотворчість, надзвичайна правотворчість, невідкладна правотворчість, нормативно-правові акти, надзвичайні нормативно-правові акти, надзвичайні закони.

Chapliuk O.I. «Urgency» and «emergency» in the system of law-making process: conceptual and categorical dimension.

It is indicated that the course of events at the global and regional levels of social development during recent years is difficult to characterize unambiguously from the standpoint of purely positive or negative aspects. However, it can be unequivocally noted that modern socio-political processes at the global and regional levels have a particularly sensitive effect on legal phenomena and processes.

In the article, the author focuses on the relevance of the study of the conceptual and categorical foundations of the categories «urgency» and «emergency» and the peculiarities of their manifestation within the framework of law-making process. According to the author of the article, the achievement of the above is due to the need to carry out a comprehensive and conceptual analysis through the prism of scientific views and approaches of scientists.

Attention was drawn to the fact that in connection with numerous factors of a subjective and objective nature, in particular, the duration of the war on the territory of Ukraine, the spread of the SARS-CoV-2 virus, the development of technologies, especially in the information field, the issues of new mechanisms for the development and adoption of the system are being updated normative legal acts taking into account the existing requirements and realities of the modern state of development of society, law and the state. Analysis of doctrinal

approaches to this issue will provide clarification of the conceptual and categorical aspects of the relevant legal categories. It is substantiated that in cognitive terms it is expedient to analyze these legal categories through the prism of scientific views and concepts, which will allow generalizing their properties and improving their definitions. The content of the work includes a doctrinal analysis of the concepts of «urgency» and «emergency» as special legal categories. It was concluded that the categories «emergency» and «urgency» within the framework of law-making have a high level of relevance; require thorough, comprehensive scientific research within the framework of legal theory; are characterized by the presence of a common purpose, essential differences.

Key words: law-making process, emergency law-making process, urgent law-making process, normative legal acts, extraordinary normative legal acts, extraordinary laws.

Постановка питання. Перебіг подій на глобальному та регіональному рівнях суспільного розвитку протягом останніх років важко однозначно охарактеризувати з позицій суто позитивних чи негативних аспектів. Проте однозначно можна відзначити, що сучасні суспільно-політичні процеси глобального і регіонального рівнів, особливо чутливо відбиваються на правових явищах і процесах. Ще навіть останнім часом багато вчених в межах наукових дискусій звертали увагу на різного роду проблеми, які були викликані принциповістю і виключністю екологічної безпеки, посиленням міграційних рухів населення, тероризму, работоргівлі та інших негативних явищ в різноманітних сферах життєдіяльності суспільства та держав тощо. Проте, станом на сьогодні, вся світова спільнота поринула у події, які, не перебільшуючи, дійсно можна назвати «трансформаційними», адже вони змусили по новому оцінювати та по новому здійснювати власну життєдіяльність. Так, коронавірусне захворювання спричинене вірусом SARS-CoV-2, що продовжує поширюватися навчив весь світ «жити» по-іншому, та по-іншому поглянути на основні напрями охорони та збереження здоров'я. Антитерористична операція, що тривала на Сході України з 2014 року внаслідок чого росією було анексовано Кримський півострів та окуповано частину Донецької та Луганської областей, а далі і повномасштабне вторгнення росії на територію України 24 лютого 2022 року змусило весь цивілізований світ переглянути та переоцінити не лише «традиційні» принципи «мирного» співіснування держав на міжнародній арені та розробити нові та дієві механізми протидії цьому, а й по новому декларувати та розуміти основоположні принципи гуманізму, суверенності, верховенства прав та

свобод людини і розробляти аналогічні ефективні механізми дотримання відповідних принципів. Адже описані події, що розгортаються на території України призвели до величезних і незворотних втрат серед військового та мирного цивільного населення. Зрозуміло, що яскравим індикатором плинності цих подій є готовність державних та соціальних інституцій і механізмів, а також населення держави в цілому. Зокрема особливу увагу слід звернути на систему нормативно-правових актів та особливостей їх прийняття в такий нестабільний (кризовий) період. Слушною вказаному є думка А.О. Барчука, який стверджує, що стабільність і порядок у функціонуванні суспільства та держави забезпечується за допомогою поточної системи законодавства, однак виникнення таких негативних явищ і процесів, які порушують нормальний еволюційний розвиток суспільних відносин і дестабілізують в цілому життєдіяльність громадян потребує здійснення інших дещо радикальних заходів в межах правового поля, тобто негайної розробки та прийняття системи надзвичайних нормативно – правових актів, здатних ефективно врегулювати суспільні відносини, що виникають за таких обставин [1, с. 51]. Як бачимо, дослідник звертає увагу на те, що поточне законодавство не в змозі здійснювати належний рівень регулювання суспільних відносин в таких умовах, що і потребує врешті вжиття необхідних заходів щодо внесення змін/прийняття відповідної змінам нормативно-правової бази. Очевидно, що це вимагає здійснення достатньо оперативних та рішучих кроків задля швидкої роботи над системою нормативно-правових актів в кризових умовах функціонування суспільства та держави. Адже, як підтверджує оточуюча нас дійсність, сьогодні ми живемо та функціонуємо в період гострих державних та соціальних конфліктів, які несуть загрозу навіть не окремим державам, а всій цивілізації в цілому.

Очевидно, що перераховані вище проблеми в значній мірі актуалізують питання пов'язані з особливостями розробки/внесення змін/прийняття системи нормативно-правових актів в контексті надзвичайних обставин, в період воєнного стану тощо. Адже, як зазначалося вище, лише за умови наявності належної та відповідної існуючим у суспільстві та державі кризовим обставинам системи нормативно-правових актів забезпечується ефективний рівень правового регулювання суспільних відносин. Тому цілком доцільно йменувати нормативно-правові акти, прийняті в період дії режиму воєнного стану – надзвичайні нормативно-правові акти. Слід відмітити, що поряд з запропонованою вище аббревіатурою, зокрема на законодавчому рівні існує і поняття «невідкладних законопроектів». Таким чином, маємо можливість спостерігати існуван-

ня на доктринальному та термінологічному рівнях певних неузгодженостей, що проявляються в процесі розробки та прийняття нормативно-правових актів. Тому, на нашу думку, важливого пізнавального значення в межах наукової статті мають такі особливі категорії в процесі розробки та прийняття нормативно-правових актів як «надзвичайність» та «невідкладність».

Зважаючи на досить високий рівень актуальності наукового дослідження надзвичайності та невідкладності в системі правотворчості, їх пізнавальне та практичне значення, вважаємо за необхідне визначити мету цієї наукової статті.

Метою статті є здійснення дослідження сутності та значення понять «надзвичайність» та «невідкладність» як особливих правових категорій в процесі розробки та прийняття системи нормативно-правових актів.

Виклад матеріалу дослідження. Доцільно відмітити, що правотворчість в межах теорії права є особливим та вагомим об'єктом наукових досліджень, що породжує низку дискусійних напрямів, а таким чином розробки множинності змістовних нових наукових підходів до розуміння її на категоріальному, інституційному, системному рівнях тощо. В межах юридичної науки дискусійними залишаються питання і диференціації правотворчості в цілому. Так, здебільшого правотворчість прийнято класифікувати за такими критеріями як: суб'єкти прийняття, за видами нормативно-правових актів, за територіальністю тощо [2; 3]. Вагома частка наукових робіт присвячена дослідженню судової правотворчості, договірної правотворчості, конституційної правотворчості, підзаконної правотворчості [4; 5; 6; 7].

Проте, на нашу думку, однією із специфічних граней сучасної правотворчості, яка на сьогодні особливо є актуалізованою і потребує ґрунтовного дослідження – це порядок її здійснення в кризових для суспільства та держави умовах. Розробка нових підходів до розуміння надзвичайної правотворчості, невідкладної правотворчості як особливих різновидів правотворчості в цілому вимагає з'ясування змістовності таких понять як: надзвичайність та невідкладність.

Слід звернути увагу на певну фрагментарність наукових досліджень спрямованих на з'ясування теоретико-правових аспектів надзвичайної правотворчості, невідкладної правотворчості та їх категоріально-понятійної характеристики. Зокрема, їх дослідження здійснювалося через призму таких теоретико-правових категорій як: надзвичайні закони, невідкладні законопроекти тощо [8; 9; 10]. Так, нами в інших наукових публікаціях зверталася увага на значну наукову витребуваність дослідження надзвичайної правотворчості, адже актуальність розробки тематики надзвичайної правотворчості не

викликають жодного сумніву, а навпаки мають привертати увагу сучасної наукової спільноти з метою розробки нових підходів щодо розуміння цієї правової категорії, вдосконалення процесу здійснення надзвичайної правотворчості, її правового, кадрового та організаційного забезпечення здійснення. Лише вдосконалений процесу здійснення правотворчості здатен створити систему надзвичайних законів, що ефективно можуть врегулювати відносини, які виникають в умовах надзвичайного чи воєнного стану [11, с. 65-71]. В свою чергу А.О. Барчук, досліджуючи особливості процесуальних аспектів прийняття надзвичайних законів стверджує про те, що сьогодні гостро постають питання наявності чіткої, обґрунтованої та апробованої юридичною практикою процедури прийняття надзвичайних законів [12, с. 515].

Дійсно, станом на сьогодні можемо констатувати відсутність належного практичного рівня прийняття надзвичайних законів, тобто регламентованої на законодавчому рівні чіткої процедури їх оперативної розробки та прийняття. Характеристика надзвичайних законів обумовлена не лише практичними проблемами, а й теоретичними. Адже серед вчених продовжують активізовуватися дискусії щодо їх понятійності, сутності, видової характеристики, функціонального призначення. М.В. Цвік та О.В. Петришин вважають, що надзвичайні закони є особливим видом законів, адже це акти, що приймаються за надзвичайних обставин і призупиняють дію чинних у відповідній сфері нормативних актів. Такі закони покликані забезпечити безпеку громадян у разі війни, катастроф, епідемій, необхідності захисту конституційного ладу при спробі захоплення державної влади шляхом насильства тощо [13, с. 286]. Як бачимо, вчені не звертають увагу на сутнісні аспекти надзвичайних законів як самостійної юридичної категорії, проте характеризують його як окремий елемент системи законодавства в цілому, і в той же час характеризують «особливу природу» їх функціонального призначення. Аналогічно вказаному науковому підходу в Юридичній енциклопедії поряд зі звичайними законами характеризуються надзвичайні закони як такі, дія яких обмежена в часі й залежить від наявності зазначених у цьому законі надзвичайних обставин [14, с. 274-275]. Не зовсім погоджуючись із відповідним дещо звуженим науковим баченням, слід звернути увагу, що розуміння надзвичайних законів не може обмежуватися виключно їх часовими параметрами, адже, на наше переконання, надзвичайні закони мають особливу природу, яка зумовлена рядом факторів часового, змістовного, процедурного характеру.

Узагальнюючи доктринальні підходи вчених в контексті характеристики категорії надзви-

чайності щодо системи законодавства, законів, правотворчості можемо підсумувати, що категорія надзвичайність: характеризується суто доктринальним рівнем розуміння в межах наукових правових досліджень вчених та немає емпіричної бази підтвердження; вживається та використовується вченими для позначення тих чи інших категорій права (нормативно-правові акти, правотворчість) з метою посилення їх значимості під час кризових для суспільства та держави періодів; має комплексний характер, оскільки знаходить прояв в різноманітних галузях права та пов'язує між собою різноманітні за змістом правові категорії, явища та процеси, що стосуються кризових для суспільства та держави станів; має недостатній теоретико-правовий та практичний рівні дослідження, адже використовується вченими без поглибленого вивчення її сутнісних та змістовних особливостей; має неоднозначний характер розуміння в теорії права та виокремлюється вченими епізодично в межах окремих наукових авторських робіт; не має самостійного характеру розуміння в межах теорії права, не розмежовується з іншими суміжними категоріями, зокрема «невідкладність», а тому вказана категорія не досліджена як така, що має самостійне значення. В цьому контексті спостерігаємо випередження практики прийняття нормативно-правових актів в кризових для держави і суспільства періодах та відставання теоретико-правового розуміння надзвичайної правотворчості в контексті самостійного поняття; пов'язується виключно з певними подіями, обставинами, що характеризуються складним (кризовим, складно передбачуваним) для суспільства та держави періодом тощо.

Вказане зумовлює необхідність у встановлення етимологічного розуміння відповідної категорії та виокремлення її значення в контексті правотворчості. Етимологічно словом «надзвичайний» в тлумачному словнику української мови позначається те, що має особливе значення, заслуговує на виняткову увагу; є непередбаченим, викликаний певною необхідністю, спеціально призначеним для чого-небудь; екстремним, позачерговим [15]. Тлумачачи буквально відповідний термін, можемо констатувати, що надзвичайність можна розуміти як щось екстраординарне, яке супроводжується порушенням стандартних (звичних, нормальних) умов, обставин, а також те, що відбувається раптово та несподівано тощо. Адаптуючи відповідний термін по відношенню до процесу правотворчості, слід зазначити, що надзвичайність в контексті останньої має власні сутнісні особливості та значення. Зокрема, надзвичайність покликана звернути увагу на особливість тих явищ і процесів в межах яких вживається та покликана характеризувати їх особливу змістовність.

Що стосується терміну «невідкладний», то він аналогічно попередньому є важливим сегментом в процесі розробки та прийняття законопроектів. Невідкладність як особлива категорія в процесі розробки та прийняття нормативно-правових актів опирається на правовий рівень забезпечення, що передбачає наявність в законодавстві держави правових положень, які закріплюють її сутнісні особливості. Так, ч. 2 ст. 93 Конституції України закріплює за Президентом України повноваження власним рішенням визначати законопроекти невідкладними [16]. Законодавчі положення Закону України «Про Регламент Верховної Ради України» також регламентують питання процесуальних аспектів розгляду невідкладних законопроектів. Згідно ст. 101 вказаного закону законопроекти можуть бути визначені невідкладними лише Президентом України або за рішенням Верховної Ради України, скорочуються строки надання законопроекту народним депутатам до його розгляду в тому чи іншому читанні, однак не допускається скорочення зазначених строків більш як наполовину. Після завершення попереднього розгляду чи доопрацювання невідкладний законопроект включається до порядку денного найближчого пленарного засідання Верховної Ради і розглядається позачергово [17]. Зокрема відповідне питання було предметом розгляду Конституційного Суду України, який дійшов до висновку, що невідкладні законопроекти мають бути терміново включені Верховною Радою України до порядку денного її сесії і розглянуті у пріоритетному порядку раніше інших законопроектів на всіх стадіях законодавчого процесу відповідно до процедури, встановленої Конституцією України та Регламентом Верховної Ради України [18]. Зміст відповідних нормативних положень вказує здебільшого на особливості процесуального аспекту природи невідкладних законопроектів пов'язуючи з особливостями їх (скороченого) проходження усіх стадій законодавчого процесу. Умовно кажучи надаючи «невідкладного» статусу тому чи іншому законопроекту суб'єкти законодавчої ініціативи прагнуть звернути увагу на його важливість та очевидно гостру необхідність для регулювання суспільних відносин на цей момент, для досягнення чого відповідний законопроект розглядається та приймається за скороченою процедурою. Доктринальний рівень дослідження поняття «невідкладності» в межах теорії права першочергово пов'язується з таким терміном як законопроект і, як наслідок, поняття «невідкладні законопроекти» досліджуються через призму правових проблем участі Президента України у законодавчому процесі, проблем здійснення законотворчої діяльності [19; 20]. Таким чином можна стверджувати, що поняття невідкладних законопроектів окреслю-

ється в межах інших проблемних моментів, які мають місце в процесі здійснення сучасного законодавчого процесу.

У Великому тлумачному словнику сучасної української мови термін «невідкладність» позначається як те, що не можна відкладати; те, що треба здійснювати, розв'язувати негайно [21, с. 750]. Таким чином категорія «невідкладність» передбачає здійснення певних дій негайно, тобто терміново чи одразу. Вживаючи відповідний термін в контексті розгляду та прийняття законопроектів очевидно, що відповідний термін вказує на певні часові рамки необхідні для розгляду та прийняття законопроектів. Тобто невідкладність у нашому розумінні має пов'язуватися із максимально короткими строками їх розгляду і прийняття.

Узагальнюючи зазначені вище положення в контексті характеристики категорії невідкладності в процесі розгляду та прийняття законопроектів слід зазначити, що невідкладність: має дуже фрагментарний доктринальний рівень наукового дослідження, який обмежується виключно вживанням вказаного терміну у межах інших правових проблем та категорій; характеризується законодавчим рівнем регулювання, що передбачено певними нормативно-правовими актами; характеризується прикладними аспектами, що зумовлено наявністю чітко визначених на законодавчому рівні процесуальних засад їх розгляду та прийняття; має темпоральний характер прояву в контексті розробки та прийняття законопроектів та пов'язується виключно із строками їх розгляду та прийняття;

Таким чином, «невідкладність» в процесі здійснення сучасної правотворчості полягає насамперед в темпоральних особливостях здійснення правотворчої діяльності. Проте, «надзвичайність» в процесі здійснення сучасної правотворчості виявляється по-перше, в наявності виключних факторів правотворчості, зумовлених обставинами непереборної дії; по-друге, в націленості щодо попередження, мінімізації або подолання умов та/або наслідків надзвичайної ситуації; по-третє, в особливостях умов здійснення правотворчості, які визначаються специфікою надзвичайної ситуації; по-четверте, в порядку та строках здійснення правотворчості.

Висновки. Можемо підсумувати, що категорії «надзвичайність» та «невідкладність» в межах правотворчості: мають високий рівень актуальності, що посилено сучасними кризовими станами в суспільстві та державі; потребують ґрунтовних, комплексних наукових досліджень в межах теорії права, що має вказати на їх самостійний характер; характеризуються наявністю спільного призначення, адже покликані звернути та вказати увагу на ті чи інші змістовні та часові аспекти розробки, розгляду та прийняття

законопроектів; характеризуються сутнісними відмінностями, що проявляється у першому випадку посиленні уваги щодо тих кризових станів, які відбуваються у суспільстві та державі, а таким чином мають бути відображеними у змісті проектів законів, у другому випадку зверненні уваги на врахуванні строків розгляду та прийняття проектів законів. Таким чином в межах доктринального рівня дослідження як одна так, і інша категорія мають самостійне значення в межах теорії права в контексті дослідження правотворчості, оскільки визначають абсолютно різні аспекти її прояву. В межах емпіричного рівня дослідження надзвичайність в правотворчості відображає проблематику питань, які потребують правового регулювання в умовах кризового для суспільства і держави періоду, а невідкладність відображає часові межі, яких необхідно дотримуватися при розгляді та прийнятті відповідного законопроекту. Враховуючи, що як «надзвичайність», так і «невідкладність», мають комплекс доктринальних і прикладних прогалів, вони потребують подальшого дослідження, в тому числі і в порівняльно-правовому вимірі, що планується здійснити в наших наступних наукових працях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Барчук А.О. Надзвичайні закони в системі законодавства: теоретико-правові аспекти. дис. ... канд. юрид. наук. 12.00.01. Київ, 2019. 250 с. URL: http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/15017/1/dysertatsia_barchuk.pdf (дата звернення: 21.09.2023 р.).
2. Наливайко Т.В. Види правотворчості громадянського суспільства. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. Випуск 21. Частина II. Том 1. 2013. С. 85–88.
3. Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. Київ, Ваіте, 2015. 392 с.
4. Зеленко І.П. Дискусійні питання судової правотворчості на черговому етапі судової реформи. *Наукові записки. Серія Право*. Випуск 8. 2020. С. 9–13.
5. Пушкіна О. Правове регулювання внесення змін до Конституції України. *Юридична Україна*. № 3. 2013. С. 27–32.
6. Попович Т.П., Стрічик Я.Я. Підзаконна правотворчість: теоретико-правові засади. *Приватне та публічне право*. № 2. 2018. С. 12–16.
7. Мельничук С.М. Нормативно-договірна правотворча форма реалізація функцій сучасної держави Україна. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. Том 29 (68). № 6. 2018. С. 12–17.

8. Барчук А.О. Надзвичайні закони як предмет наукового пізнання: підходи до розуміння. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. Випуск 35. Частина II. Том 1. 2015. С. 15–19.
9. Заросило Н.В. Підстави для класифікації нормативно-правових актів. *Наука і правоохоронна діяльність*. 2014. № 1. С. 36–40.
10. Берназюк Я.О. Право законодавчої ініціативи Президента України як одна із форм правотворчості глави держави. *Науковий часопис НПУ імені М.П. Драгоманова. Серія 18. Економіка і право*. Випуск 14. 2011. С. 145–151.
11. Чаплук О.І. Надзвичайна правотворчість як особлива правова категорія: необхідність сучасної науки та практики. Права людини в сучасних умовах розбудови громадянського суспільства в Україні: зб. наукових праць за матеріалами науково-практичного круглого столу (11 грудня 2015 року) / Ред. кол. І.А. Грицяк, С.В. Бобровник, А.П. Чернега, С.О. Мосьондз та ін. Київ. ун-т ім. Б. Грінченка, 2016. С. 65–71.
12. Барчук А.О. Процесуальні аспекти прийняття надзвичайних законів. *Правова держава*. Випуск 30. 2019. С. 515–519.
13. Загальна теорія держави і права : підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін. ; [за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина]. Харків : Право, 2009. 584 с.
14. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: «Укр. енцикл.», 2002. Т. 4: Н–П. 720 с.
15. Словник української мови: в 11-томах. Том 5. 1974. С. 66. URL: <http://sum.in.ua/s/nadzvyhajnyj> (дата звернення: 20.09.2023 р.).
16. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 23.09.2023 р.).
17. Закон України «Про Регламент Верховної Ради України» від 10.02.2010 р. № 1861-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1861-17> (дата звернення: 23.09.2023 р.).
18. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Президента України щодо офіційного тлумачення положення частини другої статті 93 Конституції України (справа про позачерговий розгляд законопроектів) від 28 березня 2001 р. № 2-рп/2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-01#Text> (дата звернення: 21.09.2023 р.).
19. Лебедь Н.В. Законотворча діяльність як правова категорія. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. № 9. 2010. URL: <http://www.dy.nauka.com.ua/?op=1&z=189> (дата звернення: 25.09.2023 р.).
20. Словська І. Правові проблеми участі Президента України у законотворчому процесі. *Віче*. 2011. № 8. URL: <https://veche.kiev.ua/journal/2520/> (дата звернення: 23.09.2023 р.).
21. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.

РОЗДІЛ II. КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО; МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 351.74

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.10>

ПРАВООХОРОННІ ОРГАНИ В МЕХАНІЗМІ ФУНКЦІОНУВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

Бисага Ю.М.,

*доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0002-8797-5665*

Бєлова М.В.,

*доктор юридичних наук, доцент
кафедри конституційного права та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0003-2077-2342*

Фрідманський Р.М.,

*кандидат юридичних наук, професор,
заступник декана юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0003-4213-8449*

Бисага Ю.М., Бєлова М.В., Фрідманський Р.М. Правоохоронні органи в механізмі функціонування державної влади.

Вказується, у сучасному демократичному суспільстві правоохоронні органи відіграють ключову роль у забезпеченні законності, правопорядку та безпеки громадян. Вони є невід'ємною частиною механізму функціонування державної влади, виступаючи як інструмент реалізації правової політики держави та захисту конституційних прав і свобод громадян. Особливе місце в системі правоохоронних органів займає поліція, яка знаходиться на передовій лінії взаємодії держави з громадянами у сфері забезпечення правопорядку. Поліція, як центральний елемент правоохоронної системи, має широкий спектр повноважень та обов'язків, що охоплюють профілактику злочинності, розслідування правопорушень, забезпечення громадського порядку та безпеки.

У статті досліджується роль правоохоронних органів, зокрема поліції, у забезпеченні законності, правопорядку та безпеки громадян у сучасному демократичному суспільстві. Особлива увага приділяється аналізу правових, організа-

ційних і технологічних аспектів діяльності поліції в умовах зростання викликів, таких як кіберзлочинність, міжнародний тероризм та організована злочинність. Розглядаються функції поліції як ключового елементу правоохоронної системи, її взаємодія з іншими державними органами та суспільством. Автор підкреслює важливість реформування правоохоронної системи України для відповідності міжнародним стандартам та зростаючим суспільним потребам. Зазначено, що функціонування поліції в демократичному суспільстві має балансувати між забезпеченням безпеки та захистом прав і свобод громадян. Окрему увагу приділено необхідності вдосконалення правових і організаційних механізмів роботи поліції, що забезпечують її підзвітність суспільству та дотримання принципів верховенства права. У статті також піднімаються питання щодо правового визначення правоохоронних органів та їхньої функціональної ролі у сучасній державі, проблеми нормативно-правового регулювання їхньої діяльності. Обговорюється важливість створення ефективної системи контролю та підзвітності поліції в контексті демократичних перетворень, що відбуваються в Україні.

Ключові слова: поліція, функції держави, правоохоронні органи держави, функції правоохоронних органів, функції поліції.

Bysaga Y.M., Bielova M.V., Fridmansky R.M. Law enforcement bodies in the mechanism of functioning of state power.

It is noted that in a modern democratic society, law enforcement agencies play a key role in ensuring legality, law and order, and the safety of citizens. They are an integral part of the mechanism of functioning of state power, acting as a tool for implementing the legal policy of the state and protecting the constitutional rights and freedoms of citizens. A special place in the system of law enforcement agencies is occupied by the police, which is on the front line of interaction between the state and citizens in the sphere of law enforcement. The police, as the central element of the law enforcement system, has a wide range of powers and responsibilities, covering crime prevention, crime investigation, public order and security.

The article examines the role of law enforcement agencies, particularly the police, in ensuring legality, law and order, and the safety of citizens in a modern democratic society. Special attention is paid to the analysis of legal, organizational and technological aspects of police activity in the context of growing challenges such as cybercrime, international terrorism and organized crime. The functions of the police as a key element of the law enforcement system, its interaction with other state bodies and society are considered. The author emphasizes the importance of reforming the law enforcement system of Ukraine to meet international standards and growing social needs. It is noted that the functioning of the police in a democratic society should balance between ensuring security and protecting the rights and freedoms of citizens. Particular attention was paid to the need to improve the legal and organizational mechanisms of police work, which ensure their accountability to society and compliance with the principles of the rule of law. The article also raises questions regarding the legal definition of law enforcement agencies and their functional role in the modern state, the problems of normative and legal regulation of their activities. The importance of creating an effective system of police control and accountability in the context of democratic transformations taking place in Ukraine is discussed.

Key words: police, functions of the state, law enforcement agencies of the state, functions of law enforcement agencies, functions of the police.

Постановка питання. У сучасному демократичному суспільстві правоохоронні органи

відіграють ключову роль у забезпеченні законності, правопорядку та безпеки громадян. Вони є невід'ємною частиною механізму функціонування державної влади, виступаючи як інструмент реалізації правової політики держави та захисту конституційних прав і свобод громадян. Особливе місце в системі правоохоронних органів займає поліція, яка знаходиться на передовій лінії взаємодії держави з громадянами у сфері забезпечення правопорядку.

Поліція, як центральний елемент правоохоронної системи, має широкий спектр повноважень та обов'язків, що охоплюють профілактику злочинності, розслідування правопорушень, забезпечення громадського порядку та безпеки. В умовах постійно змінюваних суспільних відносин та появи нових викликів, таких як кіберзлочинність, міжнародний тероризм та організована злочинність, роль поліції в механізмі державної влади набуває нових вимірів. Це вимагає постійного вдосконалення правових, організаційних та технологічних аспектів діяльності поліції для ефективного виконання покладених на неї завдань.

Водночас, функціонування поліції в демократичному суспільстві пов'язане з необхідністю дотримання балансу між забезпеченням безпеки та захистом прав і свобод громадян. Це ставить перед державою завдання створення ефективної системи контролю за діяльністю поліції, забезпечення її підзвітності суспільству та дотримання принципів верховенства права. Дослідження місця та ролі правоохоронних органів, зокрема поліції, в механізмі функціонування державної влади є актуальним завданням сучасної юридичної науки, що має важливе теоретичне та практичне значення для розвитку правової держави.

Метою цього дослідження є комплексний аналіз ролі та місця правоохоронних органів, з особливим акцентом на поліцію, в механізмі функціонування державної влади.

Аналіз наукових джерел з тематики дослідження. Дослідження правоохоронних органів, зокрема поліції, в контексті функціонування державної влади є предметом активного наукового інтересу як вітчизняних, так і зарубіжних вчених. Фундаментальні аспекти цієї проблематики розглядаються в працях таких дослідників, як О. Бандурка, Ю. Битяк, В. Коваленко, які аналізують організаційно-правові засади діяльності поліції в системі державної влади. Особливу увагу привертають роботи А. Комзюка та О. Юніна, присвячені аналізу адміністративно-правових аспектів функціонування поліції та її взаємодії з іншими органами державної влади.

Серед зарубіжних дослідників варто відзначити праці Д. Бейлі (D. Bayley) та Р. Рейнера (R. Reiner), які розглядають роль поліції в де-

мократичному суспільстві та аналізують міжнародний досвід реформування поліцейських структур. Важливий внесок у розуміння трансформації ролі поліції в сучасних умовах зробили П. Мэннинг (P. Manning) та Дж. Флеминг (J. Fleming), чиї дослідження фокусуються на проблемах адаптації поліцейських служб до нових викликів безпеки та зміни парадигми взаємодії поліції з суспільством. Аналіз цих та інших наукових джерел дозволяє сформувати комплексне уявлення про сучасний стан досліджень ролі правоохоронних органів, особливо поліції, в механізмі функціонування державної влади та визначити перспективні напрямки подальших наукових розвідок у цій сфері.

Виклад основного матеріалу. Теорія функцій держави є фундаментальною складовою науки про державу та загальнотеоретичної юриспруденції. В сучасних умовах особливої ваги набуває переосмислення спектру державних функцій, що зумовлено еволюцією ролі держави в суспільстві. Наукова спільнота все частіше звертається до обґрунтування нових функцій держави, таких як інформаційна, податкова, міграційна чи інтеграційна.

Однак, ключовим аспектом у розумінні функціонування держави залишається її інституційна основа. Нерідко функції держави розглядаються ізольовано від інституційного контексту сучасної держави, що не повністю відповідає актуальним методологічним підходам у державознавстві. Саме інституційний підхід до аналізу функцій сучасної держави дозволяє глибше розкрити їх зміст, сутність та механізми реалізації. Таким чином, комплексне дослідження функцій держави з урахуванням їх інституційної природи є необхідним для повноцінного розуміння ролі та завдань сучасної держави в контексті суспільних трансформацій [1, с. 41].

Дискусії щодо сутності, концепції та ролі держави в суспільстві є одними з найважливіших та найбільш контroversійних у сфері конституційного права. Ця значущість зумовлена кількома факторами:

По-перше, ці питання безпосередньо впливають на інтереси різноманітних соціальних груп, політичних організацій та громадських рухів. По-друге, жодна інша інституція не може зрівнятися з державою за широтою завдань та функцій, а також за масштабом впливу на суспільний розвиток. По-третє, держава є комплексним та внутрішньо суперечливим соціально-політичним феноменом.

Виступаючи як організаційна форма суспільства, покликана забезпечувати його єдність та керованість, держава виконує функції, що відповідають суспільним потребам. Таким чином, вона діє в інтересах суспільства, реалізуючи завдання, продиктовані його вимогами та очі-

куваннями. Це підкреслює нерозривний зв'язок між державою та суспільством, де держава виступає як інструмент задоволення колективних потреб та досягнення спільних цілей [2, с. 13].

Проблематика функцій держави має не лише теоретичну, а й практичну цінність. Вона дозволяє розглядати державу не тільки з точки зору її структури та змісту, але й через призму її багатогранної діяльності та функціонування. Аналіз функцій держави дає можливість точно оцінити характер її діяльності, правильність обраних пріоритетів розвитку, а також рівень її організованості та ефективності.

Концепція правоохоронної діяльності тісно пов'язана з іншими спорідненими поняттями, такими як правоохоронна функція держави та правоохоронні органи. Однак, визначення сутності та змісту феномену правоохоронної діяльності ускладнюється відсутністю її комплексного законодавчого регулювання та правовою невизначеністю щодо правоохоронної функції, а також поняття і системи правоохоронних органів.

У науковому дискурсі залишаються невирішеними ключові питання, зокрема щодо доцільності поєднання державної та недержавної правоохоронної діяльності, що безпосередньо впливає на розуміння системи правоохоронних органів. Це також піднімає питання про адекватність державної монополізації правоохоронної діяльності в контексті розвитку демократичної, соціальної та правової держави і формування громадянського суспільства. Таким чином, для формування узгодженого розуміння сутності та значення правоохоронної діяльності необхідно детально проаналізувати її взаємозв'язок з суміжними явищами, насамперед з правоохоронною функцією держави [3].

Ст. 1 Конституції України проголошує Україну правовою державою, в якій одним із головних завдань є створення реального та діючого механізму захисту прав, свобод і охоронюваних законом інтересів фізичних та юридичних осіб. Центральне місце в сфері правового захисту в державі посідають правоохоронні органи.

Правоохоронні органи відіграють центральну роль у системі виконавчої влади. Їх стабільне та ефективне функціонування є критично важливим для захисту конституційного ладу, забезпечення законності та правопорядку, а також гарантування прав і свобод громадян. Ефективність правоохоронної системи безпосередньо впливає на реалізацію національних інтересів та стабільність суспільного розвитку.

Однак, сучасна модель правоохоронної системи в Україні не повністю відповідає зростаючим суспільним потребам та міжнародним демократичним стандартам. Це може стати перешкодою для подальшого розвитку правовідносин у різних сферах суспільного життя, захисту прав

громадян та формування повноцінного громадянського суспільства.

Зміни в соціально-економічному та політико-правовому контексті, а також курс на євроінтеграцію вимагають комплексного реформування правоохоронної системи. Замість простого скорочення апарату, характерного для радянських часів, необхідний системно-функціональний підхід. Це передбачає оптимізацію завдань, функцій, структури, чисельності, а також фінансового, матеріально-технічного, організаційно-правового та кадрового забезпечення правоохоронних органів.

За останні роки в Україні спостерігалася тенденція до розширення повноважень та функцій правоохоронних органів, часто виходячи за межі їх природних компетенцій. Це призвело до прийняття численних законів, що регулюють їхню діяльність. Проте, замість цілісної реформи, це спричинило формування надмірно автономних правоохоронних структур з дублюючими функціями, що призвело до нездорової конкуренції між ними [4, с. 101].

Адміністративна реформа, що триває в Україні, спрямована на раціональний розподіл функцій між органами державної влади та місцевого самоврядування. Проте, як вже реалізовані, так і заплановані законодавчі зміни вимагають розробки концептуальних пропозицій щодо стандартизації правових засад формування органів виконавчої влади та їхніх територіальних підрозділів, незалежно від їх відомчої приналежності. Ця необхідність повною мірою стосується і системи правоохоронних органів. Зокрема, пошук оптимальних шляхів підвищення ефективності діяльності правоохоронних структур, особливо системи МВС, набуває не лише адміністративного, але й політичного значення.

Таким чином, реформування правоохоронної системи стає ключовим аспектом загальної адміністративної реформи, вимагаючи комплексного підходу до оптимізації структури, функцій та механізмів взаємодії різних правоохоронних органів. Це має забезпечити не лише підвищення ефективності їх роботи, але й відповідність сучасним вимогам суспільства та міжнародним стандартам у сфері правоохоронної діяльності.

Аналізуючи функціональний зв'язок між системою органів виконавчої влади та забезпеченням державних інтересів, можна виділити кілька ключових аспектів:

1. Реалізація широкого спектру правозастосовних повноважень, які відображають законодавчо закріплені інтереси держави у сфері законності та правопорядку. Це дозволяє органам виконавчої влади ефективно втілювати в життя державну політику у цій сфері.

2. Активна участь у законотворчому процесі та нормотворчості. Органи виконавчої влади

безпосередньо формують нормативно-правову базу для захисту прав та законних інтересів як колективних, так і індивідуальних суб'єктів права. Вони також визначають форми і методи забезпечення цих прав відповідними державними структурами у різних сферах суспільного життя.

3. Включення до системи виконавчої влади органів, які здійснюють контроль-наглядові функції у підвідомчих сферах. Ці органи забезпечують дотримання встановлених державою норм, квот, тарифів та стандартів. Крім того, вони відповідають за реалізацію різноманітних адміністративно-правових режимів, включаючи легалізаційні та дозвільні процедури.

4. Наявність широких юрисдикційних повноважень, які дозволяють органам виконавчої влади ефективно реагувати на порушення встановлених державою правил поведінки як індивідуальними, так і колективними суб'єктами. Це забезпечує можливість оперативного втручання для підтримання правопорядку та захисту державних інтересів.

Ці аспекти підкреслюють ключову роль органів виконавчої влади у забезпеченні функціонування держави та реалізації її інтересів у різних сферах суспільного життя [5, с. 44].

Відзначимо, визначення поняття «правоохоронні органи» залишається одним з найбільш проблематичних в українській юриспруденції через його внутрішню суперечливість та надмірну широту. Відсутність єдиного тлумачення та чітких критеріїв ускладнює формування вичерпного переліку цих органів.

Перманентне реформування правоохоронної системи та законодавче регулювання статусу відповідних органів вимагає насамперед чіткого розуміння сутності терміну «правоохоронні органи», їх функцій та структури. Наразі спостерігається певна конкуренція між термінами «правоохоронні органи», «правозахисні органи» та «органи кримінальної юстиції».

За словами В. Тація, до правоохоронної системи входять різноманітні за статусом та призначенням органи, що ускладнює визначення їх єдиної структури [6, с. 3].

Термін «правоохоронні органи» став широко використовуватися після прийняття Конституції України 1996 року. Згідно з частиною 3 статті 17 Конституції, забезпечення державної безпеки та охорона кордонів покладається на «відповідні військові формування та правоохоронні органи держави», діяльність яких регулюється законом.

Аналіз цієї статті показує, що на конституційному рівні визначено функцію правоохоронних органів щодо забезпечення державної безпеки. Однак їхня основна функція – підтримання правопорядку та захист прав і свобод громадян – не отримала такого ж конституційного закрі-

плення. Раніше, за часів СРСР, подібні структури називалися адміністративними органами. Це пояснює, чому питання, пов'язані з правоохоронними органами, традиційно розглядаються переважно в рамках адміністративного права. [6, с. 4].

А. Кононов пропонує такі критерії для визначення правоохоронних органів:

1. Їхня діяльність спрямована на охорону прав і свобод громадян.

2. Основною функцією є захист фізичних та юридичних осіб від злочинних та інших протиправних дій.

3. Для виконання цих функцій співробітники цих органів мають право застосовувати заходи адміністративного примусу, включаючи фізичну силу та зброю.

Вчений також відносить ці органи до структур публічної влади, зазначаючи, що вони здебільшого входять до системи виконавчої влади. Він припускає можливість створення в майбутньому правоохоронних органів на рівні місцевого самоврядування, таких як муніципальна міліція для охорони громадського порядку [7, с. 24].

Необхідність постійного забезпечення правопорядку, захисту прав і свобод громадян, а також безпеки суспільства і держави природно призвела до формування окремого правоохоронного напрямку в діяльності держави. Цей напрямок поступово трансформувався в цілісну правоохоронну функцію. На відміну від радянського періоду, сьогодні існування самостійної правоохоронної функції держави не викликає сумнівів. Проте залишається проблема неоднозначного тлумачення її сутності. Та, наприклад, В. Осадчий пропонує розглядати правоохоронну функцію як забезпечення функціонування суспільних відносин, які регулюються правом. Це визначення відображає один з підходів до розуміння цієї важливої державної функції [8, с. 72].

П. Онопенко пропонує інше визначення правоохоронних функцій держави. На його думку, це стабільні напрямки діяльності держави, які:

1. Виникають як відповідь на потреби суспільства в правовій охороні.

2. Обумовлені самою природою державної влади.

3. Характеризуються однорідністю.

4. Спрямовані на задоволення цих охоронних потреб.

Таке трактування підкреслює зв'язок між правоохоронними функціями та базовими потребами суспільства у захисті, а також наголошує на їхній невід'ємності від сутності державної влади [9, с. 14]. Інший вчений, І. Лавринчук зазначає, що правоохоронна функція передбачає охорону кожного члена суспільства від несправедливого поводження з боку інших осіб [10, с. 100].

В той же час, аналіз наведених вище визна-

чень виявляє суттєвий недолік – відсутність чіткої конкретизації сутності правоохоронної функції держави. Ці визначення:

1. Недостатньо відображають особливості правоохоронної діяльності як специфічного явища в правовій реальності.

2. Тяжіють до занадто загального, теоретичного розуміння функцій держави.

3. Не дають чіткого уявлення про унікальні характеристики та завдання правоохоронної функції.

Така розмитість у визначеннях ускладнює розуміння правоохоронної функції як окремого, чітко окресленого напрямку державної діяльності. Це вказує на необхідність подальшого уточнення та конкретизації поняття правоохоронної функції держави для більш точного відображення її суті та специфіки. Надто широке тлумачення правоохоронної функції призводить до розмивання меж поняття «правоохоронні органи». Як наслідок, до цієї категорії починають відносити практично всі органи виконавчої влади, які хоч якоюсь мірою виконують правоохоронні завдання. Така ситуація створює певні проблеми:

1. Втрачається чіткість у визначенні, які саме органи є суто правоохоронними.

2. Розмивається специфіка правоохоронної діяльності як особливого виду державної функції.

3. Виникають труднощі у розмежуванні повноважень та відповідальності різних державних органів.

Це свідчить про необхідність більш точного та вузького визначення правоохоронної функції та критеріїв віднесення органів до категорії правоохоронних [6, с. 4].

На основі вищенаведеного можна зробити наступні **ВИСНОВКИ**:

1. Правоохоронні органи, особливо поліція, відіграють ключову роль у забезпеченні законності, правопорядку та безпеки громадян у демократичному суспільстві, виступаючи важливим інструментом реалізації правової політики держави.

2. Існує проблема відсутності єдиного визначення та чітких критеріїв для поняття «правоохоронні органи», що ускладнює формування їх вичерпного переліку та призводить до розмивання меж цього поняття.

3. Реформування правоохоронної системи в Україні є необхідним для відповідності зростаючим суспільним потребам та міжнародним демократичним стандартам, що вимагає комплексного підходу до оптимізації структури, функцій та механізмів взаємодії різних правоохоронних органів.

4. Правоохоронна функція держави трансформувалася в самостійний напрямок держав-

ної діяльності, але все ще існує проблема неоднозначного тлумачення її сутності, що потребує подальшого уточнення та конкретизації.

5. Органи виконавчої влади, включаючи правоохоронні органи, відіграють ключову роль у забезпеченні функціонування держави та реалізації її інтересів через широкий спектр повноважень, включаючи правозастосування, нормотворчість, контрольно-наглядові та юрисдикційні функції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Коломоєць О.В. Функції держави у сучасному державознавстві: теоретичні проблеми. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2013. № 5. С. 41–44.
2. Белов Д.М., Швед І.І. Місце прокуратури серед органів державної влади: концептуальні підходи. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 75(1). Ч. 1. 2023. С. 88–95.
3. Соколенко О.Л. Поняття та ознаки правоохоронної функції держави як основи правоохоронної діяльності. *Форум права*. 2012. № 4. С. 847–852.
4. Волоско В.В. Функції правоохоронних органів у демократичній державі. *Науковий вісник Львівськ. держ. ун-ту внутр. справ. Серія юридична*. 2008. № 2. С. 101–110.
5. Белов Д.М., Швед І.І., Белова М.В. Правоохоронна функція держави: роль та місце органів прокуратури. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 76(2). Ч. 2. 2023. С. 13–20.
6. Тацій В. Поняття та система правоохоронних органів: у контексті системних змін до Конституції України. *Науковий вісник Національної юридичної академії імені Ярослава Мудрого*. Випуск 4 (71). С. 3–17.
7. Кононов А. Проблеми становлення муніципальної поліції: завдання та перспективи. Х., 2020. 188 с.
8. Осадчий В.І. Правоохоронні органи як суб'єкти кримінально-правового захисту. *Право України*. 1997. № 11. С. 71–75.
9. Онопенко П.В. Правоохоронні функції української держави: зміст і реалізація: автореф.дис.канд.юрид.наук за спец. 12.00.01. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. К., 2005. 18 с.
10. Лавринчук І. Обставини встановлення правового статусу державного службовця. *Право України*. 1999. № 9. С. 98–102.
11. Придачук О.А., Белов Д.М. Місце та роль судової влади в системі органів державної влади: реалізація принципу народовладдя. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 1. 2023. С. 535–541.

УДК 342.7:334.722:004.738.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.11>

ЕЛЕКТРОННА КОМЕРЦІЯ ЯК ІНСТРУМЕНТ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА НА ПІДПРИЄМНИЦЬКУ ДІЯЛЬНІСТЬ

Бисага Ю.М.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»,
Директор Інституту держави і права країн Європи,
Заслужений юрист України
ORCID: 0000-0002-8797-566

Бисага Ю.М. Електронна комерція як інструмент реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність.

В науковій статті досліджено сутність та розвиток електронної комерції як ключового елементу сучасної економіки, яка суттєво змінює традиційні бізнес-моделі та створює нові можливості для підприємців та споживачів. Аналізується вплив інформаційно-комунікаційних технологій на економічний розвиток і вказується на їх вирішальну роль у впровадженні електронної комерції.

Досліджено кілька ключових інновацій, що сприяли стрімкому зростанню електронної комерції, а саме: персоналізація на основі штучного інтелекту, омніканальність торгівлі через різні платформи та інтеграція безпечних електронних платежів за допомогою новітніх технологій, таких як блокчейн. Окрім технологічних аспектів, розглядаються соціальні й економічні чинники, що сприяли розвитку електронної комерції, серед яких пандемія COVID-19, зміна споживчих звичок та зростання логістичних компаній.

Стаття також охоплює питання правового регулювання електронної комерції, аналізуючи міжнародні нормативно-правові акти. Зроблено висновок, що електронна комерція є складним явищем, яке включає не лише торговельні операції, а й супутні бізнес-процеси, такі як маркетинг, обробка даних та управління ланцюгами постачання. Вказується на необхідність подальшого розвитку правової бази для її ефективного функціонування в Україні та світі.

Запропоновано під електронною комерцією розуміти процес купівлі, продажу або обміну товарами, послугами та інформацією за допомогою електронних засобів, переважно через Інтернет платформи, охоплюючи різноманітні бізнес-процеси, як-от: онлайн-торгівлю, електронні платежі, цифровий маркетинг, управління ланцюгами постачання тощо.

Встановлено, що взаємозв'язок між правом на підприємницьку діяльність та електронною комерцією полягає в тому, що електронна комерція є однією з форм реалізації підприємницької діяльності, яка адаптована до сучасних умов цифрової економіки та розвитку інформаційних технологій, зокрема, даний взаємозв'язок втілюється крізь призму наступних правовідносин: *право на підприємницьку діяльність як основа*. Конституційне право на підприємницьку діяльність забезпечує можливість вільно обирати й здійснювати економічну діяльність з метою отримання прибутку. Це право охоплює свободу вибору форми ведення бізнесу, розпорядження прибутком і захисту своїх інтересів у процесі здійснення господарської діяльності; *діджиталізація як форма підприємництва*. Електронна комерція (e-commerce) розширює традиційні можливості ведення бізнесу, пропонуючи нові шляхи для підприємців через Інтернет. Вона охоплює не лише купівлю-продаж товарів і послуг, а й різні бізнес-процеси, пов'язані з обміном цифрової інформації, веденням фінансових транзакцій та управлінням логістикою; *цифрові можливості*. Завдяки електронній комерції, право на підприємницьку діяльність розширюється за рахунок доступу до глобальних ринків і спрощення взаємодії з клієнтами, що дозволяє вести бізнес незалежно від географічних меж і часу. Підприємці можуть швидко впроваджувати нові технології, автоматизувати бізнес-процеси та забезпечувати індивідуальний підхід до споживачів через цифрові платформи; *захист, забезпечення та врегулювання*. Так, держава, реалізуючи конституційне право на підприємницьку діяльність, повинна забезпечувати правове регулювання електронної комерції. Вказане включає захист прав споживачів, контроль за якістю послуг, регулювання цифрових підписів, захист персональних даних і підтримку безпеки онлайн-платежів; *інновації та конкуренція*.

Електронна комерція стимулює розвиток підприємництва, посилюючи конкуренцію завдяки можливостям інновацій. Підприємці, що працюють в e-commerce, отримують конкурентні переваги через ефективність цифрових технологій і глобальні можливості.

Ключові слова: електронна комерція, цифрові технології, правове регулювання, конституційне право на підприємницьку діяльність, економічна свобода, інформаційно-комунікаційні технології, глобалізація, цифровізація, національні стандарти, міжнародні стандарти, економічний розвиток, цифрова економіка, електронна торгівля.

Bysaga Yu.M. Electronic commerce as a tool for implementation of the constitutional right to business activity.

The scientific article examines the essence and development of e-commerce as a key element of the modern economy, which significantly changes traditional business models and creates new opportunities for entrepreneurs and consumers. The impact of information and communication technologies on economic development is analyzed and their decisive role in the implementation of electronic commerce is indicated.

Several key innovations that have fueled the rapid growth of e-commerce are explored, namely: AI-powered personalization, omni-channel commerce across platforms, and the integration of secure electronic payments using emerging technologies such as blockchain. In addition to technological aspects, social and economic factors that contributed to the development of e-commerce are considered, including the COVID-19 pandemic, changing consumer habits and the growth of logistics companies.

The article also covers the issue of legal regulation of electronic commerce, analyzing international legal acts. It is concluded that e-commerce is a complex phenomenon that includes not only trade transactions but also related business processes such as marketing, data processing and supply chain management. The need for further development of the legal framework for its effective functioning in Ukraine and the world is indicated.

E-commerce is proposed to be understood as the process of buying, selling or exchanging goods, services and information using electronic means, mainly through Internet platforms, covering a variety of business processes, such as: online trade, electronic payments, digital marketing, supply chain management, etc. .

It was established that the relationship between the right to entrepreneurial activity and e-commerce is that e-commerce is one of the forms of entrepreneurial activity that is

adapted to the modern conditions of the digital economy and the development of information technologies, in particular, this relationship is embodied through the prism the following legal relations: the right to entrepreneurial activity as a basis. The constitutional right to entrepreneurial activity provides an opportunity to freely choose and carry out economic activity for the purpose of obtaining profit. This right covers the freedom to choose the form of doing business, dispose of profits and protect one's interests in the process of carrying out economic activities; digitalization as a form of entrepreneurship. Electronic commerce (e-commerce) expands the traditional possibilities of conducting business, offering new ways for entrepreneurs through the Internet. It covers not only the purchase and sale of goods and services, but also various business processes related to the exchange of digital information, conducting financial transactions and managing logistics; digital capabilities. Thanks to electronic commerce, the right to do business is expanded by accessing global markets and simplifying interaction with customers, which allows doing business regardless of geographical boundaries and time. Entrepreneurs can quickly implement new technologies, automate business processes and provide an individual approach to consumers through digital platforms; protection, security and settlement. Thus, the state, realizing the constitutional right to entrepreneurial activity, must ensure legal regulation of electronic commerce. This includes the protection of consumer rights, control over the quality of services, regulation of digital signatures, protection of personal data and support for the security of online payments; innovation and competition. E-commerce stimulates the development of entrepreneurship, increasing competition through opportunities for innovation. Entrepreneurs working in e-commerce gain competitive advantages due to the efficiency of digital technologies and global opportunities.

Key words: e-commerce, digital technologies, legal regulation, constitutional right to entrepreneurship, economic freedom, information and communication technologies, globalization, digitalization, national standards, international standards, economic development, digital economy, e-commerce.

Постановка проблеми. Електронна комерція стрімко стає невід'ємною частиною глобальної економіки, надаючи підприємцям нові можливості для ведення бізнесу та розширення ринків. В Україні розвиток електронної комерції відбувається на тлі активної цифровізації, що створює сприятливі умови для ведення підприємницької діяльності через електронні платформи. Проте, незважаючи на існуючий

прогрес, існує низка проблемних питань, що перешкоджають повноцінній реалізації права на підприємницьку діяльність в електронному середовищі. Зокрема, це правова невизначеність у регулюванні електронних угод, захисту прав споживачів та конфіденційності даних, а також відсутність достатньо чітких механізмів контролю за дотриманням законодавства в сфері електронної комерції.

Реалізація конституційного права на підприємницьку діяльність набуває нового значення в умовах цифрової трансформації економіки. Електронна комерція стає важливим інструментом для малого та середнього бізнесу, який забезпечує доступ до нових ринків і спрощує процес укладання договорів. Водночас виникає необхідність удосконалення правових механізмів, які б дозволили захистити інтереси підприємців та споживачів, забезпечуючи стабільність і правову визначеність в електронних транзакціях. Враховуючи зростаючу роль електронної комерції у світовій економіці, актуальність дослідження правових аспектів її функціонування в контексті реалізації конституційних прав є очевидною та вимагає системного підходу для вдосконалення національного законодавства в цій сфері.

Стан опрацювання проблематики. У науковій літературі питанням електронної комерції, як з теоретичної, так і з практичної точки зору, присвячували свої дослідження такі вчені, як О. Андронік, А. Воронін, І. Балабанов, Д. Белл, Д. Белов, М. Белова, Л. Герстнер, Г. Дункан, Д. Еймор, В. Звасс, М. Кастельс, Л. Клімченя, О. Кобелев, Д. Козьє, А. Саммер, І. Стрелец, Л. Пономаренко, О. Сазонець, І. Свидрук, В. Христіановський, О. Шалева, І. Верес, Г. Ярега, А. Іванов, Л. Березовська, А. Кириченко та інші науковці.

Разом з тим, право на здійснення підприємницької діяльності та гарантії його реалізації були досліджені багатьма науковцями, серед яких можна відзначити М.В. Вітрука, М.І. Матузова, М.П. Орзіха, М.І. Козюбру, В.Ф. Погорілка, П.М. Рабіновича, С.В. Різника, Ю.М. Тодику, О.О. Чуб, В.М. Шаповала, В.С. Щербину та інших.

Незважаючи на наявність численних досліджень у сфері електронної комерції та її правового регулювання, питання щодо вироблення єдиного підходу до визначення правового статусу електронної комерції як засобу реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність залишається відкритим і потребує подальшого дослідження. Актуальність цього питання зумовлена тим, що електронна комерція стає невід'ємною частиною сучасної економіки, забезпечуючи швидкий доступ до ринків, зниження витрат та підвищення ефективності підприємницької діяльності. Проте відсутність уні-

фікованого правового підходу до регулювання цього явища на національному та міжнародному рівнях створює ризики для правової визначеності та захисту підприємницьких прав. Важливим залишається пошук збалансованого підходу, який би забезпечував ефективність електронної комерції та водночас гарантував дотримання основоположних принципів і прав, закріплених у конституційних нормах.

Метою наукової статті є комплексне дослідження правового регулювання електронної комерції як інструменту реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність, зокрема аналіз існуючих підходів до правового забезпечення цієї сфери в Україні та світі, визначення проблем та прогалин у національному законодавстві, а також розробка пропозицій щодо його вдосконалення з урахуванням міжнародного досвіду та сучасних викликів цифрової економіки.

Виклад основного матеріалу. Електронна комерція стала ключовим компонентом сучасної економіки, змінюючи традиційні моделі бізнесу та створюючи нові можливості для підприємців і споживачів. Цей розвиток зумовлений широким впровадженням цифрових технологій, які дозволяють здійснювати торговельні операції з будь-якої точки світу, знижуючи витрати та підвищуючи ефективність комерційних процесів.

Право на підприємницьку діяльність, закріплене у конституціях різних країн, є основоположним для розвитку економічної свободи та інновацій. Це право забезпечує можливість здійснення комерційної діяльності без необґрунтованих обмежень та перешкод, надаючи підприємцям законодавчі гарантії для реалізації їх бізнес-ідей і забезпечення стабільності на ринку. В умовах цифрової епохи важливо забезпечити правовий захист цього права в контексті електронної комерції, що потребує адаптації існуючих правових норм до нових реалій.

Економічний прогрес країн світу оцінюється за різними критеріями, серед яких важливе місце займає рівень їх технологічного розвитку. Зокрема, вдосконалення інформаційних технологій, включаючи Інтернет платформи, а також глобалізація цього процесу значно вплинули на міжнародну торгівлю. Починаючи з 60-х років XX століття, підприємства почали здійснювати електронні транзакції за допомогою ранніх комп'ютерних мереж [1].

Розвиток Інтернету призвів до економічного розвитку розвинених країн світу. Позаяк економічний прорив розвинених країн світу відбувається не тільки за рахунок збільшення кількості комп'ютерів, але також внаслідок їх об'єднання в мережу. Таким чином, мережева уніфікація різко трансформує як політико-соціальні, так і економічні відносини [2].

Як справедливо підкреслюють С.В. Стендер, О.І. Лисак, Н.Е. Лук'яненко електронна комерція становить собою один із найвизначніших досягнень ери Інтернету і вважається символом ХХІ століття. Її застосування виходить далеко за межі просто онлайн-покупок і охоплює операції з купівлі та продажу товарів і послуг у сегментах B2B, B2C, C2C, а також обіг грошових коштів і обробку даних. Якщо перше десятиліття ХХІ століття ознаменувалося появою екосистем електронної торгівлі, то в останні десять років вони зазнали стрімкого зростання. Так, науковиці виділяють три ключові інновації, що сприяли прогресу електронної торгівлі:

1. *Персоналізація* – завдяки штучному інтелекту та машинному навчанню стало можливим аналізувати великі обсяги даних, що дозволило створювати персоналізований досвід покупок для користувачів. Адаптація до змін у поведінці споживачів і зворотний зв'язок сприяли покращенню загального клієнтського досвіду;
2. *Оmnіканальність* – розширення можливостей Інтернету сприяло популяризації соціальних мереж. За даними звіту компанії Google, майже 85% споживачів розпочинають свою покупку на одній платформі, а завершують її на іншій. Це призвело до інтеграції онлайн та офлайн-каналів продажів, а також соціальних платформ з платформами електронної комерції;
3. *Безпечні платежі* – швидкі й зручні електронні платежі зробили процес оплати простим і безперешкодним. Наприклад, такі платіжні системи, як Google Wallet, Apple Pay та інші мобільні гаманці, стали доступними для користувачів смартфонів. Технологія блокчейн все більше використовується для прискорення та захисту цих транзакцій, забезпечуючи безпечні покупки онлайн [3].

Разом з тим, доктором економічних наук, доцент, Заслуженим економістом України, професором кафедри фінансів, банківської справи та страхування окреслюються наступні чинники, що вплинули на виникнення і швидкий розвиток електронної комерції:

1. розвиток інформаційно-комунікаційних технологій (ІКТ), зниження вартості послуг і підвищення доступу до Інтернету, що спричинило активне впровадження технологій у всі сфери життя;
2. поява різних пристроїв, таких як планшети та смартфони, які дозволяють здійснювати покупки незалежно від місцезнаходження, заощаджуючи час;
3. прискорення ритму життя, що спонукає до пошуку зручніших способів замовлення необхідних товарів;

4. зміна підходів споживачів, обумовлена розвитком електронних магазинів, що пропонують широкий вибір товарів за цінами, інколи нижчими, ніж у традиційних магазинах;
5. активне створення електронних платформ для продажу та просування продукції світовими ритейлерами, особливо серед молоді;
6. розвиток логістичних, кур'єрських і карго компаній;
7. вплив глобальної пандемії COVID-19, яка призвела до значних обмежень і локдаунів, змусивши підприємців шукати нові шляхи ведення бізнесу;
8. кардинальні зміни в глобальній системі електронних платежів завдяки розвитку ІКТ та їхньому інтегруванню у фінансовий сектор.

Таким чином, аналізуючи наукове дослідження професора доходимо до логічного заключення, виведеного автором стосовно того, що ці чинники зіграли вирішальну роль в тому, що електронна комерція наразі демонструє найдинамічніше зростання у світі та має великий потенціал для подальшого розвитку. Обсяги е-ринку невинно збільшуються, як і капіталізація компаній, що працюють у цій сфері [4].

Варто також підкреслити, що роль електронної комерції у розвитку національної економіки розглядається з двох основних точок зору:

1. *Електронна комерція як частина національної економічної системи.* Важливо проаналізувати, як інституційне забезпечення впливає на розвиток електронної комерції. Необхідно дослідити функціонування секторів, що сприяють розвитку електронної комерції, а також загальні умови для інвестиційної діяльності в країні. В цьому випадку акцент робиться на тому, як умови для розвитку електронної комерції змінюються і які трансформації потрібні для прискорення її розвитку.

2. *Електронна комерція як окремий компонент національної економіки.* У цьому контексті слід розглядати електронну комерцію як самостійний елемент, що позитивно впливає на інші сфери економіки. Аналіз має зосереджуватися на особливостях функціонування електронної комерції, її впливі на економічні відносини, а також на розвитку сфер, які залежать від електронної комерції або значною мірою пов'язані з її станом. Тут увага зосереджується на внеску електронної комерції у формування сприятливого інвестиційного клімату та підтримку розвитку інших економічних суб'єктів [5].

В додаток, зазначимо, що з огляду на те, що електронна комерція є відносно новим і складним явищем, на сьогодні немає єдиного загальноприйнятого підходу до її визначення та розуміння.

Так, при аналізі наукових концепцій та правової практики доходимо до висновку, що різні джерела трактують електронну комерцію по-різному. У вузькому сенсі, електронна комерція означає здійснення торговельних операцій через Інтернет. У ширшому контексті, це ведення бізнесу в транскордонних мережах, що охоплює не лише продаж товарів і послуг, але й усі супутні бізнес-процеси, зокрема маркетинг, обслуговування клієнтів, фінансові транзакції та управління даними.

Зауважимо, що термін «електронна комерція» виник на початку 1990-х років, коли Інтернет почав використовуватися для комерційних цілей, а велика кількість користувачів почала активно долучатися до Всесвітньої мережі. Це спричинило значне розширення можливостей електронної комерції [6].

Дослідники А.Ю. Берко, В.А. Висоцька та В.В. Пасічник визначили електронну комерцію як одну з найбільш розвинутих складових цифрової економіки. Вони підкреслюють, що її функції не обмежуються лише взаємодією між сторонами під час здійснення операцій купівлі-продажу через інформаційні мережі [7].

Л.Б. Самойленко вважає, що електронна комерція є галуззю економіки, яка базується на використанні комп'ютерних мереж і охоплює фінансові та торговельні операції, а також супутні бізнес-процеси [8].

А.А. Маєвська визначає термін «електронна комерція» як застосування електронних комунікацій та технологій обробки цифрової інформації для формування та зміни відносин, а також для створення вартості між організаціями та індивідами [9].

А.В. Мартовий підкреслює, що електронна комерція є діяльністю організації або особи, яка переважно націлена на отримання прибутку через угоди та транзакції в Інтернеті [10].

Як слушно висуває свою позицію В.М. Полях, з якою ми також погоджуємось, електронна комерція є специфічною складовою електронного бізнесу, що охоплює всі суспільні відносини, пов'язані з купівлею-продажем товарів, послуг та інформації через Інтернет, використовуючи всі доступні в мережі інструменти [11].

Разом з тим, одним із перших науковців, хто звернув увагу на теоретичні аспекти електронної комерції, є американський економіст Девід Козье. Він розглядав електронну комерцію як процес здійснення купівлі-продажу та переказу коштів через комп'ютерні мережі. У своїх дослідженнях Д. Козье дійшов висновку, що електронна комерція базується на принципах традиційної торгівлі, проте є більш гнучкою завдяки використанню електронних мереж. Він також вказував на взаємозамінність понять «електронна комерція» та «електронна торгівля». Однак, це

визначення електронної комерції можна вважати неповним, оскільки воно обмежується лише інструментами реалізації традиційних торгових процесів [12].

Згадуючи нормативно-правове врегулювання електронної комерції, підкреслимо, що відносинами у сфері електронної комерції, згідно положень Закону України «Про електронну комерцію», : «відносини, спрямовані на отримання прибутку, що виникають під час вчинення правочинів щодо набуття, зміни або припинення цивільних прав та обов'язків, здійснені дистанційно з використанням інформаційно-комунікаційних систем, внаслідок чого в учасників таких відносин виникають права та обов'язки майнового характеру» [13].

Підкреслимо також, що процес формування міжнародно-правової основи для електронного обміну розпочався в рамках ЮНСІТРАЛ, яка розробила низку міжнародних документів для регулювання електронної комерції: Типовий Закон про електронну торгівлю, Конвенція ООН про використання електронних повідомлень в міжнародних договорах, Директива ЄС «Про електронну комерцію» від 8 червня 2000 року, Типовий закон ЮНСІТРАЛ про електронні підписи 2001 року та інші. Так, згідно з визначенням ЮНКТАД, електронна комерція охоплює всі форми угод, пов'язаних із комерційною діяльністю організацій і фізичних осіб, які ґрунтуються на обробці та передачі цифрової інформації, включаючи тексти, звукові та візуальні дані [14].

Таким чином, електронною комерцією є процес купівлі, продажу або обміну товарами, послугами та інформацією за допомогою електронних засобів, переважно через Інтернет платформи, охоплюючи різноманітні бізнес-процеси, як-от: онлайн-торгівлю, електронні платежі, цифровий маркетинг, управління ланцюгами постачання тощо.

Підкреслимо, що закріплення права на підприємницьку діяльність у статті 42 Конституції України забезпечує вільний вибір видів діяльності та управління прибутком. Це сприяє конкурентоспроможності між підприємцями, охороняє права споживачів від проявів недобросовісної конкуренції та забезпечує баланс монополізму в усіх сферах бізнесу. Дане право ґрунтується на принципах підприємницької свободи, яка дозволяє особі здійснювати бізнес на свій розсуд та ризик, якщо це не заборонено законом, з метою отримання прибутку. Разом із вказаним, реалізація особистої волі повинна враховувати інтереси суспільства, держави та інших осіб. У процесі виконання своїх обов'язків держава іноді бере на себе надмірну відповідальність, що включає встановлення рамок для реалізації цієї свободи [15].

Як цілком справедливо відмічає А.Ю. Олійник, зміст конституційної свободи на підприємницьку діяльність охоплює ряд правових можливостей, зокрема:

а) реалізація власної господарської діяльності самостійно, ініціативно та систематично, за умови, що це не заборонено або не обмежено законом;

б) вимога вжиття від зобов'язаних осіб заходів, що сприяють реалізації прав уповноваженими суб'єктами;

в) отримання соціальних вигод від досягнення економічних і соціальних результатів, а також отримання прибутку;

г) звернення до відповідних органів або посадових осіб у адміністративному чи судовому порядку з вимогою захисту та відновлення порушеного права на підприємницьку діяльність [16].

Як підкреслюють автори видання «Економіка підприємства», а саме О.І. Лисак, Л.О. Андреева та Л.О. Болтянська конституційна свобода у сфері підприємницької діяльності має важливе значення, зокрема, в аспекті забезпечення вільного доступу до матеріальних і нематеріальних ресурсів у процесі виробництва, надання послуг, виконання робіт та здійснення торгівлі. Підприємець має право вільно використовувати, обмінювати, розподіляти та управляти отриманими матеріальними ресурсами. Свобода підприємницької діяльності також охоплює право розпоряджатися отриманими прибутками. Прибуток є важливим джерелом фінансових ресурсів для підприємств, а також основою для формування централізованих і децентралізованих фондів. Завдяки прибутку держава наповнює свій бюджет, фінансує розширення підприємств, стимулює працівників та вирішує соціальні й культурні завдання. Таким чином, ефективна та прибуткова діяльність суб'єктів господарювання є ключовою передумовою економічного зростання країни [17].

Так, О.В. Пушкіна, досліджуючи економічні права людини та проблеми становлення громадянського суспільства, робить висновок, що економічна свобода особи є ключовою умовою для самореалізації як індивідів, так і колективів. Вона дозволяє виражати та задовольняти приватні інтереси й потреби, а основою такої саморегуляції є саме економічна свобода. Пушкіна також зазначає, що недостатньо ефективна політика держави у створенні сприятливих умов для розвитку підприємницької діяльності веде до ускладнень у реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність. Водночас діяльність української держави повинна бути спрямована як на захист економічних свобод, так і на формування економічного середовища, яке забезпечить вільну й ефективну взаємодію

різних інтересів громадян, що принесе користь як їм самим, так і державі та суспільству загалом [18].

Погоджуємось із професором О. Гарагоничем, котрим зазначає, що обговорювати в нинішніх умовах питання про внесення змін до Конституції України щодо права на підприємницьку діяльність видається недоцільним і передчасним. Фактично законодавчі методи розвитку правового забезпечення реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність в Україні ще не вичерпали свого потенціалу. Для забезпечення стабільності правового статусу підприємця замість оновлення конституційних норм слід удосконалити практичні гарантії, способи та механізми реалізації права на підприємницьку діяльність у рамках Господарського кодексу України. Рекодифікація законодавства України могла б сприяти ефективній реалізації підприємницьких повноважень. Важливу роль у забезпеченні розуміння змісту та особливостей реалізації конституційного права на підприємницьку діяльність та подальшому розвитку законодавчого регулювання відповідно до з конституційними засадами має здійснювати Конституційний Суд України. Основними чинниками, як підкреслює науковець, що стримують розвиток підприємництва в Україні в нинішніх умовах, є: порушення органами державної влади та місцевого самоврядування гарантій конституційне право на підприємницьку діяльність, закріплене в Конституції України та законах;- надмірний адміністративний тиск на суб'єктів господарювання;- низький рівень економічних стимулів для ефективного розвитку інституту підприємництва;- недостатній увагу до питань підготовки в навчальних закладах до заняття підприємницькою діяльністю. Подальші наукові дослідження мають здійснюватися в напрямку мінімізації шкідливого впливу цих чинників на розвиток національного підприємництва [19].

Висновки. Таким чином, підсумовуючи наше дослідження підкреслимо, що *взаємозв'язок між правом на підприємницьку діяльність та електронною комерцією* полягає в тому, що електронна комерція є однією з форм реалізації підприємницької діяльності, яка адаптована до сучасних умов цифрової економіки та розвитку інформаційних технологій. Зокрема, даний взаємозв'язок втілюється крізь призму наступних правовідносин:

1. *право на підприємницьку діяльність як основа.* Конституційне право на підприємницьку діяльність забезпечує можливість вільно обирати й здійснювати економічну діяльність з метою отримання прибутку. Це право охоплює свободу вибору форми ведення бізнесу, розпорядження прибутком і захисту своїх інтересів у процесі здійснення господарської діяльності;

2. *діджиталізація як форма підприємництва*. Електронна комерція (e-commerce) розширює традиційні можливості ведення бізнесу, пропонуючи нові шляхи для підприємців через Інтернет. Вона охоплює не лише купівлю-продаж товарів і послуг, а й різні бізнес-процеси, пов'язані з обміном цифрової інформації, веденням фінансових транзакцій та управлінням логістикою;

3. *цифрові можливості*. Завдяки електронній комерції, право на підприємницьку діяльність розширюється за рахунок доступу до глобальних ринків і спрощення взаємодії з клієнтами, що дозволяє вести бізнес незалежно від географічних меж і часу. Підприємці можуть швидко впроваджувати нові технології, автоматизувати бізнес-процеси та забезпечувати індивідуальний підхід до споживачів через цифрові платформи;

4. *захист, забезпечення та врегулювання*. Так, держава, реалізуючи конституційне право на підприємницьку діяльність, повинна забезпечувати правове регулювання електронної комерції. Це включає захист прав споживачів, контроль за якістю послуг, регулювання цифрових підписів, захист персональних даних і підтримку безпеки онлайн-платежів;

5. *інновації та конкуренція*. Електронна комерція стимулює розвиток підприємництва, посилюючи конкуренцію завдяки можливостям інновацій. Підприємці, що працюють в e-commerce, отримують конкурентні переваги через ефективність цифрових технологій і глобальні можливості.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Bruno Moriset. E-Business and e-Commerce. 2018. 18 p. DOI: fhalshs-01764594f.
2. Surmanidze, Zeinab. Role of E-commerce in Economy. *Proceedings of the Finance and Economics Conference*. Vol. 7. 2016. P. 1–5.
3. Стендер С.В., Лисак О.І. Лук'яненко Н.Е. Розвиток електронної комерції та її вплив на цифрову економіку. *Академічні візії*. № 24. 2023. С. 1–13.
4. Крилов Д.В. Розвиток електронної комерції в сучасних умовах. *Проблеми сучасних трансформацій. Серія: економіка та управління*. № 12. 2014. С. 1–5.
5. Циброва А.В. Роль електронної комерції в розвитку національної економіки. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Міжнародні економічні відносини та світове господарство*. № 26. 2019. С. 143–145.
6. Scott Borhauer. The role of e-commerce in the Fourth Industrial Revolution. 2018. URL: <http://surl.li/jyqhh>.

7. Берко А.Ю., Висоцька В.А., Пасічник В.В. Системи електронної контент-комерції: Монографія. Львів : Видавництво Національного університету «Львівська політехніка», 2009. 612 с.
8. Самойленко Л.Б. Застосування технологій електронної комерції для підвищення конкурентоспроможності вітчизняних підприємств. *Ефективна економіка*. 2015. № 4. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=3997>.
9. Маєвська А.А. Електронна комерція і право. Харків. 2010. 256 с.
10. Мартовий А.В. Сутність та основні характеристики електронного бізнесу, електронної комерції, електронного та інтернет-маркетингу. *Культура народів Причорномор'я*. 2004. № 56, Т. 1. С. 146–152.
11. Полях В.М., Кривошеєва Н.М., Клочко В.М., Шарапова О.М., Чуйко Н.В. Електронна комерція: теоретико-правові засади та сучасний стан в Україні. *ScienceRise*. 2017. № 5. С. 11–17.
12. Scholarly Community Encyclopedia. E-Commerce. URL: <https://encyclopedia.pub/entry/43940>.
13. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. № 675-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015 р. № 45. Ст. 2344.
14. Тертичний Я.С. Сутність та природа електронної комерції. *Вісник Хмельницького національного університету*. 2018. № 3. Т. 2. С. 277–284.
15. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
16. Олійник А.Ю. Конституційне право особи на підприємницьку діяльність в Україні. *Актуальні проблеми інноваційного розвитку кластерного підприємництва в Україні: Всеукраїнська науково-практична конференція (м. Київ, 30 березня 2017 р.)*. Київ : КНУТД, 2017.
17. Економіка підприємства: навчальний посібник / О.І. Лисак, Л.О. Андреева, Л.О. Болтянська. Мелітополь: Люкс, 2020. 272 с.
18. Пушкіна О.В. Економічні права людини в Україні та проблеми становлення громадянського суспільства. *Науковий Вісник Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ*. 2005. № 3 (22). С. 169–180.
19. Harahonych O. Constitutional right to entrepreneurial activity: theoretical and legal aspect. *Конституційно-правові академічні студії*. № 3. 2020. С. 27–40.
20. Лазур Я.В. Забезпечення прав і свобод громадян України у сфері публічного

- управління: адміністративно-правовий механізм: монографія. К.: Четверта хвиля. 2010. 240 с.
21. Лазур Я.В. Поняття, сутність та елементи адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод громадян у державному управлінні. *Форум права*. 2009. № 3. С. 392–398.
22. Белов Д.М., Белова М.В., Палапа Б.Б. Соціальне підприємництво: поняття та ознаки. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 75(1). Ч. 1. 2023. С. 149–155.
23. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Заборовський В.В. Штучний інтелект та авторські і суміжні права. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 76(2). Ч. 2. 2023. С. 299–304.

УДК 342.56

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.12>

ПРАВОСУДДЯ ЯК ЗАСІБ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА

Зозуля Є.В.,*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри соціально-гуманітарних
та загальноправових дисциплін**Криворізького навчально-наукового інституту
Донецького державного університету внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0002-8114-1133*

Зозуля Є.В. Правосуддя як засіб забезпечення реалізації принципу верховенства права.

У статті досліджено фактори, що визначають на зміст і сутнісний аспект результатів ґносеології правосуддя. Відзначено, що в умовах глобалізації та інтеграційних процесів виникає необхідність у створенні ефективної системи правосуддя, яка б гарантувала дотримання прав і свобод людини, забезпечувала справедливість та легітимність державної влади. Саме правосуддя виступає ключовим інструментом реалізації принципу верховенства права, оскільки воно покликане забезпечити рівність усіх перед законом, незалежність судової влади та ефективний захист прав і законних інтересів.

Встановлено та охарактеризовано ключові історичні, політичні, економічні та євроінтеграційні чинники, які визначають стан ґносеології судової системи в Україні. Акцентовано увагу на наслідках радянського минулого, включаючи недовіру до судової системи та низьку правову культуру.

Розглянуто вплив політичних чинників та наведено відповідні приклади; вказано на наслідки цих чинників для правосуддя. Проаналізовано економічні фактори, що підсилюють корупційні ризики. Окремо висвітлено значення євроінтеграційних процесів у реформуванні судової влади.

Акцентовано увагу на важливості незалежності судів, доступності правосуддя та якості судових рішень як ключових елементів реалізації принципу верховенства права. Розглянуто також роль правосуддя у формуванні правової культури та забезпеченні рівності перед законом.

Вказано на положення, що відображають роль правосуддя у забезпеченні верховенства права: захист прав і свобод людини; забезпечення рівності всіх перед законом; інтерпретація та застосування закону; контроль за законністю дій державних органів; формування правової культури.

Резюмовано, що правосуддя виконує центральну роль у забезпеченні реалізації принципу верховенства права через забезпечення незалежності судів, доступності правосуддя для всіх громадян, високої якості судових рішень та їхньої ефективної реалізації. Усі ці елементи є невід'ємною частиною правової держави, у якій верховенство права є базовим принципом функціонування суспільства і держави.

Ключові слова: верховенство права, доступ до суду, корупція, права людини, судочинство.

Zozulya E. Justice as a means of ensuring of the rule of law principle implementation.

The article examines the factors that determine the content and essential aspect of justice epistemology results. It was noted that in the conditions of globalization and integration processes, there is a necessity to create an effective justice system that would guarantee compliance with human rights and freedoms, ensure justice and legitimacy of state power. Justice itself acts as a key tool for the rule of law principle implementing, as it is designed to ensure the equality of all before the law, the independence of the judiciary and effective protection of rights and legitimate interests.

The key historical, political, economic and European integration factors determining the state of the epistemology of the judicial system in Ukraine have been established and characterized. Attention is focused on the consequences of the soviet past, including distrust of the judicial system and a low legal culture.

The influence of political factors is considered and relevant examples are given; the consequences of these factors for justice are indicated. Economic factors increasing corruption risks are analyzed. The importance of European integration processes in reforming the judicial power is covered separately.

Attention is focused on the importance of the independence of courts, access to justice and

the quality of court decisions as key elements of implementing the rule of law principle. The role of justice in the legal culture formation and equality before the law ensuring is also considered.

Provisions reflecting the role of justice in ensuring the rule of law are indicated: protection of human rights and freedoms; ensuring equality of all before the law; interpretation and application of the law; control over the legality of state authorities' activity; formation of legal culture.

It is summarized that justice plays a central role in ensuring the implementation of the principle of the rule of law by ensuring the independence of courts, access to justice for all citizens, high quality of court decisions and their effective implementation. All these elements are an integral part of a law-based state, where the rule of law is the basic principle of society and the state functioning.

Key words: rule of law, access to court, corruption, human rights, judiciary.

Постановка проблеми. Проблема забезпечення верховенства права є однією з найактуальніших у сучасному світі. В умовах глобалізації та інтеграційних процесів виникає необхідність у створенні ефективної системи правосуддя, яка б гарантувала дотримання прав і свобод людини, забезпечувала справедливість та легітимність державної влади. Саме правосуддя виступає ключовим інструментом реалізації принципу верховенства права, оскільки воно покликане забезпечити рівність усіх перед законом, незалежність судової влади та ефективний захист прав і законних інтересів.

Актуальність дослідження правосуддя як засобу забезпечення верховенства права зумовлена низкою факторів, такими як: глобальні виклики (сучасний світ стикається з новими викликами, такими як міжнародний тероризм, кіберзлочинність, екологічні проблеми, що вимагають адекватних правових відповідей та ефективної роботи правосуддя); інституційні трансформації (реформи судової системи, що відбуваються в багатьох країнах, потребують наукового обґрунтування та оцінки їх ефективності); розвиток інформаційних технологій (нові технології змінюють характер судочинства, вимагаючи розробки нових підходів та інструментів); посилення вимог до якості правосуддя (громадськість все більше вимагає від судової системи справедливості, прозорості та ефективності).

Окрім цього, слід вказати на те, що дослідження окресленої проблематики, у свою чергу, є фактором виявлення проблемних аспектів у функціонуванні судової системи та вироблення шляхів їх вирішення; створення механізмів, які б забезпечили ефективне здійснення правосуд-

дя та захист прав і свобод людини; сприяння формування позитивного іміджу судової системи, а також підвищення довіри до неї населення; сприяння інтеграції національної правової системи в міжнародний правовий простір. Наголосимо, що висвітлення правосуддя в окресленому нами аспекті є необхідною умовою для побудови демократичної та правової держави.

Таким чином, дослідження правосуддя як засобу забезпечення верховенства права є надзвичайно актуальним і має важливе значення для розвитку національної системи права.

Мета дослідження. Метою дослідження є дескрипція правосуддя як засобу забезпечення реалізації принципу верховенства права.

Стан опрацювання проблематики. Проблема судової системи та верховенства права набула особливої уваги в межах національної доктрини права з початку 2000-х років, коли були прийняті нові на той час галузеві кодекси, а також базовий закон про судочинство, запроваджено адміністративне судочинство.

Питання організації судової системи, необхідності впровадження вимог верховенства права стали предметом вивчення таких науковців як: В. Авер'янов, Є. Білозьоров, В. Боняк, Ю. Ведерніков, С. Гусаров, І. Завальнюк, Н. Ільчишин, М. Коваль, І. Коропатнік, М. Мельник, М. Пендюра, Р. Попов, О. Свида, О. Скочильяс-Павлів та ін.

Аналіз робіт цих науковців дозволяє визначити такі основні напрями сучасних досліджень в контексті визначеного нами предмету пізнання: аналіз законодавства у сфері здійснення судочинства; дослідження вітчизняної судової практики; оцінка ефективності судової системи; порівняльно-правовий аналіз; дослідження громадської думки про стан та якість правосуддя, вади здійснення правосуддя тощо.

Наголосимо, що у роботах вітчизняних дослідників вказуються і основні проблеми та виклики для здійснення правосуддя у сучасних умовах. Серед них слід згадати такі як: політична залежність суддів (вплив політиків на судову систему залишається однією з найгостріших проблем); корупція (корупція в судовій системі підриває довіру до правосуддя); недостатнє матеріально-фінансове забезпечення (недостатнє фінансування судової системи гальмує її розвиток та негативно впливає на якість); низький рівень правової свідомості (низький рівень правової свідомості громадян ускладнює боротьбу з правопорушеннями).

Водночас, зазначимо, що важливо саме комплексно досліджувати правосуддя як засобу забезпечення верховенства права, що і визначає предмет і мету цієї статті.

Виклад основного матеріалу. Вивчення наукової літератури за предметом дослідження

дозволяє визначити фактори, що впливають на зміст та сутнісний аспект результатів ґносеології правосуддя. Серед них, на нашу думку, на особливу увагу заслуговують наступні:

1. Історичний контекст. Не можемо не відзначити, що радянське минуле залишило глибокий слід на правовій системі України, що вимагає тривалих і системних реформ. «Суд радянської доби повністю зруйнував досягнутий прогрес в галузі права і у т.ч. у сфері судочинства, – зазначають С. Юлдашев і С. Демченко. – Радянська правова доктрина не визнавала навіть основоположних демократичних принципів діяльності судових органів. Зокрема, у кримінальному судочинстві, такий важливий принцип як змагальність замінювався висновком прокурора, який слугував (замість норми закону) підставою для винесення вироку» [1, с. 135-136]. У радянський період суди були складовою механізму масових репресій, закріплюючи у своїх рішеннях волю партійної номенклатури.

Виокремимо *inter alia* наслідки радянського минулого для судочинства:

- недовіра до судової системи: довгі роки тоталітарного режиму призвели до того, що громадяни втратили довіру до судової системи;

- низька правова культура: радянська система виховувала у людей повагу не до права, а до влади.

- недостатня професійна підготовка суддів: судді не мали належної юридичної освіти і не володіли навичками незалежного судді (у цьому аспекті згадаємо і ті знання, що показали окремі судді-кандидати на посаду суддів конституційного Суду України [2]).

Застарілі процесуальні норми: Процесуальне законодавство, успадковане від радянської доби, не відповідало вимогам демократичного суспільства.

2. Політична складова. Політичні процеси в Україні значно впливають на стан правосуддя, що ускладнює проведення об'єктивних досліджень. Так у цьому аспекті не можна не згадати судочинство за часів режиму Януковича, зокрема і так званих «суддів майдану». Відзначимо, що хоча це і неофіційний термін, однак, він використовується Громадською радою доброчесності, зокрема і у висновках щодо кандидатів на відповідні посади у суді [3-4]. Додамо, що у Пояснювальній записці до проекту Закону України «Про відновлення довіри до судової системи України» зазначається: «На сьогодні довіра суспільства до судової системи України втрачена майже повністю. До того ж найбільшої шкоди авторитету судової влади завдали зухвало-неправосудні судові рішення, які приймали судді під час масових акцій громадських протестів у період з 21.11.2013 р. по 21.02.2014 р.» [5].

«Повноваження прокуратури складають загрозу для суддівської незалежності в Україні» [6, с. 14] – відзначається у результатах дослідження корупційних ризиків реформ у сфері судочинства у 2017 році.

3. Економічні фактори. Економічна ситуація в країні також впливає на можливості розвитку судової системи. Відзначимо, що ці фактори також можуть посилювати корупційні ризики. «Випадки ухвалення явно несправедливих судових рішень, корупційні скандали, прецеденти водіння суддями авто в стані алкогольного сп'яніння та інші факти недоброчесної поведінки суддів, що отримують суспільний резонанс, підривають довіру до судової гілки влади в суспільстві, а також негативно впливають на імідж країни на світовій арені» [7, с. 91] – такого висновку дійшли М. Руденко та О. Овчаренко, досліджуючи відкритість і підзвітність судової системи.

4. Євроінтеграційні процеси. Україна прагне інтегруватися в Європейський Союз, що вимагає відповідності європейським стандартам у сфері правосуддя. Усвідомлення цього положення дозволило активно вживати дії щодо удосконалення системи правосуддя. «Період протягом червня 2023 року – липня 2024-го охарактеризувався повноцінною активізацією процесів реформування судової влади, які були зупинені в попередні роки у зв'язку з відсутністю повноважного складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (листопад 2019 року – червень 2023-го) та Вищої ради правосуддя (лютий 2022 року – січень 2023-го)» [8, с. 10] – зазначається в Тіньовому звіті щодо стану правосуддя, підготовленого правозахисними організаціями для інституцій Європейського Союзу.

Зважаючи на все зазначене вище, можна стверджувати, що правосуддя є одним із ключових механізмів забезпечення реалізації принципу верховенства права, оскільки саме судова система виконує функцію захисту прав і свобод громадян, а також забезпечення законності в суспільстві.

Принцип верховенства права є фундаментальним поняттям у будь-якій правовій державі. Реалізація цього принципу неможлива без ефективного функціонування правосуддя. Правосуддя – це система органів і процесів, покликана забезпечити захист прав і свобод людини, а також вирішувати спори, що виникають у суспільстві. Саме суди є тим інструментом, за допомогою якого верховенство права перетворюється з абстрактної ідеї на реальність.

Цілком слушними у цьому аспекті є слова вітчизняних правників про те, що юридична освіта в Україні проходить реформування з метою підготовки висококваліфікованих правників, здатних забезпечити ефективний захист прав людини та верховенство права [9, с. 5].

А. Кучук вказує, що аналіз Єдиного державного реєстру судових рішень свідчить про зростання кількості судових рішень, в яких судді обґрунтовують свої висновки посиланням на принцип верховенства права [10, с. 563].

Саме правосуддя виступає засобом контролю за дотриманням законності та підтриманням справедливості в суспільстві.

Одним із головних аспектів правосуддя є незалежність судової влади, яка забезпечує неупереджене і справедливе розв'язання правових конфліктів. Незалежний суд є гарантом того, що рішення прийматимуться виключно на основі закону, а не під впливом політичних чи будь-яких інших зовнішніх чинників. Саме через цю незалежність суди можуть забезпечувати виконання принципу верховенства права, захищаючи права і свободи громадян від незаконних дій з боку інших осіб або державних органів.

Ще одним важливим аспектом є доступність правосуддя. Верховенство права неможливе без того, щоб кожен громадянин мав реальний доступ до судової системи для захисту своїх прав, включно з фізичним доступом до суду, фінансовою спроможністю звернутися до суду. Забезпечення доступності правосуддя є важливим для рівності всіх перед законом, що є основоположним принципом верховенства права.

Крім того, важливим елементом правосуддя як засобу реалізації принципу верховенства права є якість судових рішень. Справедливі, обґрунтовані та законні рішення судів зміцнюють довіру до судової системи та правової держави загалом. Недовіра до судів або низька якість судових рішень можуть підірвати принцип верховенства права, оскільки громадяни перестають вірити в можливість справедливого розв'язання їхніх проблем у правовому полі.

Ефективність виконання судових рішень також є ключовим чинником. Принцип верховенства права не може бути реалізований, якщо рішення судів не виконуються. Відповідно, на державу покладається обов'язок забезпечити такі механізми примусового виконання судових рішень, які були б достатньо ефективними і не допускали зволікань чи перешкод у їхній реалізації.

Окрім зазначеного, на нашу думку, необхідно виокремити такі положення, що відображають роль правосуддя у забезпеченні верховенства права:

1. Захист прав і свобод людини. Суди розглядають справи, пов'язані з порушенням прав і свобод громадян, і ухвалюють рішення, які відновлюють порушені права.

2. Забезпечення рівності всіх перед законом. Судова влада гарантує, що всі особи, незалежно від їхнього соціального статусу, майнового стану чи інших характеристик, мають рівні права перед законом.

3. Інтерпретація та застосування закону. Суди тлумачать норми права і застосовують їх до конкретних правовідносин, забезпечуючи таким чином єдине розуміння закону в суспільстві.

4. Контроль за законністю дій державних органів. Суди мають право скасовувати незаконні рішення державних органів, що сприяє забезпеченню законності в діяльності державної влади.

4. Формування правової культури. Через свою діяльність суди сприяють формуванню в суспільстві поваги до права і правопорядку.

Висновки. Таким чином, правосуддя виконує центральну роль у забезпеченні реалізації принципу верховенства права через забезпечення незалежності судів, доступності правосуддя для всіх громадян, високої якості судових рішень та їхньої ефективної реалізації. Усі ці елементи є невід'ємною частиною правової держави, у якій верховенство права є базовим принципом функціонування суспільства і держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Юлдашев С.О., Демченко С.Ф. Етапи у реформуванні судової системи України. *Правові новели*. 2021. № 15. С. 133–144.
2. Дорадча група експертів. URL: https://www.youtube.com/@AGE_CCU.
3. Громадська рада доброчесності. Чи залишить ВРП на посаді суддю Майдану Ларису Радущку? URL: <https://grd.gov.ua/news/chy-zalyshyt-vrp-na-posadi-suddiu-maidanu-larysu-raduts-ku>.
4. Громадська рада доброчесності. ГРД вітає рішення ВККС про рекомендацію на звільнення судді Майдану Володимира Борденюка. URL: <https://grd.gov.ua/news/hrd-vitaie-rishennia-vkks-pro-rekomendatsiiu-na-zvil-nennia-suddi-maidanu-volodymyr>.
5. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про відновлення довіри до судової системи України». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=4378-1&skl=8.
6. Корупційні ризики останніх реформ у судовій системі України. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2018/02/NJ_Judicial_Corruption_Risks_Report_2017_UKR-1.pdf.
7. Руденко М.В., Овчаренко О.М. Відкритість судової гілки влади та її підзвітність суспільству як важливі гарантії забезпечення верховенства права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 6. С. 85–93.
8. Тіньовий звіт до розділу 23 «Правосуддя та фундаментальні права» Звіту Єв-

- ропейської комісії щодо України у 2023 році. URL: https://euneighbourseast.eu/wp-content/uploads/2024/09/ali_shadowreport_chapter23.pdf.
9. Кучук А.М., Завгородня Ю.С. Конституційне право. Частина 1. Дніпро: Середняк Т.К., 2023. 128 с.
10. Кучук А.М. Верховенство права як аксіологічна складова національної системи права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 3. С. 562–565.

СПІВВІДНОШЕННЯ ЮСТИЦІЇ ТА ПОЛІЦІЇ: ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

Куненко І.С.,

кандидат юридичних наук, доцент

ORCID: 0000-0003-1919-9198

e-mail: i.kunenko@gmail.com

Куненко І.С. Співвідношення юстиції та поліції: теоретичні та практичні аспекти.

У тексті статті аналізуються підходи щодо визначень понять «юстиція» та «поліція». Через узагальнення різних поглядів на вказані поняття пропонується встановити той критерій, за яким може бути проведено їх розмежування. На думку автора, оскільки поліцейська та юстиційна діяльність перетинаються у здійсненні правоохоронної функції держави, то саме тут і належить шукати вказаний критерій.

У роботі, зокрема, зазначається, що юстиція – це сфера безпосередньої реалізації правоохоронної функції держави, змістом якої є розв'язання суперечностей законних й незаконних інтересів, заперечення скоєного правопорушення і утвердження закону в правовідносинах. Натомість поліція призначена здійснювати тільки оперативно-силове забезпечення правоохоронної функції, тобто являє собою лише допоміжну діяльність у правоохоронній сфері (наприклад, попередження, виявлення та фіксація окремих видів правопорушень, розшук і затримання порушників, надання захисту від них фізичним та юридичним особам, забезпечення виконання судових рішень і вироків, утримання засуджених та інші види примусу). Межі такої допоміжної діяльності у різних державах і навіть в одній державі в різний час можуть бути різними, але це не міняє того, що юстиція і поліція у виконанні правоохоронної функції відіграють різну роль: перша головну, друга – допоміжну.

Крім того, в статті вказується на той факт, що юстиція пов'язана виключно з однією лише правоохоронною функцією держави, а поліція головним чином залучена в адміністративній функції. Отже, критерієм розмежування юстиції та поліції, і відповідно їх понять варто визначити те, що принципово відрізняє вказані державні структури, робить їх різними за своєю природою в системі державної влади; таким критерієм є характер функцій держави, до яких пристосовані ці феномени.

Поліція, зазначає автор, є особливим інститутом держави, покликаним разом з іншими структурами виконавчої влади запроваджува-

ти в життя ідеально визначений законодавчою владою у нормах правовий порядок, реально встановлюючи та підтримуючи цей порядок у суспільстві, попереджаючи його порушення і припиняючи їх. При цьому специфіка поліції стосовно інших органів виконавчої влади полягає в тому, що вона виступає як «силовий» компонент виконавчої влади, має необхідні засоби та навички застосування примусу, включаючи силовий фізичний та збройний примус задля підтримання належного правопорядку

Натомість юстиція покликана забезпечувати в межах правоохоронної функції владне розв'язання суперечностей між законними та незаконними інтересами, заперечуючи правопорушення й у такий спосіб утверджуючи законність і відновлюючи порушений правовий порядок. Сфера юстиції включає юридичну діяльність з приводу встановлення юридичних фактів, розслідування фактів правопорушень, вирішення спорів про право, а також визначення та реалізацію відповідальності порушників права.

Ключові слова: правопорядок, правоохоронна діяльність, поліція, функції держави, юстиція.

Kunenko I.S. The relationship between justice and the police: theoretical and practical aspects.

The text of the article analyzes approaches to the definitions of the concepts of «justice» and «police». By summarising different views on these concepts, the author proposes to establish a criterion by which they can be distinguished. According to the author, since police and judicial activities overlap in the implementation of the law enforcement function of the state, it is here that the specified criterion should be sought. In particular, it is noted in the work that justice is the sphere of direct implementation of the law enforcement function of the state, the content of which is the resolution of conflicts of legal and illegal interests, the denial of a committed offense and the establishment of the law in legal relations.

Instead, the police is appointed to carry out only operational and forceful enforcement of the law enforcement function, i.e. it is only an

auxiliary activity in the law enforcement sphere (for example, prevention, detection and recording of certain types of offenses, search and detention of offenders, providing protection from them to individuals and legal entities, ensuring the execution of court orders decisions and sentences, detention of convicts and other types of coercion).

The boundaries of such auxiliary activities may be different in different states and even in one state at different times, but this does not change the fact that justice and the police play different roles in the performance of law enforcement functions: the first is the main one, the second is auxiliary.

In addition, the article points to the fact that justice is connected exclusively with only one law-enforcement function of the state, and the police is mainly involved in the administrative function.

Therefore, the criterion for distinguishing between justice and police, and, accordingly, their concepts, should be determined by what fundamentally distinguishes these state structures, making them different in nature in the system of state power; such a criterion is the nature of the functions of the state to which these phenomena are adapted.

The author notes that the police is a special institution of the state, called together with other structures of the executive power to implement the legal order ideally defined by the legislative power in the norms, actually establishing and maintaining this order in society, preventing and suppressing its violations.

At the same time, the specificity of the police in relation to other bodies of the executive power is that it acts as a «force» component of the executive power, has the necessary means and skills to use coercion, including forceful physical and armed coercion in order to maintain proper law and order

Justice, on the other hand, is called upon to ensure, within the framework of the law enforcement function, the authoritative resolution of contradictions between legitimate and illegitimate interests, denying offences and thus establishing legality and restoring the violated legal order.

The sphere of justice includes legal activities related to the establishment of legal facts, the investigation of facts of offenses, the resolution of legal disputes, determination and realization of the responsibility of violators of the law.

Key words: functions of the state, justice, law and order, law enforcement, police.

Постановка проблеми. В умовах розвитку сучасної правової системи особливу увагу приділяють концептуальним засадам функціонування державних інститутів, які забезпечують

реалізацію державою її функцій, а отже сприяють дотриманню законності, підтриманню правопорядку і захисту прав та свобод громадян. Одним із таких державно-правових інститутів є юстиція. Необхідно зазначити, що термін юстиція широко використовується як в юридичній науці, так і практиці (його часто ототожнюють зі справедливістю, правосуддям або судочинством), проте саме поняття «юстиція» досі залишається предметом дискусій і не має чіткого визначення. Це породжує необхідність більш глибокого теоретичного осмислення феномена юстиції, визначення його сутнісних характеристик та співвідношення з іншими державно-правовими феноменами, зокрема поліцією.

Юстиція та поліція виконують різні, але тісно взаємопов'язані завдання, що часто викликає труднощі у їх диференціації, тому через узагальнення підходів щодо їх розуміння необхідно встановити критерій, за яким може бути проведено розмежування понять «юстиція» та «поліція».

Стан опрацювання проблематики. Теоретико-правові та практичні аспекти юстиції становили предмет наукових пошуків таких вчених як І. Бовсуновський, Ю. Битяк, Ю. Георгієвський, В. Гергелійник, Р. Ієринг, Р. Куйбіда, О. Гусарева, М. Матузов, І. Онопчук, С. Пілюк, Ю. Тихомиров, Т. Цимбалістий, Ю. Шемшученко, О. Ющик.

Визначенню змісту поліцейської діяльності та з'ясуванню поняття і функцій поліції свої роботи присвятили такі науковці як В. Авер'янов, Н. Арабаджи, О. Бандурка, Д. Белов, Ю. Битяк, Ю. Бисага, К. Бугайчук, Д. Денисюк, О. Кобзар, О. Проневич, Ю. Римаренко, Ю. Холод та інші вчені.

Метою наукової роботи є аналіз стану наукової розробки теоретико-правових аспектів понять «юстиція» та «поліція», визначення критеріїв розмежування вказаних понять та проведення узагальнення щодо місця даних феноменів у діяльності держави.

Виклад основного матеріалу. Юридичній практиці слово «юстиція» знайоме з давніх часів, його широко використовують у різних життєвих ситуаціях і різних аспектах, а проте однозначного розуміння даний термін так і не отримав, оскільки досі не вироблено чіткого теоретичного уявлення про юстицію як специфічний феномен суспільного життя.

Проаналізувавши визначення поняття «юстиція» у науковій літературі, можна констатувати, що його розглядають у вузькому та широкому значенні, часто використовують як синонім до таких понять як «правосуддя», «справедливість», «судочинство», ототожнюють з «юрисдикцією». Так, у довідково-енциклопедичній літературі юстиція вживається в наступних значеннях: справедливість, правосуддя, система

судових та пов'язаних з їх діяльністю установ [1–5].

У деяких джерелах, термін «юстиція» трактується як діяльність держави у встановлених межах, спрямована на запобігання, виявлення та усунення порушень права або як система органів та установ держави, основне завдання яких – реалізація державно-правової політики, що спрямована на підтримання законності, захист прав і свобод людини й громадянина, забезпечення функціонування системи правосуддя. Поняття юстиції пов'язують також із діяльністю деяких державних органів, що належать до інших гілок державної влади та здійснюють функції, пов'язані так чи інакше з правосуддям, але відмінні від судочинства, охоплюються ширшим поняттям правоохоронної діяльності. Крім того, поняття юстиції може вживатися без конкретно визначеного юридичного змісту й навантаження, або його використання обмежується сферою правосуддя і пов'язується виключно зі здійсненням судочинства [6].

На нашу думку, юстицію слід визначати як особливу сферу (галузь) державного управління, в якій на основі принципу законності в сукупній діяльності публічно-владних органів та їх спеціалізованих установ реалізується правоохоронна функція держави.

Таке уявлення про феномен юстиції вказує на те, що родовим поняттям щодо інституту юстиції виступає правоохоронна діяльність держави. Разом з тим, якщо пов'язувати юстицію з правоохоронною діяльністю, то постає питання про розмежування сфери юстиції з таким близьким до неї явищем, що також пов'язане з охороною правопорядку, яким є інститут держави, що називається «поліція».

Питання про співвідношення юстиції та поліції свого часу торкався, зокрема, німецький вчений І.-Г.-Г. фон Юсті. Він стверджував, що поліція та юстиція – це дві частини одного цілого, а їх функціонування повинно бути прерогативою одних і тих самих органів. На той час суспільна думка і практика ще не давали можливості розмежувати поліцію та юстицію. Автор також вважав, що поліцейські закони повинні узгоджуватися з фінансовими, а сам термін «поліція» визначив як сукупність заходів внутрішньої політики, що має на меті забезпечення суспільного добробуту [7, с. 20–21].

На необхідність розмежування повноважень органів юстиції та поліції звертав увагу німецький юрист Р. фон Моль. На його думку, предметом діяльності органів юстиції є «можливі або вже здійснені неправомірні прагнення членів держави, а отже, порушення прав сукупності або окремих осіб». Тому завдання юстиції полягає у запобіганні правопорушень, вирішенні суперечок між приватними особами, компенсації

заподіяної шкоди, визначенні покарання та його виконання. А завданням поліції мають бути дії щодо задоволення інтересів громадян та видалення зовнішніх перешкод для їх вільного розвитку [8, с. 5, 65].

У довідково-енциклопедичній літературі слово «поліція» визначено як: 1) все внутрішньодержавне управління; система спеціальних, переважно державних органів для забезпечення захисту суспільного і державного ладу, існуючого правопорядку [2]; 2) особливий адміністративний орган експлуататорської держави і підлеглі йому загони озброєних людей, що охороняють суспільний лад і порядки, встановлені в інтересах пануючих класів [9]; 3) система особливих органів державного управління для охорони існуючого ладу і встановленого правопорядку [3, с. 320; 10, с. 1036].

На думку Дж. Інкарді, діяльність поліції будь-якої країни складається з двох основних напрямів: протидія правопорушенням (під якою розуміється перш за все розкриття та розслідування злочинів, розшук і затримання осіб, які вчинили злочини, контроль за безпекою на шляхах, за проведенням масових заходів, розшук людей, дітей, тварин, місце перебування яких невідомо, надання допомоги безпорадним особам тощо), а також охорона громадського порядку [11].

У науковій юридичній літературі під «поліцією», як правило, розуміють апарат державної влади, який є універсальним інструментом примусу, що націлений на охорону громадського порядку, публічної безпеки, життя, здоров'я, майна громадян країни. Поняттям «поліція» поєднують в єдину структуру наглядово-примусові органи, як мілітаризовані, так і цивільні, що застосовують адміністративний примус та адміністративну юрисдикцію з метою охорони громадського порядку, тобто здійснюють поліцейську діяльність [12, с. 12].

Натомість поліцейську діяльність визначають як особливу форму державно-владної діяльності управлінського характеру, яка здійснюється уповноваженими органами державної влади, із застосуванням поліцейських заходів, зокрема примусу, із метою здійснення адміністративного нагляду в усіх сферах життєдіяльності суспільства, а також забезпечення реалізації та захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина [12, с. 34].

Як зазначає Ю. Холод, поліція – це «силовий» компонент виконавчої влади, призначений для виконання правоохоронних функцій. У демократичних державах поліція конститується як одна із ланок виконавчої влади, яка покликана забезпечити реалізацію нормативно-правових актів, що належать до сфери її діяльності. Маючи усі необхідні засоби і навички застосування

примусових заходів для підтримання встановленого правопорядку, вона об'єктивно відіграє роль «силового» гаранту у функціонуванні усієї власної системи [13].

До сказаного щодо трактування поняття «поліція» варто додати, що в п. 1 Декларації про поліцію, прийнятої Парламентською Асамблеєю Ради Європи 08.05.1979 р. підкреслено правоохоронний характер поліцейської діяльності. Поліцейський, йдеться в Декларації, повинен виконувати покладені на нього законом обов'язки по захисту своїх співгромадян і суспільства від насильства, грабежу та інших суспільно небезпечних дій, як це встановлено законом. Звертаючись у поліцію зі скаргою або заявою, громадянин фактично робить замовлення на оптимізацію правопорядку.

Існування поліції та здійснення нею діяльності, зазначає О. Кобзар, нерозривно пов'язане з існування держави, які співвідносяться як частина і ціле [12, с. 6].

А втім, так само, як і функціонування поліції, нерозривно пов'язане з існуванням держави функціонування юстиції, і вона так само становить необхідну складову держави. Враховуючи визначення правоохоронного характеру поліцейської діяльності у згаданій Декларації ПАРЕ, і поліція, і юстиція так чи інакше пов'язані з правоохоронною функцією держави.

Разом з тим, дослідники поняття «поліція» зазвичай не розглядають його відмінності від поняття юстиції. А за відсутності певного поняття юстиції недостатніми виявляються також визначення сутності й поняття поліції. Навпаки, огляд різних думок на розвиток уявлень про інститут поліції дають підстави для висновку, що практиці не вистачає чіткого наукового поняття вказаного інституту, а державотворча практика у питанні регулювання поліцейської діяльності різних держав складається методом спроб і помилок залежно від обраної відповідними владними силами державної політики.

Тому нам необхідно через узагальнення наведених вище поглядів на поняття поліції встановити той критерій, за яким може бути проведено розмежування понять «юстиція» та «поліція». Оскільки поліцейська та юстиційна діяльність перетинаються у здійсненні правоохоронної функції держави, то саме тут, на мою думку, належить шукати вказаний критерій.

Якщо юстиція, як ми встановили, пов'язана виключно з однією лише правоохоронною функцією держави, то інститут поліції, як характеризує його більшість авторів, відносять переважно до системи виконавчої влади, тобто поліція головним чином задіяна в адміністративній функції держави. Отже, критерієм розмежування юстиції та поліції, і відповідно їх понять варто визначити те, що принципово відрізняє вказані

державні структури, робить їх різними за своєю природою в системі державної влади; таким критерієм є характер функцій держави, до яких пристосовані ці феномени.

Адміністративна і правоохоронна функції держави мають кожна свій особливий предметний зміст, особливий склад діяльності, за допомогою якої здійснюється процес управління в даній сфері, що реалізується у компетенції відповідних органів і посадових осіб.

Так, адміністративна функція держави визначається як цілеспрямована діяльність державного апарату, змістом якої стає насильницьке (владне) встановлення передбаченого законодавством порядку в суспільстві як реального правопорядку. А зміст правоохоронної функції становить владне розв'язання суперечностей між законними й незаконними інтересами, що виступає як заперечення правопорушень та утвердження правопорядку [14, с. 19–21].

Поліція, таким чином, є особливим інститутом держави, покликаним разом з іншими структурами виконавчої влади запроваджувати в життя ідеально визначений законодавчою владою у нормах правовий порядок, реально встановлюючи та підтримуючи цей порядок у суспільстві, попереджаючи його порушення і припиняючи їх.

При цьому специфіка поліції стосовно інших органів виконавчої влади полягає в тому, що вона виступає як «силовий» компонент виконавчої влади, має необхідні засоби та навички застосування примусу, включаючи силовий фізичний та збройний примус задля підтримання належного правопорядку. Тому, як уже було зазначено, вона об'єктивно відіграє у функціонуванні системи держави роль «силового» гаранта правопорядку. Інші також озброєні силові структури, що належать до системи виконавчої влади (армія, безпекові органи) так само виступають як «силові» гаранті зовнішньої й внутрішньої безпеки держави. Тому в демократичній країні конституцією забороняється використовувати армію проти свого народу, залишаючи підтримання громадського порядку, забезпечення безпеки та попередження правопорушень виключно в компетенції поліції.

Натомість юстиція покликана забезпечувати в межах правоохоронної функції владне розв'язання суперечностей між законними і незаконними інтересами, заперечуючи правопорушення й у такий спосіб утверджуючи законність і відновлюючи порушений правовий порядок. Сфера юстиції включає юридичну діяльність з приводу встановлення юридичних фактів, розслідування фактів правопорушень, вирішення спорів про право, а також визначення та реалізацію відповідальності порушників права.

У сферу цієї діяльності можуть бути залучені не лише юстиційні органи, а й будь-які інші

суб'єкти, в тому числі громадяни та різні установи й організації (наприклад, як свідки, захисники, консультанти, спеціалісти, експерти тощо), а також будь-які державні органи та посадові особи сфери законодавчої і виконавчої влади (омбудсмен, фінансові органи, органи опіки і піклування, тощо). Разом з тим, зважаючи на те, що поліція виступає як «силовий» гарант діяльності усіх державних органів, включаючи діяльність органів і посадових осіб сфери юстиції, і на неї покладається попередження і припинення правопорушень, які є предметом юстиційної діяльності, поліція більшою мірою ніж інші державні структури пов'язана зі здійсненням правоохоронної функції.

Ця обставина й викликає труднощі при розмежуванні функцій поліції та юстиції, а відтак і при визначенні понять «юстиція» й «поліція». Тільки заглибившись до рівня загальних функцій держави можна провести більш-менш певну межу між поліцією та сферою юстиції.

З цієї точки зору, юстиція – це сфера безпосередньої реалізації правоохоронної функції, змістом якої є розв'язання суперечностей законних і незаконних інтересів, заперечення скоєного правопорушення (його офіційна «критика») і утвердження закону в правовідносинах. Натомість, поліція призначена здійснювати тільки оперативно-силове забезпечення правоохоронної функції, тобто являє собою у правоохоронній сфері лише допоміжну діяльність (наприклад, попередження, виявлення та фіксація окремих видів правопорушень, розшук і затримання порушників, надання захисту від них фізичним та юридичним особам, забезпечення виконання судових рішень і вироків, утримання засуджених та інші види примусу).

Межі такої допоміжної діяльності у різних державах і навіть у одній державі в різний час можуть бути різними, але це не міняє того, що юстиція і поліція у виконанні правоохоронної функції відіграють різну роль: перша головну, друга – допоміжну.

Цим визначається різна природа тієї й іншої структур у державі, на що вказує хоча б те, що різним для поліції та юстиції є порядок вирішення справ про скоєні службовцями цих сфер правопорушення. Адже поліція не є вирішальною інстанцією у справах щодо «своїх» правопорушників, в той час, як юстиція є тією сферою, в якій вирішуються остаточно усі справи, зокрема, і щодо правопорушників зі сфери юстиції, включаючи суддів. А оскільки порушення права можуть мати місце в усіх без винятку правових відносинах, як при ухваленні законів та інших нормативних актів, так і при їх реалізації, то необхідність охорони права і юстиційної діяльності поширюється також на порушення з боку законодавця та інших суб'єктів нормотворчості.

Висновки. У підсумку зазначимо, що поліція є відповідальною, як і інші органи виконавчої влади, за впровадження в життя й охорону встановленого законодавцем правового порядку в державі, тоді як юстиція відповідає за охорону в державі права в цілому, в тому числі охорону його в діяльності законодавчого органу.

Поліція є силовим органом в структурі органів виконавчої влади і реалізує в механізмі держави правоохоронну функцію, основною сферою діяльності є охорона і захист життя, здоров'я, прав і свобод громадян боротьба зі злочинністю, профілактика злочинів та правопорушень, забезпечення нормального функціонування органів державної влади, державних і громадських і інститутів, господарюючих суб'єктів, охорона правопорядку і громадського порядку.

Водночас юстиція – це сфера державного управління, в якій уповноважені законом суб'єкти здійснюють у зв'язку з наявністю правопорушення специфічну юридичну діяльність з охорони права, зміст якої становить розв'язання на основі принципу законності конфлікту законних і незаконних інтересів шляхом приведення відносин суб'єктів права до вимог закону.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Новий тлумачний словник української мови : 42 000 слів: для студентів вищ. та серед. навч. закл. : у 4 т. Київ : АКОНІТ, 1999. Т. 4 : Роб–Я. 944 с.
2. Юридична енциклопедія / редкол. : Ю.С. Шемшученко та ін. Київ : Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана, 2004. Т. 6 : Т–Я. 499 с.
3. Багатомовний юридичний словник-довідник / І.О. Голубовська, В.М. Шовковий, О.М. Лефтерова та ін. К. : Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2012. 543 с.
4. Юридичні терміни. Тлумачний словник/ В.Г. Гончаренко, П.П. Андрушко, Т.П. К.: Либідь, 2004. 320 с.
5. Сучасний тлумачний словник української мови : 65 000 слів : [довідк. вид.]. Харків : Шк., 2006. 1008 с.
6. Куненко І.С. Сучасні методологічні підходи щодо визначення поняття «юстиція». *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2022. № 6. С. 18–24. URL: http://apnl.dnu.in.ua/6_2022/3.pdf.
7. Justi J. H. Grundsätze der Polizeiwissenschaft. 3. Aufl. Göttingen, 1782.
8. Mohl, R. von. Die Polizeiwissenschaft von den Grundsätzen des Rechtsstaates / 3 umgearbeitete Auflage. Bd. 1. Tübingen: Verlag der H. Lauppschen Buchhandlung, 1866.
9. Мельничук О.С. Словник іншомовних слів. 1-е видання. Київ: «Українська радянська

- енциклопедія», 1974. 865 с. URL: <https://slovnnyk.me/dict/newsum/%D0%BF%D0%BE%D0%BB%D1%96%D1%86%D1%96%D1%8F>.
10. Великий тлумачний словник сучасної української мови : 250000 / уклад. та голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. VIII, 1728 с. URL: <http://irbis-nbuv.gov.ua/ulib/item/UKR0000989>.
 11. Inciardi J.A. Criminal Justice Florida University of Delevare. Harcourt Brace and Company Publishers, 1996. 523 p.
 12. Кобзар О.Ф. Поліцейська діяльність в Україні: адміністративно-правовий аспект : монографія. Харків; Дніпропетровськ : Панов, 2015. 316 с.
 13. Холод Ю.А. Інститут поліції: демократичний ракурс. Шлях успіху і перспективи розвитку (до 26 річниці заснування Харківського національного університету внутрішніх справ): матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 20 листоп. 2020 р.). Харків: ХНУВС, 2020. С. 520–522 URL: <https://dspace.univd.edu.ua/server/api/core/bitstreams/aa887f0a-22e5-413f-9c5a-66337da2df05/content>.
 14. Ющик О.І. Правова реформа: загальне поняття, проблеми здійснення в Україні. К.: Інститут законодавства Верховної Ради України, 1997. 192 с.

УДК 342.7:355.1-057.36(100)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.14>

ВІЙСЬКОВИЙ ОМБУДСМАН ЯК ІНСТИТУЦІЙНА ГАРАНТІЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦІВ (ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД)

Марцеляк О.В.,*доктор юридичних наук, професор,**професор кафедри конституційного права**Київського національного університету імені Тараса Шевченка**ORCID: 0000-0001-6686-0255*

Марцеляк О.В. Військовий омбудсман як інституційна гарантія захисту прав військовослужбовців (зарубіжний досвід).

В статті звертається увага, що сьогодні в умовах російської агресії значно погіршився стан дотримання прав вітчизняних військовослужбовців, що вимагає удосконалення конституційно-правового механізму їх захисту. Аналізується зарубіжний досвід розвинутих демократичних країн вирішення проблеми ефективного забезпечення прав військових через запровадження спеціалізованих омбудсманів у справах збройних сил. Досліджується правова природа військових омбудсманів як спеціалізованих правозахисних інституцій, що позитивно зарекомендували себе в цілому ряді держав, історія їх запровадження, позитивні наслідки їх функціонування. Значну увагу в роботі присвячено моделям спеціалізованих омбудсманів у справах збройних сил: а) щодо їх законодавчого визнання і врегулювання статусу (на рівні конституції країни, закону чи підзаконного акту); б) місця в механізмі державної влади (парламентські та виконавчі); в) моделей, які структурно входять до складу збройних сил; не входять до складу збройних сил, але уповноважені займатися виключно питаннями військових та омбудсмени загальної компетенції, в яких законодавчо передбачена функція захисту прав військовослужбовців; г) одноосібним омбудсманам та колегіальним омбудсманівським службам; д) різноманітним моделям омбудсманів у справах збройних сил в залежності від кола та специфіки їх повноважень. Зроблено висновок, що для України в умовах війни запровадження інституту військового омбудсмана не просто на часі, воно вкрай необхідне. Поява цієї інституції з одного боку доповнить існуючі засоби захисту конституційних прав і свобод військових, з іншого – сприятиме підтримці їх віри в справедливість, що в цілому нейтралізує насторожене ставлення військовослужбовців до влади, пом'якшить конфлікти між державою, її органами і військовими. Військовий омбудсман, здійснюючи свої

контрольно-наглядові та правозахисні повноваження, не тільки сприятиме ефективному захисту прав військових, а й пом'якшить суперечності між державними і громадянськими сферами, сприятиме демократизації національної військової сфери, яка під його впливом має стати більш чуйною до потреб і запитів військовослужбовців, що в кінцевому рахунку гарантуватиме «демократизацію» військової бюрократії, яка завдяки його діяльності виявлятиме більшу увагу, симпатію та турботу до військовослужбовців.

Ключові слова: права людини, права військових, забезпечення прав військовослужбовців, механізм захисту прав людини, омбудсман, військовий омбудсман.

Martseliak O.V. The military ombudsman as an institutional guarantee for the protection of military personnel rights (based on foreign experience).

The article draws attention to the fact that today, in the conditions of Russian aggression, the state of compliance with the rights of domestic servicemen has significantly deteriorated, which requires the improvement of the constitutional and legal tools for their protection. The foreign experience of developed democratic countries in solving the problem of effectively ensuring the rights of the military through the introduction of specialized ombudsmen in the affairs of the armed forces is analyzed. The legal nature of military ombudsmen as specialized human rights institutions that have proven themselves positively in a number of states, the history of their introduction, and the positive consequences of their functioning are studied. Considerable attention in the work is devoted to the models of specialized ombudsmen in the affairs of the armed forces: a) regarding their legislative recognition and regulation of legal status (at the level of the country's constitution, law or by-law); b) places in the structure of state power (parliamentary and executive); c) models that are structurally part of the armed forces; are not part of the armed

forces, but are authorized to deal exclusively with military issues and ombudsmen of general competence, in which the function of protecting the rights of military personnel is provided for by law; d) individual ombudsmen and collegial ombudsman services; e) various models of ombudsmen in the affairs of the armed forces, depending on the scope and specificity of their powers. It was concluded that for Ukraine in the conditions of war, the introduction of the institute of the military ombudsman is not just timely, it is extremely necessary. The emergence of this institution, on the one hand, will complement the existing means of protecting the constitutional rights and freedoms of the military, on the other hand, it will contribute to the maintenance of their faith in justice, which will generally neutralize the wary attitude of military personnel towards the authorities, and mitigate conflicts between the state, its bodies, and the military. The military ombudsman, exercising his supervisory and human rights powers, will not only contribute to the effective protection of the rights of the military, but also mitigate the contradictions between the state and civil spheres, promote the democratization of the national military sphere, which under his influence should become more responsive to needs and requests of military personnel, which will ultimately guarantee the "democratization" of the military bureaucracy, which, thanks to his activities, will show more attention, sympathy and concern for military personnel.

Key words: human rights, military rights, ensuring the rights of servicemen, human rights protection tools, ombudsman, military ombudsman.

Постановка проблеми. Розпочата росією війна в Україні актуалізувала питання дотримання прав людини в умовах військової агресії і вироблення нових підходів правового врегулювання суспільних явищ, пов'язаних з їх захистом. Держава сьогодні має ставити перед собою не тільки завдання успішної відсічі російської агресії (хоча це й повинно бути пріоритетом), а й також максимальне забезпечення прав людини, належне законодавче врегулювання цілого ряду питань, пов'язаних з реалізацією нашими співгромадянами визначених Конституцією України їх прав і свобод в умовах війни, відновленням порушених їх прав. І в цьому плані вітчизняний конституційно-правовий механізм забезпечення прав людини потребує своєї модернізації, удосконалення його як правової, так і інституційної складових.

Особливо звертає на себе увагу проблема забезпечення прав військовослужбовців, про що все частіше говорять вітчизняні правозахисники: «Захист військовослужбовців в умовах вій-

ни стоїть особливо гостро, бо більшість існуючих юридичних механізмів захисту прав майже не діють чи не працюють, оскільки у військовослужбовців набагато менше часу для захисту своїх прав, аніж у цивільних. Тому треба переглядати механізми і строки реагування на їхні скарги» [1].

Ми ж зазначимо, що слід не просто модернізувати конституційно-правовий механізм забезпечення прав військових, а як зазначає Міністр оборони України Рустем Умеров: «Ми маємо започаткувати нову філософію ставлення до військових і зробити все можливе і навіть неможливе, щоб наші військові були забезпечені всім необхідним – зброєю, оснащенням, формою, їжею, засобами захисту, медичним обслуговуванням, освітою, підготовкою і всім іншим» [2].

Відзначимо, що останнім часом скарг з боку військових на порушення їхніх прав стало набагато більше. Вони скаржаться на порушення своїх прав через проблеми, пов'язані з їх грошовим утриманням та виплатами, відпустками, нестатутними відносинами, порушенням процедур їх мобілізації тощо.

Виходячи з чинного законодавства сьогодні всіма проблемами військовослужбовців має опікуватися Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, в офісі якого працює окремий представник Уповноваженого з прав людини в системі органів сектору безпеки й оборони. Але військовослужбовці, як каже Юлія Морій, яка очолює організацію «Юридична сотня», не отримують належну правову допомогу: «Уповноважений Верховної Ради з прав людини мав би вирішувати ці проблеми, особливо під час режиму воєнного стану, коли складно утворювати нові інституції. Але чомусь ми постійно отримуємо скарги від військовослужбовців та їхніх адвокатів, що уповноважений відповідає, що це не їхні повноваження, або це не сфера їхньої діяльності» [1].

Такий стан справ навів Міністра оборони України Рустема Умерова до ідеї створення посади військового омбудсмена для службовців сил оборони. «Ми зосередимося на людських життях, ми зосередимося на наших людях. І саме тому ми, ймовірно, запровадимо нову посаду, яка називається військовим омбудсменом, яка займатиметься військовими потребами народу і наших воїнів», – заявив Р. Умеров під час свого виступу на форумі «Ялтинська європейська стратегія» [1].

Ідею створення посади військового омбудсмена підтримав і Президент України Володимир Зеленський: «Сьогодні ж відзначаю спільну роботу Рустема Умерова з уповноваженим Верховної Ради з прав людини Дмитром Лубінцем щодо такої нової інституції як військовий омбудсмен. Це справді потрібно. Потрібно, щоб була потужна система правозахисту воїнів у самому секторі оборони» [3].

Аналіз досліджень і публікацій. На характеристиці загальної правової природи інституту омбудсмана зупинялися такі вітчизняні науковці як Банах С.В., Батанов О.В., Барабаш Ю.Г., Говоров В., Голяк Л.В., Закоморна К.О., Ільницька У.В., Майданник О.О., Наулік Н.С., Приходько С.Г., Рябовол Л.Т. та інші. Однак сьогодні, з урахуванням військової агресії росії, ведення реальних бойових дій на території України, стану дотримання прав українських військовослужбовців, існує нагальна потреба вдосконалення конституційно-правового механізму забезпечення їх прав і у зв'язку з цим потребує окремої більш повної характеристики природа військового омбудсмана як такого, що позитивно зарекомендував себе в цілому ряді держав і, на наш погляд, здатний значно покращити ситуацію з дотриманням прав і свобод вітчизняних військових. На жаль дослідженням цієї моделі спеціалізованого омбудсмана в Україні не займалися, тому є необхідність на основі аналізу зарубіжного досвіду виявити характерні риси і особливості інституту омбудсмана у справах збройних сил в різних країнах світу, їх конституційно-правового статусу та на цьому ґрунті визначити основні напрями й тенденції його впровадження в Україні. Це і є **метою** пропонованої статті.

Виклад основного матеріалу. Варто сказати, що громадськість та й самі військові позитивно сприймають ідею запровадження в Україні спеціалізованого омбудсмана, оскільки інститут військового омбудсмана давно зарекомендував себе як ефективна правозахисна інституція в цілому ряді розвинутих демократичних країн. Вперше посаду військового омбудсмана засновано парламентом Швеції 19 травня 1915 року. Надалі позитивна практика діяльності шведського спеціалізованого омбудсмана у військовій сфері була врахована іншими країнами. Зокрема у 1952 році військового омбудсмана запроваджено у Норвегії, у 1956 році – в Німеччині, надалі і в інших країнах світу (Ізраїль, Швейцарія, Австралія, Боснія і Герцеговина, США тощо). Сьогодні нараховується більше 25 країн, де успішно функціонують ці правозахисні інститути. А в Канаді навіть паралельно функціонує дві спеціалізовані інституції, які займаються захистом прав військовослужбовців – омбудсмен у справах Міністерства національної оборони і Збройних сил та омбудсмен у справах ветеранів. При цьому перший займається питаннями захисту прав військових дійсної служби, а другий приймає і розслідує скарги від ветеранів збройних сил.

Запровадження цілим рядом країн таких спеціалізованих правозахисних інституцій пояснюється декількома причинами, по-перше, тим, що військовослужбовці належать до соціальної групи, яка має особливий статус, пов'язаний зі спе-

цифікою їх діяльності (ієрархічна природа армії утруднює розв'язання проблем захисту прав військовослужбовців у будь-якій державі), по-друге, вони зазнають найбільш активного юридичного впливу, оскільки, окрім загальних законів, на них поширюються спеціальне законодавство, яке регламентує порядок проходження військової служби [4, с. 264–275], по-третє, це бажання зміцнити цивільно-демократичний контроль над збройними силами, по-четверте, це необхідність поліпшення ситуації із захистом прав людини у питаннях військовослужбовців за рахунок створення більш ефективних механізмів обробки скарг та реалізації заходів для ліквідації виявлених недоліків, по-п'яте, це прагнення створити незалежний механізм контролю якості, який би дозволив здійснювати нагляд за дотриманням встановлених процедур, правил і принципів діяльності у збройних силах [5, с. 11-12].

Хоча це не єдині причини введення такого роду спеціалізованих омбудсманів. У деяких країнах їх запровадження супроводжувалося певними проблемами в середині самих збройних сил чи які мали місце у військовій сфері держави. Так, наприклад, у Канаді інститут військового омбудсмана був створений у 1998 році після серії скандалів, пов'язаних з порушенням прав військових країни під час їх участі у миротворчій місії в Сомалі у 1992-1993 роках. Так само у Великій Британії військового омбудсмана було запроваджено в 2006 році у зв'язку зі скандалом, який мав місце на одній з військових баз, де загинули новобранці. Проте такі обставини введення спеціалізованої інституції захисту прав військових не є закономірністю, а радше розглядаються як надзвичайні причини.

У країнах, де функціонує ця інституція, мають місце різні його моделі. Зокрема, можна виділяти різновиди військових омбудсманів, статус яких визначений на рівні: а) Конституції і уточнений поточним законодавством країни (Албанія, Аргентина, Німеччина, Гондурас, Колумбія, Мексика, Намібія, Польща, Румунія, Перу, Венесуела); б) закону держави (Боснія і Герцеговина, Коста-Ріка, Ірландія, Велика Британія); в) підзаконних нормативних актів (Канада – постанова уряду). Безумовно, що визнання статусу військового омбудсмана на рівні Основного закону підвищує його авторитет, окреслює особливу роль і значення для суспільства і країни, прирівнює його до вищих органів державної влади, легітимізує його правове становище і виступає гарантією його довгострокової діяльності, оскільки припинити його функціонування можна тільки на підставі внесення відповідних змін до Конституції, що значно важче зробити, ніж внести зміни до звичайного закону. В той же час відзначимо, що на сьогодні зарубіжна практика не знає прикладів, коли б статус військово-

го омбудсмана нівелювався по причині того, що він врегульований не на рівні Основного закону, а звичайним законом чи підзаконним нормативним актом. Це пов'язано з загальноновизнаним суспільним авторитетом інституту омбудсмана взагалі, бажанням зміцнити механізм захисту прав військовослужбовців, високою ефективністю його правозахисної роботи, підтримкою громадянським суспільством цієї інституції та іншими чинниками.

По-друге, щодо місця в механізмі державної влади виділяють: а) парламентські моделі військових омбудсманів (Австрія) і б) моделі омбудсманів, які функціонують в лоні виконавчої гілки влади (Австралія, Бельгія, Франція, Голландія, США, Словенія та ін.). Парламентські моделі спеціалізованих омбудсманів характеризує те, що вони функціонують в рамках парламентаризму (призначаються парламентом, звітують перед ним, несуть відповідальність перед парламентом і тільки він має право достроково припинити їх повноваження) й розглядаються як додаткові механізми парламентського контролю за діяльністю органів влади з метою недопущення порушень ними прав військовослужбовців (хоча при цьому самі військові омбудсмани залишаються функціонально самостійними і незалежними правозахисними інституціями). Виконавчі моделі військових омбудсманів характеризуються уже тісною співпрацею з виконавчою гілкою влади і передусім міністерством оборони країни – призначаються або урядом, або безпосередньо міністром, інформують їх про свою правозахисну діяльність тощо. Робота таких омбудсманів робить діяльність виконавчої гілки влади у сфері захисту прав військовослужбовців більш демократичною, гнучкою, ліберальною чим підвищується її престиж і авторитет міністерства оборони країни.

По-третє, можна виділяти моделі військових омбудсманів, які: а) структурно входять до складу збройних сил (Австралія, Бельгія, Франція, Голландія, США, Словенія); б) не входять до складу збройних сил, але уповноважені займатися виключно питаннями військових (Гондурас, Естонія, Колумбія, Мексика, Намібія, Німеччина, Польща, Румунія, Сербія, Угорщина, Чорногорія, Філіппіни, Фінляндія, Швеція); в) омбудсмани загальної компетенції, в яких законодавчо передбачена функція захисту прав військовослужбовців (Австрія, Велика Британія, Ірландія, Норвегія, Україна та цілий ряд інших країн).

Найбільш прийнятною для військових є модель, коли омбудсман входить до складу збройних сил країни. За цією схемою військовий омбудсман сам є військовим і, як правило, входить до складу штатної структури командування збройних сил. У цьому випадку він на профе-

сійному рівні знає військову нормативну базу і проблеми військових, потенційно є більш доступним для скажників, розбирається у тонкощах питань військового управління, особливостях проходження служби військовослужбовцями у різних родах військ, військових підрозділах і т. ін. Тобто можна говорити, що за цієї моделі омбудсман здійснює захист прав військовослужбовців і прирівняних до них осіб професійно зі знанням справи. Правда, при цьому мають місце такі ризики як незалежність і відповідно об'єктивність розгляду омбудсманом скарг, оскільки він підпорядковується вищестоячому командуванню і повинен виконувати їх вказівки. Також є ризики, що як військовий, він буде уникати розглядати скарги, які суперечать інтересам військової ієрархії чи які стосуються гострих актуальних проблем армії, що при розгляді матимуть наслідком зниження її авторитету, довіри до неї з боку суспільства. Це велика вада статусного функціонування омбудсмана. Як зазначають фахівці: «Незалежність має вирішальне значення для діяльності інститутів омбудсмана, і саме від рівня незалежності, як вважають більшість експертів, залежить ефективність роботи цих інститутів. У доповіді Ради Європи за 2003 рік зазначалося: «Він/вона краще виконує свої функції, коли виступає в якості незалежного, незацікавленого посередника. [...] Омбудсмен має переконати суспільство у тому, що він виступає в якості неупередженого, об'єктивного наглядового органу, який притягає до відповідальності уряд і органи державного управління». У даному випадку поняття «незалежність» включає в себе три елементи, і тільки при наявності всіх цих трьох елементів, а саме інституційної незалежності, оперативної незалежності та особистої незалежності, діяльність інституту омбудсмана може бути ефективною і водночас об'єктивною» [5, с. 37-38].

Про потребу незалежності у своїй роботі зазначають також самі військові омбудсмани. Так, омбудсман Канади у справах Міністерства національної оборони і Збройних сил у одному зі своїх щорічних звітів наголошує: «[цей інститут] має залишатися повністю незалежним від вертикалі управління збройних сил і від цивільної структури управління Міністерства оборони. Незалежність є абсолютно необхідною для того, щоб наші дії, висновки чи рекомендації залишилися вільними від «впливу» (реального чи очікуваного). Тільки дійсно незалежний Омбудсмен, який не має формальних зв'язків з вищою організацією або потенційного конфлікту інтересів, буде користуватися довірою й повагою з боку оборонного співтовариства і тих, чий дії або рішення він перевіряє» [5, с. 40].

Тому доволі часто країни при запровадженні інституту військового омбудсмана йдуть по

шляху призначення на цю посаду цивільної особи, яка структурно не підпорядковується військовому командуванню і сама не носить форму військовослужбовця. Перевага такої моделі полягає передусім у гарантуванні незалежності діяльності цієї правозахисної інституції, у її можливості об'єктивно розглядати скарги військових, допомагати їм у відновленні порушених прав незалежно від того чи не порушуються при цьому інтереси безпосереднього військового керівництва зокрема і армії в цілому. Хоча така модель омбудсмана може не користуватися авторитетом у військових збройних сил і носить ризики щодо професійного розгляду ним отриманих скарг, оскільки цивільна особа не завжди може належно розбиратися у всіх питаннях військового життя і специфіки проходження служби військовослужбовцями. Її недоліком називають й те, що створення такого інституту може потребувати великих фінансових витрат, а для держав, що мають нечисленну або недіючу армію, утримання окремого інституту військового омбудсмана може виявитися не вигідним через невелику кількість скарг, пов'язаних з діяльністю збройних сил [5, с. 30].

Здебільшого саме з цієї причини цілий ряд держав наділили омбудсманів загальної компетенції повноваженнями захисту прав військовослужбовців. Такі омбудсмани здійснюють контроль-наглядові функції щодо забезпечення прав військових маючи в своїх своєму апараті спеціальні структурні підрозділи, які відповідають за цей напрямок, чи окремого представника по цій сфері, чи ж спеціально заступника, що займається тільки питаннями захисту прав військових. Виходячи з того, що загальнонаціональні омбудсмани загальної юрисдикції користуються значним авторитетом в системі державної влади, мають високий політичний статус і вагу в суспільстві, військовослужбовці сприймають їх як ефективну правозахисну інституцію, яка здатна на високому професійному рівні захищати їх права і чий рішення не можуть бути проігноровані військовим командуванням. Однак відзначимо, що омбудсмани загальної компетенції можуть належним чином захищати права військовим якщо, по-перше, до нього поступає незначна частина звернень від військовослужбовців, по-друге, він не завантажений великою кількістю скарг від інших категорій населення країни, по-третє, якщо у його підпорядкуванні перебувають професійні фахівці у військовій сфері і галузі захисту прав військовослужбовців. В інших випадках рано чи пізно буде все таки актуалізуватися питання запровадження спеціалізованої правозахисної інституції захисту прав військових.

По-четверте, структурна інституціоналізація інституту військового омбудсмана може бути:

а) одноосібна, коли він одноособово представляє цей спеціалізований правозахисний орган; б) колегіальна, коли цю функцію здійснює колегіальний орган, наприклад, Парламентська комісія з питань Федеральних збройних сил в Австрії.

По-п'яте, в залежності від повноважень можна виділяти військових омбудсманів, які:

I. приймають скарги: а) тільки від військовослужбовців збройних сил країни; б) від членів діючого складу збройних сил, а також від непрофесійних військових, наприклад, осіб, які тільки бажають поступити на навчання до військових вузів і стати в майбутньому військовими; в) від військовослужбовців збройних сил країни і від прирівняних до них осіб (ветеранів збройних сил, членів їх сімей, друзів та знайомих); г) від військовослужбовців збройних сил країни, прирівняних до них осіб та від інших громадян, незалежно від того, чи мають вони відношення до збройних сил, чи ні, наприклад, цивільні особи, що постраждали від дій власних збройних сил чи представники цивільного населення країн, на території яких розгорнуті або несуть службу підрозділи збройних сил інших держав;

II. розглядають скарги військовослужбовців (і прирівняних до них та інших осіб) на: а) на порушення їх прав, б) не ефективне військове управління, в) недотримання міжнародного гуманітарного права;

III. приймають скарги: а) без будь-яких обмежень; б) існують бар'єри (фільтри) подачі скарг військовим омбудсманам, наприклад, в Канаді омбудсман має право не приймати до розгляду скаргу, якщо він вважає, що вона подана з надуманих або несерйозних мотивів; у цілому ряді країн має місце часовий фільтр, коли термін подання скарги не може перевищувати 12-ти місяців з дня порушення прав військового чи коли йому стало відомо про такий факт; в окремих державах має місце бар'єр стосовно предмету скарги і він стосується питань державної політики або якщо такі скарги необґрунтовані, явно спрямовані на заподіяння шкоди іншим особам чи військовому командуванню, мають дріб'язковий чи несерйозний характер, якщо заявник не має безпосереднього відношення до предмету скарги і особисто не зацікавлений у її вирішенні, або якщо заподіяні особі збитки вже компенсовані.

IV. виявляють порушення прав військовослужбовців через: а) розслідування у зв'язку з конкретною скаргою, яка може подаватися під час особистого відвідування скаржником офісу омбудсмана, а також поштою, телефоном, факсом чи електронною поштою; б) розслідування за власною ініціативою, які часто проводяться в результаті інспекційних перевірок військових підрозділів чи відвідування військових об'єктів;

в) розслідування системних проблем, які в цілому можна поділити на два різновиди: широко поширені проблеми (нестатутні відносини, низький рівень забезпечення необхідною технікою та обладнанням тощо) і проблеми законодавчого забезпечення (відсутність необхідної нормативно-правової бази, закон є неефективним або навіть шкідливим і т. ін.) [5, с. 91];

V. наділені повноваженнями здійснювати контрольно-наглядову діяльність, а також проводити розслідування по відношенню до: а) сухопутних сил, військово-повітряних сил, військово-морських сил; б) сухопутних сил, військово-повітряних сил, військово-морських сил, а також військової поліції; в) сухопутних сил, військово-повітряних сил, військово-морських сил, військової поліції, а також військових берегової охорони і цивільного персоналу збройних сил;

VI. мають компетенцію: а) необмежену; б) обмежену, коли, наприклад, у Німеччині розслідування, що здійснює військовий омбудсман, може бути призупинено або припинено рішенням комітету Бундестагу з питань оборони. Аналогічним правом наділений і міністр оборони Нідерландів, який своїм рішенням може призупинити або припинити розслідування, яке здійснює військовий омбудсмен. Міністр оборони Канади може затвердити новий документ про загальні напрямки політики, що стосуються і діяльності омбудсмена, яким теоретично, може бути призупинено розслідування певної справи. У Бельгії прерогатива призупинення або припинення розслідувань інституту омбудсмена належить судовій гілці влади. В Ірландії Міністр оборони може письмово попросити омбудсмена утриматися від проведення розслідувань з певних питань з міркувань національної безпеки (хоча, слід визнати, що з таким же проханням він може звернутися і до Високого Суду) [5, с. 48, 95].

VII. розглядають скарги шляхом: а) з'ясування фактичних обставин (допити та інші слідчі процедури (перевірки, виїзд на місце і т. ін.)) та приймають рішення про законність та обґрунтованість скарги, яке має обов'язковий до виконання характер; б) вирішення конфлікту альтернативними методами, шляхом посередництва або консультування скаржника; в) забезпечення захисту законних інтересів заявника через оперативну обробку скарги, інформування всіх зацікавлених сторін про хід та результати розгляду скарги.

Конкретно повноваження тієї чи іншої моделі цього спеціалізованого правозахисного органу залежить від існуючих військових та правових традицій в країні, формату військово-цивільних відносин, стану збройних сил держави та дисципліни і правопорядку в них, а також від того

за яких обставин та з якою метою він запроваджувався.

Існують і інші різновиди спеціалізованих правозахисних інституцій щодо захисту прав військовослужбовців, однак відзначимо, що незважаючи від існуючої в тій чи іншій країні моделі, інститут військового омбудсмана став невід'ємною частиною демократичного механізму державної влади. Він влився в нього без порушення компетенції, існуючих процедур організації роботи інших органів, інститутів, які забезпечують захист і поновлення порушених прав і свобод людини, без зміни функціонування їх діяльності. Військовий омбудсман став доповненням існуючих форм контролю та нагляду за дотриманням прав і свобод військовослужбовців. Він виступає додатковим, а не альтернативним засобом захисту прав людини стосовно інших правозахисних механізмів, заповнює прогалини та компенсує недоліки судових засобів захисту прав військових, парламентського, президентського та іншого відомчого контролю за оборонною сферою та правами військових. Як зазначається у спеціальній літературі: «Завдяки своїй незалежності та неупередженості при розгляді питань, інститути омбудсмена відіграють важливу роль у системі забезпечення відповідальності та підзвітності органів державної влади за межами судової системи, де неминуче присутній конфлікт сторін. У багатьох випадках конфліктні ситуації краще було б вирішувати через інститути омбудсмена, а не через судові інстанції. Так, у багатьох відношеннях вони мають більш низький бар'єр доступності (зокрема, вони відкриті для доступу, їх послуги безкоштовні для громадян і вони менш бюрократичні за своєю природою), що у багатьох випадках робить їх більш привабливою альтернативою установам судової системи... Інститутові омбудсмена належить важлива роль у тому, щоб збройні сили керувалися й діяли відповідно до принципів верховенства права та з дотриманням прав людини у відношенні як самих військовослужбовців, так і всіх цивільних осіб, з якими вони контактують» [5, с. 3, 4].

Висновок. Вважаємо, що запровадження в Україні інституту військового омбудсмана не просто на часі, воно вкрай необхідне. Поява цієї інституції з одного боку доповнить існуючі засоби захисту конституційних прав і свобод військових, з іншого – сприятиме підтримці їх віри в справедливість, що в цілому нейтралізує насторожене ставлення військовослужбовців до влади, пом'якшить конфлікти між державою, її органами і військовими.

Військовий омбудсман, здійснюючи свої контрольно-наглядові та правозахисні повноваження, не тільки сприятиме ефективному захисту прав військових, а й пом'якшить суперечності

між державними і громадянськими сферами, сприятиме демократизації національної військової сфери, яка під його впливом має стати більш чуйною до потреб і запитів військовослужбовців, що в кінцевому рахунку гарантуватиме «демократизацію» військової бюрократії, яка завдяки його діяльності виявлятиме більшу увагу, симпатію та турботу до військовослужбовців.

В літературі влучно зазначається з приводу інституту омбудсмана: «Новаторський і прогресивно мислячий омбудсман, з одного боку, своїм функціонуванням демократизує і робить з «людським обличчям» державний апарат, захищає його від незаслуженої критики, з іншого боку – держава, в особі її органів, створює омбудсманові належні умови для виконання ним своїх повноважень. Діяльність омбудсмана дозволяє ... гарантувати громадянам право на «належне управління» з боку державних структур шляхом дотримання ними не тільки «букви закону», але й «духу юридичних норм» у сфері прав людини, правил адміністративної етики (адміністративних стандартів та етичних принципів діяльності адміністрації)» [4, с. 4]. Така характеристика має бути притаманною і для національного військового омбудсмана. І тоді цей правозахисний інститут зможе належним чином демократизувати суспільні відносини, встановлюючи ділові і конструктивні взаємини військових з органами влади, борючись з негативними явищами в сфері як військового управління,

так і державного управління взагалі. Військовий омбудсман з його безпосередньою близькістю до проблем військовослужбовців і повноваженнями «посередника» буде краще пристосований до вирішення в умовах війни конфліктних ситуацій, ніж традиційні цивільні правозахисні інституції, і він зуміє ефективно виконати роль соціального буфера у гарантуванні прав наших воїнів у самому секторі оборони.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Ржеутська Л. Чи потрібен українським військовим свій омбудсмен? URL : <https://www.dw.com/uk/ci-potriben-ukrainskim-vijskovim-svij-ombudsmen/a-66867869>.
2. Кацімон О.В. Україні з'явиться військовий омбудсмен. URL <https://suspilne.media/569371-v-ukraini-zavitsa-vijskovij-ombudsmen-ministr-oboroni-umerov>.
3. «Це справді потрібно» – Зеленський про створення інституту військового омбудсмена. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news-zelenskyy-viyskovyy-ombudsmen/32593307.html>.
4. Марцеляк О.В. Інститут омбудсмана: теорія і практика: Монографія. Харків: Вид-во ун-ту внутр. справ, 2004. 450 с.
5. Бакленд Б., Макдермотт В. Інститути омбудсмена у справах збройних сил: Практичний посібник. К.: DCAF, 2015. 162 с.

УДК 35.07:332.142.2(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.15>

МЕХАНІЗМИ ВІДНОВЛЕННЯ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ ТА ПРАВОСУДДЯ НА ДЕОКУПОВАНИХ ТЕРИТОРІЯХ УКРАЇНИ: ТЕОРЕТИКО-ПРИКЛАДНІ АСПЕКТИ

Медяник І.С.,

аспірант

Дніпровського державного університету внутрішніх справ

ORCID: 0009-0007-4597-5708

Медяник І.С. Механізми відновлення органів публічної влади та правосуддя на деокупованих територіях України: теоретико-прикладні аспекти.

У контексті російської агресії, що призвела до тимчасової окупації частин української території, виникає необхідність здійснення комплексних заходів для відновлення суверенітету, правопорядку та законності. Стаття розкриває ряд важливих аспектів, які включають теоретичні підходи до відновлення публічної влади, механізми відновлення правосуддя, реалізацію стабілізаційних заходів та практичні аспекти їх впровадження на деокупованих територіях. Теоретична частина статті обґрунтовує необхідність розробки нових правових норм, які б враховували специфіку постконфліктної ситуації, інтегруючи при цьому міжнародні стандарти і досвід інших країн, які зазнали подібних випробувань. Розглядається роль відновлення довіри до державних інституцій через реформування та модернізацію судової системи, забезпечення справедливого розгляду справ, а також шляхи підвищення ефективності правосуддя через реалізацію програм реабілітації та підтримки постраждалих. Висвітлено механізми відновлення правосуддя, де автори акцентують на необхідності зміцнення інституційної бази, створенні умов для доступу до судового захисту та притягненні до відповідальності осіб, винних у злочинах під час окупації. Обговорюються варіанти реалізації стабілізаційних заходів, зокрема, відновлення інфраструктури, забезпечення базових потреб населення, підтримка місцевого бізнесу і створення нових робочих місць, що сприятиме соціальному згуртуванню та відновленню громадського порядку. У висновках підкреслюється необхідність системного підходу, комплексних заходів та адаптації до змінних умов для успішного відновлення законності і правопорядку на деокупованих територіях. Рекомендується зосередитись на розробці ефективних механізмів моніторингу та оцінки, що дозволять оперативно реагувати на виклики та коригувати стратегії відновлення. Ця стаття внесе важливий вклад у

науковий діалог з питань відновлення публічної влади і правосуддя в умовах постконфліктного розвитку, забезпечуючи цінні рекомендації для правозастосування та політичних рішень.

Ключові слова: відновлення правосуддя, деокуповані території, публічна влада, стабілізаційні заходи, реформування судової системи, постконфліктний розвиток, моніторинг і оцінка, правові механізми, соціальна інтеграція, законність і порядок.

Medianyk I.S. Mechanisms of restoration of public authorities and justice in the de-occupied territories of Ukraine: theoretical and applied aspects.

In the context of russian aggression, which led to the temporary occupation of parts of the Ukrainian territory, there is a need to implement complex measures to restore sovereignty, law and order, and legality. The article reveals a number of important aspects, which include theoretical approaches to the restoration of public power, mechanisms for the restoration of justice, implementation of stabilization measures and practical aspects of their implementation in the de-occupied territories. The theoretical part of the article justifies the need to develop new legal norms that would take into account the specifics of the post-conflict situation, while integrating international standards and the experience of other countries that have undergone similar trials. The role of restoring trust in state institutions through reforming and modernizing the judicial system, ensuring the fair trial of cases, as well as ways of improving the efficiency of justice through the implementation of programs for rehabilitation and support of victims are considered. The mechanisms of restoring justice are highlighted, where the authors emphasize the need to strengthen the institutional base, create conditions for access to judicial protection, and bring to justice persons guilty of crimes during the occupation. Options for implementation of stabilization measures are discussed, in particular, restoration of infrastructure, provision of basic needs of the

population, support of local business and creation of new jobs, which will contribute to social cohesion and restoration of public order. The conclusions emphasize the need for a systematic approach, comprehensive measures and adaptation to changing conditions for the successful restoration of law and order in the de-occupied territories. It is recommended to focus on the development of effective monitoring and evaluation mechanisms that will allow prompt response to challenges and adjustment of recovery strategies. This article will make an important contribution to the scholarly dialogue on restoring public power and justice in post-conflict development, providing valuable guidance for law enforcement and policy decisions.

Key words: restoration of justice, de-occupied territories, public authority, stabilization measures, judicial system reform, post-conflict development, monitoring and evaluation, legal mechanisms, social integration, legality and order.

Постановка проблеми. Відновлення роботи органів публічної влади та правосуддя на деокупованих територіях України є однією з найактуальніших проблем сучасного етапу розвитку правової системи держави. Збройна агресія російської федерації, що призвела до тимчасової окупації окремих районів України, поставила перед державою надзвичайно важке завдання – забезпечити відновлення територіальної цілісності та повернення до нормального життя на цих територіях. Відновлення роботи владних інституцій та судової системи на деокупованих територіях є ключовим елементом цього процесу, оскільки без них неможливо забезпечити дотримання правопорядку, верховенства права та захист прав і свобод громадян.

Метою дослідження є комплексний аналіз теоретико-прикладних аспектів відновлення роботи органів публічної влади та правосуддя на деокупованих територіях України. У межах дослідження планується розглянути основні теоретичні підходи до цього питання, визначити ключові виклики та проблеми, з якими стикаються державні інституції під час реінтеграції звільнених територій, а також запропонувати конкретні механізми і рекомендації, спрямовані на підвищення ефективності відновлювальних заходів. Стаття також націлена на виявлення та систематизацію стабілізаційних заходів, що можуть бути застосовані в процесі відновлення діяльності органів публічної влади та судової системи, а також на вивчення міжнародного досвіду у цій сфері та можливостей його адаптації до українських умов.

Таким чином, стаття має на меті заповнити прогалину в наукових дослідженнях, пов'язаних із процесом відновлення публічної влади та правосуддя на деокупованих територіях, шляхом

комплексного аналізу існуючих підходів, виявлення проблем та розробки рекомендацій для удосконалення цього процесу.

Стан опрацювання проблематики. свідчить про те, що питання відновлення роботи органів публічної влади та правосуддя на деокупованих територіях України привертає все більше уваги науковців та практиків. Вагомий внесок у дослідження цієї проблематики зробили такі українські вчені, як Б. Бабін, С. Баранов, М. Баймуратов, Ю. Бальцій, О. Батанов, Р. Бедрій, О. Буткевич, А. Войціховський, О. Власюк, П. Гай-Нижник, В. Горбулін, О. Дахно, В. Демиденко, А. Дегтеренко, С. Дейнеко, Р. Єделєв, О. Задорожній, О. Іляшко, Н. Камінська, О. Калакура, Т. Карабін, Д. Кіріка, М. Ковалів, С. Кононенко, А. Кориневич, О. Кресін, І. Кресіна, Б. Логвиненко, О. Ляшенко, А. Мазко, Н. Мішина, А. Миколук, А. Надутий, Л. Наливайко, М. Рубашенко, К. Савчук, А. Санченко, О. Скрипнюк, Л. Тимченко, В. Топчій, О. Циганов, Н. Шаптала, В. Шаповал, В. Шевчук, Ю. Шемшученко, Є. Щербань, С. Чумаченко, В. Явір, І. Яковчук, А. Яновицька, Н. Янчук та інші, які розглядали правовий статус тимчасово окупованих територій, механізми їх деокупації та реінтеграції. Однак, більшість досліджень зосереджена на загальних аспектах деокупації та правовому врегулюванню статусу внутрішньо переміщених осіб, тоді як питання саме відновлення діяльності органів влади та судової системи на деокупованих територіях залишається недостатньо висвітленим.

Дослідження іноземних авторів також вказують на важливість відновлення правових та адміністративних структур для успішної реінтеграції звільнених територій, проте їхній досвід потребує адаптації до українських реалій. Тому актуальність цієї статті полягає в необхідності наукового обґрунтування ефективних механізмів відновлення органів публічної влади та правосуддя на деокупованих територіях України.

Виклад основного матеріалу. Відновлення роботи органів публічної влади на деокупованих територіях є складним і багатогранним процесом, який вимагає глибокого розуміння як правових, так і соціально-економічних аспектів. Теоретичні основи цього процесу базуються на кількох ключових концепціях: державний суверенітет, права людини, верховенство права, і теорії постконфліктної відбудови. Державний суверенітет з точки зору міжнародного права означає поновлення контролю над деокупованими територіями, яке є виразом державного суверенітету [1]. Держава має виключне право на встановлення своїх законів та управлінських структур на всій своїй території. У цьому контексті, відновлення діяльності державних органів є

не лише правовим, але й суверенним обов'язком України. Захист прав і свобод людини стоїть у центрі процесу відновлення влади. Особливу увагу слід приділити забезпеченню прав внутрішньо переміщених осіб та жертв агресії РФ. Важливо, щоб механізми відновлення були спрямовані на зміцнення довіри між державою та громадянами, а також на створення умов для їхньої активної участі у відбудові громадського життя. Верховенство права є основою для будь-яких дій держави на деокупованих територіях, що включає відновлення законності та порядку, включаючи відновлення судової системи, правоохоронних органів, а також законодавчих та виконавчих органів влади, які діятимуть відповідно до українського законодавства та міжнародних стандартів [2, с. 126–130].

Вивчення досвіду інших країн, що пройшли через подібні конфлікти, вказує на необхідність комплексного підходу до відбудови. Це включає соціально-економічне відновлення, відновлення інфраструктури, а також психологічну реабілітацію населення [3, с. 104–109]. Важливим є також забезпечення прозорості у діяльності органів влади, викорінення корупції, і створення механізмів громадського контролю. Ці теоретичні основи формують рамки для практичного втілення процесів відновлення роботи органів публічної влади на деокупованих територіях. Важливо, що всі ці аспекти взаємопов'язані та взаємозалежні, формуючи єдину стратегію відбудови, яка враховує як правові, так і соціально-економічні виміри відновлення державності на звільнених територіях.

Заходи, спрямовані на відновлення правової рамки на деокупованих територіях, повинні включати в себе не тільки відновлення української юрисдикції, але й адаптацію законодавства до потреб та особливостей місцевого населення, що може зазнавати складних викликів, зокрема від впливу довготривалої окупації. Необхідно вжити заходів для забезпечення доступу до правосуддя для всіх громадян, зокрема шляхом відновлення інфраструктури судових установ, що були зруйновані або пошкоджені. Важливим аспектом є також відновлення системи освіти та охорони здоров'я, які є критично важливими для забезпечення сталого розвитку та відновлення соціальної згуртованості.

Успішне відновлення роботи органів публічної влади на деокупованих територіях також вимагає ефективного взаємодії між центральною та місцевою владою. Це забезпечує не тільки адекватне управління ресурсами, але й сприяє врахуванню місцевих особливостей та потреб у процесі відбудови [4, с. 622–635]. Особливу увагу варто приділити розвитку місцевих ініціатив та підтримці громадських організацій, що можуть відіграти ключову роль у відновленні

довіри та забезпеченні громадського контролю за діяльністю органів влади [5].

Відновлення правосуддя на деокупованих територіях України є критично важливим для забезпечення законності, порядку та прав людини. Першочергово необхідно зосередитись на реконструкції судових інфраструктур, що включає ремонт пошкоджених судових будівель, будівництво нових комплексів і їхнє сучасне оснащення. Це забезпечить фізичну доступність судових послуг для всіх громадян, включаючи людей з обмеженими можливостями.

На другому етапі ключове значення має підготовка та навчання суддів і судового персоналу. Перенавчання має охоплювати актуальні аспекти правової практики, етики, а також методи боротьби з корупцією. Важливим є надання знань з прав людини і верховенства права, що є основою справедливого судочинства.

Третім напрямком є відновлення законодавства, що передбачає перегляд і адаптацію існуючих законів до стандартів національного та міжнародного права. Це сприятиме відновленню правової єдності на деокупованих територіях і забезпечить рівне застосування законів. Особливо важливо встановити чіткі механізми застосування права, які допоможуть відновити довіру громадян до правосуддя.

Четвертий напрямок включає забезпечення доступу до правосуддя через впровадження програм юридичної допомоги та використання цифрових технологій для дистанційного доступу до судових послуг. Це дозволить громадянам вчасно отримувати кваліфіковану юридичну підтримку і сприятиме збільшенню правової обізнаності серед населення.

Останнім, але не менш важливим, є взаємодія з місцевими спільнотами та громадськими організаціями [6, с. 53–59]. Залучення цих груп до дискусій та рішень з правових питань допомагає забезпечити більшу прозорість судочинства і зміцнює громадський контроль. Громадські організації можуть відігравати роль посередників між судовою системою і громадянами, сприяючи підвищенню довіри до правової системи.

Ці механізми мають бути інтегрованими та взаємопов'язаними, формуючи комплексну систему відновлення правосуддя. Вони повинні адаптуватися до місцевих умов і потреб громад, щоб ефективно відповідати на унікальні виклики, які стоять перед деокупованими регіонами. Практична реалізація цих напрямків залежить від політичної волі, фінансових ресурсів та міжнародної підтримки, що дозволить забезпечити довгострокову стабільність та розвиток правосуддя на цих територіях.

Практичне впровадження стабілізаційних ініціатив на деокупованих територіях України вимагає інтегрованого підходу, який включає від-

новлення правопорядку, економічне відродження, ремонт інфраструктури, соціальний захист, та відновлення громадської довіри.

Основний пріоритет полягає у забезпеченні громадської безпеки, що передбачає розміщення правоохоронних органів та створення умов для оперативного реагування на загрози порядку. Цей крок є критично важливим для забезпечення стабільності і запобігання новим конфліктам.

Відновлення інфраструктури є наступним кроком у процесі стабілізації. Це означає ремонт шкіл, лікарень, житлових комплексів, і транспортної інфраструктури, що сприятиме реінтеграції переселенців та відновленню звичайного ритму життя місцевих громад.

Економічне відродження включає стимулювання місцевого бізнесу, залучення інвестицій, і підтримку аграрного сектору, що дозволить територіям стати економічно самодостатніми та зменшить залежність від зовнішньої допомоги.

Соціальний захист населення передбачає програми допомоги тим, хто найбільше постраждав від конфлікту, включаючи дітей, літніх людей, інвалідів, та осіб без житла чи стабільного доходу [7]. Важливим аспектом є також психологічна підтримка та освітні програми, які допоможуть налагодити життя громад після довготривалих потрясінь.

Нарешті, залучення громад і відновлення соціальних зв'язків є важливим для стабілізації ситуації. Це включає розвиток громадського суспільства, створення місцевих рад та ініціатив, які сприятимуть діалогу і співпраці серед різних груп населення.

Висновки. Висновки статті підсумовують ключові результати аналізу відновлення публічної влади і правосуддя на деокупованих територіях України, виокремлюючи основні аспекти теоретичних основ, механізмів правосуддя, стабілізаційних заходів і практичних рекомендацій.

По-перше, теоретичні основи відновлення публічної влади на деокупованих територіях є критично важливими для формування адекватної правової та адміністративної бази. Розробка нових правових норм повинна враховувати специфіку постконфліктних ситуацій і враховувати досвід інших країн, що зазнали подібних випробувань. Важливо забезпечити інтеграцію міжнародних стандартів з урахуванням особливостей українського контексту, що дозволить створити ефективні механізми відновлення і зміцнення державності.

По-друге, механізми відновлення правосуддя є основою для відновлення довіри громадян до державних інститутів. Зміцнення правосуддя в деокупованих територіях включає відновлення судової системи, забезпечення справедливого розгляду справ і покарання за злочини, вчинені

під час окупації. Підвищення ефективності правосуддя також передбачає реалізацію програм з реабілітації та підтримки постраждалих осіб, а також забезпечення доступу до правосуддя для всіх верств населення.

По-третє, практичні аспекти впровадження стабілізаційних заходів включають не тільки відновлення інфраструктури та забезпечення базових потреб населення, але й реалізацію довгострокових стратегій для економічного розвитку. Важливим аспектом є забезпечення соціального захисту та підтримки місцевого населення, що сприятиме соціальному згуртуванню і відновленню громадського порядку. Відновлення економічної стабільності також має бути на порядку денному, включаючи підтримку місцевого бізнесу і створення нових робочих місць.

По-четверте, інтеграція досвіду інших країн є важливим елементом для адаптації ефективних практик до українських реалій. Міжнародний досвід показує, що успішне відновлення правопорядку і правосуддя потребує не тільки фінансової підтримки, але й технічної допомоги, а також експертної оцінки. Важливо налагодити співпрацю з міжнародними організаціями, які можуть надати цінні ресурси та експертизу.

По-п'яте, рекомендується зосередитися на розробці ефективних механізмів моніторингу та оцінки впроваджених заходів. Це дозволить оперативно реагувати на зміни ситуації і коригувати стратегії відповідно до нових викликів. Підвищення правової обізнаності населення є критично важливим для забезпечення успішної реалізації відновлювальних заходів. Також необхідно розглянути питання розширення міжнародної технічної та фінансової підтримки для забезпечення стабільного і довгострокового відновлення.

Висновки підтверджують, що відновлення публічної влади та правосуддя на деокупованих територіях є складним і багатогранним процесом, який потребує системного підходу, комплексних заходів та постійної адаптації до змінюваних умов. Ефективне впровадження розроблених стратегій і механізмів забезпечить не лише відновлення законності і правопорядку, але й сприятиме сталому розвитку цих регіонів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Наливайко Л.Р. Державний лад України: теоретико-правова модель: монографія. Харків : Право, 2009. 598 с.
2. Логвиненко Б.О. Адміністративно-правове забезпечення деокупації та реінтеграції тимчасово окупованої території Автономної Республіки Крим та міста Севастополя. *Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права*. 2023. № 2. С. 126–130.

3. Мурашко А., Ліпкан В., Наливайко Л., Ситник Г., Смолянук В. Аналіз сучасного стану та тенденції розвитку нормативно-правового регулювання державної політики у сфері національної безпеки. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2023. № 3. С. 104–109.
4. Наливайко Л.Р. Конституційні права і свободи людини та громадянина в умовах воєнного стану. *Наукові інновації та передові технології*. 2024. № 3 (31). С. 622–635.
5. Шаптала Н.К., Камінська Н.В. Державна політика України з питань тимчасово окупованих територій: проблеми концептуалізації в сучасному науковому дискурсі. *Філософські та методологічні проблеми права*. 2022. № 1 (23). С. 57–69.
6. Скобельська О.Р. Стабілізаційні заходи на деокупованих територіях: поняття та види. *Нове українське право*. 2023. № 5. С. 53–59.
7. Колесніченко О. Міжнародний досвід відновлення та відбудови держав і регіонів після військових конфліктів та екологічних катастроф: висновки для України. *Посилення аналітичних спроможностей прийняття рішень у сфері зовнішньої політики за допомогою громадянського суспільства*. 2024. URL: https://analytics.intsecurity.org/wpcontent/uploads/2024/01/Ukr_EPravda_12_Recovery.pdf.

УДК 342.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.16>

ПОЗАЧЕРГОВІ ПАРЛАМЕНТСЬКІ ВИБОРИ В УКРАЇНІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Монастирський М.В.,*аспірант кафедри кібербезпеки**та інформаційного забезпечення**Одеського державного університету внутрішніх справ*

ORCID: 0009-0009-6295-1286

e-mail: mirekcom6@gmail.com

Монастирський М.В. Позачергові парламентські вибори в Україні під час воєнного стану.

Стаття присвячена малодослідженому в Україні питанню законодавчої заборони позачергових, або дострокових, парламентських виборів в період дії спеціального правового режиму воєнного стану. Предметом дослідження є такий різновид дострокових парламентських виборів, як проміжні вибори народних депутатів.

Актуальність дослідженого питання обумовлена триваючим в Україні режимом воєнного стану і законодавчою заборонаю проведення будь-яких виборів, необхідність яких виникає під час цього воєнного стану.

Зазначено, що різниця між черговими і позачерговими парламентськими виборами в умовах цього воєнного стану полягає у тому, що заборона проводити чергові парламентські вибори залишає країну із чинним парламентом, а заборона проводити позачергові парламентські вибори позбавляє країну чинного парламенту.

З метою дослідження правомірності застосування цієї заборони до проміжних виборів народних депутатів проаналізовано: по-перше, законодавче обґрунтування державного органу управління виборами в Україні щодо не призначення і не проведення цих проміжних парламентських виборів під час цього воєнного стану на прикладі останньої справи від 13 грудня 2023 р.; а по-друге, публікації українських науковців щодо цих проміжних парламентських виборів в умовах цього воєнного стану.

З'ясовано, по-перше, що ця заборона не є нормою Конституції України ні для науковців, ні для державного органу управління виборами, а по-друге, що ця заборона не має беззаперечний зв'язок узгодженості із Конституцією України: одні дослідники права стверджують, що ця заборона відповідає статті 64 Конституції України, проте інші дослідники цієї статті 64 доходять висновків, які виключають можливість узгодженості цієї заборони із цією статтею Конституції України.

Обґрунтовано, що зміст статті 64 Конституції України має три значення щодо проміжних ви-

борів народних депутатів під час цього воєнного стану: 1) можна проводити, 2) можна не проводити, 3) можна проводити з обмеженим колом виборців.

Запропоновано вважати альтернативою цій забороні проміжних виборів народних депутатів під час цього воєнного стану виборчий ценз воєнного стану – спеціальне і тимчасове обмеження кола виборців для проведення цих проміжних виборів в умовах цієї війни. Запропоновано варіант цього цензу – ценз юридичної особи.

Ключові слова: вибори, воєнний стан, чергові вибори, позачергові вибори, парламентські вибори, проміжні вибори народного депутата, виборчий ценз.

Monastyrskyi M.V. Extraordinary parliamentary elections in Ukraine during martial law.

The article is devoted to the little-studied issue in Ukraine of the legislative ban on extraordinary, or early, parliamentary elections during the period of the special legal regime of martial law. The subject of the study is such a type of early parliamentary elections as interim elections of people's deputies.

The relevance of the researched issue is determined by the ongoing martial law regime in Ukraine and the legislative ban on holding any elections, the necessity of which arises during this martial law.

It is noted that the difference between ordinary and extraordinary parliamentary elections in the conditions of this martial law is that the ban on holding ordinary parliamentary elections leaves the country with a valid parliament, and the ban on holding extraordinary parliamentary elections deprives the country of a valid parliament.

In order to investigate the legality of the application of this ban to the interim elections of people's deputies, the following was analyzed: first, the legislative justification of the state election management body in Ukraine regarding the non-appointment and non-holding of these interim parliamentary elections during this martial

law, using the example of the latest case from December 13, 2023; and secondly, the publications of Ukrainian scientists regarding these interim parliamentary elections in the conditions of this martial law.

It was found out, firstly, that this ban is not a norm of the Constitution of Ukraine neither for scientists nor for the state election management body, and secondly, that this ban does not have an indisputable link of consistency with the Constitution of Ukraine: some legal researchers claim, that this ban corresponds to Article 64 of the Constitution of Ukraine, but other researchers of this Article 64 come to conclusions that exclude the possibility of consistency of this ban with this article of the Constitution of Ukraine.

It is substantiated that the content of Article 64 of the Constitution of Ukraine has three meanings regarding the interim elections of people's deputies during this martial law: 1) they can be held, 2) they can not be held, 3) they can be held with a limited number of voters.

It is proposed to consider as an alternative to this prohibition of by-elections of people's deputies during this state of war martial law electoral qualification - a special and temporary restriction of the circle of voters for holding these by-elections in the conditions of this war. A variant of this qualification is proposed - the qualification of a legal entity.

Key words: elections, martial law, regular elections, extraordinary elections, parliamentary elections, midterm elections of people's deputies, electoral qualifications.

Постановка проблеми. Перші в історії Незалежної України парламентські вибори 1994 року були позачерговими, а не черговими. Після анексії українського півострова Крим у 2014 році вибори національного парламенту країни – Верховної Ради України проводилися двічі: у 2014 та 2019 роках. Обидва рази це були не чергові, а позачергові вибори.

Вперше після анексії Криму необхідність проведення *чергових* парламентських виборів в Україні виникла у минулому 2023 році. Тоді ці вибори мали би відбутися в останню неділю жовтня, у відповідності до частини 1 статті 77 Конституції України. Проте, ці вибори не проводилися у зв'язку із воєнним станом в країні: частина 4 статті 83 Конституції України спеціально передбачає продовження строку повноважень Верховної Ради України «до дня першого засідання першої сесії Верховної Ради України, обраної після скасування воєнного чи надзвичайного стану» [1]. Таким чином, в Україні після анексії Криму жодного разу не проводилися *чергові* парламентські вибори, а ті парламентські вибори, які проводилися,

були *позачерговими*, або, як їх ще називають, *достроковими*.

На нашу думку, це статистичне узагальнення не втратить своєї актуальності й до кінця цього воєнного стану. Тобто якщо в Україні під час цього воєнного стану і будуть проводитись парламентські вибори, то ці вибори будуть не *черговими*, а будуть *позачерговими*. Підстави так вважати нам надає Основний закон України, який однозначно виключає можливість *чергових* парламентських виборів під час воєнного стану у згаданій статті 83 і нічого не говорить про *дострокові* парламентські вибори під час воєнного стану.

Це припущення дострокових парламентських виборів в Україні під час цього воєнного стану, очевидно, дисонує із поширеним в Україні уявленням про тотальну заборону будь-яких виборів доти, доки в державі діє проголошений указом Президента України [2] і підтриманий законом Верховної Ради України [3] цей спеціальний правовий режим воєнного стану. Утім, нагадаємо, що під час цього воєнного стану в Україні виникала необхідність проведення не тільки чергових парламентських виборів у минулому 2023 році та чергових президентських виборів у поточному 2024 році, а також не забуваємо про такий різновид дострокових парламентських виборів, як проміжні вибори народних депутатів України.

Відмовившись від проведення цих чергових парламентських виборів у минулому році, Україна залишилась із чинним парламентом; і відмовившись від цих чергових президентських виборів у поточному році, Україна залишилась із чинним президентом. Інша ситуація складається із проміжними виборами народних депутатів: відмовляючись від проведення цих виборів, Україна невпинно і безповоротно втрачає склад Верховної Ради.

Цю складну ситуацію емоційно визнав голова парламентської фракції президентської партії «Слуга народу» Давид Арахамія на початку цього року: «Усередині парламенту немає єдності. ... Наближається велика криза. Тобто в нас уже 401 людина в парламенті. ... Я знаю, що в інших фракціях теж є люди, які хочуть піти. Ми вирішили для себе, що не будемо давати голоси за складання мандатів. Тільки за медичними показаннями. А так більше ніяких умов, за яких ми будемо голосувати за складання мандатів, щоб *зберегти парламент легітимним*» (курсив наш. – М.М.) [4]. Ще раніше, у 2023 році, про цю складну ситуацію у середині парламенту попереджала громадська організація «Лабораторія законодавчих ініціатив» у своєму спеціальному розгорнутому дослідженні цієї ситуації [5]. Наближається перша криза парламенту дев'ятого скликання.

Ця криза не так далеко, як може здаватися. Після цієї заяви Д. Арахамії відбулися три події на підтвердження його слів: 21 лютого стало відомо, що народний депутат В.А. Медяник (одномандатний виборчий округ № 27) написав заяву про дострокове припинення повноважень народного депутата за станом здоров'я [6] і зник після цього; 26 серпня стало відомо про втечу з України народного депутата А.Г. Дмитрука (одномандатний виборчий округ № 133) [7]; 29 серпня стало відомо про ДТП із народним депутатом І.В. Копитіним (одномандатний виборчий округ № 129) і підозрою лікарів на зламаний хребет у депутата ... [8]. Якби цю парламентську кризу можна було б відмінити так легко, як ці проміжні парламентські вибори...

Аналіз останніх досліджень і публікацій

свідчить про те, що проведення цих проміжних парламентських виборів не є очевидним рішенням для відновлення депутатського корпусу Верховної Ради дев'ятого скликання і попередження цієї парламентської кризи в Україні. Відомі нам науковці, які торкалися теми проміжних виборів народних депутатів України в реальних умовах цієї війни, а саме: Ю. Ключковський та В. Венгер, Р. Гринюк й О. Гуцуляк, О. Остапенко, О. Білоскурська, М. Федорчук, Л. Наливайко та інші, обмежуються тим, що говорять про законодавчу заборону цих виборів під час цього воєнного стану і не дозволяють своїм дослідженням виходити за межі цієї заборони.

Наприклад, провідні спеціалісти із виборчого права в Україні Ю. Ключковський та В. Венгер визнають цю заборону проміжних виборів народних депутатів без заперечень: «Правовий режим воєнного стану передбачає заборону проведення загальнодержавних та місцевих виборів, а також всеукраїнських та місцевих референдумів. Отже, під час дії воєнного стану не можуть бути призначені, а тим більше проведені жодні вибори – чергові, позачергові чи проміжні» [9, с. 7].

Цілком схвалює цю тотальну заборону виборів О. Остапенко: «На підставі викладеного підсумуємо, що у період воєнного стану чинне законодавство забороняє проведення будь-яких виборів» [10, с. 91].

Л.Р. Наливайко так само говорить про абсолютну заборону виборів для громадян України під час цього воєнного стану, але за одним винятком: «Згідно з положенням ст. 38 Конституції України, громадяни мають право брати участь в управлінні державними справами, у всеукраїнських та місцевих референдумах, вільно обирати і бути обраними до органів публічної влади. Проте, в умовах введення воєнного стану ці права обмежені, що реалізовано через заборону проведення виборів Президента України, всеукраїнських та місцевих референдумів, а також

виборів народних депутатів України, за винятком проміжних виборів у виборчих округах на територіях, де воєнний стан не введений» [11, с. 629]. Одразу зазначимо, що нам нічого не відомо про ці виборчі округи для проведення проміжних виборів народних депутатів, які не охоплені цим воєнним станом на території України.

О.В. Білоскурська та М.Д. Федорчук теж вважають, що гарантовані 38 статтею Конституції України виборчі права обмежується і забороняється в умовах воєнного стану правомірною: «Обмеження цього права чітко випливає зі ст. 19 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», яка закріплює заборону проведення виборів та референдумів у період воєнного стану» [12, с. 12]. До речі, автори не пояснили, в який спосіб із заборони ординарного закону «випливає» обмеження норми Основного закону.

Обережно і точно, на нашу думку, висловилися стосовно цих проміжних парламентських виборів під час воєнного стану Р.Ф. Гринюк і О.І. Гуцуляк. Автори звернули увагу на те, що «відсутня у Конституції України пряма заборона на проведення проміжних виборів нардепів» [13, с. 115], і припустили, що «теоретично, зміни до законодавства можуть розблокувати певні види виборів під час воєнного стану» [13, с. 115]. Автори не заперечують проти цієї заборони.

Ніхто не стверджує, що ця заборона є прямим конституційним приписом. Але ж, мабуть, з якоїсь вагомої юридичної причини ці проміжні вибори народних депутатів не проводять. Відповідно, **метою дослідження** є з'ясувати з якої саме.

Виклад основного матеріалу. Про те, що таке проміжні вибори народних депутатів України, ми не дізнаємося ні з Основного закону України, ні зі спеціального Виборчого кодексу України. Це поняття міститься в законі «Про вибори народних депутатів України». Якщо відкрити цей закон, то перше, що ми побачимо на місті звичної для нас преамбули буде примітка: «Закон втратив чинність, крім положень щодо організації та проведення проміжних виборів і заміщення народних депутатів України, обраних у загальнодержавному виборчому окрузі, повноваження яких достроково припинені, що діють до наступних чергових або позачергових виборів народних депутатів України, на підставі Кодексу № 396-IX від 19.12.2019, ВВР, 2020, № 7, № 8, № 9, ст. 48» [14].

Цей закон добре відомий в Україні. Після анексії Криму всі вибори українського парламенту проводилися згідно цього закону: і вибори Верховної Ради восьмого та дев'ятого скликань, і всі проміжні вибори до Верховної Ради.

Цей закон є чинним і під час цього воєнного стану (зрозуміло, що в тій самій частині, в якій

він є чинним на підставі Кодексу № 396-IX, тобто Виборчого кодексу). Цей закон втратить свою силу остаточно тоді, коли буде обрана Верховна Рада наступного десятого скликання: незалежно від того, чи буде тоді в Україні воєнний стан, чи ні, і незалежно від того, чи буде Верховна Рада наступного скликання обрана на чергових чи позачергових виборах.

Державний орган управління виборами в Україні Центральна виборча комісія (ЦВК, або Комісія) визнає необхідність проведення проміжних виборів народних депутатів під час цього воєнного стану. Наприклад, 13 грудня 2023 року ЦВК повідомила, що розглянула питання призначення проміжних виборів народних депутатів України одразу у двох виборчих округах: «До Комісії надійшли Постанови Верховної Ради України від 8 грудня 2023 року, якими достроково припинено повноваження народних депутатів України Дмитра Шпенова та Максима Єфімова. Вони були обрані на позачергових виборах народних депутатів України 21 липня 2019 року в одномандатних виборчих округах № 37 (Дніпропетровська область) та № 48 (Донецька область) відповідно. Як відомо, у цьому випадку виборчим законодавством передбачено, що Комісія має призначити проміжні вибори народних депутатів України» [15].

ЦВК хоча і визнала необхідність проведення цих проміжних виборів народних депутатів, проте не призначила цих дострокових виборів в умовах цього воєнного стану: «ЦВК зазначила, що частиною сьомою статті 16 Закону України «Про вибори народних депутатів України» передбачено, що протягом п'ятого року повноважень Верховної Ради України поточного скликання проміжні вибори не проводяться. ... Також Комісія констатувала, що на сьогодні в Україні триває воєнний стан. А відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану» проведення виборів, зокрема до Верховної Ради України, заборонено. ... Тому ЦВК взяла до відома факти дострокового припинення повноважень народних депутатів України, обраних в ОВО № 37 та № 48, без призначення проміжних виборів у цих округах» [15].

ЦВК у цій справі використала два аргументи проти цих проміжних виборів: 1) посилання на статтю 16 в частині 7 закону про вибори народних депутатів і 2) посилання на статтю 19 закону про воєнний стан. Розглянемо ці аргументи детальніше.

Щодо першого аргументу, дійсно, частина 7 статті 16 закону про вибори народних депутатів не передбачає можливості проведення цих проміжних виборів: «Протягом п'ятого року повноважень Верховної Ради України поточного скликання проміжні та повторні вибори не проводяться» [14, ст. 16, ч. 7]. Однак, на нашу думку,

ЦВК вже не зможе посилатися на цю норму як аргумент проти призначення проміжних виборів народних депутатів під час цього воєнного стану тому, що під впливом часу в цій нормі з'явилася прогалина. Щоб побачити її розглянемо цей аргумент від ЦВК у повній версії: «Рішення про призначення проміжних виборів народного депутата України в одномандатному виборчому окрузі приймається Центральною виборчою комісією не пізніше як у десятиденний строк з дня отримання відповідного документа про дострокове припинення повноважень народного депутата України, обраного в цьому окрузі (частина шоста статті 16 Закону).

Разом з тим частиною сьомою статті 16 Закону визначено, що протягом п'ятого року повноважень Верховної Ради України поточного скликання проміжні вибори не проводяться. ... Склад Верховної Ради України поточного (дев'ятого) скликання обрано на позачергових виборах народних депутатів України 21 липня 2019 року. Народні депутати України, обрані на цих виборах, склали присягу на урочистому засіданні Верховної Ради України 29 серпня 2019 року.

Таким чином, *29 серпня 2023 року розпочався п'ятий рік повноважень Верховної Ради України поточного (дев'ятого) скликання*, протягом якого відповідно до частини сьомої статті 16 Закону проміжні вибори народних депутатів України не проводяться» (курсив наш. – М.М.) [16].

Відповідно, 29 серпня 2024 року розпочався *шостий рік діяльності українського парламенту поточного скликання*. Ця стаття 16 (п. 7) говорить лише про п'ятий рік і нічого не говорить про шостий чи інший. Очевидно, ця законодавча прогалина з'явилася під час цього воєнного стану. З чого випливає, що у ЦВК залишається один-єдиний юридичний аргумент проти цих виборів – заборона закону про воєнний стан проводити будь-які вибори під час цього воєнного стану в Україні.

Перш, ніж перейти до розгляду цього другого аргументу, доречним буде зазначити, що ЦВК використовує закон про вибори народних депутатів під час цього воєнного стану не тільки для того, щоб уникнути призначення проміжних виборів народних депутатів. ЦВК використовує цей закон і для заміщення вакантної посади народного депутата. Наприклад, в той самий день 13 грудня 2023 р. Комісія розглядала ще одну парламентську постанову про дострокове припинення повноважень народного депутата В. Данілова. Щодо цієї справи, то ЦВК використала цей закон не в частині проміжних виборів, а в частині «заміщення народних депутатів України, обраних у загальнодержавному виборчому окрузі, повноваження яких достроково припинені»: на підставі цього закону ЦВК визнала обраним народним депутатом України М. Соколова

замість В. Данілова [17], а через кілька днів зареєструвала його народним депутатом України теж на підставі цього закону [18].

Щодо другого аргументу ЦВК. Як нам вже відомо, ця заборона виборів міститься не в Основному законі, а в спеціальному законі про воєнний стан і є однозначною щодо народного волевиявлення: «В умовах воєнного стану забороняються: ... проведення виборів Президента України, а також виборів до Верховної Ради України, Верховної Ради Автономної Республіки Крим і органів місцевого самоврядування; проведення всеукраїнських та місцевих референдумів...» [19, ч. 1, ст. 19]. І хоча в цій забороні, очевидно, не згадуються проміжні вибори народних депутатів, ми будемо вважати, що згідно законодавства України під виборами «до Верховної Ради України» маються на увазі й проміжні вибори народних депутатів, а саме дострокові, а не чергові, тому що ці проміжні вибори проводяться у зв'язку із достроковим припиненням повноважень народного депутата [11, ст. 106]. Якщо ж не зробити цього припущення, то взагалі немає про що говорити – ЦВК втрачає цей останній аргумент не призначати ці проміжні вибори під час цього воєнного стану.

На нашу думку, ця заборона має ту особливість, що під час цього воєнного стану вона є сильнішою за норми закону про вибори народних депутатів та норми інших спеціальних законів про вибори. Саме тому вибори в Україні заборонені не взагалі, а лише під час цього воєнного стану. І саме тому ЦВК, визнаючи необхідність проведення проміжних виборів народних депутатів під час цього воєнного стану, все ж таки, приймає рішення ці вибори не проводити.

З іншої сторони, у відношенні до Основного закону, ця заборона, знову-таки на нашу думку, є слабшою. Основний закон є законом найвищої юридичної сили в Україні [1, ст. 8, ч. 2] і є законом достатньої юридичної сили [1, ст. 8, ч. 3]. І хоча в перехідних положеннях закону про воєнний стан написано, що «нормативно-правові акти, прийняті до набрання чинності цим Законом, діють у частині, що не суперечить цьому Закону» [19, ст. 28, ч. 1, абз. 2], а Конституція, ясна річ, є саме таким нормативно-правовим актом, який був прийнятий до набрання чинності закону про воєнний стан, все одно, на нашу думку, було би помилкою вважати, що під час воєнного стану Конституція втрачає свою найвищу юридичну силу або цей закон про воєнний стан набуває найвищої юридичної сили. Ми вважаємо, що ця норма перехідних положень закону про воєнний стан написана неправильно.

Отже, ми з'ясували, що під час цього воєнного стану Конституція України залишається Основним законом України, тобто єдиним законом найвищої юридичної сили і єдиним законом до-

статньої юридичної сили в єдиній законодавчій системі узгоджених між собою норм права. На нашу думку, з цього випливає необхідність конституційного обґрунтування цієї тотальної заборони виборів, яка сама по собі, як слід вважати, в цій єдиній ієрархічній системі узгоджених між собою норм права не має достатньої юридичної сили навіть під час цього воєнного стану.

ЦВК не обґрунтовує Конституцією свої рішення щодо проміжних виборів народних депутатів під час цього воєнного стану. ЦВК, як ми вже знаємо, посилається лише на два закони: про вибори народних депутатів і про воєнний стан, а на інші закони ЦВК не посилається. Проте, в Україні є вчені юристи, для яких конституційність цієї заборони є ясною. Серед них, наприклад, Л. Наливайко, О. Остапенко, О. Білоскурська та М. Федорчук. Вчені, обґрунтовуючи правомірність цієї заборони виборів в Україні під час цього воєнного стану, посилаються на одну і ту саму норму статті 64 Основного закону: «Конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України. В умовах воєнного або надзвичайного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень. Не можуть бути обмежені права і свободи, передбачені статтями 24, 25, 27, 28, 29, 40, 47, 51, 52, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63 цієї Конституції» [1, ст. 64].

Саме до цієї норми Основного закону відсилає нас пункт третій указу президента В. Зеленського про введення в Україні цього воєнного стану: «У зв'язку із введенням в Україні воєнного стану тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30–34, 38, 39, 41–44, 53 Конституції України» [2, п. 3].

Л. Наливайко, О. Остапенко, О. Білоскурська та М. Федорчук слушно зауважують, що виборчі права є правами, гарантованими громадянам України статтею 38 Конституції. І доречно звертають увагу на те, що ця стаття 38, по-перше, відсутня у переліку конституційних прав, які, згідно статті 64 Основного закону, не можуть бути обмежені під час цього воєнного стану, а по-друге, ця стаття 38 згадується у переліку конституційних прав указу президента про цей воєнний стан, які можуть бути обмежені під час цього воєнного стану. Отже, доходять висновку вчені, виборчі права громадян України під час цього воєнного стану можуть бути обмежені саме так, як це передбачено статтею 19 закону про воєнний стан – тотальною заборонаю народного волевиявлення. Таким чином, ця заборона виборів, зокрема парламентських проміжних, отримує своє конституційне обґрунтування. Це єдина

відома нам спроба конституційного виправдання вживання слова «заборона» до виборів, але не єдина існуюча в Україні думка щодо юридичного змісту цієї статті 64 Конституції.

Тема обмеження конституційних прав у реальних умовах цієї війни стала дуже популярною серед українських юристів. Зміст статті 64 Конституції досліджується науковцями як в цілому на концептуальному рівні, так і у зв'язку з окремими конституційними правами, які обмежені в Україні під час цього воєнного стану.

Серед дослідників сформувалася одна переконлива, як на наш погляд, думка на суть конституційного обмеження прав і свобод людини і громадянина в умовах воєнного стану, яка передбачена цією статтею 64. Згідно неї, запровадження в країні воєнного стану *не є достатньою умовою* для обмеження конституційних прав громадян під час цього воєнного стану. Наведено кілька яскравих прикладів цієї думки.

Н. Дорошенко, досліджуючи право громадян України на свободу мирних зібрань (стаття 39 Конституції) доводить, що «сам факт запровадження правового режиму воєнного стану не може слугувати достатньою правовою підставою для дискреції держави щодо обмеження права на мирні зібрання» [20, с. 234].

І.І. Голубенко, Г.В. Самойленко та А.О. Миргородський, досліджуючи право на інформацію (закріплене у 32 та 34 статті Конституції), дійшли аналогічного висновку, що і Н.О. Дорошенко: «Відтак, саме по собі запровадження воєнного стану не є достатньою підставою для обмеження доступу до інформації» [21, с. 316].

Зазначимо, що ці конституційні права статей 32, 34 та 39 так само, як і виборчі права статті 38, віднесені цією статтею 64 Конституції і указом президента про цей воєнний стан до тих конституційних прав, які можуть бути обмежені під час цього воєнного стану.

Далі, Ю.О. Фігель, досліджуючи зміст цієї статті 64 в цілому, дійшов того самого висновку про недостатність воєнного стану для правових обмежень: «Тому не слід розцінювати введення воєнного стану як автоматичне обмеження усіх прав і свобод людини, які можуть обмежуватись чинним законодавством України» [22, с. 229].

М.В. Корнієнко, так само аналізуючи зміст цієї статті 64, доходить того самого висновку про недостатність воєнного стану для обов'язкового обмеження конституційних прав: «Наведене також указує на неімперативний характер припису про обмеження прав людини в умовах воєнного стану» [23, с. 30].

Нам здається ця думка переконливою. У цій статті 64 написано простою і зрозумілою мовою, що «в умовах воєнного стану можуть встановлюватися окремі обмеження прав і свобод». Якщо в умовах цього воєнного стану *можуть*

встановлюватися окремі обмеження прав і свобод, то рівно так само, як ці обмеження прав і свобод *можуть і не* встановлюватися. Дійсно, ця норма не є імперативною: вона не встановлює обов'язковості обмеження вказаних або не вказаних прав і свобод під час цього воєнного стану, а передбачає лише можливість такого обмеження. І дійсно, цей припис Конституції не вводить автоматично заборони яких-небудь прав чи свобод під час цього воєнного стану. Ця стаття 64 однозначна щодо умови воєнного стану: *ця умова є необхідною, але не є достатньою*.

Підтверджує правильність цієї думки той факт, що Україна під час цього воєнного стану вже скасовувала деякі обмеження прав і свобод, попередньо накладені у зв'язку із введенням в країні цього воєнного стану [24]. Стосовно цього факту є роз'яснення Міністерства закордонних справ України [25] і Міністерства юстиції України [26]. Можливо, в один день цього воєнного стану – а тепер ми не можемо виключати такої можливості – Україна так само скасує і свій відступ від обов'язку забезпечити виборчі права своїх громадян із відповідними роз'ясненнями міністерств через медіа.

З позиції цієї думки, а можливо, навіть з позиції цієї юридичної доктрини, ця тотальна заборона виборів статті 19 закону про воєнний стан не може бути виправдана статтею 64 Конституції, оскільки суперечить їй: ця стаття 64 ясно говорить, що воєнний стан не є достатньою умовою для обмеження виборчих прав, а ця стаття 19 говорить протилежне, що ні, воєнний стан є достатньою умовою для заборони цих прав. Ця стаття 19 є помилкою.

Висновки. Таким чином, ми доходимо висновку, що конституційність цієї тотальної заборони виборів є сумнівною, а її юридична сила не є достатньою. Також ми доходимо висновку, що ЦВК має тільки один дійсний аргумент проти проміжних виборів народних депутатів – цю заборону виборів.

Також ми доходимо ще одного висновку, про який слід сказати окремо. Якщо ця тотальна заборона виборів дійсно є неконституційною, то постає питання, а що тоді вважати конституційним обмеженням виборчих прав під час цього воєнного стану щодо проміжних виборів народних депутатів, якщо не цю заборону виборів?

На нашу думку, цьому питанню добре відповідає поняття виборчого цензу, тобто конституційним обмеженням виборчих прав без заборони проведення цих проміжних виборів під час цього воєнного стану можна вважати виборчим цензом воєнного стану – спеціальним і тимчасовим обмеженням кола громадян, які в реальних умовах цієї війни можуть відновлювати депутатський корпус Верховної Ради шляхом цих проміжних виборів.

Підсумовуючи всі ці висновки нашого дослідження доходимо головного, що стаття 64 Конституції України має три значення щодо цих проміжних виборів народних депутатів під час цього воєнного стану: 1) проводити можна; 2) можна не проводити; 3) можна проводити з обмеженням кола виборців. Ми би серйозно поставились до виборчого цензу юридичної особи для цих проміжних виборів під час цього воєнного стану [27].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України : Основний Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80?find=1&text=%D1%84%D1%96%D0%B7%D0%B8%D1%87%D0%BD%D1%96+%D0%BE%D1%81%D0%BE%D0%B1%D0%B8#Text> (дата звернення: 10.08.2024).
2. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24 лютого 2022 р. № 64/2022 / Президент України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#n2> (дата звернення 10.08.2024).
3. Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні»: Закон України від 24 лютого 2022 р. № 2102-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2102-20#Text> (дата звернення 10.08.2024).
4. Усередині парламенту немає єдності. *LB.ua*. 30 січня 2024 р. URL: https://lb.ua/news/2024/01/30/595967_useredini_parlamentu_nemaie.html (дата звернення 10.08.2024).
5. Лабораторія законодавчих ініціатив. Депутатопад у час війни: чому кількість народних депутатів зменшується? *ZN.UA*. 23 жовтня 2023 р. URL: <https://zn.ua/ukr/POLITICS/deputatopad-u-chas-vijni-chomu-kilkist-narodnikh-deputativ-zmenshujetsja.html> (дата звернення 10.08.2024).
6. Народний депутат зі «Слуги народу» хоче скласти мандат. *ZN.UA*. 21 лютого 2024 р. URL: <https://zn.ua/ukr/UKRAINE/narodnij-deputat-zi-sluhi-narodu-khoche-sklasti-mandat-shcho-vidomo.html> (дата звернення 03.09.2024).
7. Втеча Артема Дмитрука. *Українська правда*. 26 серпня 2024 р. URL: <https://www.pravda.com.ua/columns/2024/08/26/7472025/> (дата звернення 03.09.2024).
8. Нардеп Копитін потрапив у ДТП... *Українська правда*. 29 серпня 2024 р. URL: <https://www.pravda.com.ua/news/2024/08/29/7472523/> (дата звернення 03.09.2024).
9. Ключковський Ю., Венгер В. Передумови та виклики для організації й проведення виборів в Україні у післявоєнний час. Оновлене дослідження з оцінки ситуації / Рада Європи. 2023 р. URL: <https://rm.coe.int/ua-2023-elections-needs-assessment-2777-2271-8729-1/1680ae9b59> (дата звернення 10.08.2024).
10. Остапенко О. Вибори в Україні під час війни: можливість проведення. *Приватно-правові та публічно-правові відносини: проблеми теорії та практики*: Збірник матеріалів III Міжнародної конференції, м. Кропивницький, 06 жовтня 2023 р. С. 89–92. URL: http://repository.hneu.edu.ua/bitstream/123456789/30592/1/zbirnyk_materialiv_konferenczi%3%AF_06_10_2023-2%20%281%29-90-93.pdf (дата звернення 10.08.2024).
11. Наливайко Л.Р. Конституційні права і свободи людини та громадянина в умовах воєнного стану. *Наукові інновації та передові технології. Серія : Право*. 2024. № 3 (31). С. 622–635. DOI: <http://perspectives.pp.ua/index.php/auka/article/view/9741> (дата звернення 10.08.2024).
12. Білоскурська О.В., Федорчук М.Д. Нормативно-правове регулювання обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина в умовах воєнного стану в Україні. *Правова держава*. 2022. № 46. С. 7–17. DOI: <https://doi.org/10.18524/2411-2054.2022.46.257802> (дата звернення 10.08.2024).
13. Гринюк Р.Ф., Гуцуляк О.І. Вибори в умовах воєнного стану: конституція, законодавство, реальність. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право*. 2023. № 80. С. 113–123. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2023.80.1.16> (дата звернення 10.08.2024).
14. Про вибори народних депутатів України : Закон України від 17 листопада 2011 . № 4061-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4061-17?find=1&text=%D0%92%D0%BE%94%D0%BD%D0%BD%D0%BE%D0%B3%D0%BE#Text> (дата звернення 10.08.2024).
15. Центральна виборча комісія розглянула питання призначення проміжних виборів народних депутатів України: веб-

- сайт ЦБК. URL: <https://www.cvk.gov.ua/novini/komisiya-rozglyanula-pitannya-priznachennya-promizhnih-viboriv-narodnih-deputativ-ukraini.html> (дата звернення 10.08.2024).
16. Про питання проміжних виборів народних депутатів України в одномандатних виборчих округах № 37 (Дніпропетровська область) та № 48 (Донецька область): Постанова Центральної виборчої комісії від 13 грудня 2023 р. № 76 / Центральна виборча комісія. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0076359-23#Text> (дата звернення 10.08.2024).
17. Центральна виборча комісія визнала Михайла Соколова обраним народним депутатом України: веб-сайт ЦБК. URL: <https://www.cvk.gov.ua/novini/tsvk-viznala-mihayla-sokolova-obranim-narodnim-deputatom-ukraini.html> (дата звернення 10.08.2024).
18. Центральна виборча комісія зареєструвала нового народного депутата України: веб-сайт ЦБК. URL: <https://www.cvk.gov.ua/novini/tsvk-zareiestruvala-novogo-narodnogo-deputata-ukraini.html> (дата звернення 10.08.2024).
19. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 р. № 389-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text> (дата звернення: 10.08.2024).
20. Дорошенко Н.О. Правовий режим воєнного стану як умова обмеження права на свободу мирних зібрань: міжнародно-правовий та національний аспект. *Baltijapublishing.lv*. DOI: <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-320-0-10> (дата звернення 10.08.2024).
21. Самойленко Г.В., Миргородський А.О. Право на інформацію в умовах збройної агресії РФ. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право*. 2024. № 82. С. 311–317. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.82.1.49> (дата звернення 10.08.2024).
22. Фігель Ю.О. Обмеження прав людини в умовах воєнного стану. *Науковий вісник Львівської комерційної академії. Серія : Юридична*. 2015. № 2. С. 222–230. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/nvlkau_2015_2_24.pdf (дата звернення 10.08.2024).
23. Корнієнко М.В. Права людини в умовах воєнного стану: загально правовий дискурс. *Правничий часопис*. 2022. № 27. С. 27–31. DOI: <https://doi.org/10.32850/sulj.2022.1-2.5> (дата звернення 10.08.2024).
24. On derogation measures / Council of Europe. 2024. URL: <https://rm.coe.int/0900001680af452a> (дата звернення 10.08.2024).
25. ВМЗС прокоментували перегляд обмежень певних прав людини. *OBOZ.UA*. 29 квітня 2024 р. URL: <https://news.obozrevatel.com/ukr/society/tse-regulyarna-praktika-v-mzs-prokomentovali-pereglyad-obmezhen-pevnih-prav-lyudini.htm> (дата звернення 10.08.2024).
26. Міністр юстиції пояснив, що означає перегляд обмежень певних прав людини. *OBOZ.UA*. 29 квітня 2024 р. URL: <https://news.obozrevatel.com/ukr/society/tse-ne-nou-hau-ministr-yustitsii-poyasniv-scho-oznachae-pereglyad-obmezhen-pevnih-prav-lyudini.htm> (дата звернення 10.08.2024).
27. Монастирський М.В. Юридичні особи – народ України. *Правова система та державотворення: історичний вимір і сучасні тенденції*: Збірник матеріалів II науково-практичної конференції, м. Ужгород, 16-17 лютого 2024. С. 18-20. URL: <https://molodyivchenyi.ua/omp/index.php/conference/catalog/download/77/1231/2570-1> (дата звернення 10.08.2024).

УДК 342.56

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.17>

ЕФЕКТИВНЕ ПРАВОСУДДЯ ЯК ОЗНАКА ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ

Ніщимна С.О.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри адміністративного, цивільного
та господарського права і процесу
юридичного факультету
Пенітенціарної академії України
ORCID: 0000-0001-7424-7688

Ніщимна С.О. Ефективне правосуддя як ознака правової держави.

У статті розглядається концепт правової держави як основа для аналізу ефективності правосуддя. Методологічно обґрунтована необхідність дослідження поняття правової держави перед висвітленням судової системи як характеристики правової держави. Наголошено, що для розвитку української юридичної науки надзвичайно важливо дослідити, як саме ефективність правосуддя пов'язана з тим, наскільки Україна відповідає ідеалам правової держави, особливо в умовах сучасних трансформацій

Відзначається, що правова держава базується на верховенстві права, поділі влади, захисті прав і свобод людини та незалежності судової влади. Розглядається теоретичний та практичний аспекти функціонування правової держави, зокрема роль конституціоналізму та правових механізмів контролю.

У статті наголошується на значенні правосуддя як центрального елементу правової держави, який забезпечує захист прав громадян і контроль за діями державних органів. Відзначено, що у контексті формування правової держави ефективність правосуддя виступає як той показник, який дозволяє оцінити, наскільки успішно реалізуються ідеали верховенства права та захисту прав людини.

Визначено основні критерії оцінки ефективності правосуддя, такі як незалежність суддів, доступність правосуддя та справедливість рішень. Висвітлено зв'язки ефективного правосуддя з принципами правової держави та його роль у демократичному суспільстві. Вказано, що в умовах реформування судової системи в Україні питання про збереження балансу між незалежністю судів та їхньою підзвітністю суспільству має не лише внутрішньополітичне значення, а й безпосередньо впливає на міжнародний імідж України та процес євроінтеграції.

Резюмовано, що ефективне правосуддя є одним з найважливіших показників розвитку правової держави. Воно забезпечує захист прав і свобод громадян, сприяє стабільності су-

спільства і розвитку демократії. Для досягнення ефективного правосуддя необхідно постійно працювати над удосконаленням законодавства, підвищенням кваліфікації суддів, забезпеченням незалежності судової влади.

Ключові слова: верховенство права, демократія, доступ до суду, корупція, права людини, правосуддя, судова влада, судочинство.

Nishchymna S.O. Effective justice as a law-based state feature.

The article considers the concept of law-based state as a basis for justice effectiveness analysis. The necessity of researching the concept of a law-based state prior to covering the judicial system as a characteristic of a law-based state is methodologically justified. It is emphasized that for the development of Ukrainian legal science it is extremely important to investigate how exactly the effectiveness of justice is related to the extent to which Ukraine corresponds to the ideals of the law-based state, especially in the conditions of modern transformations.

It is noted that a law-based state is based on the rule of law, the separation of powers, human rights and freedoms protection, and the independence of the judiciary. The theoretical and practical aspects of a law-based state functioning are considered, in particular the role of constitutionalism and legal mechanisms of control.

The article emphasizes the importance of justice as a central element of a law-based state, which ensures the protection of citizens' rights and control over the actions of state authorities. It was noted that in the context of a law-based state formation the effectiveness of justice acts as an indicator allowing to assess how successfully the ideals of the rule of law and the protection of human rights are implemented.

The main criteria for evaluating the effectiveness of justice are determined, namely the independence of judges, access to justice, and fairness of decisions. The connections between effective justice and the principles of the rule of law and its role in a democratic society are covered. It

is indicated that in the conditions of reforming the judicial system in Ukraine, the issue of maintaining a balance between the independence of courts and their accountability to society has not only domestic political significance, but also directly affects the international image of Ukraine and the process of European integration.

It is summarized that effective justice is one of the most important indicators of a law-based state development. It ensures the protection of the rights and freedoms of citizens, contributes to the stability of society and the development of democracy. In order to achieve effective justice, it is necessary to constantly work on the legislation improving, qualifications of judges extension, and judiciary independence ensuring.

Key words: rule of law, democracy, access to court, corruption, human rights, justice, judicial power, judiciary.

Постановка проблеми. Гносеологія ефективності правосуддя як ознаки правової держави в Україні є надзвичайно важливою для вітчизняної правової доктрини з огляду на поточний етап розвитку національної правової системи та виклики, з якими вона стикається. У контексті формування правової держави, ефективність правосуддя є одним із ключових критеріїв, за яким оцінюється ступінь дотримання прав і свобод громадян, рівень забезпечення верховенства права, а також якість реалізації судової влади.

Забезпечення ефективного правосуддя є необхідною умовою функціонування правової держави, оскільки воно прямо пов'язане з виконанням принципу верховенства права, яке є основою для забезпечення прав і свобод людини. В Україні, особливо в умовах подальшого реформування судової системи, збереження балансу між незалежністю судової влади та її підзвітністю громадськості є вкрай важливим. Це питання актуальне не лише для внутрішньої стабільності, але й для міжнародного іміджу країни, оскільки рівень довіри до судової системи впливає на інвестиційний клімат та співпрацю з міжнародними організаціями, а також безпосередньо впливає на процес євроінтеграції Української держави.

Незважаючи на значні зусилля, спрямовані на реформування судової системи в Україні, все ще існують серйозні виклики щодо забезпечення ефективного правосуддя. Корупція, затягування розгляду справ, недостатня кількість суддів та інші проблеми залишаються актуальними. Тому дослідження ефективності правосуддя дозволяє не лише оцінити поточний стан правової системи, але й визначити напрями подальших реформ, які можуть бути необхідними для досягнення справедливого судочинства.

Акцентуємо увагу на тому, що ефективне правосуддя є основним з механізмів захисту прав і свобод громадян. Без належного функціонування судової системи неможливо гарантувати захист прав від посягань з боку держави або інших осіб. В умовах постійної трансформації суспільства, політичних та економічних змін, ефективність правосуддя залишається важливим індикатором стабільності держави та її здатності забезпечити правопорядок.

Таким чином, актуальність дослідження ефективності правосуддя як ознаки правової держави обумовлена як необхідністю подальшого реформування судової системи, так і важливістю забезпечення захисту прав людини. Це питання є ключовим для зміцнення демократичних інститутів, підвищення рівня довіри до судової влади та забезпечення стабільного розвитку правової держави.

Мета дослідження. Метою статті є висвітлення ефективного правосуддя як однієї з ключових ознак правової держави.

Стан опрацювання проблематики. Правосуддя як елемент правової держави в Україні є предметом активних наукових дискусій та досліджень. Вітчизняні науковці приділяють увагу питанням забезпечення верховенства права та незалежності судової влади, що є ключовими аспектами ефективного правосуддя. Сучасні дослідження зосереджені на аналізі результатів судової реформи та її впливу на якість судочинства. Значна частина наукових робіт стосується проблем корупції та впливу політичних чинників на судову систему, що суттєво знижує її ефективність. Також активно досліджуються питання доступу до правосуддя, затягування розгляду справ та недостатньої кількості суддів.

Серед авторів праць, у яких розкриваються вказані питання, згадаємо таких як: В. Боняк, Є. Зозуля, М. Козюбра, А. Кучук, Л. Наливайко, О. Нестерцова-Собакар, М. Оніщенко, Р. Опацький, Л. Остапчук, А. Собакар, Т. Фулей, В. Шевчук та ін.

Окрім українських досліджень, важливим є аналіз досвіду інших країн, що може бути застосований в українських реаліях. У працях багатьох авторів підкреслюється важливість ефективного правосуддя для забезпечення прав і свобод громадян. Проте, в наукових дискусіях не завжди вдається дійти єдиної думки щодо шляхів підвищення ефективності правосуддя.

Сучасні дослідження все частіше акцентують увагу на необхідності комплексного підходу до вирішення проблем судової системи. Незважаючи на значні напрацювання, тема ефективності правосуддя залишається актуальною та потребує подальшого глибокого аналізу й конкретних пропозицій для покращення ситуації.

Виклад основного матеріалу. Методологічно обумовленою є необхідність перед висвітленням основних положень теми зосередити увагу на розумінні поняття правової держави.

Правова держава є концептом, що передбачає обмеження влади правом, тобто встановлення чітких правових меж для діяльності всіх державних органів і посадових осіб [1, с. 8-9]. В основі правової держави лежить ідея верховенства права, яке передбачає, що жодна особа чи інституція не стоїть над законом, а права людини мають найвищу цінність і підлягають захисту [2-3].

Розуміння цього концепту є ключовим для подальшого аналізу ефективності правосуддя, оскільки правова держава передбачає, що правосуддя не лише формально існує, але й реально виконує свої функції щодо забезпечення справедливості. Тільки через призму правової держави можна оцінити, наскільки судова система є незалежною, прозорою та здатною захистити права громадян. Більше того, визначення правової держави включає такі елементи, як поділ влади, гарантії прав і свобод, та наявність ефективних механізмів контролю за дотриманням законів, що безпосередньо впливають на ефективність правосуддя.

Таким чином, перш ніж перейти до аналізу ефективності правосуддя, необхідно чітко визначити, що таке правова держава, як вона функціонує в теоретичному та практичному аспектах, та які основні принципи лежать в основі її побудови. Це дозволить правильно оцінити роль правосуддя як одного з найважливіших механізмів реалізації правової держави та визначити критерії для оцінки його ефективності.

Правова держава є такою формою організації держави, в якій усі державні інститути та громадяни підпорядковуються праву, а справедливі закони є основними регуляторами суспільних відносин [4, с. 132]. Наголосимо саме на терміні «справедливі закони». Так, у рішенні Конституційного Суду України від 2 листопада 2004 року зазначається: «Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи» [5].

Основою правової держави є верховенство права, яке серед іншого передбачає, що ніхто не може бути вище закону, при цьому саме права людини і основоположні свободи мають найвищий пріоритет. Саме тому у Конституції України закріплено такі категорії як «правова держава» (ст. 1) та «верховенство права» (ст. 8) [6]. Хоча не можемо не згадати, що концепти правової держави та верховенства права розглядаються як однопорядкові, зокрема в межах різних суспільств [7].

Конституціоналізм є основою правової держави [8, с. 33], передбачаючи, що всі основні сфери життя суспільства та держави регулюються Конституцією. Вона гарантує основні права людини, забезпечує поділ влади та створює умови для справедливого судочинства.

У практичному аспекті функціонування правової держави передбачає реалізацію цих принципів через правову систему країни, включаючи діяльність державних органів, відповідальність влади перед людиною, наявність механізмів правового контролю, а також забезпечення доступу громадян до правосуддя.

Основні принципи, що лежать в основі побудови правової держави, включають верховенство права, поділ влади, забезпечення прав і свобод людини, незалежність судової влади, юридичну рівність та підзвітність державних органів [9, с. 97].

Роль правосуддя в правовій державі є центральною, оскільки саме судова влада гарантує реалізацію і захист прав громадян, вирішує спори, контролює законність дій державних органів та захищає індивідуальні права від будь-яких посягань.

Для оцінки ефективності правосуддя в контексті правової держави необхідно враховувати такі критерії, як незалежність суддів, доступність правосуддя, справедливість судових рішень, ефективність виконання судових рішень, відсутність корупції, а також загальний рівень довіри громадян до судової системи.

Системне вивчення юридичної наукової літератури дозволяє стверджувати, що ефективне правосуддя є невід'ємною складовою правової держави і відіграє ключову роль у забезпеченні верховенства права, захисту прав і свобод громадян, а також стабільності суспільства.

На нашу думку, до характеристик ефективного правосуддя слід віднести наступні положення:

- ефективне правосуддя є своєчасним: рішення у справах ухвалюються в розумні терміни, не допускаючи безпідставного затягування процесів;
- ефективне правосуддя є справедливим: рішення ухвалюються на основі закону та з урахуванням усіх обставин справи, забезпечуючи справедливий підхід;
- ефективне правосуддя є передбачуваним: результати судових розглядів можна передбачити на основі чітко встановлених правових норм і принципів (відповідає вимогам юридичної визначеності);
- ефективне правосуддя є доступним: кожна людина має можливість звернутися до суду для захисту своїх прав, а судові процедури є зрозумілими і доступними для широкого кола осіб;
- ефективне правосуддя є незалежним: суди здійснюють правосуддя незалежно від будь-якого впливу ззовні, включаючи політичний тиск.

Зважаючи на вказане вище, доцільно виокремити такі зв'язки ефективного правосуддя з основними принципами правової держави:

1) з принципом верховенства права: ефективне правосуддя забезпечує, щоб усі, включаючи органи публічної влади, підкорялися закону та забезпечували права людини [10, с. 124];

2) з принципом поділу влади: незалежна судова влада, яка здійснює ефективне правосуддя, є важливою складовою системи поділу влади;

3) з принципом захисту прав людини: ефективне правосуддя є гарантією забезпечення прав людини і основоположних свобод;

4) з принципом рівності перед законом: ефективне правосуддя забезпечує рівність усіх перед законом, незалежно від їхнього соціального статусу, майнового стану чи інших характеристик.

Необхідно також наголосити на тому, що ефективне правосуддя є важливим фактором для залучення інвестицій, оскільки інвестори хочуть бути впевнені у захисті своїх прав. Це положення є доволі важливим в нинішніх умовах українського суспільства та реалізацією євроінтеграційного вектору. При цьому, ефективне правосуддя є невід'ємною частиною демократичного суспільства, оскільки воно забезпечує справедливе вирішення конфліктів і захищає права меншин.

Додатковим фактором, що підтверджує зв'язок досліджуваної ознаки з іншими властивостями та принципами правової держави, є ті явища, що впливають як на ефективність правосуддя так і стан розбудови правової держави. Серед них, на нашу думку, особливої уваги потребують наступні.

– незалежність суддів: стан незалежності правосуддя є важливим показником розвиненої правової держави та ефективного правосуддя;

– доступність правосуддя: у недемократичних режимах зазвичай доступ до суду є утрудненим;

– кваліфікація суддів: судді повинні мати високу кваліфікацію і досвід (саме у цьому аспекті слід згадати запровадження в Україні школи суддів);

– матеріально-технічне забезпечення судів: суди повинні бути забезпечені необхідними ресурсами для ефективної роботи; правова держава виконує належним чином це зобов'язання;

Висновки. Таким чином, ефективне правосуддя є одним з найважливіших показників розвитку правової держави. Воно забезпечує захист прав і свобод громадян, сприяє стабільності суспільства і розвитку демократії. Для досягнення ефективного правосуддя необхідно

постійно працювати над удосконаленням законодавства, підвищенням кваліфікації суддів, забезпеченням незалежності судової влади.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кучук А.М. Модуси правової держави і громадянського суспільства : захід і схід. *Проблеми формування правової держави в Україні в умовах глобалізації*: монограф. Суми: ФОП Цьома С.П., 2018. С. 7–24.
2. Кучук А.М. Верховенство права як аксіологічна складова національної системи права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 3. С. 562–565.
3. Кучук А.М. Правовладдя в умовах національного права. *Актуальні питання теорії та практики в галузі права, освіти, соціально-гуманітарних та поведінкових наук в умовах воєнного стану*: матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Чернігів, 25–26 квітня 2023 р.): у двох томах. Том 1 / голов. ред. В.Ф. Пузирний; Академія Державної пенітенціарної служби. Чернігів: Академія ДПтС, 2023. С. 177–179.
4. Теорія держави і права: підруч. / кол. авт. ; кер. авт. кол. канд. юрид. наук, проф. Ю.А. Ведерніков. 3-є вид. перероб. і доп. Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2016; Ліра ЛТД. 468 с.
5. Рішенні Конституційного Суду України у справі про призначення судом більш м'якого покарання від 2 листопада 2004 року № 15-рп/2004. *Офіційний вісник України*. 2004. № 45. Ст. 2975.
6. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30.
7. Report on the Rule of Law Adopted by the Venice Commission at its 86th plenary session (Venice, 25–26 March 2011). URL <http://www.venice.coe.int/docs/2011/CDL-AD%282011%29003rev-e.pdf>.
8. Кучук А.М., Пекарчук В.М. Транснаціоналізація конституціоналізму як об'єкт наукового пізнання. *Науковий вісник Сіверщини. Серія: Право*. 2023. № 3 (20), С. 32–40.
9. Кучук А.М. Право в умовах постмодерну: правовий дискурс: монографія. Одеса: Видавництво «Юридика», 2023. 130 с.
10. Корнієнко М.В. Принцип верховенства права як джерело адміністративного права. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2020. № 1. С. 123–131.

УДК 342.2.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.18>

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОЛІТИЧНОЇ РЕКЛАМИ ЯК ФОРМИ ПЕРЕДВИБОРНОЇ АГІТАЦІЇ У СОЦІАЛЬНИХ МЕРЕЖАХ

*Прудкий Б.О.,**аспірант кафедри конституційного права**Навчально-наукового інституту права**Київського національного університету**імені Тараса Шевченка*

ORCID: 0000-0002-5755-2346

e-mail: prudkyi.b@gmail.com

Прудкий Б. О. Актуальні проблеми правового регулювання політичної реклами як форми передвиборної агітації у соціальних мережах.

Вказується, в сьогоденні роль мережі Інтернет з усім тим безмежним обсягом цифрового контенту, що продукується на її просторах щодня переоцінити вкрай важко. Нині саме різноманітні соціальні мережі, інші онлайн-платформи стали не лише засобом розміщення та розповсюдження інформації, але й основним комунікаційним полем, котре з часом здійснило справжню революцію у сфері взаємодії користувачів.

Стаття присвячена питанням правового регулювання політичної реклами як форми передвиборної агітації у соціальних мережах та на інших онлайн-платформах, має на меті виокремлення центральних проблем, а також окреслення контуру можливих шляхів вирішення таких проблем за рахунок дослідження українського та міжнародного досвіду роботи з контролем інформаційного поля, а саме в частині провадження агітаційної діяльності відповідних суб'єктів у соціальних мережах, на інших онлайн-платформах під час виборчого процесу. Особлива увага у поточному дослідженні приділяється співвідношенню національного та корпоративного регулювання питань, пов'язаних з використанням послуг зарубіжних онлайн-платформ з розміщення інформації, що має характер політичної реклами. Крім того, окреслюється коло проблем, котрі зараз знаходяться поза спектром правового регулювання та обумовлені з одного боку швидкими темпами розвитку цифрових технологій, з іншого – природою та сутністю такого явища як агітація в цілому, а саме в частині широкого інструментарію для здійснення впливу на аудиторію.

Як наслідок, наголошується на необхідності співпраці держави як законодавця та корпорацій як недержавних суб'єктів, що володіють та здійснюють управління конкретними ресурсами, використовуваними для розміщення матеріалів

передвиборної агітації. Також зроблено висновок про потребу звернути особливу увагу на удосконалення національної законодавчої бази в частині розуміння політичної реклами як соціального феномену та створення спеціальних норм для врегулювання правовідносин щодо розміщення такої реклами у соціальних мережах та на інших онлайн-платформах.

Ключові слова: передвиборна агітація, політична реклама, інформація, медіа, соціальна мережа, онлайн-платформа.

Prudkyi B. Current issues of legal regulation on political advertising in election campaigns in social media.

It is indicated that today the role of the Internet with all the unlimited amount of digital content that is produced in its spaces every day is extremely difficult to overestimate. Nowadays, it is various social networks and other online platforms that have become not only a means of placing and distributing information, but also the main communication field, which over time has made a real revolution in the field of user interaction.

The article is devoted to the issues of legal regulation on political advertising and election campaign in social media and on other online platforms, aims to highlight the central problems, as well as to outline the spectrum of possible ways to solve such problems through the study of Ukrainian and international experience of working with the control of the information field, namely, in the part of campaigning activities of the relevant subjects in social media, on other online platforms during the election process. Special focus in the current study is made on the correlation of national and corporate regulation of issues related to the use of foreign online platforms services for posting information that is considered as political advertising. In addition, it outlines a range of problems that are currently outside the scope of legal regulation and are caused, on the one hand, by the rapid pace of digital technologies

development, and on the other hand, by the nature and essence of such a phenomenon as election campaigns and political advertising means in general, namely in terms of a wide range of tools for influencing the audience.

As a result, the need for cooperation between the state as a legislator and corporations as non-state entities that own and manage specific resources used for posting election campaign materials is emphasized. It was also concluded that there is a need to pay special attention to the improvement of the national legislative framework in terms of understanding political advertising as a social phenomenon and creating special requirements for the regulation of legal relations regarding such advertising placement in social media and other online platforms.

Key words: election campaign, political advertising, information, media, social media, online platforms.

Постановка проблеми. В сьогоденні роль мережі Інтернет з усім тим безмежним обсягом цифрового контенту, що продукується на її просторах щодня переоцінити вкрай важко. Нині саме різноманітні соціальні мережі, інші онлайн-платформи стали не лише засобом розміщення та розповсюдження інформації, але й основним комунікаційним полем, котре з часом здійснило справжню революцію у сфері взаємодії користувачів. Новини стали публікуватися фактично негайно, щойно про них стало відомо. При тому публікація контенту перестала бути прерогативою журналістів. Натомість легкий доступ до відповідних мережевих ресурсів спричинив так званий «бум авторства» та призвів до розмивання меж між традиційними ЗМІ та новітніми, цифровими, які за своєю природою можуть кардинально відрізнятись від перших, однак мають ту ж саму сутність та мету діяльності – поширення інформації на широку аудиторію з певною регулярністю.

Водночас основною проблемою залишається питання забезпечення належного правового регулювання відносин з приводу поширення тієї чи іншої інформації в соціальних мережах та на інших онлайн-платформах. Однак особливо непростим та багатоаспектним є питання саме щодо розповсюдження матеріалів передвиборної агітації у формі політичної реклами через ці ресурси, з огляду на складності забезпечення належного контролю за мережевим контентом, підзвітності витрат партій та кандидатів на таку рекламу, відповідності цієї реклами національному законодавству і, що не менш важливо – відповідності національного законодавства вимогам часу.

Для розуміння масштабів дійсного впливу, сконцентрованого в руках мережевих ресурсів

доцільно навести результати останнього опитування USAID-Internews щодо споживання медіа від листопада 2023 року. Зокрема за результатами дослідження суспільної думки було зроблено наступні висновки:

- 76% опитуваних користуються соціальними мережами;
- 41% – новинними сайтами;
- 30% використовують телебачення в якості джерела інформації;
- 10% все ще користуються радіо;
- всього 3% респондентів в якості джерела інформаційного контенту відзначають пресу.

Важливо також відзначити, що 47% українців використовують для новин кілька джерел отримання інформації. А ті, хто використовують лише одне джерело, як правило, віддають перевагу соціальним мережам.

При тому з-поміж соціальних мереж та інших онлайн-ресурсів абсолютним лідером виступає Telegram, яким користуються задля доступу до новини 72% опитуваних. Facebook втрачає позиції, у минулому році перевагу йому надавало 19% користувачів, що на 6% менше, ніж у 2022 році. Третє місце стабільно займає YouTube з 16%, а за ним слідує Viber з його 15%. Закриває п'ятірку лідерів Instagram з його 10% користувачів, що вказали на соціальну мережу як джерело отримання актуальних новин та іншої інформації [1, с. 4].

Стан опрацювання проблематики. Питання правового регулювання політичної реклами як форми передвиборної агітації цілком обґрунтовано є предметом постійного дослідження фахівців з декількох галузей наукових знань водночас, адже передвиборна агітація в цілому і реклама зокрема є надзвичайно широкими категоріями, вивчення яких відбувається не лише у правовій доктрині, але також становить інтерес для політологів, фахівців з соціальних комунікацій, психологів та представників інших наук.

Що ж стосується безпосередньо питання політичної реклами у мережевих ресурсах, йому присвячені роботи таких вітчизняних правників, як Л.І. Адашис, Н.М. Волошенюк, П.В. Романюк, Т.В. Стешенко, Б.В. Фасій, В.Є. Шeverева, Т.С. Шевченко та інші. Крім того, свій внесок у розробку проблематики досліджуваної теми також зробили вітчизняні вчені – представники інших галузей наукових знань, серед них Н.О. Войтович, О.І. Гоцур, В.В. Кропивко, Ю.Р. Шведа. Що ж стосується зарубіжних фахівців, варто відзначити напрацювання А.-К. Берг, Д. Дювала, Дж. Фореста, Д. Штеппата.

Однак динаміка розвитку медіа-простору є настільки стрімкою, що перед вченими-правниками постійно виникають нові й нові виклики, пов'язані з потребою забезпечення дієвих ре-

гуляторних механізмів для гармонічного розвитку та еволюції політичної реклами в соціальних мережах та на інших платформах. Відтак актуальність проблематики щороку тільки зростає і потребує нових та нових вузькоспрямованих досліджень заради комплексного її вирішення на рівні національного законодавства.

Метою статті є виокремлення актуальних проблем правового регулювання політичної реклами як форми передвиборної агітації у соціальних мережах та на інших онлайн-платформах, напрацювання рекомендацій щодо можливих шляхів удосконалення національного галузевого законодавства та забезпечення належної співпраці держави в особі уповноважених органів з зарубіжними онлайн-платформами як надавачами рекламних послуг у частині спільного регулювання правовідносин з розміщення інформації, яка має характер політичної реклами.

Виклад основного матеріалу. До моменту появи Закону України «Про медіа» наприкінці 2022 року юридичних інструментів для виокремлення категорії новітніх медіа де-факто не існувало. Адже до цього вже не один рік функціонували новинні групи (канали) у соціальних мережах, месенджерах, на платформах, котрі спеціалізуються на розповсюдженні аудіовізуального контенту. При тому без більш сучасного підходу до дефініції медіа-ресурсів співвіднести їх, що не мають ані належної реєстрації, ані відомостей про редакторів, замовників публікованої інформації, з існуючим у національному законодавстві розумінні засобів масової інформації (далі - ЗМІ) було вкрай важко.

Однак такі суб'єкти медійної сфери вже відігравали чималу роль у формуванні суспільної думки з певних питань, активно напрацьовували аудиторію, а в період виборчого процесу з виборів Президента України 31 березня 2019 року активно працювали в інтересах тих чи інших кандидатів та партій – суб'єктів їх висування. Хоча у фінансових звітах кандидатів витрати на рекламу в соціальних мережах і знайшли певне відображення, однак чимало питань залишилося в цілому до транспарентності процесу розміщення реклами, оплати таких послуг, залучення лідерів думок тощо.

У питанні правового регулювання передвиборної агітації, котра у випадку з соціальними мережами та іншими онлайн-ресурсами представлена, як правило, у формі політичної реклами, ключову роль відіграють Виборчий кодекс України, Закони України «Про рекламу» та «Про медіа».

Так положення статті 51 Виборчого кодексу визначають політичну рекламу як одну з форм передвиборної агітації, звідки прямо слідує, що політична реклама у час, відведений політичним партіям, кандидатам для проведення передви-

борної агітації, є однією з форм такої, а отже у відповідний період, крім загальних вимог Закону України «Про рекламу», також регулюється нормами Кодексу. Щодо Закону України «Про рекламу», у ньому відсутні специфічні норми, які б регулювали особливості провадження політичної реклами як окремої категорії. Натомість на цю рекламу розповсюджуються насамперед загальні принципи реклами як такої, наведені у статті 7 вищезгаданого закону, а саме дотримання вимог законності, точності, достовірності, використання форм та засобів, які не завдають споживачеві реклами шкоди, не порушують етичні, гуманістичні, моральні норми та відповідають принципам добросовісної конкуренції.

Одразу слід зазначити, що нинішній підхід законодавця, котрий не виокремлює політичну рекламу як особливу категорію реклами, що потребує встановлення спеціальних положень для її регулювання з огляду на особливий характер самої реклами, її суспільної значущості та суттєвої кількості порушень, маніпуляцій, які мають місце під час створення та розповсюдження матеріалів такої реклами, особливо в період виборчого процесу, станом на сьогодні потребує ґрунтовного перегляду. Варто також згадати, що у свій час були спроби прийняття як профільного законопроекту про політичну рекламу, так і проекту закону про заборону політичної реклами, щоправда такі намагання завершилися нічим. Однак в умовах сьогодення вартувало би щонайменше доповнити Закон України «Про рекламу» низкою статей, які мали би на меті конкретизацію особливостей та підходів до регулювання питання. Особливо з урахуванням того, що з Закону була навіть прибрана дефініція політичної реклами відповідно до змін, внесених на підставі Закону України «Про медіа» № 2849-IX в редакції від 13.12.2022.

Стосовно самого Закону України «Про медіа», слід відзначити, що саме цей нормативно-правовий акт нарешті доповнив національне законодавство доволі широким спектром положень, покликаних врегулювати правовідносини щодо суб'єктів у сфері онлайн-медіа, платформ спільного доступу до інформації тощо. Варто відзначити, що згаданий закон дійсно ввів до українського законодавства цілу низку галузевих термінів, суттєво оновивши та доповнивши понятійний апарат у сфері регулювання відносин, пов'язаних з поширенням масової інформації, таким чином, аби нарешті існуючі нормативно-правові акти були здатні охопити сучасний медіа-простір в усіх його новітніх проявах. Однак, саме з прийняттям цього акту з Закону України «Про рекламу» зникло введене раніше, разом з прийняттям Виборчого кодексу, поняття політичної реклами. Натомість ця дефініція повністю зникла з національного законодавства та

не відображена належним чином в жодному з галузевих актів.

На захист вітчизняних законотворців слід вказати на той факт, що у більшості європейських країн визначення поняття «політичної реклами» на законодавчому рівні відсутнє. Така позиція обумовлюється схожістю комерційної і політичної реклами, бо перша викликає в аудиторії бажання придбати певний товар і утриматися від придбання інших аналогічних товарів, а друга – проголосувати за одну партію чи кандидата і утриматися від голосування за інших [2, с. 20]. При цьому, варто вказати, що таке сутнісне порівняння понять виключає більш широке розуміння характеру впливу та суспільної значущості політичної реклами як феномену в цілому.

На рівні Європейського Союзу довгий час було відсутнє законодавство, яке б цілісно регулювало питання політичної реклами, надавало би дефініцію відповідної категорії та встановлювало особливості щодо правил та специфіки поширення такої. Зокрема Директива Європейського Парламенту і Ради 2010/13/ЄС від 10 березня 2010 року про аудіовізуальні медіапослуги не містила виокремлення вказаної категорії [3]. Вочевидь питання регулювання політичної реклами віднесено до компетенції національних законодавців країн-членів ЄС. Що прямо з слідувало з положень Рекомендації CM/Rec(2007)15 Комітету міністрів країнам-членам Ради Європи щодо висвітлення виборів засобами масової інформації, де вказується на мінімальні базові вимоги до політичної реклами у разі, якщо така дозволена у певній країні, а саме:

- рівність доступу до ефірного часу для всіх кандидатів;
- доведення до відомої громадськості, що така інформація має характер політичної реклами і є оплатною;
- допускаються запровадження країнами-членами законодавчих обмежень щодо обсягу та часу реклами (з квотою на одного кандидата чи партію), які зацікавлені суб'єкти можуть придбати для розміщення власної політичної реклами [4].

Так було до моменту появи у 2022 році Рекомендацій. CM/Rec(2022)12 Комітету Міністрів країнам-членам Ради Європи з питань виборчих комунікацій та висвітлення у медіа передвиборчих кампаній. Документ присвячений безпосередньо проблематиці регулювання безпосередньо політичної реклами, виборчих кампаній кандидатів та партій, особливостям провадження таких кампаній та поширення відповідної інформації рекламного характеру. Зокрема, документом запропонована і низка дефініцій, з-поміж яких – визначення політичної реклами, а саме як такої, що стосується контенту, який з'явля-

ється в платному просторі, що пропонується засобами масової інформації або онлайн-платформами протягом року, і який прямо чи опосередковано виступає за або проти партії, кандидата чи позиції на виборах, референдумах, всенародному голосуванні, щодо законопроектів або будь-яких інших питань політики (реклама на основі проблеми). Разом з тим, наводиться також визначення поняття онлайн-платформ як цифрових послуг, що пропонуються акторами (авт. суб'єктами), які об'єднують учасників «багатосторонніх» ринків, встановлюють правила такої взаємодії та використовують алгоритмічні системи для збору та аналізу даних і персоналізації своїх послуг (у сфері комунікацій, таких як платформи, що включають пошукові системи, агрегатори новин, служби обміну відео та соціальні мережі) [5, с. 4].

Комітет Міністрів Ради Європи прямо вказує на необхідність кооперації між державами-членами та держателями відповідних онлайн-платформ в частині регулювання питань, пов'язаних з агітаційними матеріалами, політичною рекламою, що розміщується на таких ресурсах. Вбачається необхідність у створенні органів-регуляторів з наглядовими та іншими необхідними функціями задля аналізу діяльності онлайн-платформ та соціальних мереж в питаннях, котрі стосуються політичної реклами, особливо в період проведення виборчих кампаній; а також задля створення системи санкцій, передбачених за порушення встановлених норм та вимог до розміщення політичної реклами на мережесхресних ресурсах.

Також Рекомендація містить перелік керівних принципів, що мають застосовуватися до політичної реклами, розміщуваної в мережі. Зокрема, до переліку принципів віднесені наступні:

- транспарентність, яка розкривається через вимогу до належного маркування інформації, що носить характер політичної реклами, а також вказівки на зацікавлених у розміщенні цієї інформації осіб (партію чи конкретного кандидата) і особу, що сплатила кошти за розміщення такої реклами;
- збереження у повному обсязі архівів публікацій, що мають ознаки політичної реклами – як самими кандидатами та партіями щодо всіх розміщуваних ними рекламних матеріалів, так і платформами – щодо всіх оголошень усіх кандидатів, партій, котрий скористалися їхніми послугами для розміщення політичної реклами;
- відкритість доступу до таких архівних даних щодо рекламних публікацій кандидатів, партій та платформ, аби ці дані містилися у відкритому доступі та були доступні для ознайомлення в реальному часі як для відповідних органів з контролю питань політичної реклами онлайн, так і для суспільства;

- чесний та рівний, недискримінаційний доступ усіх кандидатів та партій до рекламних ресурсів онлайн-платформ;

- необхідність здійснення спільного регулювання (спеціально створених державних або незалежних органів та відповідних держателів онлайн-платформ) та належного нагляду за змістом, формою, дотриманням вимог законодавства про рекламу та про вибори при розміщенні на мережевих ресурсах інформації, що носить характер політичної реклами.

Як бачимо, Європейський Союз усвідомив необхідність впровадження серйозних інструментів для регулювання провадження передвиборної агітації та політичної реклами на онлайн-ресурсах зокрема, адже за останні 5 років саме реклама у соціальних мережах та на інших Інтернет-ресурсах була ледь чи не найбільшою часткою витрат партійних фінансів та фінансів кандидатів, що неодноразово підтверджувалося якщо не звітами цих партій та самих кандидатів, то громадськими організаціями та розслідуваннями ЗМІ, котрі викликали неабиякий суспільний резонанс з огляду на те, що ці витрати далеко не завжди були належним чином відображені у фінансових звітах відповідних суб'єктів, а щодо самої реклами фіксувалися численні порушення щодо сутності, форми, «фейкового» характеру розповсюджуваної інформації, відсутності належних маркувань такої. Натомість в Україні нині, окрім де-факто визнання на законодавчому рівні того факту, що дійсність у медіа-сфері суттєво змінилася через появу абсолютно нового розуміння поняття ЗМІ, або ж відповідно до вже сучасної термінології законодавця – медіа, інших фундаментальних змін ще не відбулося. Хоча об'єктивна реальність давно вже потребує сутнісного вдосконалення галузевого законодавства з питань передвиборної агітації, представленої у формі політичної реклами, особливо – у соціальних мережах та на інших онлайн-платформах.

Натомість зараз маємо ситуацію, за якої основним регулятором правовідносин щодо політичної реклами як такої, а також політичної реклами, що розміщується в онлайн-медіа, на мережевих платформах як форми передвиборної агітації виступають самі корпорації, що володіють відповідними ресурсами, а саме вже згаданими Telegram, Viber, YouTube, Facebook та Instagram. Хоча Законом України «Про медіа» у статтях 92, 93 Національній раді України з питань телебачення і радіомовлення надано повноваження щодо можливості впровадження спільного регулювання у сфері медіа на основі поєднання функцій та засобів державного регулювання із галузевим саморегулюванням, а також можливості щодо створення органів спільного регулювання, на практиці дійсні перспективи та шля-

хи налагодження такої співпраці із зарубіжними онлайн-платформами залишаються відкритими.

Варто розглянути, як станом на зараз працює саме система галузевого саморегулювання. До прикладу, Telegram створив власну рекламну платформу, як і більшість інших соціальних мереж, однак заборонив, крім іншого, розміщення будь-якого характеру політичної реклами, на що прямо вказується у Політиці та правилах користування рекламною платформою мережні (пункт 5.5 Політики) [6]. При цьому всі існуючі канали у месенджері, що дозволяють поширювати інформацію на необмежене коло осіб, самі визначають, яку саме рекламу вони розміщують на своїх каналах. Більшість з цих каналів не зареєстрована в якості онлайн-медіа та не ідентифікується як такі відповідно до вимог Закону України «Про медіа», адже останній у частині 3 статті 16 містить наступне формулювання: «особа, яка регулярно поширює масову інформацію під своїм редакційним контролем через власні облікові записи на платформах спільного доступу до інформації, не є суб'єктом у сфері онлайн-медіа, крім випадків, якщо така особа добровільно зареєструється як суб'єкт у сфері онлайн-медіа в порядку, передбаченому Законом» [7]. Тут також варто зазначити, що більшість подібних каналів є до того ж анонімною. А їхні редактори розміщують будь-які інформацію, в тому числі у формі політичної реклами, без жодних маркувань, вказівок на зацікавлених осіб чи осіб, що оплатили таку рекламу. З юридичної точки така платформа є «сірою зоною» для агітації та реклами будь-якого ґатунку, адже жодним чином не є врегульованою правовими нормами.

Стосовно Meta, Inc – корпорації, що є власником платформ Facebook та Instagram – норми рекламної діяльності є більш прозорими, а реклама розповсюджується в основному через рекламні кабінети користувачів. Відповідно до цих правил, політична реклама виокремлена в окрему категорію, ідентифіковану мережею як така, що пов'язана з питаннями суспільного значення, виборами чи політикою, незалежно від того, чи вона розповсюджується у межах часового відрізка, відведеного на проведення передвиборної агітації, чи поза його межами. Маркерами-класифікаторами такої реклами є наступні ознаки:

- створена кандидатом на державну посаду, політичним діячем, партією чи особою, зацікавленою в результатах виборів на державну посаду, створена від імені такої особи чи організації або ж їм присвячена;

- пов'язана з виборами, референдумом чи будь-яким іншим голосуванням, в тому числі з передвиборними кампаніями або ж кампаніями, що закликають до участі у виборах;

- присвячена питанням суспільного значення на будь-якій території, де ця реклама має демонструватися;

- підлягає правовому регулюванню в якості політичної реклами [8].

З точки зору національного законодавства вкрай складно оцінити юридичні конструкції, що використані Meta у своїх Правилах рекламної діяльності. Адже понятійний апарат суттєво різниться, не говорячи вже про суттєві неточності формулювань, як-от у випадку з «правовим регулюванням в якості політичної реклами», адже немає вказівок, які б містили посилання на законодавство конкретної країни.

Цікаво, що Facebook та Instagram адаптують свої Правила до законодавства конкретних країн, якщо це є необхідним (як у випадку з США). До речі, згадана Рекомендація CM/Rec(2022)12 вже викликала занепокоєння офіційних представників Meta, Inc, котрі зазначили, що розглядають питання повної відмови від надання послуг з розміщення політичної реклами на власних платформах через можливий конфлікт між нормами Рекомендації та політикою конфіденційності сервісів Meta, оскільки наведені у документі дефініції щодо політичної реклами та суміжних понять носять надто широкий, на їхню думку, характеру [9].

Висновки. У підсумку слід відзначити, що існуючі на сьогодні проблеми правового регулювання передвиборної агітації у формі політичної реклами, що розміщується в соціальних мережах та на інших онлайн-платформах, можна розподілити на такі основні групи:

- відсутність дефініції політичної реклами у національному законодавстві;
- недостатній рівень правового регулювання такої реклами, що призводить до утворення так званих «сірих зон» агітації;
- наявність колізій відносно національного законодавства, а також відсутність єдиного понятійного апарату у галузевому саморегулюванні, запровадженому самими онлайн-платформами;
- необхідність посилення співпраці з зарубіжними онлайн-платформами задля впровадження політики спільного регулювання окреслених питань.

Тож очевидним стає висновок про необхідність удосконалення національного галузевого законодавства з подальшим внесенням правок до Закону України «Про рекламу», а також концентрація зусиль Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення на впровадженні системи спільного регулювання сфери й укладення необхідних меморандумів із зарубіжними онлайн-платформами, які дозволили би Україні впровадити на своїй території належні норми щодо регулювання діяльності таких суб'єктів в частині надання послуг щодо розміщення політичної реклами.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Українські медіа, ставлення та довіра у 2023 р. Опитування USAID-Internews щодо споживання медіа. Листопад 2023. URL: <https://internews.in.ua/wp-content/uploads/2023/10/Ukrainski-media-stavlen-nia-ta-dovira-2023r.pdf>.
2. Адашис Л.І. Тлумачення передвиборної агітації та форми її здійснення політичними партіями на виборах народних депутатів України. Право і суспільство. 2011. № 6. С. 19–25.
3. Директива Європейського Парламенту і Ради 2010/13/ЄС від 10 березня 2010 року про координацію певних положень, встановлених законами, нормативно-правовими або адміністративними актами в державах-членах стосовно надання аудіовізуальних медіапослуг (Директива про аудіовізуальні медіапослуги) в редакції від 18.12.2018 р. – База даних законодавства України / ВР України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_022-10#Text.
4. Recommendation CM/Rec(2007)15 of the Committee of Minister to member States on measures concerning media coverage of election campaigns dated 7 November 2007 / Council of Europe Committee of Ministers. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016805d4a3d.
5. Recommendation CM/Rec(2022)12 of the Committee of Minister to member States on electoral communication and media coverage of election campaigns dated 6 April 2022 / Council of Europe Committee of Ministers. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680a6172e.
6. Telegram Ad Platform Terms of Service. Ad Policies and Guidelines. Офіційний сайт рекламної платформи Telegram. URL: <https://promote.telegram.org/guidelines#5-prohibited-content>.
7. Про медіа: Закон України № 2849-IX від 13.12.2022 р. (в редакції від 01.01.2024 р.) – База даних законодавства України / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2849-20/ed20240101#Text>.
8. Правила рекламної діяльності Meta. Facebook for Business. Довідковий центр Facebook. URL: <https://transparency.fb.com/uk-ua/policies/ad-standards/SIEP-advertising/SIEP>.
9. Meta bosses look at political ads ban in Europe. Article by Javier Espinoza and Cristina Criddle in Valencia MARCH 30 2023. Financial Times. URL: <https://www.ft.com/content/1a133b5c-35f9-4776-99fc-7c02095ff2aa>.

УДК 342.565.2:347.426.6:343.293](477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.19>

**ЗАСТОСУВАННЯ КОНСТИТУЦІЇ УКРАЇНИ
ПІД ЧАС ВИРІШЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ ТА ГОСПОДАРСЬКИХ СПРАВ
В ЧАСТИНІ ВІДШКОДУВАННЯ МАЙНОВОЇ ШКОДИ
В РАЗІ НАЯВНОСТІ УХВАЛ ПРО ЗВІЛЬНЕННЯ
ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
НА ПІДСТАВІ СТ. 49 КК УКРАЇНИ**

Старцев Є.Г.,

аспірант юридичного факультету

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ORCID: 0009-0003-6199-1979

Старцев Є.Г. Застосування Конституції України під час вирішення цивільних та господарських справ в частині відшкодування майнової шкоди в разі наявності ухвал про звільнення від кримінальної відповідальності на підставі ст. 49 КК України.

Вказується, помилкове застосування судами господарської та цивільної ланок в якості доказу ухвали кримінального суду про закриття кримінального провадження у зв'язку із закінченням строків притягнення до кримінальної відповідальності, як nereабілітуючої обставини під час встановлення майнової шкоди при вирішенні відповідних спорів. Автор відзначає, з наявного доступу до судових рішень та з їх аналізом видно, що розглядаючи справи, пов'язані із відшкодуванням майнової шкоди, не кожен суд надає правильну оцінку юридичній природі закриття кримінального провадження, що призводить до неправильного застосування вимог процесуального законодавства в частині прийняття та оцінки доказів.

В статті розглядається проблемне питання застосування практики українських судів цивільної та господарської ланки при вирішенні питань відшкодування майнової шкоди при наявності ухвали про звільнення особи від кримінальної відповідальності через сплив строків давності (зокрема, рішення Верховного Суду України), так і теоретичні аспекти, що стосуються даної проблематики із посиланням на норми Конституції України та Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Відповідно до судової практики, в Україні закінчення строку давності у кримінальній справі не означає автоматично відсутності цивільно-правової відповідальності за вчинене правопорушення. У випадках, коли особу звільнено особу у кримінальному провадженні у зв'язку зі спливом строку давності, все ще можуть бути підстави вимагати відшкодування

майнової шкоди в порядку цивільного судочинства.

Українські суди можуть враховувати такі фактори, як характер правопорушення, розмір завданої шкоди та надані докази при визначенні відповідальності за компенсацію в цивільних справах. Цивільне судове провадження в даному випадку має бути відокремленим від кримінальної справи з необхідністю зосередження на юридичній відповідальності за заподіяну майнову шкоду при наявності відповідних допустимих доказів, поданих стороною у справі.

Станом на сьогоднішня вкрай важливо ефективно орієнтуватися в особливостях таких справ і добиватися правильного тлумачення доказів у справах потенційної компенсації майнової шкоди в цивільному судочинстві.

Ключові слова: Конституція України, майнова шкода, nereабілітуючі підстави, вина особи, рішення Верховного суду України, відповідальність, строки давності, звільнення від кримінальної відповідальності.

Startsev E.H. The application of the Constitution of Ukraine during the settlement of civil and economic cases in terms of compensation for property damage in the case of decisions on exemption from criminal liability on the basis of Art. 49 of the Criminal Code of Ukraine.

It is pointed out, the erroneous application by the courts of the economic and civil links as evidence of the decision of the criminal court to close the criminal proceedings in connection with the expiration of the terms of bringing to criminal responsibility, as a non-rehabilitating circumstance during the establishment of property damage in the resolution of relevant disputes. The author notes that, from the available access to court decisions and their analysis, it is clear that when considering cases related to the compensation

of property damage, not every court provides a correct assessment of the legal nature of the closure of criminal proceedings, which leads to the incorrect application of the requirements of procedural legislation in terms of the adoption and evaluation of evidence.

The article examines the problematic issue of the application of the practice of Ukrainian civil and commercial courts in resolving issues of compensation for property damage in the presence of a decision to release a person from criminal liability due to the expiration of the statute of limitations (in particular, the decision of the Supreme Court of Ukraine), as well as theoretical aspects related to this issue with reference to the norms of the Constitution of Ukraine and the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

According to court practice, in Ukraine, the expiration of the statute of limitations in a criminal case does not automatically mean the absence of civil liability for the offense committed. In cases where a person has been acquitted in criminal proceedings due to the expiration of the statute of limitations, there may still be grounds to seek civil damages for property damage.

Ukrainian courts may take into account such factors as the nature of the offense, the amount of damage caused and the evidence provided when determining liability for compensation in civil cases. Civil proceedings in this case should be separate from the criminal case with the need to focus on legal responsibility for the property damage caused in the presence of relevant admissible evidence submitted by the party in the case.

As of today, it is extremely important to effectively navigate the peculiarities of such cases and to achieve the correct interpretation of evidence in cases of potential compensation for property damage in civil proceedings.

Key words: Constitution of Ukraine, property damage, non-rehabilitative grounds, personal guilt, decision of the Supreme Court of Ukraine, responsibility, statute of limitations, exemption from criminal liability.

Постановка проблеми: помилкове застосування судами господарської та цивільної ланок в якості доказу ухвали кримінального суду про закриття кримінального провадження у зв'язку із закінченням строків притягнення до кримінальної відповідальності, як nereабілітуючої обставини під час встановлення майнової шкоди при вирішенні відповідних спорів.

З наявного доступу до судових рішень та з їх аналізом видно, що розглядаючи справи, пов'язані із відшкодуванням майнової шкоди, не кожен суд надає правильну оцінку юридичній

природі закриття кримінального провадження, що призводить до неправильного застосування вимог процесуального законодавства в частині прийняття та оцінки доказів. Адже, відповідно до юридичної природи, закриття кримінального провадження через закінчення строків притягнення до кримінальної відповідальності не є свідченням невинуватості особи, а лише свідчить про неможливість притягнення її до відповідальності за цей злочин. Така ухвала не може бути автоматичною підставою для прийняття рішень у цивільних та господарських справах.

Аналіз наукових джерел з теми дослідження, що викладені у наукових працях з аналогічного питання містяться у статті, опублікованій у журналі «Jurisprudence» Цей журнал видається юридичною фірмою «Bachinsky and Partners» та зосереджується на актуальних питаннях юридичної практики та теорії, включаючи аналіз судової практики, законодавчих змін та інші юридичні дослідження. Зокрема у статті розглядається, як звільнення від кримінальної відповідальності впливає на обов'язок відшкодування шкоди. Вказане дослідження аналізує різні підстави звільнення, включаючи каяття та примирення з потерпілим, і як вони можуть позначитися на цивільно-правових аспектах справи.

Інший важливий ресурс – LIGA Закон (IPSLigaZakon), де в одному з документів розглянуто вплив кримінальних процедур на цивільні позови, зокрема, в контексті звільнення від відповідальності за статтею 49 КК України. У цьому аналізі наведені приклади з судової практики, де звільнення від кримінальної відповідальності не завжди означає автоматичне звільнення від обов'язку відшкодування шкоди.

Поряд з викладеними вище дослідженнями, слід відмітити, що суди вищих ланок, на думку багатьох правників з досить великим досвідом роботи у цій галузі, не в достатній мірі приділяють вказаним обставинам увагу з огляду на різні обставини. Але, як наслідок, у подальшому певна протидія суб'єктивних думок призводить до зміни викладених раніше правових позицій судами вищої ланки. І в наслідок цього є також відповідні наслідки, що відображаються на роботі правників, які обирали спосіб захисту відповідний попередній правовій позиції, але, дійшовши до стадії апеляційного чи-то касаційного розгляду справи, позиція змінюється кардинально в іншу сторону. І така проблематика часто вказує про сумнівність єдиної правової позиції, яка б підлягала застосуванню у подібних правовідносинах. При цьому, за своєю природою, правові позиції вказують не на орієнтовний, а обов'язковий механізм застосування як матеріального, так і процесуального права під час розгляду судового провадження.

До цього ж втрачається правильне тлумачення оцінки доказів у цивільному та господарському судочинстві: у цивільному та господарському процесах суди зобов'язані оцінювати докази на основі внутрішнього переконання, керуючись законом, а не механічно переносити висновки з кримінального провадження. Зокрема, стаття 79 Цивільного процесуального кодексу України та стаття 86 Господарського процесуального кодексу України встановлюють, що докази оцінюються судом на основі всебічного, повного і об'єктивного дослідження всіх обставин справи.

Отже вирішення справи на підставі ретельно досліджених обставин, що підлягають доказуванню на ряду з прийнятою правовою позицією Верховного суду повинні точно та неухильно відповідати змісту правових норм та не суперечити Конституції України.

Метою статті є розгляд теоретичних та практичних аспектів застосування інституту звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності та можливість стягнення майнової шкоди з винної особи за таких обставин.

Аналіз наукових джерел. Відзначимо наступні аспекти:

Конституційні аспекти: Шевчук С. «Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні» (2007) розглядає роль Конституції у формуванні судової практики; Козюбра М. «Принцип верховенства права і конституційна юрисдикція» (2008) аналізує застосування конституційних норм у різних галузях права.

Цивільно-правові аспекти відшкодування шкоди: Отрадна О. «Проблеми вдосконалення механізму цивільно-правового регулювання деліктних зобов'язань» (2014) досліджує особливості відшкодування майнової шкоди; Ківалова Т. «Зобов'язання відшкодування шкоди у цивільному законодавстві України» (2008) розглядає правові механізми компенсації збитків.

Господарсько-правові аспекти: Подцерковний О. «Господарське процесуальне право» (2018) аналізує особливості розгляду справ про відшкодування шкоди в господарських судах; Беяневич О. «Процесуальні аспекти захисту прав суб'єктів господарювання» (2011) розглядає питання застосування конституційних норм у господарському процесі.

Виклад основного матеріалу. Конституція України встановлює основні принципи правосуддя та захисту прав громадян, що мають важливе значення для вирішення цивільних та господарських спорів:

1. **Принцип верховенства права** (ст. 8) – забезпечує застосування норм права, зокрема Конституції, у вирішенні всіх правових питань.

2. **Право на захист** (ст. 59) – кожен має право на захист своїх прав і свобод.

3. **Право на судовий захист** (ст. 55) – кожен має право звертатися до суду для захисту своїх прав.

Стаття 49 Кримінального кодексу України передбачає звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності. При цьому важливо розглянути такі аспекти:

1. **Закінчення строків давності** – після закінчення строку давності особа не може бути притягнута до кримінальної відповідальності.

2. **Відшкодування шкоди** – питання цивільної відповідальності, зокрема відшкодування матеріальної шкоди, на думку українських судів, не залежить від звільнення від кримінальної відповідальності та може розглядатися окремо у цивільному чи господарському суді.

У свою чергу, питання відповідальності за спричинену майнову шкоду у цивільній та господарській галузях настає в разі наявності вини, як у формі умислу, так і через необережність.

У кримінальному процесі вина – це суб'єктивна сторона злочину, яка відображає психічне ставлення особи до вчиненого нею діяння та його наслідків.

Форми доказування вини – це способи, якими підтверджується чи спростовується вина особи в судовому процесі. Основні форми доказування вини включають:

- **покази свідків** – показання осіб, які мають інформацію про обставини справи.
- **речові докази** – предмети або документи, які мають значення для встановлення обставин справи.
- **висновки експертів** – висновки фахівців у певній галузі, які допомагають встановити фактичні обставини.
- **інші докази** – наприклад, аудіо- або відеозаписи, які можуть підтвердити або спростувати відповідний факт, що підлягає доказуванню.

У свою чергу, доказування вини є центральним етапом у судовому процесі, що дозволяє суду прийняти обґрунтоване рішення.

Судова практика українських судів цивільної та господарської галузей свідчить про застосування принципу доведеності обставин справи в разі закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності за строками давності. Суди вважають, що інститут звільнення від кримінальної відповідальності через закінчення строків давності притягнення особи до кримінальної відповідальності не звільняє **винну** особу від обов'язку відшкодування завданої майнової

шкоди. А все через те, що таке звільнення від відповідальності не є реабілітуючою обставиною.

Однак, з огляду на теоретичні аспекти доказування наявності шкоди у цивільному та господарському процесі, з таким твердженням не можна погодитися.

До слова, **нереабілітуюча обставина** – це обставина, яка виключає кримінальну відповідальність особи, але не визнає її повністю невинною, що у свою чергу, не дає підстави для такої особи у подальшому звертатися до суду з позовом про відшкодування моральної шкоди внаслідок незаконного притягнення в до відповідальності.

Пропоную детальніше зупинитися на судовій практиці та розглянути, на що саме суди звертають увагу при вирішенні даної проблематики.

Так, Верховний Суд України своєю постановою від 02 червня 2023 року у справі № 144/1847/21 вирішив, що незалежно від того, що винний звільнений від кримінальної відповідальності на підставі того, що минули строки давності притягнення до кримінальної відповідальності, однак обов'язок відшкодувати завдану шкоду залишається.

Згідно обставин справи, позивачка звернулася до суду із позовом до відповідача із вимогою відшкодувати їй шкоду, що була завдана смертю її сина (витрати на поховання та моральна шкода). Однак, кримінальне провадження, що було відкрите відносно відповідача за ст. 119 КК України (вбивство через необережність), було закрито у зв'язку із закінчення строків притягнення особи до кримінальної відповідальності.

Незважаючи на факт припинення кримінального переслідування відносно відповідача, суд першої інстанції прийняв рішення про необхідність стягнення з нього шкоди на користь позивачки, адже закриття кримінального провадження через сплив строків є нереабілітуючою підставою та не звільняє особу від обов'язку відшкодувати завдану нею шкоду згідно вимог ЦК України.

Апеляційний суд погодився із висновками суду першої інстанції та залишив рішення без змін.

Не будучи згідним із рішенням судів першої та апеляційної інстанцій, відповідач подав касаційну скаргу, у якій посилався на те, що його винуватість не була доведена у встановленому законом порядку, а протиправність його дій вироком суду не встановлена.

Верховний Суд України у своїй постанові зазначає, що шкода, заподіяна особі і майну громадянина або заподіяна майну юридичної особи, підлягає відшкодуванню в повному обсязі особою, яка її заподіяла, за умови, що дії останньої були неправомірними, між ними і шкодою

є безпосередній причинний зв'язок та є вина зазначеної особи.

На думку Суду, причинний зв'язок між діями відповідача та завданою ним шкодою існує, а відтак є підстави для відшкодування завданої ним шкоди, незважаючи на закриття кримінального провадження відносно нього.

Ідентичного висновку дійшов суд і у справі № 367/6377/17.

Так, у своїй постанові від 27 лютого 2023 року Верховний Суд України приходить до висновку про необхідність стягнення з винної особи коштів за заподіяну ним шкоду, незважаючи на закриття кримінального провадження відносно цієї особи, посилаючись на те, що така обставина є нереабілітуючою і не звільняє особу від відшкодування шкоди за скоєне.

З цього приводу пропоную дослідити норми найвищого нормативно-правового акту держави – Конституції України, яка регламентує презумпцію невинуватості особи, що відображено у змісті статті 62 основного закону.

Презумпція невинуватості особи базується на наступних засадах:

- **Особа вважається невинуватою** у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вина не буде доведена в законному порядку та встановлена обвинувальним вироком суду, який набрав законної сили.

- **Ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість.** Обов'язок доведення вини лежить на стороні обвинувачення. Це означає, що підозрюваний або обвинувачений не повинен доводити свою невинуватість – держава, через органи слідства та прокуратури, має довести його вину.

- **Усі сумніви щодо доведеності вини особи** трактуються на користь цієї особи. Якщо в процесі розслідування або судового розгляду виникають невирішені сумніви стосовно того, чи була особа винна, ці сумніви мають вирішуватися на користь підозрюваного або обвинуваченого.

- **Обвинувальний вирок не може ґрунтуватися на припущеннях**, а має бути підтверджений сукупністю доказів, які переконливо доводять вину особи.

Так само ні Кримінальний кодекс України, ні Кримінальний процесуальний кодекс України не містять чіткого визначення обставин, за яких звільнення особи від кримінальної відповідальності у зв'язку із закінченням строків давності, є нереабілітуючою обставиною, а цей факт встановлений виключно судовими прецедентами.

Відповідно до частини першої статті 1177 ЦК України шкода, завдана фізичній особі, яка потерпіла від кримінального правопорушення, відшкодовується відповідно до закону.

Загальні підстави відповідальності за завдану шкоду передбачені статтею 1166 ЦК України, згідно якої майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала.

Підставою відповідальності є протиправне шкідливе винне діяння особи, яка завдала шкоду. Для відшкодування завданої шкоди необхідно довести такі факти як неправомірність поведінки особи; вина завдавача шкоди; наявність шкоди та її розмір; причинний зв'язок між протиправною поведінкою та заподіяною шкодою.

Наявність всіх зазначених умов є обов'язковим для прийняття судом рішення про відшкодування шкоди. Відсутність хоча б одного з цих елементів виключає відповідальність за заподіяну шкоду.

У деліктних правовідносинах саме на позивача покладається обов'язок довести наявність шкоди, протиправність (незаконність) поведінки заподіювача шкоди та причинний зв'язок такої поведінки із заподіяною шкодою. У свою чергу відповідач повинен довести, що в його діях (діях його працівників) відсутня вина у заподіянні шкоди.

Підставою відповідальності є протиправне шкідливе винне діяння особи, яка завдала шкоду.

Відповідно до ч. 6 ст. 82 ЦПК України, вирок суду в кримінальному провадженні, ухвала про закриття кримінального провадження і звільнення особи від кримінальної відповідальності або постанова суду у справі про адміністративне правопорушення, які набрали законної сили, є обов'язковими для суду, що розглядає справу про правові наслідки дій чи бездіяльності особи, стосовно якої ухвалений вирок, ухвала або постанова суду, лише в питанні, чи мали місце ці дії (бездіяльність) та чи вчинені вони цією особою.

У аспекті досліджуваної ситуації, наявність у суду в якості обґрунтування позовних вимог ухвали про закриття справи, слід враховувати те, що така ухвала констатує лише те, що кримінальне провадження закрито у зв'язку із закінченням строків давності притягнення до кримінальної відповідальності.

При цьому, слід акцентувати увагу на тому, що у кримінальному процесі звільнення від кримінальної відповідальності через закінчення строків притягнення до кримінальної відповідальності відбувається як через встановлення вини особи у вчиненні кримінального правопорушення, так і без встановлення як вини, так і обставин кримінального провадження.

Відповідно до усталеної судової практики, на рядку з вимогами кримінального процесу-

ального права, під час розгляду кримінального провадження в суді встановлюються всі обставини вчиненого злочину, що дає підстави для суду ухвалити обвинувальний вирок, яким відображаються обставини суспільно-небезпечного діяння, наявність шкоди тощо, призначається відповідне до кримінального кодексу покарання. Однак у такій справі, в разі встановлення закінчення строків притягнення до кримінальної відповідальності, суд звільняє особу від призначеного покарання повністю. У такому випадку видно, що під час розгляду кримінального провадження в суді, стороною захисту не подане клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності.

Подання такого клопотання перед видаленням судді до народної кімнати для винесення процесуального рішення є більш доцільним для обвинуваченого, позаяк наслідок розгляду такого клопотання, в разі закінчення строків притягнення до відповідальності є прийняття судом ухвали, якою така особа звільняється від кримінальної відповідальності, а кримінальне провадження закривається.

В разі прийняття вказаного процесуального рішення вина особи у вчиненні злочину НЕ встановлюється.

Таким чином, під час прийняття рішень судом господарської або цивільної галузі слід розмежовувати підстави доказування наявності майнової шкоди, адже під час прийняття ухвали про закриття справи вина особи не встановлюється та підлягає доказуванню у загальному порядку, не беручи ухвалу суду прийняту у кримінальному процесі за доказ безспірності спричинення майнової шкоди.

До цього, відповідно до ч. 3 ст. 288 КПК України, суд своєю ухвалою закриває кримінальне провадження та звільняє підозрюваного, обвинуваченого від кримінальної відповідальності у випадку встановлення підстав, передбачених законом України про кримінальну відповідальність.

Вищевказана норма не містить положень, які дали б можливість встановити факт вчинення кримінального правопорушення, наявність вини та спричиненої шкоди у разі закриття такого провадження.

У свою чергу, слід деталізувати, що статтею 62 Конституції України встановлено, що особа не підлягає відповідальності за відсутності **обвинувального вироку суду**. Усі сумніви щодо доведеності вини особи тлумачаться на її користь.

Виходячи з правового тлумачення вказаної норми основного закону, вина особи встановлюється виключно обвинувальним вирокі суду, як в цілому й обставини справи, які можуть свідчити про спричинення засудженим майно-

вої шкоди. Відсутність такого вироку вказує про неможливість встановлення обставин заподіяння шкоди наявністю ухвали про закриття кримінального провадження за строками давності.

Висновки. Отже, поєднання закриття справи з одночасним визнанням вини особи у вчиненні кримінального правопорушення є взаємовиключними рішеннями і прийняття таких рішень в одній постанові про закриття справи свідчить про порушення права людини на справедливий суд, передбаченого ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Отже, наявність або відсутність вини встановлюється саме під час судового провадження, якщо на час розгляду справи не закінчився строк давності.

Таким чином, вина особи, яка притягується до кримінальної відповідальності, не встановлюється у справах, у яких провадження закривається за закінченням строку притягнення до кримінальної відповідальності.

Отже, надання лише ухвали про закриття кримінального провадження не може бути доказом обставин спричинення будь-якої шкоди, позаяк вина у злочині та, відповідно, у завданні збитків судом не встановлена.

Таким чином, в разі наявності ухвали про закриття кримінального провадження за строками давності притягнення до кримінальної відповідальності, однак за відсутності інших доказів, які можуть підтверджувати наявність причинного зв'язку між діями відповідача та спричиною шкодою, суд цивільної та/чи господарської

галузі у практичному застосування норм права на рядку з Конституцією України та практикою ЄСПЛ мали б відмовляти у задоволенні відповідних позовних вимог.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Кримінальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
3. Цивільний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
4. Цивільний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.
5. Кірик А.Ю. Поняття й основні способи наближення законодавства держав-членів і третіх країн до законодавства Європейського Союзу. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. С. 287–290.
6. Постанова Верховного суду у справі № 367/6377/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109303092>.
7. Постанова Верховного суду у справі № 144/1847/21. URL: <https://court.gov.ua/fair/sud9931/>.
8. Юридична платформа «ЛІГА:ЗАКОН». <https://ips.ligazakon.net/document/SOO00555>.

УДК 342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.20>

ПРАВО НА ОСВІТУ В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Терещенко І.О.,

здобувачка другого (магістерського) рівня вищої освіти

за спеціальністю 081 «Право»,

Сумський національний аграрний університет

Терещенко І.О. право на освіту в умовах правового режиму воєнного стану.

Право на освіту є одним з фундаментальних прав людини, закріпленим у Конституції України. Однак умови війни, що відбуваються на території нашої держави, створюють значні виклики для забезпечення цього права. В даній статті ми аналізуємо проблеми, які виникають в контексті забезпечення положень статті 53 Конституції України в умовах війни та пропонуємо шляхи їх вирішення.

Ця стаття висвітлює важливість забезпечення права на освіту в умовах правового режиму воєнного стану в Україні та пропонує практичні заходи для досягнення цієї мети. Дослідження цієї теми сприяє розвитку ефективних стратегій управління освітніми процесами в умовах війни.

Забезпечення права на освіту в умовах правового режиму воєнного стану в Україні стає особливо гострою проблемою через активні бойові дії та окупацію територій. Воєнні дії супроводжуються порушенням прав людини, включаючи право на освіту, що суперечить міжнародним стандартам. Військова агресія змушує проводити евакуацію шкіл, університетів та інших освітніх закладів, що порушує навчальний процес та створює труднощі для отримання освіти. Наслідки військових дій викликають серйозні психологічні проблеми для дітей, молоді та педагогічного персоналу, що негативно впливає на їхнє навчання та працездатність.

Досліджуються виклики, з якими стикається Україна у забезпеченні освітніх можливостей під час війни. Особлива увага приділяється стратегіям захисту права на освіту, включаючи роль міжнародного права, програми гуманітарної допомоги та інноваційні підходи до навчання. На основі цього аналізу надаються рекомендації щодо покращення ситуації з правом на освіту в умовах воєнного конфлікту.

Проаналізовано проблеми освіти в період дії правового режиму воєнного стану, підкреслено необхідність продовження заходів для гарантування конституційного права на освіту, оскільки освіта вважається надзвичайно важливою для прогресу суспільства, адже майбутнє країни безпосередньо залежить від рівня освіченості, культури та свідомості молодого покоління.

Ключові слова: Конституція України, право на освіту, міжнародні стандарти, рівність, дошкільна, загальна середня, професійна, фахова передвища та вища освіти, правовий режим воєнного стану, міжнародне право, гуманітарна допомога, інноваційні підходи.

Tereshchenko I.O. The right to education under the conditions of martial state.

The right to education is one of the fundamental human rights approved in the Constitution of Ukraine. However, the war conditions taking place on the territory of Ukraine create significant challenges for ensuring this right. In this article, we analyze the problems that arise in the context of ensuring the provisions of Article 53 of the Constitution of Ukraine in conditions of war and offer ways to solve them.

This article highlights the importance of ensuring the right to education under martial law in Ukraine and suggests practical measures to achieve this goal. The study of this topic contributes to the development of effective strategies for managing educational processes in wartime conditions.

Ensuring the right to education in the conditions of martial law in Ukraine becomes a particularly acute problem due to active hostilities and occupation of territories. Military operations are accompanied by violations of human rights, including the right to education, which is contrary to international standards. Military aggression forces the evacuation of schools, universities and other educational institutions, which disrupts the educational process and creates difficulties for obtaining an education. The results of military operations have serious psychological consequences for children, youth and teaching staff, which negatively affects their learning and work capacity.

The article analyzes the problem of ensuring the right to education under martial law. The challenges faced by Ukraine in providing educational opportunities during the war are investigated. Special attention is paid to strategies for protecting the right to education, including the role of international law, humanitarian aid programs and innovative approaches to education.

Based on this analysis, recommendations are provided to improve the situation with the right to education in the conditions of military conflict.

The problems of education during the legal regime of martial law are analyzed, the need to continue measures to guarantee the constitutional right to education is emphasized, since education is considered extremely important for the progress of society, the future of the country directly depends on the level of education, talents, culture and consciousness of the young generation.

Key words: the Constitution of Ukraine, the right to education, international standards, equality, preschool, general secondary, professional, vocational pre-university and higher education, martial law, international law, humanitarian aid, innovative approaches.

Постановка проблеми: Україна наразі знаходиться у складній політичній та соціальній ситуації. Однією з ключових проблем, яка виникає в умовах правового режиму воєнного стану, є реалізація права на освіту на різних рівнях. Освіта вважається одним із фундаментальних прав людини, проте в умовах російської агресії в Україні воно зазнає серйозних втрат та обмежень. Зокрема, освітні заклади на територіях, що перебувають під впливом воєнних дій, стають об'єктами нападів та пошкоджень. Будівлі шкіл, ЗВО та інших освітніх установ зазнають руйнувань, що призводить до обмеження доступу до освіти для місцевого населення, також існує серйозна загроза для безпеки учнів, здобувачів вищої освіти та викладачів, в результаті чого відбуваються масові міграції та внутрішнє переміщення населення чим ускладнюється доступ до освіти для біженців та внутрішньо переміщених осіб.

Воєнний стан призводить до економічних труднощів для країни, що впливає на фінансування освіти. Зменшення бюджетних коштів призводить до зниження якості освітніх послуг та обмеження можливостей для розвитку освітніх програм та інфраструктури. Умови воєнного стану викликають психологічний стрес серед здобувачів, вчителів, науково-педагогічних та інших освітніх працівників, що негативно впливає на якість освітнього процесу.

Стан опрацювання проблематики: право на освіту в умовах воєнного стану стало предметом дослідження юристів, політологів, соціологів тощо, зокрема, Н. Бондар, Ю. Барабаша, С. Бобровника, М. Козюбри, А. Колодія, С. Максимова, О. Марцеляка, Н. Оніщенко, Н. Пархоменко, О. Петришина, В. Погорілка, П. Рабіновича, О. Скрипнюка, Р. Стефанчука, С. Стеценка, М. Хавронюка, В. Шаповала та ін.

Метою дослідження є дослідження проблематики, що стосується питання реалізації права

на освіту в умовах правового режиму воєнного стану на території України. Зосереджуючись на важливості забезпечення освітніх прав у всіх сегментах суспільства, аналізуючи виклики, з якими стикається українська освітня спільнота.

Виклад основного матеріалу. В першу чергу зазначимо, що право на освіту є основоположним правом людини, визнаним міжнародними угодами та конвенціями, зокрема Загальною декларацією прав людини [4] та Конвенцією про права дитини [8]. Це право передбачає доступ до якісної освіти без будь-яких форм дискримінації.

Статтею 53 Конституції України гарантується кожному право на освіту. Держава забезпечує доступність і безоплатність дошкільної, повної загальної середньої, професійно-технічної, вищої освіти в державних і комунальних навчальних закладах; розвиток дошкільної, повної загальної середньої, позашкільної, професійно-технічної, вищої і післядипломної освіти, різних форм навчання; надання державних стипендій та пільг учням і студентам [9].

Порушення положень статті 53 Конституції України, яка гарантує право на освіту, може мати серйозні наслідки, особливо в умовах воєнного стану.

Аналізуючи зазначену тематику ми виявили, що за даними статистики наданими Державною службою статистики України, станом на початок 2023 року в Україні функціонувало 13 875 дошкільних закладів, 12 976 шкіл загальної середньої освіти, 670 професійних училищ, 332 вищих навчальних закладів та 740 закладів фахової передвищої освіти. Усього в цих закладах навчалося близько 6,5 мільйонів учнів та працювало майже 0,7 мільйона педагогічних та науково-педагогічних працівників. Протягом 2022/2024 навчальних років освітня діяльність здійснювалася в очних, дистанційних та змішаних форматах [3, с. 75–90].

Внаслідок збройної агресії російської федерації проти України станом на кінець липня 2023 року було зруйновано 337 та пошкоджено 3199 навчальних закладів [5, с. 14].

Наразі у закладах освіти проводиться активна робота з дооблаштування наявних укріплень та пошуку можливостей забезпечення ними закладів для організації освітнього процесу в змішаному та очному режимах.

Край важливо звернути увагу на роботу дошкільних закладів освіти, яка завжди потребує індивідуального підходу, особливо в умовах непередбачуваних ситуацій. Це вимагає ретельного аналізу та ухвалення відповідних рішень, які забезпечують безпеку та комфорт дітей [7, с. 92].

На веб-порталі Міністерства освіти і науки України (МОН) доступні ресурси, які допомага-

ють педагогам та батькам адаптуватися до нових умов. Розділ «Сучасне дошкілля під крилами захисту» містить у собі корисні посилання та матеріали, такі як відеозаняття, поради психолога, літературні твори, цікаві руханки та консультації фахівців. Ці ресурси призначені для педагогів і батьків, щоб допомогти їм ефективно організувати навчальний процес у непередбачуваних умовах.

Певна кількість приватних освітніх закладів відкрили безкоштовний доступ до своїх веб-сайтів. Це дозволяє педагогам і батькам користуватися різноманітними ресурсами та матеріалами, що пропонуються цими закладами, для поліпшення якості освіти.

Крім того, за підтримки ЮНІСЕФ створено онлайн-платформу НУМО, яка містить відеозаняття для дітей віком від 3 до 6 років. Тут також можна знайти корисні поради від фахівців щодо надання першої психологічної допомоги людям, які пережили кризові події. Ці ресурси сприяють покращенню якості освіти та забезпечують підтримку важливим аспектам психологічного благополуччя в умовах кризи.

Зусилля різних освітніх і громадських організацій у співпраці з державними установами та міжнародними організаціями спрямовані на забезпечення доступу до освітніх ресурсів та підтримку населення, особливо дітей, в умовах воєнного стану та кризових ситуацій.

Як зазначає Н. Бондар, інформатизацію освіти необхідно розглядати в трьох напрямках:

1) доступ та відкритість інформації, яка спрямована на забезпечення прозорості та відкритості освітнього процесу, відображення діяльності закладу вищої освіти в офіційних Інтернет-ресурсах, відкритість доступу до навчальних та наукових матеріалів.

2) інформатизація навчального процесу, яка полягає в активному використанні інформаційних технологій, інноваційності освітніх методик, підвищенню насиченості освітнього середовища та можливості індивідуалізації навчання.

3) інформаційно-технологічне забезпечення освітньої діяльності, який полягає у використанні програмних засобів різного призначення [2, с. 126].

Отже, розвиток інформаційних технологій і глобалізація суспільних процесів у світі вимагають ґрунтовного переформатування освітнього процесу. Очевидно, що трансформування освітнього середовища в процесі інформатизації, в першу чергу, має бути спрямоване на удосконалення якості освітнього процесу, нові можливості для здобувачів вищої освіти, у яких формується новий освітній запит під впливом глобального інформаційного середовища [2, с. 126].

Місцеві органи влади та військові адміністрації, відповідно до конкретних умов, вживають

потрібні заходи для організації роботи освітніх закладів. Наприклад, коли йдеться про забезпечення загальної середньої освіти, вони організовують безпечне навчання дітей, які змінили місце навчання або місце проживання, включаючи внутрішньо переміщених осіб, які шукають тимчасовий притулок на території України [10].

Також існують умови отримання освіти для здобувачів професійної (професійно-технічної) освіти, включаючи внутрішньо переміщених осіб, створена можливість отримання державних документів випускникам закладів освіти, розташованих у зоні бойових дій чи тимчасової окупації, що є важливим кроком у забезпеченні їхнього майбутнього [11].

Законодавство України визначає право закладів освіти на самостійне визначення форм навчання та організації освітнього процесу, включаючи гнучкий графік, що дозволяє адаптувати навчальний процес до умов воєнного стану [12].

Особливу увагу приділяється питанню забезпеченню доступу до вищої освіти для внутрішньо переміщених осіб з небезпечних територій. Вони мають право на пільговий вступ за кошти державного бюджету. Порядок прийому до закладів освіти, включаючи можливість дистанційного вступу, оновлено з метою забезпечення широкого доступу до освіти [13].

Крім того, урядом України прийнято ряд нормативних актів, спрямованих на організацію здобуття загальної середньої освіти в умовах воєнного стану. Це регулює роботу органів управління освітою для забезпечення навчального процесу в закладах загальної середньої освіти [14].

Варто зазначити, що Міністерство освіти і науки України активізувало свою співпрацю з міжнародними партнерами, утворивши потужну міжнародну коаліцію для надання всебічної підтримки у розвитку української освіти та науки. Внаслідок цього співробітництва у 2023 році реалізувалося понад 160 проєктів і програм, загальний обсяг фінансування яких становив близько 1,2 млрд євро. Понад 50 організацій та урядів іноземних країн відгукнулися на прохання про допомогу, серед них спеціалізовані структури ООН, органи ЄС та міжнародні громадські організації [1, с. 32].

Підтримка спрямовувалася на різні сфери освіти, включаючи шкільну, фахову, професійну освіту та інші. Міжнародні партнери акцентували увагу на створенні безпечних умов для навчання та викладання, а також забезпеченні якісного дистанційного та змішаного навчання. Основні напрями допомоги включали в себе забезпечення комп'ютерною технікою, створення мережі цифрових освітніх центрів, друк підручників, розроблення е-контенту, інструменти для

наздоганяючого навчання, ремонт та відновлення закладів освіти, психологічну підтримку вчителів та учнів, підтримку вступної кампанії до вищих навчальних закладів, компенсацію витрат на оплату праці працівників освіти, покращення організації гарячого харчування для учнів, та підтримку закладів професійної освіти.

Зокрема, важливе місце в підтримці української освіти займають програми допомоги від Європейського Союзу. Погоджуючись з думкою групи науковців, що серед найбільш дискусійних проблем оновленого ціннісного кластеру європейської освіти - дисбаланс між традиційністю та інноваційністю. Ця дихотомія породжує низку соціальних проблем, пов'язаних з якістю освіти та ефективністю виконання нею своїх функцій у суспільстві, державі, Європейському Союзі. Виникає необхідність гармонізації ціннісних засад європейської освіти для забезпечення соціального добробуту та інноваційного характеру розвитку європейського освітнього середовища. Кореляція має здійснюватися шляхом оновлення існуючої ціннісної парадигми та актуалізації таких аксіологічних установок соціального характеру, як: мобільність, інноваційність, залученість, гуманізація, толерантність, автентичність. Нові ціннісні освітні пріоритети покликані зберегти існуючі норми матеріальних і духовних пріоритетів європейської спільноти та визначити перспективи розвитку освітньої сфери в контексті прогресивного цивілізаційного розвитку.

Система освіти в Україні вимушена реагувати на складні ситуації, забезпечуючи доступ до навчання та забезпечення безпеки для всіх дітей та молоді, незалежно від їхнього становища та місця перебування [6, с. 199-200].

Забезпечення положень статті 53 Конституції України, яка гарантує право на освіту, в умовах війни в Україні вимагає комплексного підходу та вжиття різноманітних заходів. Ми пропонуємо кілька можливих шляхів забезпечення цього права:

— Держава має нормативно забезпечити реалізацію права на освіту з урахуванням гармонізації ціннісних засад європейської освіти крізь призму аксіологічних установок соціального характеру, як: мобільність, інноваційність, залученість, гуманізація, толерантність, автентичність;

— Уряд має передбачити програми по забезпеченню захисту освітніх закладів щодо побудови захисних споруд, евакуацію освітніх закладів у безпечні місця та відбудову навчальних закладів за новими стандартами;

— Продовження розбудови дистанційної освіти та інших форм дистанційного навчання. Це може включати використання технології блокчейн, різноманітних онлайн-платформ, телекомунікаційних технологій тощо;

— Розбудова інституцій для надання психологічної та соціальної підтримки здобувачам, вчителям, викладачам та їхнім сім'ям, які постраждали від воєнного конфлікту;

— При реформуванні освіти враховувати досвід зарубіжних країн тощо.

Висновки. Сьогодення вимагає вирішення ряду питань щодо реалізації права на освіту в Україні. Для подолання цієї проблеми необхідно вжити комплексних заходів, спрямованих на забезпечення безпеки освітніх закладів, фінансування освіти, забезпечення доступу до освіти для всіх груп населення, підтримку психічного здоров'я освітньої спільноти та нормативного врегулювання. Тільки в такий спосіб можна забезпечити збереження і розвиток освіти в умовах воєнного конфлікту та забезпечити майбутнє країни, оскільки освіта є ключовим фактором для економічного та соціального розвитку держави.

Порушення реалізації права на освіту в умовах війни може мати довгострокові наслідки для України. Для запобігання таким порушенням важливо вжити заходів для захисту освітніх закладів, забезпечення безпеки освітнього персоналу, забезпечення доступу до освіти для всіх громадян, незалежно від обставин, забезпечення якості освітнього процесу. Успішне забезпечення права на освіту в умовах воєнного стану вимагає спільних зусиль уряду, міжнародних організацій, громадськості та місцевих громад. Пріоритетом має стати безпека освітніх закладів та забезпечення доступу до якісної освіти для всіх, хто опинився в умовах війни.

Розуміння цих проблем та розробка ефективних стратегій для їхнього вирішення важлива для забезпечення доступу до якісної освіти для всіх громадян України, незалежно від складності ситуації в країні.

Збереження та розвиток освітньої системи в умовах воєнного стану – це завдання, яке може бути досягнуте лише за умови спільної праці та взаємного розуміння всіх зацікавлених сторін. Від того, як ефективно ці заходи будуть реалізовані, залежить не лише майбутнє окремих осіб, але й майбутнє всієї держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бичко Г., Терещенко В. Навчальні втрати: сутність, причини, наслідки та шляхи подолання / наук. консульт. Т. Вакуленко ; Український центр оцінювання якості освіти. Київ, 2023. 31 с. URL: https://testportal.gov.ua/wpcontent/uploads/2023/04/Learning-losses_Ukraine.pdf.
2. Бондар Н.А. Інформатизація юридичної освіти: основні напрямки, виклики часу. Міжнародна науково-практична конфе-

- ренція для науково-педагогічних, педагогічних працівників, аспірантів, студентів закладів фахової передвищої та вищої освіти «Цифрова трансформація та диджитал технології для сталого розвитку всіх галузей сучасної освіти, науки і практики» (м. Лодзь, Польща, 26.01.2023 р). С. 123–127.
3. *Статистичний бюлетень: Освіта в Україні*. 2023. Accessed URL: https://ukrstat.gov.ua/druk/publicat/kat_u/2023/zb/11/year_22_u.pdf. С. 75–90.
 4. Загальна декларація прав людини. United Nations. (1948). *Universal Declaration of Human Rights*. Retrieved from URL: <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>.
 5. Ребкало М.М., Самофалов Л.П., Олійник В.С. Особливості реалізації права на освіту в Україні: аналітично-правовий огляд. *Науковий вісник Сіверщини. Право*. 2019. № 2 (7). С. 13–22.
 6. Ridei N., Khodunova V., Voronova G., Tsymbal S., & Bondar N. (2022). A social and philosophical analysis of the values of European education. *Amazonia Investiga*, 11(58), 194–201. <https://doi.org/10.34069/AI/2022.58.10.21>.
 7. Мельничук О.Ф. Конституційно-правове забезпечення права на освіту в Україні в контексті європейського досвіду. Дис. на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. К., 2015. 459 с.
 8. Конвенція про права дитини. United Nations. (1989). *Convention on the Rights of the Child*. Retrieved from URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/convention-rights-child>.
 9. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
 10. Про деякі питання організації здобуття загальної середньої освіти та освітнього процесу в умовах воєнного стану в Україні: наказ Міністерства освіти і науки України від 28.03.2022 № 274. URL: <https://mon.gov.ua/ua/npa/pro-deyaki-pitannya-organizaciyizdobuttya-zagalnoyi-serednoyi-osviti-ta-osvitnogo-procesu-v-umovah-voynnogostanu-v-ukrayini>.
 11. Про деякі питання видачі документів про професійну (професійно-технічну) освіту в умовах воєнного стану в Україні: наказ Міністерства освіти і науки України від 05 вересня 2022 р. № 780. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/RE38439>.
 12. Про вищу освіту: Закон України від 1 липня 2014 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text>.
 13. Про фахову передвищу освіту: Закон України від 6 червня 2019 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2745-19#Text>.
 14. Про деякі питання організації здобуття загальної середньої освіти та освітнього процесу в умовах воєнного стану в Україні: Наказ Міністерства освіти і науки України від 28.03.2022 р. № 274. URL: <https://mon.gov.ua/ua/npa/pro-deyaki-pitannya-organizaciyi-zdobuttya-zagalnoyi-serednoyi-osviti-ta-osvitnogo-procesu-v-umovah-voynnogo-stanu-v-ukrayini>.

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

УДК 347.92

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.21>

СТАН НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ ПРОБЛЕМ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Бевза А.,

кандидат юридичних наук,
докторант Інституту держави і права
ім. В.М. Корецького НАН України
ORCID: 0009-0009-0231-2888
e-mail: andysoft@ukr.net

Бевза А. Стан наукових досліджень проблем судового розгляду в цивільному судочинстві.

У статті розкриваються актуальні проблеми та стан наукових досліджень судового розгляду в цивільному судочинстві. Зокрема, окрема увага приділена питанню правосуддя. Проаналізовані визначення та зміст правосуддя, що наводяться, як науковцями так і його нормативне підґрунтя. Встановлено, що деякі вчені визначають правосуддя, як основну функцію суду, натомість інші, як форму діяльності самого суду. Запропоноване авторське визначення поняття «правосуддя». Висвітлюються питання доступу до правосуддя. Запропоновано питання доступності правосуддя віднести до основних принципів цивільного процесу. Доступність правосуддя та доступу до суду розглядається в контексті концепції основних прав і свобод людини. Доступ до правосуддя визначається у сукупності таких взаємопов'язаних елементів, як безумовна свобода, гарантована державою можливість та рівність особи, права якої порушено, звернутись за судовим захистом своїх прав і законних інтересів до компетентного суду; обов'язок суду прийняти справу до свого провадження, без застосування формальних причин у відмові. Застосування універсальної та необмеженої судової юрисдикції; гарантії змагальності, належних судових процедур, що забезпечують розумні терміни розгляду справи. Окрема увага приділена основним принципам, що рекомендовані Комітетом Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя. Встановлені думки науковців, що розкривають зміст таких принципів, як спрощення судового розгляду, прискорення провадження та судових витрат. В роботі аналізуються офіційні статистичні дані за

2020–2023 роки, відносно кількості справ, які розглядалися в порядку спрощеного позовного провадження у всіх судах на території України. Здійснено висновок про те, що в малозначних справах буде доречним розробити та впровадити національні стандарти, які дозволять особам, не звертаючись до фахівців у галузі права, самостійно заповнити зрозумілі стандартні бланки процесуальних документів і подавати їх до суду. Пропонується застосовувати диференційований підхід для встановлення розміру судового збору в залежності від доходу особи або в залежності від ступеню важкості справи, враховуючи процесуальні витрати та час на розгляд справи.

Ключові слова: право на звернення до суду, правосуддя, доступ до правосуддя, спрощення судового розгляду, цивільне судочинство, проблеми судового розгляду.

Bevza A. State of scientific research problems of judicial proceedings in civil jurisdiction.

The article reveals current problems and the state of scientific research on judicial proceedings in civil proceedings. In particular, special attention is paid to the issue of justice. The definitions and content of justice given by both scientists and its normative basis are analyzed. It is established that some scientists define justice as the main function of the court, while others define it as a form of activity of the court itself. The proposed author's definition of the concept of «justice». Issues of access to justice are highlighted. It is suggested that the issue of access to justice be classified as one of the main principles of the civil process. The availability of justice and access to court is considered in the context of the concept of basic human rights and freedoms. Access to justice

is defined as a combination of such interrelated elements as unconditional freedom, state-guaranteed opportunity and equality of a person whose rights have been violated to apply for judicial protection of his rights and legitimate interests to a competent court; the duty of the court to accept the case for its proceedings, without applying formal reasons for refusal. Application of universal and unlimited court jurisdiction; guarantees of competitiveness, proper judicial procedures, which ensure reasonable terms of consideration of the case. Particular attention is paid to the main principles recommended by the Committee of Ministers of the Council of Europe to member states regarding measures that facilitate access to justice. The opinions of scientists revealing the meaning of such principles as simplification of court proceedings, acceleration of proceedings and court costs are established. The work analyzes official statistical data for 2020 - 2023, regarding the number of cases that were considered in the order of simplified legal proceedings in all courts on the territory of Ukraine. It was concluded that, in minor cases, it would be appropriate to develop and implement national standards that would allow individuals to independently fill out understandable standard forms of procedural documents and submit them to the court, without consulting legal experts. It is proposed to use a differentiated approach to determine the size of the court fee depending on the person's income or depending on the degree of difficulty of the case, taking into account the procedural costs and time for consideration of the case.

Key words: the right to appeal to the court, justice, access to justice, simplification of court proceedings, civil proceedings, problems of court proceedings.

Постановка проблеми. Глобальні процеси, що зумовлені розвитком та зміною суспільства, неминуче призводять до все більшого нормативного закріплення прав людини, як на міжнародному рівні так і на національному, що в свою чергу стимулює реформування всієї судової системи. Усвідомлений вибір країни вектору руху до євроінтеграції посилює реформаційні процеси через конституційні зміни, які в свою чергу, сприяють встановленню змін національних норм, що врегульовують питання судового розгляду у відповідності до узагальнених європейських правил, зазначене безумовно веде до оновлення цивільного процесуального законодавства в цілому. Окремо слід зазначити, що будь-які зміни нормативного регулювання судового розгляду у цивільному судочинстві, також зумовлені появою нових ідей, тлумачень, міркувань та висновків, які не завжди є однаковими чи подібними в науковому світі. Саме тому,

виникає необхідність дослідження наукових думок та правових позицій з метою вирішення проблем, що виникають при судовому розгляді в цивільному судочинстві.

Актуальність теми. Різні аспекти проблем судового розгляду в цивільному судочинстві порушували у своїх працях вчені: А. Бернюков, В. Бігун, О. Василенко, Н. Голубєва, О. Колісник, В. Комаров, Ю. Лобода, І. Марочкін, Б. Малишев, С. Погребняк, О. Ткачук, Г. Тимченко, Т. Цувіна та ін. Водночас, незважаючи на цінність наукових висновків зазначених науковців, слід наголосити, що вони не повною мірою висвітлюють певні питання та різняться підходами до визначення проблематики судового розгляду в цивільному судочинстві. Крім того, на сьогодні практично відсутні актуальні дослідження, що присвячені проблемам судового розгляду. Така невизначеність негативно впливає на весь спектр правовідносин в які вступають особи при здійсненні судового розгляду справи. Актуальність запропонованої теми дослідження обумовлена необхідністю встановленням та визначенням нагальних потреб суспільства в умовах його стрімкого розвитку і змін, а також необхідністю вивчення сучасних думок вчених і розробкою пропозицій щодо уніфікації та узгодженості національного законодавства з європейськими стандартами.

Мета статті. Необхідність з'ясування, визначення та проведення наукового аналізу декількох проблем судового розгляду в цивільному судочинстві. Провести аналіз думок науковців, положень чинного законодавства визначити дискусійні питання та надати свої пропозиції. Дослідити та надати оцінку питанням цивільного судочинства, які можуть стати на заваді доступу до правосуддя.

Виклад основного матеріалу. Насамперед розглядаючи питання цивільного судочинства, слід зазначити, що у науковців відсутнє єдине та стає визначення поняття та змісту «правосуддя». Для прикладу, К.В. Гусаров зазначає, що судова влада реалізується шляхом здійснення правосуддя у формі цивільного, кримінального, адміністративного, конституційного, господарського судочинства, а правосуддя є формою захисту права судовою владою. Правосуддя – це єдина діяльність судових органів, яка полягає в необмеженій судовій юрисдикції. Функції ж судової влади – це різні форми вияву правосуддя під час розгляду цивільних, кримінальних, господарських і адміністративних справ [1, с. 9, 21]. Слід зазначити, що деякі вчені встановлюють правосуддя, як основну функцію суду, натомість інші визначають його, як форму діяльності самого суду.

Окремий погляд зазначається в колективній монографії «Правосуддя: філософське та теоре-

тичне осмислення», правосуддя може розглядатися як мета, що полягає в розгляді та вирішенні судом справ без акценту на результаті; у такому разі поняття «правосуддя» є тотожним поняттю «судочинство». Водночас правосуддя може розглядатися і як діяльність суду (судочинство), що здійснене відповідно до вимог справедливості й таке, яке забезпечило ефективне поновлення в правах. В останньому випадку йдеться про телеологічне розуміння правосуддя, тобто про правосуддя як мету [2, с. 45].

Досліджуючи поняття і ознаки правосуддя Р. Бараннік, вказує, що «розкриваючи сутність правосуддя як механізму реалізації судової влади, зазначимо, що правосуддя – це складне багатогранне явище у громадському житті. Правосуддя – це діяльність судових органів по розгляду і вирішенню у судових засіданнях при дотриманні процесуальної форми цивільних, господарських, адміністративних, кримінальних та конституційних справ» [3, с. 42] – таким чином, науковець розглядає правосуддя через механізм реалізації судової влади.

С. Тимченко також зазначає, що «правосуддя – це один із напрямків правоохоронної діяльності, одне з найважливіших повноважень, здійснення яких пов'язане з функціонуванням судової влади. Правосуддя можна визначити як діяльність суду, здійснювану у формі цивільного, адміністративного, кримінального, господарського та конституційного судочинства, яка проходить у встановлених законом процесуальних формах в судових засіданнях за участю сторін та інших учасників процесу і полягає у встановленні фактичних обставин справи та з'ясуванні істини по розглянутій справі шляхом дослідження доказів та закінчується ухваленням рішення в справі...» [4, с. 25]; інші автори констатують, що «судову владу реалізують через такі повноваження: здійснення правосуддя... Правосуддя – це державна діяльність, яку проводить суд шляхом розгляду і вирішення в судових засіданнях в особливій, установленій законом процесуальній формі цивільних, кримінальних, господарських і адміністративних справ» [5, с. 69], таким чином, зазначені науковці пов'язують правосуддя із судовою владою, реалізацією нею правосуддя.

Не дивлячись на різноманіття думок науковців з приводу визначення правосуддя, змушені констатувати той факт, що нормативного закріплення поняття правосуддя відсутнє. Так, з аналізу розділу восьмого Конституції України, Цивільного процесуального кодексу України та норм Закону України «Про судову систему і статус суддів» вбачається, що законодавець лише формально оперує поняттям правосуддя, але не визначає його суті, змісту та правової природи. Можливо констатувати той факт, що поняття

правосуддя використовується лише для висвітлення питань організації і загальної діяльності судів та судоустрою в цілому. Виходом з такого неоднозначного трактування змісту правосуддя може стати його нормативне закріплення в цивільному законодавстві.

Погоджуючись з думками деяких вчених, пропонуємо визначити правосуддя, як єдину злагожену діяльність державних судових органів, яка проходить у встановлених законом процесуальних формах, з урахуванням вимог справедливості, і полягає у встановленні фактичних обставин справи та з'ясуванні істини шляхом дослідження доказів, доводів сторін та закінчується ухваленням рішення в справі, що в свою чергу, належним чином забезпечило ефективний захист прав та охоронюваних інтересів особи.

Вважаємо необхідним дослідити позиції науковців з питань принципів судочинства. Г. Тимченко запропонував концепцію принципів судочинства, в основі якої лежить необхідність пошуку об'єктивних критеріїв спільності та відмінності цивільного та адміністративного судочинства, система теоретичних знань і понять, прикладний характер їх використання, виявлення правової природи принципів, їх кількісний склад і класифікація, генезис і розвиток, зміст і реалізація в нормативній моделі процесуальної діяльності [6, с. 5].

Розглядаючи принцип доступності судового захисту прав І. Марочкін зазначає, що національне правосуддя вважається доступним, якщо відповідає певним міжнародно-правовим стандартам доступу до правосуддя. Важливими елементами розглядуваного принципу є: а) можливість будь-якої особи на підставі ст. 55 Конституції України звернутися за судовим захистом до відповідного компетентного суду України. Це право виражено в аспекті загального дозволяння: за необхідності кожен громадянин вправі звернутися за судовим захистом; б) обов'язок судді прийняти справу до свого розгляду. У випадку, якщо справа непідсудна цьому суду, суддя зобов'язаний підказати громадянину компетентну судову інстанцію; в) наявність учасників судочинства, гарантованих законом і забезпечених судом процесуальних прав. Під доступністю правосуддя вчений пропонує розуміти нормативно закріплену і реально забезпечену можливість безперешкодного звернення до суду за захистом своїх прав [7, с. 32-33].

Професор О. Михайленко вважає, що доступність правосуддя можна розуміти як одну з його основ, що означає можливість всіх бажаючих вільно і безперешкодно використовувати цей інститут для захисту своїх прав і законних інтересів у рівних умовах [8]. Деякі вчені зазначають, що поряд з принципом незалежності

ті судової влади принцип вільного доступу до правосуддя складає основу сучасної концепції справедливості або належного правосуддя. Сутність зазначеного принципу полягає у відсутності надзвичайних, необґрунтованих правових і практичних перешкод для розгляду справи в суді. Основними елементами принципу доступу до правосуддя, на думку вченого, виступають: 1) суб'єктивний (свобода та рівність доступу всіх суб'єктів права до суду); 2) компетенційний (універсальність компетенції суду в предметному, територіальному та темпоральному аспектах); 3) інституційний (правило ординарного суду та належного судді, в тому числі заборону на існування надзвичайних судів); 4) процесуальний (змагальність судової процедури) [8].

Н. Сакара визначає доступність правосуддя як стандарт, що відображає вимоги справедливого й ефективного судового захисту. Цей стандарт включає необмежену судову юрисдикцію, належні судові процедури, розумні терміни розгляду справи і можливість зацікавлених осіб безперешкодно звернутися до суду. Крім того, проблему доступності правосуддя слід розглядати в контексті розвитку концепції основних прав і свобод людини. А еволюція прав і свобод людини, а саме права на справедливий судовий розгляд, сприяла інституалізації доступності в міжнародних і національних правових системах [10].

Щодо доступності судового розгляду можемо узагальнити сутність цього принципу до сукупності наступних, пов'язаних між собою елементів: 1) безумовна свобода, гарантована державою можливість та рівність особи, права якої порушено, звернутись за судовим захистом своїх прав і законних інтересів до компетентного суду; 2) обов'язок суду прийняти справу до свого провадження, без застосування формальних причин у відмові. Застосування універсальної та необмеженої судової юрисдикції; 3) гарантії змагальності, належних судових процедур, що забезпечують розумні терміни розгляду справи. Також слід погодитись з науковцями та віднести доступність судочинства до основних принципів цивільного процесу. На нашу думку, розгляд питання доступності правосуддя в контексті розвитку концепції основних прав і свобод людини також є обґрунтованим та логічним. Бо гарантування державою основних прав і свобод є одним із невід'ємних елементів правового статусу людини та громадянина.

Для вивчення проблем судового розгляду в цивільному судочинстві необхідно звернути увагу на основні принципи, що рекомендовані Комітетом Міністрів Ради Європи державам-членам щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя [11]. Серед них визначені наступні: Інформування громадськості, спрощення судово-

го розгляду, прискорення провадження, судові витрати, особливі процедури. Розглянемо деякі принципи докладніше. Переважна більшість науковців, наголошують на необхідності впровадження заходів з спрощення судового розгляду. Так, на думку І. Ізарової для захисту своїх прав особа повинна обрати найбільш ефективний порядок – або спрощений, що дозволить їй оптимізувати витрати та час, або загальний, що дозволить їй скористатися всіма наявними інструментами для досягнення результату. При цьому спрощення не повинно означати звуження або зменшення прав осіб, які беруть участь у справі, а тільки право їх вибору процедури розгляду справи і захисту своїх прав [12, с. 216].

З приводу спрощення судового розгляду, О. Штефан зазначає, що до європейських ініціатив, спрямованих на налагодження співпраці між країнами учасниками Європейського Союзу (ЄС) у сфері судочинства, зокрема, задля гармонізації та спрощення судових повідомлень, міжнародного обміну судовими і позасудовими документами, юрисдикції, а також правил визнання та виконання судових рішень у цивільних та комерційних справах, належить запровадження декількох загальноєвропейських спрощених судових процедур, урегульованих відповідними регламентами ЄС. У процесуальній науці такі загальноєвропейські спрощені судові процедури розглядаються в якості альтернативних судових юрисдикцій [13, с. 114], адже вони є альтернативними процедурам, що закріплені внутрішнім процесуальним правом країн учасниць ЄС.

На нашу думку, найбільш вдале визначення спрощеному провадженню дає О. Ткачук, зазначаючи, що під спрощеним провадженням необхідно розуміти такі провадження і процедури, які, маючи деривативний характер стосовно позовної форми захисту, характеризуються апроксимацією цивільної процесуальної форми, обмеженою або специфічною дією принципів цивільного судочинства, що призводить до їх пришвидшення та більшої доступності порівняно з ординарним порядком розгляду справ [14, с. 17]. Науковець наголошує, що одним із пріоритетних напрямів модернізації реформування вітчизняного цивільного процесуального права може стати введення диверсифікованої системи спрощених проваджень та процедур. Крім того, актуальним є аналіз суміжних із цивільним судочинством інститутів юстиціарної сфери, якими є інститути альтернативного вирішення цивільно-правових спорів та виконання судових рішень, що також мають розглядатися у контексті міжнародних стандартів справедливого судочинства, закріплених у п. 1 ст. 6 ЄКПЛ та практиці ЄСПЛ щодо тлумачення та застосування цієї статті. Вивчення цих інститутів має проводити-

ся у межах загальної проблематики підвищення ефективності цивільного судочинства, оскільки на даний час, на наш погляд, виникла нагальна потреба щодо перерозподілу повноважень між державними та приватними установами, що, однак, не повинно призводити до порушення принципу пропорційності [15, с. 9].

З метою спрощення судового розгляду в ЄС розроблено уніфіковану наднаціональну процедуру розгляду позовів з невеликою ціною – European Small Claims Procedure (ESCP), яка була запроваджена з 1 вересня 2009 р. Регламентом Європейського парламенту і Ради ЄС від 11 липня 2007 р. № 861/2007 про запровадження європейської процедури розгляду позовів з невеликою ціною [16]. Документом ESCP визначається, спрощена судова процедура для вирішення цивільних і господарських позовів міжнародного характеру, ціна яких не перевищує 2000 євро (за виключенням відсотків за користування грошима, судових та інших витрат), яка встановлена для полегшення доступу до правосуддя шляхом спрощення процедури, скорочення строків і зменшення судових витрат. ESCP може застосовуватись у разі вирішення будь-яких цивільних і господарських (комерційних) спорів міжнародного характеру, що відповідають вказаному цензу, за деякими винятками. Передбачені випадки, у яких не можуть розглядатися справи у порядку ESCP зокрема, щодо статусу або дієздатності фізичних осіб; права власності, що впливає зі шлюбних відносин, аліментних зобов'язань, заповітів і спадкування; банкрутства, процедур, пов'язаних із припиненням діяльності неплатоспроможних компаній або інших юридичних осіб, судових домовленостей, мирової угоди та аналогічних процедур та ін.

Особливістю ESCP є відсутність необхідності звернення як позивача, так і відповідача до адвоката або фахівця в галузі права, адже Регламентом затверджені доволі прості та зрозумілі стандартні форми (бланки) процесуальних документів. Форми документів містять варіанти заповнення практично всіх пунктів і коротке їх роз'яснення. Позивач подає заяву офіційною мовою країни суду. Сторони повинні бути забезпечені інформацією про можливості отримання зазначених форм, порядку їх заповнення, а також правовою інформацією, наприклад, про особливості процедури ESCP.

З аналізу судової практики України вбачається, що судами першої інстанції в порядку спрощеного позовного провадження розглядається стабільно велика кількість справ. Згідно інформації оприлюдненої на офіційному сайті «Судова Влада України» у звітності за 2020–2023 роки було сформульовано статистичні дані відносно розгляду справ в порядку спрощеного позов-

ного провадження. За 2020 рік було розглянуто 194 995 з них малозначних справ 167 265. У 2021 році було розглянуто справ у порядку спрощеного провадження 275 206. За 2022 рік розглянуто справ у порядку спрощеного провадження 181 575. За 2023 рік розглянуто справ у порядку спрощеного провадження 247 965 з них малозначних 211 862 [17]. Зниження кількості розглянутих справ спостерігається лише в 2022 році, що нами пов'язується безпосередньо зі збройною агресією Росії та введенням військового стану на всій території України.

У зв'язку з зазначеним, вбачається за доцільне додатково виокремити категорії справ за певними критеріями, та розробити для них спрощені судові процедури. Крім того, буде доречним розробити та впровадити національні стандарти, які дозволять особам, не звертаючись до професійних фахівців у галузі права, самостійно заповнити зрозумілі стандартні бланки процесуальних документів і подати їх до суду. Вказане не лише спростить судовий розгляд, а й призведе до зменшення строків розгляду справ.

Іншим питанням, в розрізі спрощення доступу до правосуддя, з приводу якого науковці ведуть дискусії, є питання судових витрат. Судові витрати можуть стати чи не головним чинником та перешкодою для отримання доступу до правосуддя у людей з невеликим рівнем доходів. Відповідно це може призвести до випадків, коли особа не зможе повною мірою скористатися своїми правами та захистити свої інтереси в суді, що неминуче призведе до порушення принципу рівності перед законом та права на доступ до суду. На нашу думку, важливо встановити певний баланс між доступністю правосуддя та розміром судових витрат. Достатність судових витрат повинно забезпечувати належну роботу суду та понесені в зв'язку з розглядом справи витрати сторін, але при цьому не перешкоджати доступу до суду для людей з помірним рівнем доходів.

Л. Глущенко вказує, що судовий збір є певною формою оплати за реалізацію правосуддя та проведення судового процесу. Існування даного виду оплати одночасно забезпечує фінансування судового апарату, що сприяє правильній реалізації державою функції правосуддя і підвищує цінність правосуддя з матеріального боку [18].

Слід зазначити, що до судових витрат відноситься не лише судовий збір, а й витрати які безпосередньо пов'язані з розглядом справи, в тому числі витрати на правову допомогу. В зв'язку з цим, С. Устюшенко зазначає, що правовий інститут судових витрат можна вважати таким, що сприяє, а не перешкоджає доступу особи до правосуддя. У той же час, це може мати місце лише за умов: 1) розмір судових витрат при

зверненні до суду повинен бути посилюючим для більшості населення країни (бути орієнтованим на середній розмір доходу); 2) мають бути встановлені заходи для забезпечення доступу до правосуддя для малозабезпечених верств населення (система безоплатної правової допомоги, звільнення від оплати судового збору тощо); 3) має бути законодавчо закріплений справедливий механізм відшкодування судових витрат стороні, яка виграла справу [19]. Також він додає, що судовими витратами в цивільному судочинстві слід вважати лише ті витрати на професійну правничу допомогу, які несуть сторони та треті особи, які заявляють самостійні вимоги щодо предмета спору.

Аналізуючи підходи науковців до визначення судового збору, можна дійти висновку, що більшість з них наголошує на помірності, розумності і співвідношенні до доходів особи та позивних вимог. На нашу думку, вказані умови створюють рівні можливості для доступу особи до правосуддя на рівні усіх верств населення, що є важливо з точки зору принципу рівності всіх перед законом та судом. Для досягнення вказаної рівності також може застосовуватись диференційований підхід для встановлення розміру судового збору в залежності від доходу особи або для певних категорій справ, таких як визначення місця проживання дитини, забезпечення прав осіб з обмеженими фізичними можливостями та ін. Головним є те, що судовий збір повинен бути пропорційним до складності та вартості розгляду справи.

Підсумовуючи, щодо судових витрат, в розрізі полегшення доступу до правосуддя, слід акцентувати увагу на наступному: 1) прийняття до провадження справи не має залежати від сплати стороною державі якоїсь грошової суми, розміри якої є нерозумними з огляду на питання у справі; 2) в тій мірі, в якій судові витрати становлять явну перешкоду доступові до правосуддя, їх треба, якщо це можливо, скоротити або скасувати. Систему судових витрат слід переглянути на предмет її спрощення; 3) слід приділити особливу увагу питанню гонорарів адвокатів і експертів у тій мірі, в якій такі гонорари стають перешкодою доступу до правосуддя. Необхідно забезпечити існування певних форм контролю над розмірами таких гонорарів; 4) за винятком особливих обставин сторона, яка виграла справу, в принципі має одержувати від сторони, яка програла справу, відшкодування видатків і витрат, включаючи гонорари адвокатам, котрі вона небезпідставно понесла в зв'язку із провадженням [16].

Висновки. Дослідивши і проаналізувавши наукові думки різних авторів, можемо констатувати наявність різних підходів науковців до визначення поняття та змісту «правосуддя». Найголовніше, чинне законодавство України не

містить його нормативного визначення. Узагальнюючи розуміння і трактування поняття «правосуддя» автором запропоновано власне. З метою встановлення єдиної практики застосування, тлумачення та трактування змісту правосуддя вважаємо за доцільне здійснити його нормативне закріплення в цивільному законодавстві. В зв'язку з чим, доречним буде внести відповідні зміни та доповнення до Конституції України, Цивільного процесуального кодексу України та Закону України «Про судоустрій і статус суддів».

Питання доступу до правосуддя слід розглядати у сукупності таких елементів, як безумовна свобода, гарантована державою можливість та рівність особи, права якої порушено, звернутись за судовим захистом своїх прав і законних інтересів до компетентного суду; обов'язок суду прийняти справу до свого провадження, без застосування формальних причин у відмові. Застосування універсальної та необмеженої судової юрисдикції; гарантії змагальності, належних судових процедур, що забезпечують розумні терміни розгляду справи.

Розглядаючи рекомендації ЄС, при здійсненні нормотворчої діяльності, доречно звернути увагу на принципи, щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя. Окремої уваги слід приділити спрощенню судового розгляду та уніфікації процедур розгляду позовів з невеликою ціною. Передумовою до такої роботи є досвід і практика розгляду судами України справ в порядку спрощеного позовного провадження та малозначних справ, кількість яких з кожним роком не зменшується. Зазначене свідчить, про суспільну потребу у вирішенні судових спорів пришвидшено та за прискореними процедурами.

Чи не головним чинником і перешкодою для отримання доступу до правосуддя у осіб різних соціальних прошарків є розмір судових витрат. Завідомо завищений розмір судових витрат може призвести до випадків, коли певна особа не зможе повною мірою реалізувати свої права та захистити свої інтереси в суді, що порушує принцип рівності перед законом та права на доступ до суду. Зазначене стосується не лише державного мита, а й витрат на правову допомогу, послуги експертів, перекладачів та ін. Важливо чітко дотримуватись певного балансу між доступністю правосуддя та розміром судових витрат. Безперечно, розмір судових витрат повинен бути достатнім, для того щоб забезпечити належну роботу суду, але надмірно завищеним, що призведе до перешкоджання доступу до правосуддя. Тому доречно застосовувати диференційований підхід для встановлення розміру судового збору в залежності від доходу особи або в залежності від ступеню важкості справи, враховуючи процесуальні витрати та час на розгляд справи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гусаров К.В. Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядкух : монографія. Х. : Право, 2010. 352 с.
2. Правосуддя: філософське та теоретичне осмислення: кол. монографія / [А.М. Бернюков, В.С. Бігун, Ю.П. Лобода, Б.В. Малишев, С.П. Погребняк, С.П. Рабінович, В.С. Смородинський, О.В. Стівба]. К., 2009. 316 с.
3. Бараннік Р.В. Судові, правоохоронні та правозахисні органи України: навч. посібник. 2-ге вид., перероб. і доповнене. Київ, 2011. 352 с.
4. Тимченко С.М. Судові та правоохоронні органи України: навч. посібник. Київ, 2004. 304 с.
5. Суд, правоохоронні та правозахисні органи України: підручник / О.С. Захарова, В.С. Ковальський, В.С. Лукомський та ін.; відп. ред. В. Маляренко. 3-є вид., перероб. і доповнене. Київ, 2007. 352 с.
6. Тимченко Г.П. Принципи цивільного та адміністративного судочинства в Україні: проблеми теорії і практики: автореф. дис... докт. юр. н. Київ, 2012. 40 с.
7. Марочкін І.Є. Доступність правосуддя. *Проблеми законності*. 2003. Вип. 58. С. 126-127; Марочкін І.Є. Доступність правосуддя та гарантії його реалізації. *Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи* : матеріали наук.-практ. конф. 18-19 квіт. 2002 р., м. Харків. К. ; Х. : Юрінком Інтер, 2002.
8. Михайленко О. Про систему елементів доступності громадян до правосуддя. *Вісник Академії прокуратури України*. 2007. № 3. С. 39-43.
9. Грошевий, Ю.М. Реалізація принципу доступності правосуддя у побудові судової системи України *Питання удосконалення судової системи України* : матер. наук.-практ. конф. /ред. кол.: Ю.В. Баулін та ін. Х., 2007. С. 33-35.
10. Сакара Н.Ю. Проблема доступності правосуддя у цивільних справах: монографія. Харків: Право, 2010. С. 256
11. Рекомендації КМРЕ № R (81) 7 щодо заходів, що полегшують доступ до правосуддя, від 14 травня 1981 р. http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_133.
12. Ізарова І.О. Спрощене позовне провадження цивільного судочинства: новела українського законодавства *Проблеми законодавчого регулювання порядку розробки та прийняття нормативно-правових актів* : тези доповідей та повідомлень учасників III Міжнар. науково-практ. конфер. (м. Київ, 2-3 листопада 2017 р.) / заг. ред. І.Д. Шутака. Харків : Право, 2017. С. 214-217.
13. Штефан О.О. Практика вирішення проблем цивільної юрисдикції в країнах-членах ЄС *Вісник Маріупольського державного університету*. Серія: Право. 2013. Вип. 5. С. 112-116.
14. Ткачук О.С. Реалізація судової влади у цивільному судочинстві України: структурно-функціональний аспект : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.03. Харків, 2016. 38 с.
15. Ткачук О.С. Проблеми реалізації судової влади у цивільному судочинстві : монографія. Х. : Право, 2016. 600 с.
16. EC Regulation № 861/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 establishing a European Small Claims Procedure. *Official Journal of the European Union*. 2007. L. 199/1.
17. Інформація про результати розгляду цивільних справ. Судова влада України. URL: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/.
18. Глущенко Л.Г. Судові витрати в адміністративному судочинстві: співвідношення понять. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету*. 2020. Вип. 5. С. 101-103.
19. Устюшенко С.Е. Судові витрати, пов'язані з доказуванням, у цивільному процесі. *Новели цивільного процесуального законодавства: докази та доказування* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції (м. Одеса, 14 вересня 2020 р.). Одеса : Фенікс, 2020. С. 135-137.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.22>

ПОЗОВ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ СТАРОДАВНЬОГО РИМУ

Головач А.Й.,*кандидат історичних наук,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Головач А.Й. Позов у цивільному процесі Стародавнього Риму.

Автор вказує, позов, як правовий інститут, має надзвичайно тривалу історію. Як і більшість цивілістичних інститутів його витоки пов'язані з правом Стародавнього Риму.

Стаття присвячена аналізу інституту позову в праві Стародавнього Риму. Стверджується, що суб'єктивні матеріальні права усвідомлювалися римськими законодавцями, судовими чиновниками та адвокатами не з точки зору їх матеріального змісту, а способів захисту цих прав. Позови не були похідними від суб'єктивних матеріальних прав, а, навпаки, вони могли підтверджувати їх існування. Суб'єктивні матеріальні права та їх судові здійснення розглядалося як одне ціле, не даючи римлянам проводити поділ права на матеріальне та процесуальне.

Вказується, що позов не виступав в якості універсального процесуального засобу, який захищав від всіх можливих цивільних правопорушень. Римське право розвивалося як система позовів, які надавали захист у тій ситуації, коли нечисленні закони у сфері цивільного права виявлялися застарілими та не могли ефективно забезпечити особі захист.

Розкривається особливість позову в межах трьох форм цивільного процесу Стародавнього Риму: легісакційного, формулярного та екстраординарного.

У період легісакційного цивільного процесу позов треба було пред'являти перед судом таким чином, щоб він повторяв словесну норму закону, на який посилалася особа у своїй справі, інакше вона її програвала. Нерідко словесне озвучування своїх претензій буквально до норми закону повинно було супроводжуватися певними жестами.

В часи формулярного цивільного процесу позивач позов пред'являв у суд також усно, але вже без дотримання позовного формалізму, який ускладнював доступ до судочинства. В цей час претори почали позов фіксувати письмово в спеціальному акті-інструкції, де давалися вказівки судді як потрібно вирішити справу. За допомогою даних актів претори могли захища-

ти суспільні відносини, не врегульовані звичаєм або законом.

Екстраординарний цивільний процес наблизив інститут позову до його сучасного розуміння: усна, а потім письмова вимога позивача до відповідача, яку повинен вирішити суд. Позов розглядався в якості поставленого запитання, на яке має дати відповідь судове рішення.

Ключові слова: римське право, цивільний процес, позов, претор, позовна давність.

Golovach A.Yo. Claim in a civil proceeding Ancient Rome.

The author points out that the lawsuit, as a legal institution, has an extremely long history. Like most civil institutions, its origins are connected with the law of Ancient Rome.

The article is devoted to the analysis of the institution of the claim in the law of Ancient Rome. It is argued that subjective material rights were perceived by Roman legislators, court officials and lawyers not from the point of view of their material content, but the ways of protecting these rights. Claims were not derived from subjective material rights, but, on the contrary, they could confirm their existence. Subjective material rights and their judicial implementation were considered as one whole, preventing the Romans from dividing the law into material and procedural law.

It is indicated that the lawsuit did not act as a universal procedural tool that protected against all possible civil offenses. Roman law developed as a system of actions that provided protection in a situation where the few laws in the field of civil law were outdated and could not effectively provide protection to the individual.

The peculiarity of the claim within three forms of civil process of Ancient Rome is revealed: legislative, formulary and extraordinary.

In the period of the legislative civil process, the claim had to be presented to the court in such a way that it repeated the verbal norm of the law, which the person referred to in his case, otherwise he lost it. Quite often, the verbal voicing of one's claims had to be accompanied by certain gestures literally to the norm of the law.

At the time of the formal civil process, the plaintiff presented the claim to the court also orally, but without observing the claim formalism, which made it difficult to access the court. At that time, the praetors began to record the claim in writing in a special act-instructions, where the judge was given instructions on how to resolve the case. With the help of these acts, praetors could protect social relations not regulated by custom or law.

The extraordinary civil process brought the institution of the lawsuit closer to its modern understanding: an oral, and then a written claim by the plaintiff to the defendant, which must be decided by the court. The lawsuit was considered as a posed question, to which the court decision should give an answer.

Key words: Roman law, civil process, lawsuit, praetor, statute of limitations.

Постановка проблеми. Позов, як правовий інститут, має надзвичайно тривалу історію. Як і більшість цивілістичних інститутів його витоки пов'язані з правом Стародавнього Риму.

Значення позову для римського приватного права, правового статусу римлянина та судочинства було колосальним. Справа в тому, що суб'єктивні матеріальні права усвідомлювалися законодавцем, судовими чиновниками та адвокатами не з точки зору їх матеріального змісту, а із способів захисту цих прав. Як вказує італійський дослідник права Стародавнього Риму Чезаре Санфіліппо, для римлянина право без позову було немислимим. Вони не говорили «Я маю право» (а відтак і можливість його захищати), а казали «Я маю позов». Римське право розглядалося не стільки системою суб'єктивних прав, скільки «системою позовів» [1]. Позов показував межі здійснення суб'єктивного права, притаманного особі. Якщо сучасний юрист спочатку має переконатися в наявності певного права, про захист якого особа просить, то римський юрист спочатку перевіряв наявність позову, без якого суб'єктивне матеріальне право не могло бути захищене державою.

Актуальність дослідження інституту позову Стародавнього Риму полягає в тому, що римське право здійснило фундаментальний вплив на розвиток всієї романо-германської правової системи, в тому числі й на становлення багатьох інститутів матеріального та процесуального права. Виявлення закономірності його розвитку дозволить краще пізнати сутність інституту позову в цивільному та процесуальному праві на сучасному етапі, особливо в тих європейських державах, які базуються на римському праві. Тим більше, що багато позовів, які були сформовані в Стародавньому Римі, знайшли своє закріплення на сучасному етапі в національному законодавстві багатьох європейських країн.

Стан опрацювання. Питання позову в приватному праві та судочинстві Стародавнього Риму було предметом дослідження таких вчених як Л.М. Баранової, В.І. Борисової, М.В. Домашенко, В.М. Вовка, Р.А. Калюжного, Ч. Санфіліппо тощо. Незважаючи на проведені наукові дослідження, питання загальної характеристики позову вивчено вкрай слабо, а окремі питання позовів у праві Стародавнього Риму позбавлені визначеності та носять дискусійний характер.

Метою статті є розкриття юридичної природи позову в праві Стародавнього Риму, визначення його матеріально-правових та процесуальних особливостей.

Виклад основного матеріалу. Належне розкриття позову (actio) в римському праві не можливе без пояснення взаємовідносин матеріального і процесуального права на ті часи. На сучасному етапі в теорії права проводиться чітке розмежування між матеріальним та процесуальним правом як правовими блоками, визначені галузі матеріального та процесуального права зі своїми предметами та методами правового регулювання, вказана система їх принципів тощо. Все це дає розуміння призначення норм матеріального та процесуального права: перші покликані регулювати виникнення, зміну та припинення суспільних відносин шляхом закріплення відповідних прав та обов'язків у суб'єктів цих відносин, а другі забезпечують реалізацію матеріальних норм у разі соціальних девіацій [2, с. 83]. Наприклад, особа уклала кредитний договір з банком, за яким зобов'язувалася щомісяця проводити на користь банку визначені платежі. У разі настання прострочки, банк в судовому порядку зобов'язує позичальника виконати свій обов'язок на користь банку. Отже, норми процесуального права, дія яких мала місце у зв'язку з розглядом судової справи, допомогли втілити в життя норми матеріального права (зокрема щодо виплат), реалізація яких була неможлива із-за відмови сторони договору добровільно виконувати взятий на себе матеріальний обов'язок.

Римські юристи не проводили розмежування між матеріальним та процесуальним правом, вони розглядали його як одне ціле. Зокрема, як єдине явище мислилося суб'єктивні матеріальні права, способи та процесуальні форми їх захисту, інакше кажучи судові здійснення своїх прав. Саме тому те, що ми тепер називаємо «цивільний процес», римляни розглядали частиною приватного, а не публічного права. Як писав Ульпіан «публічне право – це те, що належить до положення Римської держави, приватне – стосується користі окремих осіб; існує корисне у суспільному відношенні й корисне у приватному відношенні» (D.1.1.1.2) [3]. Позовна форма захисту була направлена на захист приватних (зазвичай, майнових), а не суспільних інтересів.

Подібні погляди в юридичній доктрині континентальної Європи були переважаючими аж до XIX ст. Так, Наполеон при створенні Цивільного кодексу Франції 1804 р., окремою главою регулював питання судових доказів, які розглядав як засоби доказування зобов'язань (глава VI титул III книга III) [4]. Невипадково французькі юристи тривалий час (а деякі і по сьогодні) розглядали цивільний процес частиною цивільного права, а процесуальні відносини варіантом видозмінених цивільних відносин [5, с. 11-12]. Отже, позов у Стародавньому Римі не тільки виступав формою захисту суб'єктивних цивільних прав, але й доказом наявності даного права в особи. Між позовом та суб'єктивним правом існував нерозривний взаємозв'язок.

Не тільки на конституційному рівні багато країн світу, але й на міжнародному рівні в численних деклараціях, конвенціях та договорах закріплюється така важлива правова гарантія як право на судовий захист. Дане право в цивільному процесі може проявитися у вигляді права на позов. Згідно ч. 10 ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України суд не може відмовити у розгляді справи з мотивів відсутності законодавства, що регулює спірні відносини [6]. Але в давньоримські часи право на судовий захист не мало універсального характеру. Треба було добре знати, яким позовом можна скористатися для захисту порушеного права. Якщо такого позову не було, не було не тільки захисту, не було самого права, яке треба було захищати. Кожен позов мав свою сферу застосування (були позови речові, позови особисті, позови для сервітутів тощо), за межами якої він не міг застосовуватися. Звідси, в римському праві не склалося єдиного, абстрактного поняття позову, але воно знало стільки позовів, скільки існувало юридичних ситуацій (зі своїми назвами та особливостями) [1]. Римському праву відомо більше ніж 200 позовів.

Дуже добре можна побачити особливість позову, залежно від форми цивільного процесу, яка панувала у досліджуваній період. Як відомо, в Стародавньому Римі цивільний процес спочатку був легісакційний, потім формулярний, а далі екстраординарний. Указані форми показують різноманітні етапи еволюції цивільного процесу в Стародавньому Римі.

Легісакційний цивільний процес (*legis actio*, «законний позов») панував у республіканський період з 509 по 120 рік до н.е., тобто більше ніж 500 років, поки не був виданий закон Ебуція (*lex Aebutia*). Позов треба було пред'являти перед судом таким чином, щоб він повторяв словесну норму закону, на який посилялася особа у своїй справі, інакше вона її програвала. Нерідко словесне озвучування своїх претензій буквально до норми закону повинно було су-

проводжуватися певними жестами. Гай у своїх Інституціях наводить дуже цікавий приклад, який наочно доводить специфіку легісакційного процесу: «Ось чому, якщо хтось відшукував винагороду за пошкоджені виноградні лози, називаючи їх лозами, то відповідали, що він програв позов, оскільки мав назвати лози деревами на тій підставі, що закон XII таблиць, згідно з яким давався позов щодо зрізаних лоз, говорить взагалі про підрізані дерева» (G. 4.11) [7]. Тобто, хочеш виграти справу, називай виноградні лози деревами, бо закон XII таблиць передбачав відповідальність тільки за «злісну порубку чужих дерев» (VIII.11) [8]. Подібний словесний формалізм, який міг стати фатальним для позивача, був зумовлений непохитною обрядовістю та символізмом судової діяльності. Наприклад, коли вирішувався земельний спір на суд приносився кусок землі, який символізував усю нерухому річ. Словам закону надавалося священне, канонічне значення, порушувати який ніхто не мав права. Тоді вірили в магію слова, відступ від якого свідчив про вину особи і, відтак, тягнув програш у справі. Позов розглядався формою втілення закону в життя.

На перший погляд, позов у період легісакційного цивільного процесу свідчить про існування ускладненої процедури захисту своїх прав. Треба було точно знати закон, який підходив під твою ситуацію, тобто фактично здійснити правову кваліфікацію спору, що для неграмотного населення (а таких тоді була більшість) виявлялося істотною перепорою в доступі до правосуддя. Для цього позивачі зверталися до понтифіків (жерців), які радили як треба було говорити формулу позову в суді. З іншого боку, якщо особа правильно говорила слова, вона була впевнена в тому, яке судове рішення буде винесено, оскільки суд також був зв'язаний словами закону, що виступав формальним авторитетом для всіх.

Те, що норму про дерева поширювали на ситуацію з виноградними лозами (кущами), вказує на існування розширювального тлумачення норми права, яке давало можливість, не порушуючи норму закону, поширювати його на непередбачені ним випадки. Подібна діяльність у судочинстві давала можливість захищати нові суспільні відносини, які не були передбачені на момент створення відповідного закону, який суд не мав права змінювати. Це робило подібні позови надзвичайно важливими для судової практики, оскільки давало інформацію юристам як діяти у відповідній ситуації. Таке значення позовів ставило їх на один ряд із законами, починаючи з IV ст. до н.е. Позови почали сприйматися як складова частина *ius civile* (D. 1.2.2.6). За висловом Гая, позов шанувався так само, як і закон (G. 4.11).

Позови в період легісакційного цивільного процесу були «вічними», тобто поки існувало право, існувала можливість його захисту. Таке поняття як «строк позовної давності» був відсутній. Смерть особи не призводила до втрати її права, бо воно переходило до спадкоємців, а тому позов на нього теж не зникав. Виняток становили випадки, які були пов'язані виключно з певною особою (наприклад, права на узуфрукт).

Поява формулярного цивільного процесу («*per formulas*»), тобто цивільного процесу за формулою зумовлена ускладненням існуючих та розвитком нових суспільних відносин, які вже не можна було втиснути в старі законодавчі поняття інтерпретаційною діяльністю судових чиновників. Хоч легісакційний цивільний процес був застарілим, але, як зазначають окремі дослідники, формулярний цивільний процес спочатку існував як альтернатива легісакційному, з моменту прийняття закону Ебуція. Обов'язковим він став з 17 року до н.е., коли були прийняті два закони Юлія про судочинство (*leges Iuliae iudicariae*), які пов'язують з Октавіаном Августом чи Юлієм Цезарем [9, с. 62].

Багато в чому формулярний цивільний процес нагадував легісакційний (особливо по структурі стадій), але щодо інституту позову були істотні зміни.

По-перше, від позивача не вимагали буквально висловлювати свої вимоги (претензії) відповідно до законодавчих формул, тобто позовний формалізм припинився. Позивач вільно говорив перед магістратом свої вимоги та їх обґрунтування (доводи), не супроводжуючи дані процесуальні дії урочистими обрядами. Вважається, що формулярний процес був запозичений з процесу між переґрінами (іноземцями), яким важко було запам'ятовувати римські законні формули та обряди.

По-друге, позов почав фіксуватися у письмовій формі, але не позивачем, а претором. Якщо претор надавав захист праву позивача, він писав письмовий акт-інструкцію («*formula*»), де не тільки фіксував позовні вимоги (власне позов), вибирав присяжного суддю для справи, але й вказівку судді, як йому потрібно вирішити дану справу, якщо будуть встановлені ті або інші фактичні обставини за допомогою доказів. Формула складалася з чотирьох частин: демонстрація, інтенція, кондемнація, ад'юдикація (правда, інколи виділяли й інші частини при дії особливих обставин). Позовна вимога та її обґрунтування містилися в інтенції (*intentio*). Письмова фіксація позовної вимоги привела до появи іншого важливого правила, пов'язаного з припиненням позову: *bis de eadem re ne sit actio* («не допускається двічі позов щодо однієї й тієї справи»). Указане правило наразі притаманно процесу-

альному законодавстві абсолютній більшості країн світу. Якщо в інтенції були неправильно описані фактичні обставини справи (наприклад, вказувалося, що строк виконання зобов'язання вже настав, а на справді він був визначений пізнішим терміном), позов не задовольнявся і позивач втрачав право пред'являти новий позов, опираючись на нові факти (зокрема, виходячи з дійсного строку виконання зобов'язання).

По-третє, претор міг видати формулу щодо захисту прав у випадках, які не були передбачені звичаями чи законами, а також він міг відмовити у видачі позову для захисту права, яке формально було передбачено законом, але відносини, які регулював даний закон, вже застаріли, були несправедливими в нових умовах тощо. Подібні повноваження претора найбільш ярко демонструють залежність суб'єктивного права від позову.

Якщо претор відмовлявся видавати позов, він відмовляв у захисті права, роблячи його «голим» (*nudo iura*). Правовідносини перетворюються у фактичні відносини, позбавлені захисту від правопорушень. Якщо претори захищали суспільні відносини, непередбачені правом, подібні формули позовів публікувалися в преторському едикті, доводячи до відома населення, яким чином видозмінюється та вдосконалюється цивільне право. Наприклад, позов з фікцією (*actio ficticia*) дозволив надавати захист тим особам, яким було передано право вимоги від іншої особи, оскільки він вимагав від судді ставитися до таких осіб як до спадкоємців (як відомо, спадкоємцям переходять права від спадкодавця). Або, коли римський громадянин попадав у полон він ставав рабом, але позов з фікцією вимагав визнати його мертвим у момент взяття в полон, щоб його родичі могли успадкувати майно, бо статус раба не дозволяв легально володіти майном за римськими законами. Означена діяльність претора усувала прогалину в законодавстві, хоча формально старі норми не відмінялися та не змінювалися, бо «закон мав виражати волю народу», а магістрат, на відміну від народних зборів, подібного статусу був позбавлений.

Як і в попередній період, позови в часи формулярного процесу, який тривав до III ст., носили «вічний» характер, тобто не були обмежені строком позовної давності. Римський юрист Цельс (II ст.) у цей час визначав позов так: «Позов – це не що інше, як право вимагати в суді, що тобі винні» (D. 44.7.51).

Екстраординарний цивільний процес, який багато в чому нагадує сучасний цивільний процес, починає розвиватися в часи Римської імперії. Як тільки були сформовані засади абсолютної монархії, екстраординарний цивільний процес витісняє формулярний і стає єдиною можливою формою захисту прав у суді.

Для екстраординарного цивільного процесу позов перетворюється у звичайну скаргу позивача на відповідача, яку суд вирішує, не фіксуючи її у формулі.

Позов пред'являвся усно, але всі важливі його елементи (сторони, предмет, підстави) заносилися до судового протоколу (*apud acta*). Далі, коли відповідач письмово викликався до суду (*litis denuntiatio*), у такому виклику теж вказувалися деякі елементи позову (вимога та підстави), щоб відповідач міг належним чином підготуватися до процесу.

Екстраординарний процес розглядався як скорочений варіант цивільного процесу, у якому не потрібно дотримуватися встановлених формальностей у вигляді поділу процесу на дві стадії, складання формули (надання дозволу на судовий захист) та вибору присяжного судді для розгляду справи (імператорська влада не довіряла виборним суддям). Як тільки позов надходив до магістрату, останній повинен був сам його вирішити, виносячи підсумкове рішення по суті спору. Буквально «*extra ordinem*» означало провадження «поза чергою», тобто такі справи не обмежувалися часом та черговістю, що була передбачена для інших справ. Наприклад, йшлося за справи, де вимагалися гроші на утримання.

Екстраординарні процеси починаються в римських провінціях, де намісники звикли самостійно вирішувати всі справи, а з прийняттям Конституції Діоклетіана 294 р., поширюється на всю Римську імперію. Судочинством почали займатися чиновники з виконавчої гілки влади: префекти заміняють преторів.

В V ст. позов втратив «вічний» характер та почав обмежуватися позовною давністю. Вона становила 30 років. Починав спливати строк з того моменту, коли в особи виникало право пред'явити відповідачу претензію (наприклад, коли особа отримує право вимагати повернення даних у позику грошей).

У часи імператора Юстиніана позов почав пред'являтися до суду в письмовій формі (*libellus*).

Висновки. Позов у римському праві не мав єдиного значення, оскільки розвився як форма та спосіб захисту конкретних суб'єктивних прав чи їх групи. Позов у праві Стародавнього Риму виступав комплексним правовим поняттям, так як позначав не тільки матеріально-правову пре-

тензію позивача до відповідача, але й процесуальну форму захисту суб'єктивного матеріального права. Важливе значення позов відіграв для розвитку римського цивільного права, в умовах обмеженої дії цивільних законів, які могли не відповідати соціально-економічним реаліям.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Cesare Sanfilippo. *Istituzioni di diritto romano*. Rubbettino, 2002. 424 p.
2. Катрич А.В. Співвідношення норм матеріального та процесуального права у господарському судочинстві. *Інновації юридичної науки в євроінтеграційному процесі: матеріали міжнародної науково-практичної інтернет-конференції*. Тернопіль, 2016. С. 83–85. URL: https://www.lex-line.com.ua/?go=full_article&id=1969 (дата звернення: 05.06.2024).
3. Дигести Юстиніана. Текст. URL: https://www.vostlit.info/Texts/Dokumenty/Byzanz/VI/520-540/Digestae_Just/1/text1.htm (дата звернення: 05.06.2024).
4. Code Civil des Français de 1804. URL: https://fr.wikisource.org/wiki/Code_civil_des_Fran%C3%A7ais_1804 (дата звернення: 05.06.2024).
5. Немеш П.Ф., Феннич В.П. Курс цивільного процесу: Загальна частина. Підручник. Ужгород: Вид-во РІК-У, 2020. 808 с.
6. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 05.06.2024).
7. Гай. Інституції. Книга IV. URL: <https://ancientrome.ru/ius/i.htm?a=1446004000> (дата звернення: 06.06.2024).
8. Leges XII tabularum. URL: https://www.hs-augsburg.de/~harsch/Chronologia/Lsante05/LegesXII/leg_ta00.html (дата звернення: 16.02.2024).
9. Основи римського приватного права: Підручник / В.І. Борисова, Л.М. Баранова, М.В. Домашенко та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової та Л.М. Баранової. Харків: Право, 2008. 224 с.
10. Белов Д.М., Белова М.В., Переш І.Є. Розуміння терміну «конституція» в період Стародавнього Риму. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 4. 2023. С. 66–70.

УДК 347.426.6

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.23>

ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ У ВИПАДКУ НАДМІРНО ТРИВАЛОГО НЕВИКОНАННЯ ОСТАТОЧНОГО СУДОВОГО РІШЕННЯ

Деяк І.С.,

*аспірант кафедри цивільного права та процесу,
Харківський національний університет внутрішніх справ*

Деяк І.С. Відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно тривалого невиконання остаточного судового рішення.

Стаття присвячена дослідженню актуального питання визначення можливості відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно тривалого невиконання остаточного судового рішення.

У статті констатується, що право на судовий захист включає не лише постановлення судом рішення, а й своєчасне його виконання. Своєчасне й повне виконання судового рішення гарантує здійснення суб'єктивних прав, визнаних судовим рішенням, і виконання юридичних обов'язків, що підтверджені ним.

Доводиться, що виконання судових рішень у цивільному судочинстві має здійснюватися з урахуванням ЄКПЛ і практики ЄСПЛ. Зокрема, ЄСПЛ наполягає на неабиякій важливості такої властивості судового рішення, що набрало законної сили (*res judicata*), як можливість і реальна забезпеченість з боку держави його фактичного виконання.

У праці зазначено, що прийняття низки нових законодавчих актів, які внесли чимало змін у сферу виконавчого провадження, по-новому актуалізують дослідження, присвячені примусовому виконанню рішень, зокрема, актуального питання визначення можливості відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно тривалого невиконання остаточного судового рішення.

При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності і справедливості. Моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування. Моральна шкода відшкодовується одноразово, якщо інше не встановлено договором або законом.

За загальним правилом підставою виникнення зобов'язання з компенсації моральної шкоди є завдання моральної шкоди іншій особі. Зобов'язання про компенсацію моральної шкоди, завданої особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади при здійсненні своїх повноважень, виникає за таких умов: наявність моральної шкоди; протиправність по-

ведінки особи, яка завдала моральної шкоди; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою особи, яка завдала моральної шкоди, та її результатом – моральною шкодою.

На підставі проведеного дослідження зроблено висновок про те, що можливість відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно тривалого невиконання остаточного судового рішення підтримує цілісність правової системи, забезпечуючи виконання судових рішень і підтримуючи довіру. Коли судові рішення не виконуються без наслідків, авторитет судової системи підривається, а ефективність правової системи ставиться під загрозу. Підтримуючи авторитет судового рішення через можливість компенсації, зберігається цілісність правової системи та зміцнюється довіра суспільства до судової системи. Не можна миритися з невиконанням, оскільки це створює небезпечний прецедент, який підриває основу чесної та справедливої правової системи.

Ключові слова: цивільне судочинство; судові рішення; виконання судового рішення; невиконання судового рішення; відшкодування моральної шкоди; умови відшкодування моральної шкоди; наявність моральної шкоди; протиправність поведінки особи, яка завдала моральної шкоди; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою особи, яка завдала моральної шкоди, та її результатом – моральною шкодою.

Deiak I.S. Redress for the non-pecuniary damage in case of exceedingly long non-execution of the final judgement.

The article is focused on studying the topical issue of determining the possibility of redress for the non-pecuniary damage in case of exceedingly long non-execution of the final judgement.

The author of the article has stated that the right to judicial protection includes both holding a judgement and its timely execution. Timely and full execution of a judgement guarantees the realization of subjective rights recognized by the judgement and fulfillment of legal obligations confirmed by it.

It has been proved that execution of judgements within civil legal proceeding should be carried out taking into account the European Convention on Human Rights and the European Court of Human Rights case-law. In particular, the ECtHR insists on the great importance of such a property of a judgement that has become final (*res judicata*), as the possibility and factual enforceability of its actual execution by the state.

It has been noted in the paper that the adoption of a number of new legislative acts, which introduced a lot of amendments in the field of executive proceedings, foreground researches focused on levying of execution of judgements from a new angle, in particular, the topical issue on determining the possibility of redress for the non-pecuniary damage in case of exceedingly long non-execution of the final judgement.

The requirements of reasonableness and fairness should be considered while determining the amount of compensation. Non-pecuniary damage is compensated regardless of the pecuniary damage that is subject to compensation and is not related to the amount of this compensation. Non-pecuniary damage is compensated on a once-only basis, unless otherwise stipulated by the contract or law.

As a general rule, the infliction of the non-pecuniary damage to another person is the basis for the obligation to redress for the non-pecuniary damage. The obligation to redress for the non-pecuniary damage caused to a person by illegal decisions, action or act of omission of a state authority while exercising its powers arises under the following conditions: existence of non-pecuniary damage; wrongfulness of the person's behavior who caused non-pecuniary damage; existence of causal relation between wrongfulness of the person's behavior who caused non-pecuniary damage and its result - non-pecuniary damage.

On the basis of the conducted research, the author has concluded that the possibility of redress for the non-pecuniary damage in case of exceedingly long non-execution of the final judgement supports the integrity of the legal system by ensuring the execution of judgements and maintaining trust. When judgements are executed with consequences, the authority of the judicial system is undermined and the effectiveness of the legal system is put at stake. The integrity of the legal system is preserved and public confidence in the judicial system is strengthened by upholding the authority of a judgement through the possibility of compensation. It is impossible to bear with non-execution, because it creates a dangerous precedent that undermines the foundation of an honest and fair legal system.

Key words: civil legal proceeding; judgement; execution of judgement; non-execution of

judgement; redress for the non-pecuniary damage; conditions of redress for the non-pecuniary damage; existence of non-pecuniary damage; wrongfulness of the person's behavior who caused non-pecuniary damage; causal relation between wrongfulness of the person's behavior who caused non-pecuniary damage and its result - non-pecuniary damage.

Постановка проблеми та її актуальність.

Однією з важливих засад справедливої судової процедури є обов'язковість рішень суду. В. Кройтор слушно відзначає, що відповідно до ст. 55 Конституції України права і свободи людини й громадянина захищаються судом. Право на судовий захист включає не лише постановлення та оголошення судом рішення, а й своєчасне його виконання. Усунення наслідків порушення суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів та їх поновлення є одним із найважливіших завдань правосуддя. Своєчасне й повне виконання судових рішень гарантує здійснення суб'єктивних прав, визнаних судовим рішенням, і виконання юридичних обов'язків, що підтверджені ним. Завершення процесу судового захисту порушеного або оспорюваного суб'єктивного матеріального права або охоронюваного законом інтересу відбувається лише у випадках їх реального поновлення шляхом примусового виконання судового рішення, що здійснюється у виконавчому провадженні [11, с. 175].

Рішення суду відповідно до цивільного процесуального законодавства є обов'язковим уже з моменту його винесення і проголошення. Слід зазначити, що з моменту набрання ним законної сили воно стає загальнообов'язковим, тобто обов'язковим не тільки для суду, не тільки для інших учасників справи, а й для всіх органів, підприємств, установ, організацій, посадових осіб і громадян, і підлягає виконанню на всій території України.

Невиконання судового рішення є підставою для відповідальності, встановленої законом. Так, ст. 382 КК України встановлена кримінальна відповідальність за невиконання судового рішення [9]. Об'єктом злочину є порядок діяльності суду як органу правосуддя, що передбачає точне і своєчасне виконання його рішень [11, с. 177-178].

Не виконані добровільно рішення судових та інших юрисдикційних органів (посадових осіб) виконуються примусово спеціально уповноваженими органами та особами, які наділені гарантіями своєї незалежності, пов'язаними із заборною протиправного втручання в їх діяльність у порядку, передбаченому законами України «Про виконавче провадження» [24] та «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» [25].

Слід зазначити, що невиконання судових рішень кваліфікується ЄСПЛ не лише як порушення ч. 1 ст. 6 Конвенції, але і як порушення інших конвенційних прав. У справі «Войтенко проти України» ЄСПЛ визнав порушення п. 1 ст. 6, ст. 13 та ст. 1 Протоколу № 1 Конвенції. Він зазначив, що рішення українського суду залишалося невиконаним через відсутність бюджетних коштів і законодавчих заходів. Суд констатував, що неможливість заявника домогтися виконання його рішення протягом чотирьох років, крім порушення ст. 6, становить втручання у його право на мирне володіння майном у розумінні п. 1 ст. 1 Протоколу № 1 Конвенції. Як наслідок, заявникові було присуджено 2000 євро на відшкодування немайнової шкоди та 33 євро на відшкодування витрат [31].

Тобто, як свідчить аналіз практики ЄСПЛ, можливість відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно тривалого невиконання остаточного судового рішення розглядається як важлива гарантія права на судовий захист, а саме в частині виконання судового рішення.

Маємо констатувати, що прийняття низки нових законодавчих актів, які внесли чимало змін у сферу виконавчого провадження, по-новому актуалізують дослідження, присвячені примусовому виконанню рішень, зокрема, актуальному питанню визначення можливості відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно тривалого невиконання остаточного судового рішення.

Стан опрацювання проблеми. Слід зазначити, що в науці цивільного процесуального права є чимало робіт, присвячених дослідженню проблем виконання судових рішень у цивільному судочинстві. Серед них заслуговують на увагу наукові праці: О. Верби-Сидор [2], В. Городовенка [4], К. Гусарова [3], В. Кройтора [10-18], І. Лимарь [19-20], О. Хотинської [37], С. Якимчука [39] та ін. Крім того, слід констатувати, що дослідження сучасної вітчизняної наукової літератури свідчить, що загальним питанням відшкодування моральної шкоди присвячено також низку наукових праць. Серед них заслуговують на увагу наукові праці: А. Гриняка [5], В. Примака [22-23], О. Сліпченка [13; 32-36], В. Кройтора [7; 13] та ін. Ці вчені провели ґрунтовні наукові дослідження загальних проблем як виконання судових рішень, так і відшкодування моральної шкоди в доктрині цивільного та цивільного процесуального права. Маю вказати, що окремі аспекти цієї актуальної проблеми висвітлювались в попередній публікації [6].

Водночас, незважаючи на науково-теоретичну цінність наукових висновків зазначених вчених, слід наголосити, що вони не повною мірою вирішують усі потреби сучасної теорії та практики зокрема, а саме можливості відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно

тривалого невиконання остаточного судового рішення.

Метою статті є розгляд існуючих у науці цивільного процесуального права України доктринальних підходів до актуального питання визначення можливості відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно тривалого невиконання остаточного судового рішення.

Виклад основного матеріалу. Стаття 1291 Конституції України встановлює, що суд ухвалює рішення іменем України. Судове рішення є обов'язковим до виконання. Держава забезпечує виконання судового рішення у визначеному судовому порядку. Контроль за виконанням судового рішення здійснює суд. Згідно з п. 9 ч. 2 ст. 129 Конституції України обов'язковість судового рішення є основною засадою судочинства [8].

Так, згідно зі ст. 13 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII [26], судове рішення, яким завершується розгляд справи в суді, ухвалюється іменем України. Судові рішення, що набрали законної сили, є обов'язковими до виконання всіма органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими та службовими особами, фізичними та юридичними особами та їх об'єднаннями на всій території України. Обов'язковість урахування (преюдиційність) судових рішень для інших судів визначається законом. Контроль за виконанням судового рішення здійснює суд у межах повноважень, наданих йому законом. Невиконання судових рішень має наслідком юридичну відповідальність, установлену законом.

Відповідно до ст. 18 ЦПК України судові рішення, що набрали законної сили, обов'язкові для всіх органів державної влади і органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, посадових чи службових осіб та громадян, і підлягають виконанню на всій території України, а у випадках, установлених міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, – і за її межами. Невиконання судового рішення є підставою для відповідальності, встановленої законом. Обов'язковість судового рішення не поzbавляє осіб, які не брали участі у справі, можливості звернутися до суду, якщо ухваленим судовим рішенням порушуються їхні права, свободи чи інтереси [38].

Проблемі виконання рішень суду значна увага була приділена Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ). Зокрема, ЄСПЛ наполягає на неабиякій важливості такої властивості судового рішення, що набрало законної сили (*res judicata*), як можливості і реальної забезпеченості з боку держави його фактичного виконання. Європейський суд і Комітет міністрів

Ради Європи неодноразово стверджували, що ст. 6 Конвенції, зокрема, вимагає створення гарантій не лише самого судового розгляду, а й реального виконання судового рішення. Так, у Рекомендації № Рес (2003) 17 Комітету міністрів Ради Європи «Про примусове виконання» від 9 вересня 2003 р. [27] зазначається, що примусове виконання судового рішення є невіддільною частиною фундаментального права людини на справедливий судовий розгляд у розумний строк, гарантованого ст. 6 ЄКПЛ, стверджуючи, що держави-члени зобов'язані забезпечити усім особам, які отримали остаточне й обов'язкове рішення суду, право на його примусове виконання. Невиконання судового рішення або набрання чинності із затримкою можуть зробити це право нечинним або уявним на шкоду одній стороні. Нескінченна можливість оскарження судового рішення (зокрема така, що не обмежена певними розумними строками) ставить під сумнів можливість виконання судового рішення, перетворюючи право на судовий захист на просту декларацію [1, с. 376–378].

Для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до європейських стандартів, судовий захист не може вважатися дієвим, якщо судові рішення не виконуються або виконуються неналежним чином і без контролю суду за їх виконанням. Про це зазначається й у рішеннях ЄСПЛ. Сама можливість і порядок розгляду та виконання цивільних справ мають розглядатися насамперед з точки зору міжнародно-правових стандартів [15, с. 305–348]. У правовій літературі правильно зазначається, що всі міжнародні норми в галузі прав і свобод людини прийнято називати міжнародними стандартами [14, с. 66]. Так, у справах «Горнсбі проти Греції» (*Case of Hornsby v. Greece*) від 19 березня 1997 р. [28], «Шаренок проти України» від 22 лютого 2004 р. [30] та низки інших зазначається, що право на судовий захист було б ілюзорним, якби правова система держави дозволяла, щоб остаточне зобов'язальне рішення залишалося недієвим на шкоду одній зі сторін.

Характеризуючи структуру цивільного судочинства та систему його проваджень, ЄСПЛ вважає, що в контексті ст. 6 ЄКПЛ виконання судового рішення має розглядатися як складова судового розгляду, оскільки невиконання рішення суду позбавляють положення п. 1 ст. 6 ЄКПЛ будь-якого сенсу. Так, у справі «Шмалько проти України» ЄСПЛ наголосив, що п. 1 ст. 6 гарантує кожному право на звернення до суду або арбітражу з позовом стосовно будь-яких його цивільних прав та обов'язків. Однак це право було б ілюзорним, якби правова система держави допускала, щоб остаточне судові рішення, яке має обов'язкову силу, не виконувалося на шкоду одній зі сторін. Було б незро-

зуміло, якби ст. 6 детально описувала процесуальні гарантії, які надаються сторонам у спорі, а саме – справедливий, публічний і швидкий розгляд, і водночас не передбачала виконання судових рішень. Якщо тлумачити ст. 6 ЄКПЛ як таку, що стосується виключно доступу до судового органу та судового провадження, то це могло б призводити до ситуацій, що суперечать принципу верховенства права, який договірні держави зобов'язалися поважати, ратифікуючи Конвенцію. Отже, для цілей ст. 6 ЄКПЛ виконання рішення, ухваленного будь-яким судом, має розцінюватися як складова частина «судового розгляду» [29, с. 211].

Як уже було зазначено вище, **у випадках невиконання остаточних судових рішень питання відшкодування моральної шкоди стає важливим аспектом дотримання законності та забезпечення юридичної відповідальності.**

Відшкодування моральної шкоди забезпечує відповідальність, притягаючи сторони, які не відповідають вимогам, до відповідальності за завдану моральну шкоду. Коли фізичні чи юридичні особи не виконують судових рішень, що призводить до збитків протилежній стороні, забезпечення компенсації зміцнює верховенство права. Це надсилає чітке повідомлення про те, що дії мають наслідки, а нехтування правовими постановами не залишиться безкарним. Ця підзвітність не тільки забезпечує справедливість для сторони, яка зазнала шкоди, але й діє як стримувальний фактор проти майбутнього недотримання. Без загрози фінансових наслідків деякі сторони можуть продовжувати нехтувати судовими рішеннями, підриваючи авторитет правової системи.

Предметом аналізу має стати й наступний судовий казус. «У лютому 2021 року ОСО_БА_1 звернувся до суду з позовом до держави Україна в особі Міністерства внутрішніх справ України (далі – МВС України), в якому просив стягнути з держави Україна на його користь 21 000 000 000 грн моральної шкоди, завданої невиконанням рішення суду у справі № 2270/14181/11, у формі активної незаконної бездіяльності, незаконних дій та рішень, відмовою Хмельницького окружного адміністративного суду встановити судовий контроль за виконанням рішення суду та зобов'язати подати звіт про виконання судового рішення в період з 09 лютого 2021 року по 15 лютого 2021 року. В обґрунтування позовних вимог позивач вказує, що йому завдано моральної шкоди, яка полягає в моральних стражданнях і переживаннях, яких він зазнав під час тривалого очікування на виконання рішення суду та повернення його приватної власності у вигляді паспортної книжечки; розчаруванні в системі органів держав-

ної влади держави Україна, які не можуть виконати рішення суду; додатковому психологічному напруженні, що виникло в нього внаслідок правової невизначеності та викликало почуття душевного болю. Активне невиконання рішення суду викликало в нього почуття тривоги, страху і занепокоєння щодо свого психологічного здоров'я та часткову втрату стресостійкості.

Рішенням Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 26 травня 2021 року, яке залишено без змін постановою Хмельницького апеляційного суду від 10 листопада 2021 року, позов задоволено частково. Стягнуто з Державного бюджету України шляхом списання коштів з єдиного казначейського рахунку Державної казначейської служби України на користь ОСОБА_1 500 грн моральної шкоди. В задоволенні решти вимог відмовлено.

Рішення суду першої інстанції, з яким погодився апеляційний суд, мотивоване тим, що ОСОБА_1 внаслідок невиконання рішення суду завдано моральної шкоди, право на відшкодування якої в нього виникло на підставі статей 1173, 1174 ЦК України. При цьому суд виходив з того, що внаслідок такої бездіяльності органу державної влади ОСОБА_1 зазнав душевних страждань, він тривалий час не міг користуватися паспортом громадянина України, докладав додаткових зусиль для організації свого життя та захисту порушеного права.

У касаційній скарзі, поданій у листопаді 2021 року до Верховного Суду, ОСОБА_1, посилаючись на неправильне застосування норм матеріального права та порушення норм процесуального права, просить скасувати рішення суду першої інстанції та постанову суду апеляційної інстанції, ухвалити нове рішення, яким позов буде задоволено повністю. У касаційній скарзі, поданій у грудні 2021 року до Верховного Суду, МВС України, посилаючись на неправильне застосування норм матеріального права та порушення норм процесуального права, просить скасувати рішення суду першої інстанції та постанову суду апеляційної інстанції, ухвалити нове рішення, яким у задоволенні позову відмовити.

У касаційній скарзі ОСОБА_1 як на підставу касаційного оскарження посилається на п. 1 ч. 2 ст. 389 ЦПК України. Зокрема, вказує, що суд апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні застосував норму права без урахування висновків щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладених у постановках Верховного Суду від 10 лютого 2021 року у справі № 761/24143/19, від 20 вересня 2021 року у справі № 686/8422/20 та інших.

У касаційній скарзі МВС України як на підставу касаційного оскарження посилається на

п. 1 ч. 2 ст. 389 ЦПК України, зокрема вказує, що суд апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні застосував норму права без урахування висновків щодо застосування норми права в подібних правовідносинах, викладених у постановках Верховного Суду від 03 вересня 2019 року у справі № 916/1423/17, від 14 квітня 2021 року у справі № 638/11160/17» [21].

Маємо звернути увагу в цьому дослідженні й на позицію Верховного Суду: «Відповідно до статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом.

Частиною першою статті 8 Конституції України передбачено, що в Україні визнається і діє принцип верховенства права. Суддя, здійснюючи правосуддя, керується верховенством права (частина перша ст. 129 Конституції України). Суд, здійснюючи правосуддя на засадах верховенства права, забезпечує кожному право на справедливий суд та повагу до інших прав і свобод, гарантованих Конституцією і законами України, а також міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ст. 2 Закону України «Про судоустрій і статус суддів»).

Статтею 15 ЦК України визначено, що кожна особа має право на захист свого цивільного права у разі його порушення, невизнання або оспорювання. Отже, ст. 15 ЦК України визначає об'єктом захисту порушене, невизнане або оспорюване право чи цивільний інтерес. Порушення права пов'язане з позбавленням його володільця можливості здійснити (реалізувати) своє право повністю або частково. При оспорюванні або невизнанні права виникає невизначеність у праві, викликана поведінкою іншої особи. ...

Згідно зі ст. 56 Конституції України кожен має право на відшкодування за рахунок держави чи органів місцевого самоврядування моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень. Статтею 23 ЦК України передбачено право особи на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав та законних інтересів. Відповідно до частин другої – п'ятої цієї статті моральна шкода полягає, зокрема, у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів. Моральна шкода відшкодовується грошми, іншим майном або в інший спосіб.

Розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від харак-

теру правопорушення, глибини фізичних і душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення. При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності та справедливості. Моральна шкода відшкодовується незалежно від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування. Моральна шкода відшкодовується одноразово, якщо інше не встановлено договором або законом.

За загальним правилом підставою виникнення зобов'язання з компенсації моральної шкоди є завдання моральної шкоди іншій особі. ***Зобов'язання про компенсацію моральної шкоди, завданої особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади при здійсненні своїх повноважень, виникає за таких умов: наявність моральної шкоди; протиправність поведінки особи, яка завдала моральної шкоди; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою особи, яка завдала моральної шкоди, та її результатом – моральною шкодою.***

Загальні підстави відповідальності за завдану моральну шкоду передбачені нормами ст. 1167 ЦК України, відповідно до яких моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини, крім випадків, установлених частиною другою цієї статті.

Спеціальні підстави відповідальності за шкоду, завдану незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування та посадової або службової особи вказаних органів при здійсненні ними своїх повноважень, визначені статтями 1173 та 1174 ЦК України відповідно.

Згідно зі ст. 1173 ЦК України шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування при здійсненні ними своїх повноважень, відшкодовується державою, Автономною Республікою Крим або органом місцевого самоврядування незалежно від вини цих органів.

Шкода, завдана фізичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю посадової особи органу державної влади при здійсненні нею своїх повноважень, відшкодовується на підставі статті 1174 ЦК України.

У постанові Великої Палати Верховного Суду від 03 липня 2019 року у справі № 750/1591/18-ц (провадження № 14-261цс19) вказано, що згідно зі ст. 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України. Відповідно до прецедентної практики Європейського суду з прав людини право заявника на відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно тривалого невиконання остаточного рішення, за що держава несе відповідальність, презюмується.

Встановивши фактичні обставини справи, надавши належну правову оцінку наявним у справі доказам, суд першої інстанції, з яким погодився суд апеляційної інстанції, дійшов обґрунтованого висновку про те, що невиконання судового рішення, ухваленого на користь позивача, спричинило йому моральну шкоду. Суд першої інстанції, з висновком якого погодився суд апеляційної інстанції, правильно визначив її розмір, врахував характер і обсяг душевних страждань позивача, вимоги розумності та справедливості...

Вищевикладене свідчить про те, що касаційні скарги є необґрунтованими, а тому не підлягають задоволенню» [21].

Висновки. На підставі проведеного дослідження, зокрема й судової практики, можна визначити, що можливість відшкодування моральної шкоди у випадку надмірно тривалого невиконання остаточного судового рішення підтримує цілісність правової системи, забезпечуючи виконання судових рішень і підтримуючи довіру. Коли судові рішення не виконуються без наслідків, авторитет судової системи підривається, а ефективність правової системи ставиться під загрозу. У разі підтримання авторитету судового рішення через можливість компенсації, зберігається цілісність правової системи та зміцнюється довіра суспільства до судової системи. Не можна миритися з невиконанням, оскільки це створює небезпечний прецедент, який підриває основу чесної та справедливої правової системи.

Розмір грошового відшкодування моральної шкоди визначається судом залежно від характеру правопорушення, глибини фізичних і душевних страждань, погіршення здібностей потерпілого або позбавлення його можливості їх реалізації, ступеня вини особи, яка завдала моральної шкоди, якщо вина є підставою для відшкодування, а також з урахуванням інших обставин, які мають істотне значення.

При визначенні розміру відшкодування враховуються вимоги розумності та справедливості. Моральна шкода відшкодовується незалежно

від майнової шкоди, яка підлягає відшкодуванню, та не пов'язана з розміром цього відшкодування. Моральна шкода відшкодовується одnorазово, якщо інше не встановлено договором або законом.

За загальним правилом, підставою виникнення зобов'язання з компенсації моральної шкоди є завдання моральної шкоди іншій особі. Зобов'язання про компенсацію моральної шкоди, завданої особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади при здійсненні своїх повноважень, виникає за таких умов: наявність моральної шкоди; протиправність поведінки особи, яка завдала моральної шкоди; наявність причинного зв'язку між протиправною поведінкою особи, яка завдала моральної шкоди, та її результатом – моральною шкодою.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Андронов І.В. Принцип остаточності судового рішення «RES JUDICATA». *Правове життя сучасної України* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., присвяч. ювілею акад. С. В. Ківалова (м. Одеса, 16–17 трав. 2014 р.) : у 2 т. Т. 1. Одеса : Юрид. літ., 2014. С. 376–378.
2. Верба-Сидор О.Б. Правосуб'єктність суду у виконавчому провадженні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2013. 20 с.
3. Виконавче провадження : навч. посіб. для здобув. вищ. освіти / уклад. : К.В. Гусаров, М.Є. Червинська, Л.М. Мазур та ін. Харків : Право, 2017. 186 с.
4. Городовенко В. Принцип обов'язковості судового рішення. *Вісник Академії правових наук України*. 2012. № 1(68). С. 160–173.
5. Гриняк А.Б. Відшкодування моральної шкоди за невиконання чи неналежне виконання договірних зобов'язань. *Юридична Україна*. 2013. № 9. С. 41–47.
6. Деяк І.С. Відшкодування шкоди у випадку невиконання остаточного судового рішення. *Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених, курсантів та студентів* : тези доп. Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Вінниця, 21 черв. 2024 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внут. справ ; Нац. акад. правових наук України. Харків : ХНУВС, 2023. 720 с. С. 37–40.
7. Загорулько А.І., Кройтор В.А., Загорулько О.А. Зобов'язання, що виникають унаслідок заподіяння шкоди : навч. посіб. Харків : Вид-во Харк. ун-ту внутр. справ, 2000. 68 с.
8. Конституція України : від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 24.08.2024).
9. Кримінальний кодекс України : від 5 квіт. 2001 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 25-26. Ст. 131. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 24.08.2024).
10. Кройтор В.А. Виконання судових рішень як невід'ємна частина фундаментального права людини на справедливий судовий розгляд. *Вплив інтеграційних тенденцій на розвиток національного права* : матеріали міжнар. наук.-практ. інтернет-конф. Одеса : Одеський державний університет внутрішніх справ, 2018. С. 40–42.
11. Кройтор В.А. Принцип обов'язковості судових рішень у цивільному судочинстві. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 3. С. 175–178.
12. Кройтор В.А. Сібільов Д.М. Реалізація функції судового контролю за виконавчим провадженням. *Наукові інновації та передові технології. Серія: Право*. 2023. № 3 (19). С. 299–305.
13. Кройтор В.А., Сліпченко О.І. Розподіл обов'язків з доказування у справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди. *Порівняльно-аналітичне правознавство*. 2023. № 1. С. 171–179.
14. Кройтор В. А., Степаненко Т.В. Стандарти Європейського Союзу у сфері цивільного судочинства і проблема доступу до правосуддя. *Наукові записки Харківського економіко-правового університету*. 2005. № 1(2). С. 64–77.
15. Кройтор В.А. Принципи цивільного судочинства та їх система: проблеми сучасної теорії і практики : монографія. Харків : Право, 2020. 672 с.
16. Кройтор В.А. Принцип обов'язковості судових рішень у цивільному судочинстві: актуальність та нормативний зміст. *Право і безпека*. 2008. № 7'2. С. 149–154.
17. Кройтор В.А. Принципи виконавчого провадження: теорія та законодавчі новели. *Актуальні проблеми виконавчого процесу України: теорія і практика* : зб. наук. ст. IV міжнар. наук.-практ. конф. (6 груд. 2019 р., м. Київ) / за заг. ред. С. Я. Фурси. Київ : Вид. Позднишев, 2019. С. 45–48.
18. Кройтор В.А., Ясынок Н. М. Исполнительное производство : учеб. пособ. Харьков : Эспада, 2003. 176 с.; Кройтор В.А. Принципи цивільного судочинства та їх система: проблеми сучасної теорії і практики : монографія. Харків : Право, 2020. 672 с.

19. Лимарь І.В. Дискусійні питання місця виконавчого провадження в системі права України. *Інформація і право*. 2019. Вип. 2. С. 186–192.
20. Лимарь І.В. Реформа системи виконання судових рішень: передумови та перспективи розвитку. *Проблеми законності*. 2018. Вип. 143. С. 90–98.
21. Постанова Верховного Суду від 08 червня 2022 року. Справа № 686/4032/21. Провадження № 61-19006св21. ipLex – законодавство України (дата звернення: 02.08.2024).
22. Примак В.Д. Відшкодування моральної шкоди у контексті реалізації принципу свободи договору. *Юридична Україна*. 2009. № 3. С. 64–72.
23. Примак В.Д. Особливості відшкодування моральної шкоди як заходу цивільно-правової відповідальності. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 3. С. 175–179.
24. Про виконавче провадження : Закон України від 02.06.2016 р. № 1404-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 30. Ст. 542.
25. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів : Закон України від 02.06.2016 р. № 1403-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 29. Ст. 535.
26. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. URL: Про судоустрій і статус су... | від 02.06.2016 № 1402-VIII (rada.gov.ua) (дата звернення: 24.08.2024).
27. Рекомендація № Рес (2003) 17 Комітету міністрів Ради Європи «Про примусове виконання» від 09.09.2003. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_868 (дата звернення: 24.08.2024).
28. Рішення Європейського суду з прав людини від 19 березня 1997 р. у справі «Горнсбі проти Греції» (Case of Hornsby v. Greece). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_079#Text (дата звернення: 24.08.2024).
29. Рішення Європейського суду з прав людини від 20 липня 2004 р. у справі «Шмалько проти України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_226#Text (дата звернення: 02.08.2024).
30. Рішення Європейського суду з прав людини від 22 лютого 2004 р. у справі «Шаренок проти України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_235#Text (дата звернення: 24.08.2024).
31. Рішення Європейського суду з прав людини від 29 червня 2004 р. у справі «Войтенко проти України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_223#Text (дата звернення: 02.08.2024).
32. Сліпченко О.І. Визначення розміру компенсації моральної шкоди. *Вісник Верховного Суду України*. 2001. № 2. С. 45–48.
33. Сліпченко О.І. Особливості розгляду цивільних позовів про відшкодування моральної (немайнової) шкоди в кримінальних справах. *Вісник прокуратури*. 2007. № 12. С. 91–95.
34. Сліпченко О.І., Кройтор В.А. Докази та доказування в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди : монографія. Київ : ПАЛИВОДА А.В., 2012. 244 с.
35. Сліпченко О.І. Докази та доказування в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2010. 22 с.
36. Сліпченко О.І. Докази та доказування в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2010. 210 с.
37. Хотинська О.З. Обов'язковість судових рішень як конституційна засада судочинства України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.10 / Акад. адвокатури України. Київ, 2006. 20 с.
38. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004. Дата оновлення: 05.08.2024. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15> (дата звернення 20.08.2024).
39. Якимчук С.О. Виконання судових рішень як частина судового розгляду : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2015. 20 с.

СПІР ПРО ПРАВО ЗА ПОЗОВОМ ПРО ОСКАРЖЕННЯ НОТАРІАЛЬНИХ ДІЙ ЧИ ВІДМОВИ В ЇХ ВЧИНЕННІ

Джуга М.В.,

аспірант кафедри цивільного права та процесу
юридичного факультету

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

Джуга М.В. Спір про право за позовом про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні.

Стаття присвячена розкритті поняття та сутності спору про право під час розгляду та вирішення цивільної справи про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні.

Відзначається, що історично тривалий час оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні розглядалися як безспірні справи та вирішувалися вони в цивільному процесі порядком окремого провадження. Але з прийняттям ЦПК України та введенням його в дію дана категорія цивільної справи була віднесена до спірних, а тому вже розглядалася порядком позовного провадження. Зміна порядку розгляду справи призвело до того, що як теоретики, так і практики по-різному почали розуміти характер «спору про право» в даній категорії цивільної справи, що мало наслідки не тільки щодо обґрунтованості віднесення її до справ позовного провадження, але й до сфери цивільної юрисдикції.

Автор аргументує, що при подачі позову про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні виникає спір про право цивільне, який впливає не тільки з нотаріальних процесуальних правовідносин, але й цивільних правовідносин. Цивільні правовідносини є основними правовідносинами, а нотаріальні процесуальні правовідносини є похідними, що виникають на підставі перших та забезпечують їх реалізацію. Саме тому між особою, права та інтересів якої стосується нотаріальна дія, та нотаріусом, як сторонами цієї справи, виникає спір про право цивільне, яке обтяжене нотаріальним провадженням. Особливістю даного спору про право цивільне за позовом про оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні є те, що тільки одна сторона претендує на матеріальне чи не матеріальне благо, а інша – ні. Саме цим відрізняється позов про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні від інших позовів, де спір про право цивільне, яке обтяжене нотаріальним провадженням виникає між двома суб'єктами, які одночасно претендують на матеріальне чи не

матеріальне благо, яке стоїть за реалізацією суб'єктивного цивільного права.

У зв'язку з обтяженням суб'єктивного цивільного права нотаріальним провадженням, при подачі позову про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні, мета цивільного процесу теж ускладнюється: окрім захисту суб'єктивних цивільних прав, свобод та інтересів, проводиться судовий контроль за законністю нотаріальної діяльності.

Ключові слова: цивільний процес, нотаріальна діяльність, позов, оскарження нотаріальних дій, спір про право, суб'єктивні права, нотаріальні процесуальні правовідносини.

Dzhuga M.V. The dispute about the law in the claim about the appeal of notarial deeds or the refusal to execute them.

The article is devoted to the disclosure of the concept and essence of the dispute about the right during the consideration and resolution of a civil case on challenging notarial actions or refusal to perform them.

It is noted that historically, for a long time, appeals against a notarial act or refusal to perform it were considered as undisputed cases and were resolved in a civil process by way of a separate proceeding. But with the adoption of the Code of Criminal Procedure of Ukraine and its implementation, this category of civil case was classified as disputed, and therefore was already considered by the procedure of legal proceedings. The change in the order of consideration of the case led to the fact that both theoreticians and practitioners began to understand differently the nature of the «dispute about law» in this category of civil case, which had consequences not only in terms of the validity of classifying it as a case of legal proceedings, but also in the field civil jurisdiction.

The author argues that when filing a lawsuit to challenge notarial actions or refusal to perform them, a civil law dispute arises, which arises not only from notarial procedural legal relations, but also from civil legal relations. Civil legal relations are the main legal relations, and notarial procedural

legal relations are derivatives arising on the basis of the former and ensuring their implementation. That is why a civil law dispute arises between the person whose rights and interests are affected by the notarial act and the notary, as parties to this case, which is burdened by notarial proceedings. The peculiarity of this civil law dispute based on a claim to challenge a notarial act or refusal to perform it is that only one party claims material or non-material benefit, and the other does not. This is what distinguishes a claim for contesting notarial actions or refusal to perform them from other claims, where a dispute about civil law, which is burdened by notarial proceedings, arises between two subjects who simultaneously claim material or non-material benefit, which is behind the realization of the subject objective civil law.

In connection with the encumbering of subjective civil law by notarial proceedings, when filing a lawsuit to challenge notarial actions or refusal to perform them, the purpose of civil proceedings is also complicated: in addition to the protection of subjective civil rights, freedoms and interests, judicial control of legality is carried out notarial activity.

Key words: civil process, notarial activity, lawsuit, appeal of notarial actions, legal dispute, subjective rights, notarial procedural legal relations.

Постановка проблеми. До 1 вересня 2005 р. ЦПК УРСР 1963 р. відносив розгляд скарги на нотаріальні дії чи відмову в її вчиненні до справ окремого провадження. Окреме провадження – це вид цивільного судочинства, в межах якого розглядаються та вирішуються безспірні категорії цивільних справ, які пов'язані з встановленням правового статусу фізичної особи чи певних юридичних фактів. Своєрідністю окремого провадження завжди було те, що закон не визначав єдиний порядок розгляду всіх справ окремого провадження, а в кожній главі кодексу регламентував особливості розгляду певної категорії справи окремого провадження [1, с. 380]. Зокрема, в ЦПК УРСР 1963 р. порядок розгляду скарг (заяв) на нотаріуса чи посадову особу, яка вчиняє нотаріальні дії визначався главою 39. Указана глава, яка називалася «Оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні», розташовувалася в розділі III ЦПК УРСР, зокрема в такій його частині як «В. Окреме провадження».

Прийняття та введення в дію 1 вересня 2005 р. ЦПК України змінили порядок розгляду вказаної категорії цивільної справи: в Розділі XI «Прикінцеві та перехідні положення» було зазначено, що «скарги, заяви щодо нотаріальних дій чи відмови у їх вчиненні, подані до набрання чинності цим Кодексом відповідно до глави

39 Цивільного процесуального кодексу України 1963 року, розглядаються за правилами позовного провадження, встановленими цим Кодексом» (п. 8). Дане правило не тільки вказало порядок розгляду скарг (заяв) щодо нотаріальних дій чи відмови у їх вчиненні (позовне провадження), але й закріпило зворотню дію норм ЦПК стосовно раніше поданих, але не вирішених процесуальних документів щодо перевірки законності нотаріальної діяльності.

Стан опрацювання. Незважаючи на те, що вже майже 20 років справи про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні розглядаються в порядку позовного провадження в цивільному процесі, надзвичайно мало вітчизняних науковців аналізують правила визначення юрисдикції цієї категорії цивільної справи. Недослідженість цього питання досих пір призводить не тільки до суперечливих думок про існування публічно-правового чи приватноправового спору з відповідними висновками щодо юрисдикційності вказаної вимоги (як у науковців, так і суддів), але й непослідовних думок щодо порядку її розгляду у межах однієї юрисдикції. Так, автори підручника «Нотаріат в Україні» (2011 р.) резюмують, що справи щодо оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні повинні розглядатися в порядку позовного провадження «за відсутності спору про право» [2, с. 77]. Але ж справи позовного провадження характеризуються наявністю спору про право. Ця ознака позовного провадження стала аксіоматичною, тобто такою, що не потребує доведення [3, с. 7; 4, с. 49; 5, с. 456–458; 6, с. 196; 7, с. 21]. Тому з практичної точки зору дослідження правил визначення справи про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні до сфери цивільної юрисдикції будуть показувати чи були дотримані передумови для розгляду такої категорії цивільної справи судом. Недотримання бодай одного правила цивільної юрисдикції при поданні позову про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні призводить до відмови у відкритті провадження.

Метою статті є визначення поняття та сутності спору про право при подачі позову про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні за правилами цивільного процесу.

Виклад основного матеріалу. Аналізуючи ст. 19 ЦПК України можна зробити висновок, що виділяють три правила віднесення справ позовного провадження до сфери цивільної юрисдикції: 1) має бути наявний спір про право; 2) він має впливати з цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших правовідносин; 3) відсутність застереження в законі про розгляд справи в порядку іншого судочинства. Оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчи-

ненні не може розглядатися «в порядку іншого судочинства» за правилами адміністративної чи господарської юрисдикції [8; 9].

Натомість спір про право та характер правовідносин, які суд має дослідити під час розгляду справи про оскарження нотаріальної дії або відмови в її вчиненні викликає найбільше запитань та непорозумінь не тільки на практиці, але в юридичній доктрині також. Зокрема, В.В. Баранкова з цього приводу писала: «виключивши оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні з категорій справ окремого провадження (де вони до 2004 р. правильно перебували через те, що характеризуються відсутністю спору про право цивільне), в межах якого вони традиційно розглядалися за чітко виписаними правилами, законодавець свого часу утворив цілу низку досить серйозних проблем для судової практики» [10, с. 52].

На нашу думку, під час розгляду справи про оскарження нотаріальних дій чи відмовим в їх вчиненні існує спір про право. Так, якщо існує позиція нотаріуса про наявність підстав для вчинення нотаріальної дії або, навпаки, підстав для відмови у вчиненні нотаріальної дії та прямо протилежна позиція особи, яка звернулася до цього нотаріуса, це буде свідчити про існування, по-перше, спору та, по-друге, двосторонності справи. Особа вважає, що нотаріус вчинив незаконно, в той час як нотаріус впевнений у правомірності своїх повноваженнях. Очевидно, що така справа, де є дві особи з протилежними інтересами, які активно відстоюють свою позицію розглядатися за правилами окремого провадження не може. Чому навіть у радянські часи багато науковців сумнівалися в правильності віднесення цієї категорії цивільної справи до справ окремого провадження, вказуючи на її двосторонній та спірний характер (правда, тут нерідко додавався ще один аргумент: спір виникав з адміністративних правовідносин, виходячи зі статусу нотаріату на той час) [11, с. 6; 12, с. 124; 13, с. 9; 14, с. 124; 15, с. 94; 16, с. 19-20]. У період дії радянського ЦПК в Україні до 1 вересня 2005 р. деякі вітчизняні вчені теж відзначали специфіку цієї категорії цивільної справи, яка істотно вирізняла її від всіх інших категорій справ окремого провадження: вона не була направлена на встановлення юридичного факту чи стану, а тому помилково була включена до справ окремого провадження [17, с. 177]. На сьогодні автори вказують, що у справах, в яких оскаржуються нотаріальні дії або відмова у їх вчиненні, є спір, а відповідно, існують і сторони з протилежними поглядами, тобто заяви (вимоги) у таких справах не є одноособовими зверненнями до суду за встановленням певних правовідносин або визнанням наявності тих чи інших фактів або прав [18, с. 30].

Отже, для справи про оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні притаманний спір. Даний «спір» не обмежується встановленням наявності чи відсутності певного юридичного факту, характерного для справ окремого провадження (факту родинних відносин, факту перебування фізичної особи на утриманні, факту реєстрації шлюбу, факту належності правовстановлюючих документів особі тощо). Оспорується не наявність чи відсутність нотаріальної дії, а законність цього. Спір по даному питанні зумовлює існування двосторонності у справі про оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні.

Чи можна стверджувати, що оспорення законності нотаріальної дії або відмови в її вчиненні власне є спором про право? Так, можна, адже нотаріальна дія зумовлює виникнення, зміну чи припинення суб'єктивних прав, а її невчинення створює перепони до цього. Найбільш показовою з цього приводу є можливість нотаріуса зупинити нотаріальне провадження при надходженні до нього інформації про подачу позовної заяви заінтересованою особою до суду про оспорення права чи факту, за посвідченням яких до нотаріуса звернулися (ч. 4 ст. 42 Закону України «Про нотаріат» (далі Закон)). Оскільки Закон не передбачає винесення постанови про зупинення нотаріального провадження, нотаріус виносить постанову про відмову вчинення нотаріальної дії. Відмовляючи у вчиненні нотаріальної дії, нотаріус своєю поведінкою показує особі, яка звернулася до нього за її вчиненням, що вона наразі не може претендувати на суб'єктивне право. Указана ситуація наочно доводить існування спору про право. Незважаючи на те, що нотаріальні дії покликані оформляти суб'єктивні *цивільні* (курсив наш – Авт.) права, характер «права» та характер «правовідносин», з яких впливає спір про дане право під час подачі позову про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні викликає найбільше запитань як у теоретиків, так і практиків.

Аналіз Листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про судову практику розгляду справ про оскарження нотаріальних дій або відмову в їх вчиненні» від 7 лютого 2014 р., де проводиться розмежування між цивільними справами з прямим та непрямым судовим контролем за законністю нотаріальної діяльності, показує, що у випадку подання позову про оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні не повинен виникнути «спір про право цивільне» «і при цьому позивачем, не порушується питання про захист права відповідно до положень цивільного законодавства», оскільки відповідачем має бути нотаріус, а не суб'єкти спірних матеріальних відносин. Суд у таких справах не по-

винен визначати суб'єктивні цивільні права та обов'язки суб'єктів спірних матеріальних відносин (п. 4). У подальшому, суди перших інстанцій взяли до уваги подібне роз'яснення Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ та не давали хід позовним заявам, якщо вони в їх тексті вбачали «спір про право» чи «питання про захист права відповідно до положень цивільного законодавства» [19; 20]. До речі, подібне застереження було одним із аргументів включення справ про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні до справ окремого провадження в радянські часи. Мовляв, у таких справах відсутня матеріально-правова вимога, направлена на захист порушених, невизнаних або оспорюваних цивільних прав. Нотаріус власними діями жодним чином не міг порушити цивільне право особи, а тому не може виступати стороною в цивільній справі.

Якщо під час оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні не повинен виникати «спір про право цивільне», то про яке «право» сперечаються сторони, подаючи до суду позов? Автором було багато проаналізовано вітчизняної наукової літератури з цього приводу і більшість науковців взагалі уникали відповіді на дане питання. Раз подібна категорія справи має розглядатися порядком позовного провадження, значить тут є спір про право. Далі автори свої роздуми не продовжували. Інші науковці взагалі стверджували про відсутність спору про право під час розгляду судом позову про оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні [2, с. 77; 21, с. 1227]. Мало хто з вчених замислювався над характером права, про яке сперечаються, розглядаючи позов про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні. Так, В. Сураєва стверджує, що в такій категорії справи суд досліджує спірні правовідносини, змістом яких є право особи на певну нотаріальну дію та обов'язок нотаріуса цю дію вчинити. Тому відбувається захист «права особи на нотаріальну дію» (виділено нами – Авт.). Матеріальне цивільне право та право особи на нотаріальну дію співвідносяться між собою як зміст та форма відповідно, де останнє право виступає формою вираження першого. Причому, право на нотаріальну дію виникає на підставі матеріального цивільного права особи [22]. У подальшому для ілюстрації своїх авторських положень В. Сураєва наводить приклад. Зокрема, у особи виникає право на спадкування після смерті спадкодавця. Спадкоємець після закінчення встановленого строку бажає отримати свідоцтво про право на спадщину. Цим документом він оформить своє право на спадкування. Нотаріус відмовляє йому у видачі такого свідоцтва. Під час подання скарги на відмову нотаріуса спадкоємець звертається до суду з позовом про порушення сво-

го права на отримання свідоцтва про право на спадщину, а не про порушення свого права на спадкування [22]. Про неможливість існування «спору про право цивільне» при подачі позову до нотаріуса про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні писала В.В. Баранкова [10, с. 52-53].

На нашу думку, з подібною позицією категорично погодитися не можна.

По-перше, вчинення нотаріальної дії сформульовано не тільки у вигляді права особи, але й обов'язку. Більшість спорів, що виникають з нотаріусами зумовлені не можливістю, а необхідністю вчинення нотаріальної дії. Без неї, як обов'язкової формальності, бажані правові наслідки не настануть. Так, у ст. 1297 ЦК, яка називається «Обов'язок спадкоємця звернутися за свідоцтвом про право на спадщину», дається перелік випадків, коли спадкоємець для оформлення прав на спадщину повинен звернутися до нотаріуса для отримання відповідного свідоцтва. Якщо нотаріус відмовить видати свідоцтво про право на спадщину і його постанова з цього приводу буде оскаржена до суду, виходить, що захищається не «право на нотаріальну дію», а «обов'язок звернутися за вчиненням нотаріальної дії». Проте, позивач звертається до суду за захистом своїх прав, свобод та інтересів, а не обов'язку.

По-друге, якщо співвідношення між «матеріальним цивільним правом» та «правом на нотаріальну дію» розглядати як зміст і форма відповідно, то вказані права з філософської точки зору виступають одним цілим (зміст без форми існувати не може і навпаки), де визначальним все-таки буде суб'єктивне матеріальне право, а не формальності, які супроводжують його набуття, зміну чи припинення. Невипадково В. Сураєва у вищенаведеному прикладі зазначала: «зрозуміло, що для обґрунтування свого права на отримання свідоцтва про право на спадщину позивачу в суді необхідно довести і наявність у нього права на спадкування» [22]. Отже, для того щоб зробити висновок про наявність у особи «права на нотаріальну дію» спочатку потрібно зробити висновок про наявність у особи «матеріального цивільного права». Подібний алгоритм поведінки наочно доводить, що суб'єктивне цивільне право при оскарженні нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні є визначальним, а нотаріальна дія розглядається в контексті набуття, зміни чи припинення цього матеріального права.

По-третє, якщо слідувати логіці, що при подачі позову про оскарження нотаріальної дії або відмови в її вчиненні суд аналізує «право особи на певну нотаріальну дію та обов'язок нотаріуса цю дію вчинити», виходить, що предмет судового розгляду виступають нотаріальні правовід-

носини, бо саме їх змістом виступають означене «право» та «обов'язок». Як науковці [23; 24], так і вищий судовий орган нотаріальні правовідносини за своєю суттю розглядають як процесуальні (п. 4) [9]. Крім того, Закон України «Про нотаріат» вважають актом процесуального законодавства [25, с. 91], а норми, які регламентують нотаріальне провадження відносять до галузі цивільного процесуального права [2, с. 45] або адміністративного процесуального права [26, с. 15], залежно від авторських аргументів. Виходить, що «право на нотаріальну дію» за своєю природою є процесуальним і в межах цивільного процесу в порядку позовного провадження захищається не матеріальне, а процесуальне право. Свого часу вчені зауважували, що предметом судового захисту під час розгляду скарг на нотаріальні дії чи відмови в їх вчиненні є адміністративне процесуальне право [27, с. 31].

Природа нотаріального права до сьогодні викликає жваві дискусії, проте майже всі дослідники відмічають його публічно-правовий характер. Так, віднесення його до певних галузей процесуального права, які традиційно розглядаються як публічні галузі, наочно це доводить. Але, загальновідомою інформацією для більшості юристів є те, що предметом судового розгляду в цивільному процесі мають бути приватноправові відносини. Як зазначає ст. 19 ЦПК: «...справи, що виникають з цивільних, земельних, трудових, сімейних, житлових та інших правовідносин...» (ч. 1). Як виняток, дозволяється розглядати в межах цивільного процесу спори, які впливають з публічно-правових відносин, коли вони є похідними від приватноправового спору. Наприклад, вимоги щодо реєстрації майна та майнових прав, інших реєстраційних дій, якщо такі вимоги є похідними від спору щодо такого майна або майнових прав (ч. 1 ст. 19 ЦПК). Отже, характер правовідносин (приватний чи публічний) виступає головною водороздільною лінією між цивільною та адміністративною юрисдикціями.

Таким чином, думка, що при подачі позову про оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні існує спір про право на нотаріальну дію (чи спір про якесь інше «нотаріальне право»), хибна, оскільки вона жодним чином не узгоджується з існуючими правилами цивільної юрисдикції для справ позовного провадження. Не треба забувати, що віднесення спірної справи до сфери цивільної юрисдикції відбувається за її матеріально-правовою, а не процесуальною природою.

На нашу думку, цивільні справи про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні безпосередньо стосуються спору про право цивільне, що впливає з матеріальних правовідносин.

Реалізуючи суб'єктивне цивільне право, особа за вимогою закону чи на власний вибір, звертається за вчиненням нотаріальної дії. Внаслідок їх вчинення, відбувається виникнення, зміна чи припинення суб'єктивних цивільних прав. Тому нотаріальні дії є частиною механізму реалізації суб'єктивних цивільних прав. Дійсно, нотаріальна дія чи відмова в її вчиненні розвивається в межах нотаріальних процесуальних правовідносин. Але, як правильно зазначають, нотаріальні дії, будучи по своїй суті процесуальними, направлені на вирішення матеріально-правових питань [28, с. 379]. Об'єктами нотаріальних процесуальних правовідносин виступають матеріальні (наприклад, рухоме та нерухоме майно) та нематеріальні (зокрема, виховання дитини) блага [29, с. 17]. Нотаріальна діяльність є правозастосовчою, де нотаріальний акт наділяє суб'єктів суспільних відносин конкретними суб'єктивними матеріальними правами та обов'язками. Нотаріальні процесуальні правовідносини забезпечують виникнення, зміну чи припинення матеріальних правовідносин. Так, посвідчуючи цивільно-правовий договір, нотаріус зумовлює виникнення між особами договірних відносин з відповідними правами та обов'язками сторін такого договору. Ось чому не можна перевіряти законність нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні у відриві від цивільних матеріальних правовідносин. «Нотаріус вчиняючи нотаріальні дії фактично аналізує матеріальні права суб'єктів матеріальних правовідносин, робить юридичний висновок про можливі з точки зору закону матеріально-правові дії цих осіб, а нотаріальний акт, що він вчиняє, юридично фіксує такий стан» [25, с. 90]. Відмовляючи в учиненні нотаріальної дії, нотаріус власними діями створює перепони в доступі до суб'єктивного цивільного права, його зміни чи припиненні. Позов про оскарження постанови нотаріуса про відмову у вчиненні нотаріальної дії покликаний цю перепону прибрати. Внаслідок цього науковці раніше писали: «якщо нотаріус відмовив у посвідченні договору купівлі-продажу будинково-володіння, суд, розглядаючи скаргу на дії нотаріуса, захищає суб'єктивне матеріальне право заявника» [30, с. 35-36].

Можемо проілюструвати нашу позицію матеріалами судової практики. Зокрема, в одній цивільній справі суд першої інстанції відмовив у відкритті провадження по справі при оскарженні постанови державної нотаріальної контори про відмову вчинити нотаріальну дію [31]. Ухвала була мотивована тим, що вимогу слід вирішувати в порядку адміністративного судочинства, хоча вона й стосувалася визнання незаконною відмови видати свідоцтво про право на спадщину. Суд апеляційної інстанції, скасовуючи цю ухвалу, зазначив таке: «як

вбачається із змісту позовної заяви, спір виник з приводу порушення приватного права позивача – права на спадкування, та щодо складу спадщини після смерті ОСОБА_3»; «залишивши поза увагою те, що спірні правовідносини пов'язані із майновими правами, що виникли на підставі правовідносин спадкування, безпосередньо впливають на цивільні права позивача щодо нерухомого майна, а вимоги до державного нотаріуса витікають (є похідними) саме із цивільних правовідносин та пов'язані з їх реалізацією» [32]. Як бачимо, суд не тільки вказав, що при подачі позову до нотаріуса про оскарження відмови у вчиненні нотаріальної дії захищаються суб'єктивні приватні права (право на спадкування), але й зазначив приватний характер правовідносин (правовідносини спадкування), з яких виник спір про право цивільне. Мало того, і це дуже важливо, суд вказав, що вимоги до нотаріуса щодо законності його діяльності носять похідний характер від цивільних правовідносин.

При оскарженні відмови у вчиненні нотаріальної дії позивач нерідко піднімає питання про захист своїх прав на підставі положень цивільного законодавства. Зокрема, одній особі було відмовлено у видачі свідоцтва про право на спадщину через те, що був порушений порядок складання заповіту, визначений ст. 1253 ЦК (якщо заповідач при фізичних вадах не може сам прочитати заповіт, посвідчення заповіту відбувається у присутності не менше 2 свідків). Перша та апеляційна інстанція відмовили в задоволенні позову про скасування постанови державної нотаріальної контори, а касаційна, навпаки, позов задовільнила. Важливо, що скасовуючи судові рішення судів нижчих інстанцій, касаційна зауважила наступне: «оскаржені судові рішення ухвалені без дотримання норм матеріального права». Так, судова колегія, обґрунтовуючи свою правову позицію, посилалася на ст. 204 ЦК, що закріплює презумпцію правомірності правочину та численні статті ЦК по спадкуванню (1233, 1234, 1247, 1248, 1251-1252) [33]. Отже, законність нотаріальної дії або відмови в її вчиненні визначається не тільки дотриманням порядку їх вчинення, але й відповідністю актам матеріального законодавства (міжнародного договору). Якщо нотаріус відмовляється вчиняти нотаріальну дію, бо вона неправомірна (не відповідає вимогам матеріального законодавства), а позивач це заперечує, очевидно, що суд при вирішенні цього спору про право цивільне змушений буде звертатися до положень цивільного законодавства.

Виходячи з вищенаведеного, застереження в Листі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про

судову практику розгляду справ про оскарження нотаріальних дій або відмову в їх вчиненні» від 7 лютого 2014 р., де вказується, що у випадку подання позову про оскарження нотаріальної дії чи відмови в її вчиненні не повинен виникнути «спір про право цивільне», а позивач не повинен порушувати «питання про захист права відповідно до положень цивільного законодавства» не актуальне та не відповідає сучасній судовій практиці. Варто зауважити, що дане застереження було запозичене з Постанови Верховного Суду України «Про судову практику в справах за скаргами на нотаріальні дії чи відмови в їх вчиненні» 1992 р. (п. 6), коли скарги на дії нотаріусів у цивільному процесі ще розглядалися в порядку окремого провадження.

Висновки. Таким чином, при подачі позову про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні виникає спір про право цивільне, оскільки перевіряється правомірність нотаріального оформлення даного права або відмови в його оформленні. Нотаріус стає відповідачем за даним позовом, так як він несе відповідальність за вчинення чи не вчинення нотаріальної дії. Вирішуючи цей спір, суд досліджує як матеріальні, так і нотаріальні процесуальні правовідносини, де другі виникають на підставі перших та задля забезпечення їх реалізації. У зв'язку з цим, спір про право цивільне, яке обтяжене нотаріальним провадженням, виникає між суб'єктом матеріальних правовідносин, з одного боку, та нотаріусом, з іншого. Подібна особливість правовідносин, які повинні аналізуватися судом, позначається на особливості спору про право цивільне за позовом про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні. Зокрема, даний спір про право цивільне виникає між двома суб'єктами, де один претендує на матеріальне чи нематеріальне благо, що стоїть за реалізацією суб'єктивного цивільного права, а інший – ні. Той хто не претендує – це нотаріус, який здійснив чи мав здійснити нотаріальне оформлення суб'єктивного цивільного права. Натомість під час непрямого судового контролю за нотаріальною діяльністю обидві сторони сперечаються за доступ до матеріальних чи нематеріальних благ, які надає суб'єктивне цивільне право, яке пройшло нотаріальне оформлення. Наприклад, позов про визначання заповіту недійсним демонструє змагання між спадкоємцями за спадкове майно. У зв'язку з обтяженням суб'єктивного цивільного права нотаріальним провадженням, при подачі позову про оскарження нотаріальних дій чи відмови в їх вчиненні, мета цивільного процесу теж ускладнюється: окрім захисту суб'єктивних цивільних прав, свобод та інтересів, проводиться судовий контроль за законністю нотаріальної діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Немеш П.Ф., Феннич В.П. Курс цивільного процесу: Особлива частина. Підручник. Книга 1. Ужгород: Вид-во РІК-У, 2023. 524 с.
2. Комаров В.В., Баранкова В.В. Нотаріат в Україні: підручник. Харків: Право, 2011. 384 с.
3. Позовне провадження: монографія / В.В. Комаров, Д.Д. Луспеник, П.І. Радченко та ін.; за ред. В.В. Комарова. Харків: Право, 2011. 552 с.
4. Цивільне процесуальне право України: Підручник / М.М. Ясинок, М.П. Курило, О.В. Кіріяк, Ю.В. Білоусов та ін.; За заг. ред. д.ю.н., професора М.М. Ясинка. Київ: Алерта, 2016. 890 с.
5. Цивільний процес України: академічний курс: підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл. / За ред. С.Я. Фурси. Київ: Видавець Фурса С.Я.: КНТ, 2009. 848 с.
6. Васильєв С.В. Цивільний процес: Навчальний посібник. Харків: ТОВ «Одісей», 2008. 480 с.
7. Логінов О.А., Штефан О.О. Цивільний процес України: навч. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2012. 368 с.
8. Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам: Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 24.10.2011 № 10. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0010600-11?find=1&text=%D0%BD%D0%BE%D1%82%D0%B0%D1%80#w1_1 (дата звернення: 07.07.2024).
9. Про судову практику розгляду справ про оскарження нотаріальних дій або відмову в їх вчиненні: Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 7 лютого 2014 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/VRR00137> (дата звернення: 07.07.2024).
10. Баранкова В.В. Оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні. *Право та державне управління*. 2018. № 2 (31). Т. 1. С. 49–56.
11. Козлов А.Ф. Основные вопросы теории особого производства по закону от 11 апреля 1937 г.: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Свердловск, 1952. 15 с.
12. Авдюков М.Г. Виды судопроизводства в советском гражданском процессуальном праве. *Вестник МГУ. Серия экономики, философии, права*. 1956. № 2.
13. Боннер А.Т. Производство по делам, возникающим из административно-правовым отношениям: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 1966. 16 с.
14. Салищева Н.Г. Гражданин и административная юрисдикция в СССР. Москва: Наука, 1970. 164 с.
15. Чечот Д.М. Административная юстиция (Теоретические проблемы). Ленинград: Изд-во Ленинград. ун-та, 1973. 136 с.
16. Виноградова Р. Постановление об отказе в совершении нотариального действия. *Советская юстиция*. 1985. № 4. С. 19–20.
17. Тертышников В.И. Гражданский процесс: Конспект лекций. 3-е издание, исправленное и дополненное. Харьков: Фирма «Консум», 2005. 248 с.
18. Стоян В.О. Теоретичні та прикладні проблеми визначення підвідомчості цивільних справ, що розглядаються за участю нотаріусів. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2013. № 3. С. 27–33.
19. Ухвала Приморського районного суду м. Одеси від 19 серпня 2014 р. у цивільній справі № 1522/15390/14-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/40801157> (дата звернення: 20.07.2024).
20. Ухвала Держинського районного суду м. Харкова від 16 лютого 2016 р. у цивільній справі № 638/2666/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55851191> (дата звернення: 20.07.2024).
21. Курс цивільного процесу: підручник / В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін.; за ред. В.В. Комарова. Харків: Право, 2011. 1352 с.
22. Сураєва В. Ну, а мы пойдем другим путем... *Юридична практика*. 2007. Випуск 1(471). URL: <https://pravo.ua/articles/nu-a-my-pojdem-drugim-putem/> (дата звернення: 10.07.2024).
23. Крижевська О.О. Загальні положення про передумови виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія ПРАВО*. 2022. Випуск 69. С. 108–113.
24. Дерій О.О. Підстави виникнення нотаріальних процесуальних правовідносин. *Цивілістична процесуальна думка*. 2019. № 2. С. 18–25.
25. Крижевська О.О. Нотаріальні процесуальні правовідносини в системі інших правовідносин: проблеми співвідношення. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія ПРАВО*. 2021. Випуск 66. С. 88–95.
26. Радзівська Л.К., Пасічник С.Г. Нотаріат в Україні. Київ: Юрінком Інтер, 2000. 525 с.
27. Чечот Д.М. Проблема защиты субъективных прав и интересов в порядке неисковых производств: автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. Ленинград, 1969. 35 с.

28. Проблемы науки гражданского процессуального права / В.В. Комаров, В.А. Бигун, В.В. Баранков; Под ред. Проф. В.В. Комарова. Харьков: Право, 2002. 440 с.
29. Лихолат И. Нотариальные правоотношения: понятие, характеристика и особенности. *Вісник Академії нотаріату України*. 2013. № 1. С. 17–22.
30. Гукасян Р.Е. Проблема интереса в советском гражданском процессуальном праве; Отв. ред.: Викут М.А. Саратов: Приволж. кн. изд-во, 1970. 190 с.
31. Ухвала Дарницького районного суду м. Києва від 18 січня 2019 р. у цивільній справі № 753/459/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79799377> (дата звернення: 18.07.2024).
32. Постанова Київського апеляційного суду від 27 березня 2019 р. у цивільній справі № 753/459/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80784264#> (дата звернення: 18.07.2024).
33. Постанова Верховного Суду від 20 липня 2022 р. у цивільній справі № 461/2565/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105533339> (дата звернення: 18.07.2024).

УДК 347.61

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.25>

ПРОБЛЕМИ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ПРО СТЯГНЕННЯ АЛІМЕНТІВ НА УТРИМАННЯ ОДНОГО ІЗ ПОДРУЖЖА ЗА КОРДОНОМ: ЮРИДИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПЕРЕШКОДИ

Ільченко І.П.,

аспірант кафедри цивільно-правової політики,
права інтелектуальної власності та
інновацій Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого
ORCID: 0009-0006-6747-7526

Ільченко І.П. Проблеми виконання судових рішень про стягнення аліментів на утримання одного із подружжя за кордоном: юридичні та практичні перешкоди.

У статті розглядаються проблеми визнання та виконання рішень українських судів про стягнення аліментів на утримання одного з подружжя в іноземних державах.

Акцентовано увагу, що сучасні умови, пов'язані із запровадженням воєнного стану в Україні, принесли нові виклики у сімейні правовідносини, які потребують подальшого дослідження з метою надання пропозицій для їх вирішення.

Обґрунтовано, що перебування платника аліментів на утримання одного з подружжя за кордоном, робить питання належного виконання його обов'язку особливо актуальним в сучасних умовах.

Досліджено міжнародні конвенції, які стосуються питань виконання обов'язку по сплаті аліментів на території іноземних держав. Встановлено, що незважаючи на наявність проаналізованих конвенцій, існують складнощі у виконанні судових рішень.

Розглянуто особливості визнання та виконання судового рішення про стягнення аліментів на території іноземної держави та проблеми, які можуть виникнути у позивачів.

Встановлено, що незважаючи на юридичну силу судового рішення в Україні, воно не може бути автоматично виконане в іноземній державі без попереднього визнання.

Приділено увагу проблемі неможливості визнання для виконання судового рішення України на території іноземної держави, у випадку неналежного повідомлення відповідача про судовий розгляд. Виділено проблему належного вручення та повідомлення відповідача, який перебуває за кордоном, про розгляд справи та підстави позову, що значно впливає на розгляд справи в розумні строки та подальше виконання судового рішення.

Встановлено, що повідомлення відповідача про розпочатий судовий процес в Україні зале-

жить від співпраці між українськими та іноземними уповноваженими органами, що впливає на ефективність виконання судового рішення.

Акцентовано увагу на проблемі розшуку відповідача на території іноземної держави та можливості примусового виконання рішення суду про стягнення аліментів на утримання одного з подружжя.

Звернено увагу на проблемі виконання судового рішення по стягненню аліментів на утримання одного з подружжя з осіб, які отримали статус біженця або з осіб, які потребують тимчасового захисту в іноземних державах.

Обстоюється позиція, що подальші дослідження повинні бути спрямовані на пошуку та розв'язанні проблем, які стосуються виконання рішень національних судів в іноземних державах.

Ключові слова: утримання одного з подружжя, аліменти, стягнення аліментів, судові рішення, визнання судового рішення, воєнний стан, іноземні держави.

Ilchenko I.P. Problems of enforcement of court decisions on recovery of spousal maintenance abroad: legal and practical obstacles.

The article deals with the problems of recognition and enforcement of Ukrainian court decisions on recovery of spousal maintenance in foreign countries.

The author emphasises that the current conditions associated with the introduction of martial law in Ukraine have brought new challenges to family legal relations which require further research in order to provide proposals for their solution.

The author substantiates that the stay of the payer of spousal maintenance abroad makes the issue of proper fulfilment of his/her obligation particularly relevant in modern conditions.

The author examines international conventions relating to the enforcement of the obligation to pay alimony in foreign countries. It is established that despite the existence of the conventions

studied, there are difficulties in the enforcement of court decisions.

The author examines the peculiarities of recognition and enforcement of a court decision on the recovery of alimony in a foreign country and the problems that may arise for plaintiffs.

The author establishes that despite the legal force of a court judgment in Ukraine, it cannot be automatically enforced in a foreign country without prior recognition.

Attention is paid to the problem of impossibility of recognition for enforcement of a Ukrainian court judgment in a foreign country in case of improper notification of the defendant of the court proceedings. The author highlights the problem of proper service and notification of the defendant located abroad of the proceedings and the grounds for the claim, which significantly affects the consideration of the case within a reasonable time and further enforcement of the court decision.

The author establishes that notification of the defendant of the commencement of litigation in Ukraine depends on cooperation between Ukrainian and foreign authorised bodies, which affects the efficiency of the enforcement of a court decision.

The author focuses on the problem of searching for a defendant in a foreign country and the possibility of enforcement of a court decision on recovery of spousal maintenance.

Attention is drawn to the problem of enforcement of a court decision on the recovery of spousal maintenance from persons who have been granted refugee status or from persons in need of temporary protection in foreign countries.

The author argues that further research should be aimed at finding and solving problems related to the enforcement of national court decisions in foreign countries.

Key words: spousal support, alimony, recovery of alimony, court decisions, recognition of a court decision, martial law, foreign states.

Постановка проблеми. Проблема виконання рішень національних судів про стягнення аліментів за кордоном викликає значні як юридичні, так і практичні складнощі. Хоча рішення, винесені в Україні на користь позивача, мають повну юридичну силу, однак їх легалізація в іншій юрисдикції вимагає складних процедур визнання та примусового виконання. Це призводить до значних затримок, спричинених відмінностями правових систем, необхідністю перекладу документів, а також складнощами, пов'язаними з міжнародним співробітництвом між компетентними органами.

Крім того, додатковими перешкодами є визначення місцезнаходження відповідача, а також визнання іноземною державою можливості виконання рішення суду, винесеного в Україні,

про яке останнього повідомлено належним чином не було.

Описані проблеми ускладнюють примусове стягнення аліментів на утримання одного з подружжя за кордоном, позбавляючи позивачів швидкого та ефективного захисту своїх законних прав, особливо в ситуаціях, коли нагальність задоволення матеріальних потреб є критично важливою для підтримки їх базових життєвих потреб.

Стан опрацювання проблеми. Питання аліментних відносин розглянуто в роботах М. Антокольської, Л. Афанасьєвої, О. Дзери, І. Жилінкової, О. Косової, В. Кройтор, З. Ромовської, Л. Сапейко, С. Фурси, С. Чашкової, Є. Чефранової, Ю. Червоного та інших [1, с. 49].

Аліментні зобов'язання учасників сімейних правовідносин досліджували також такі правники як В.А. Ватрас, О.І. Антонюк, В.С. Гопанчук, Є.М. Ворожейкін, Н.А. Д'ячкова, М.М. Дякович, В.Ю. Євко, В.І. Кисіль, О.М. Калітенко, Л.В. Красицька, С.М. Лепех, Б.К. Левківський, В.П. Маслов, М.В. Логвінова, О.М. Нечаєва, Г.К. Матвєєв, О.В. Розгон, О.М. Пономаренко, Я.В. Новохатська, О.І. Сафончик, О.Й. Пергамент, С.Я. Фурса, В.І. Труба, Г.В. Чурпіта, О.А. Явор, Я.М. Шевченко та інші [2, с. 4].

Зобов'язання подружжя по утриманню у сімейному праві досліджувалось в дисертації Красвітної Т.П. [2], в якій вперше у вітчизняній правовій науці запропоновано доктринальні підходи щодо зобов'язання з утримання між подружжям, яке розглядається як особливий вид цивільно-правового зобов'язання. Обґрунтовано загальнотеоретичні положення щодо поняття, структури та особливостей виникнення, виконання та припинення цього зобов'язання з метою вдосконалення правового регулювання відносин утримання подружжя.

Відповідальності за невиконання обов'язку щодо надання утримання у сімейному праві присвячена дисертація Буряченка А.М. [3], в якій розроблено сучасну концепцію відповідальності суб'єктів сімейних правовідносин у разі невиконання обов'язку щодо надання утримання. Висвітлено основні теоретичні та практичні проблеми цього сімейно-правового інституту, запропоновано наукові висновки та рекомендації щодо вдосконалення сучасного сімейного законодавства.

Незважаючи на увагу, яку приділяли аліментним зобов'язанням у сімейному праві вищезазначені дослідники, сучасні умови, пов'язані із запровадженням воєнного стану в Україні, принесли нові виклики у сімейні правовідносини. Ці виклики потребують подальшого дослідження з метою виявлення проблем, що виникли, та надання пропозицій щодо їх вирішення.

Мета дослідження. Метою дослідження є виявлення юридичних та практичних перешкод, пов'язаних з виконанням рішень національних

судів про стягнення аліментів на утримання одного з подружжя на території іноземних держав.

Виклад основного матеріалу. Складні та трагічні періоди соціально-демографічних потрясінь, серед яких найбільш помітними є війни, не лише змінюють умови життя населення, а й впливають на соціальні інститути, створюючи численні ризики для їх розвитку. Сім'я, як один із фундаментальних інститутів суспільства, зазнає значного впливу війни та деструктивних процесів, які вона породжує. Вона відіграє важливу роль у забезпеченні безперервності соціального життя, а отже, у виживанні суспільства в цілому під час кризових ситуацій. Повномасштабна війна Росії проти України, яка розпочалася 24 лютого 2022 року, перервала природний процес розвитку української сім'ї, змінила умови її життя, загострила існуючі проблеми та породила нові. Масові людські жертви, як серед військових, так і серед цивільного населення, а також вимушена міграція всередині країни та за її межі призвели до деформації та часткової дезорганізації демографічного та соціально-економічного розвитку [4, с. 4-5].

Внаслідок воєнних дій у багатьох регіонах зруйновано нормальне життєве середовище для населення, зокрема серйозно пошкоджено житло та соціальну інфраструктуру, що унеможливує гарантування основоположного права людини на безпечне життя. Це призвело до масового розлучення українських сімей, які були змушені роз'їхатися по всій країні або виїхати за кордон, щоб уникнути небезпеки і знайти більш безпечне середовище.

Перебування одного з подружжя або колишнього члена подружжя за кордоном, робить питання належного виконання обов'язку щодо надання утримання особливо актуальним. Це породжує виклики щодо того, як забезпечити виконання цього обов'язку, незважаючи на географічну віддаленість між сторонами.

Проживання сторін в різних країнах ускладнює стягнення аліментів, встановлених рішенням суду, коли кредитор і боржник, незалежно від їхнього громадянства, проживають у двох різних державах. У таких випадках виникають практичні та фінансові труднощі: встановлення місцезнаходження боржника, вибір адвоката за кордоном, витрати на переклад документів, відстань та мовні бар'єри тощо.

Україна є учасницею міжнародних конвенцій, які передбачають механізми для стягнення аліментів на утримання з зобов'язаної сторони за кордоном. Серед них Конвенція ООН про стягнення аліментів за кордоном від 20 червня 1956 року [5], яка набула чинності для України 19 жовтня 2006 року, Конвенція про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання від 2 жовтня 1973 року [6], яка набрала

чинності для України з 1 серпня 2008 року та Конвенція про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання від 23 листопада 2007 року, яка набула чинності для України 1 листопада 2013 року. Ці міжнародні документи забезпечують механізми стягнення аліментів із зобов'язаної сторони, яка перебуває за межами України.

В преамбулі Конвенції ООН про стягнення аліментів за кордоном від 20 червня 1956 року наголошується на нагальній необхідності вирішення гуманітарної проблеми, пов'язаної зі становищем вразливих осіб, які залежать від таких платежів з боржників, котрі проживають за кордоном. Вона також підкреслює, що порушення судового провадження або виконання вимог про стягнення аліментів за кордоном пов'язане зі значними юридичними та практичними проблемами. Відповідно, держави-підписанти висловлюють готовність знайти рішення для подолання цих перешкод і сприяти вирішенню таких ситуацій [5].

Відповідно до статті 3 вищевказаної Конвенції, якщо позивач проживає на території однієї Договірної Сторони (далі - Держава позивача), а відповідач підпадає під юрисдикцію іншої Договірної Сторони (далі - Держава відповідача), позивач може подати клопотання про утримання до компетентного органу, що передає справу в Державі позивача. Стаття 6 Конвенції передбачає, що орган, який приймає виконання, діючи в межах повноважень, наданих заявником, вживає всіх необхідних заходів для отримання аліментів. Це може включати вирішення спору мирним шляхом або, за необхідності, порушення виконавчого провадження та управління процедурою виконання іноземного судового рішення, що стосується утримання [5, ст. 3, 6].

Статтею 2 Конвенції про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання передбачено, що ця Конвенція застосовується до рішення чи угоди, які стосуються обов'язку по сплаті аліментів [6, ст. 2].

Конвенцією про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання передбачено, що договірна держава призначає центральний орган для виконання обов'язків, покладених Конвенцією на такий орган [7, ст. 4]. Центральні органи надають допомогу шляхом надсилання та отримання заяв, а також шляхом ініціювання або сприяння провадженню у справах за такими заявами. Вони вживають усіх необхідних заходів для надання або полегшення доступу до правової допомоги, коли це необхідно, для допомоги у встановленні місцезнаходження боржника або кредитора, отримання інформації про доходи та фінансові активи відповідних сторін, заохочення до мирного врегулювання шляхом посередництва або

примирення, сприяння виконанню рішень про стягнення аліментів, забезпечення негайного переказу платежів, отримання доказів, встановлення батьківства, ініціювання тимчасових заходів, спрямованих на забезпечення результатів розгляду заяв, а також для забезпечення вручення документів [7, ст. 6].

Договірні держави забезпечують наявність у своєму національному законодавстві ефективних заходів для виконання рішень відповідно до цієї Конвенції про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання. Ці заходи можуть включати відрахування із заробітної плати, арешт банківських рахунків та інших джерел доходу, відрахування з виплат по соціальному страхуванню, арешт або примусовий продаж майна, відрахування з податкових відшкодувань, призупинення або припинення пенсійних виплат, повідомлення кредитних агентств, призупинення або анулювання різних ліцензій (наприклад, водійських прав), а також використання медіації або аналогічних процесів для заохочення добровільного виконання [7, ст. 34].

Позовна заява про стягнення аліментів розглядається судом в Україні за місцем проживання заявника (стягувача аліментів). Для того, щоб рішення було визнано і виконано за кордоном, відповідач (боржник по аліментах) повинен бути належним чином поінформований про розгляд справи, особливо якщо він проживає за кордоном. З цією метою український суд надсилає судові доручення до компетентних органів іноземної держави, де проживає відповідач, з метою вручення судових документів та/або проведення певних процесуальних дій. На час виконання цього доручення судові провадження зупиняються. Після винесення рішення воно має бути надіслане відповідачу. Тільки після цього стягувач аліментів може подати заяву до компетентних органів про визнання та виконання рішення за кордоном. Це буде зроблено відповідно до договорів про правову допомогу. Здебільшого такі заяви надсилаються обласними управліннями юстиції до Міністерства юстиції, яке потім надсилає їх до компетентних іноземних органів. Після цього суд надсилає документи за кордон [8, с. 103].

Основною проблемою, з якою стикається один з подружжя, який проживає в Україні, коли на його користь винесено судові рішення про стягнення аліментів з боржника, який проживає за кордоном, є складність виконання цього рішення за кордоном. Хоча судові рішення має юридичну силу в Україні, воно не може бути автоматично виконане в іншій державі без його попереднього визнання. Необхідність проведення процедури іноземного визнання та виконання призводить до низки труднощів.

Так, відповідно до статті 6 Конвенції про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання [6, ст. 6] рішення суду, постановлене заочно, визнається чи виконується, тільки якщо повідомлення про відкриття провадження у справі, зокрема повідомлення про суть позову, було вручено стороні, що не з'явилася згідно із законодавством Держави походження, якщо з урахуванням обставин ця сторона мала достатньо часу для підготовки захисту під час розгляду справи..

Коли відповідач на час судового розгляду справи про стягнення аліментів на утримання перебуває за кордоном, стає особливо складно належним чином вручити йому процесуальні документи по справі і повідомити належним чином про суть позовних вимог. Процес такого повідомлення і вручення процесуальних документів може зайняти багато часу, що затягує розгляд справи.

Вищеописана ситуація завдає шкоди позивачу, який часто перебуває у вразливому становищі і потребує швидкої та регулярної матеріальної допомоги від іншого з подружжя. Очевидно, що така затримка в розгляді справи лише погіршує його становище, оскільки матеріальні потреби не можуть бути призупинені в очікуванні результатів судового розгляду справи. Така відсутність оперативності у виконанні судових рішень ставить під загрозу ефективність захисту прав найбільш вразливих верств населення, особливо в ситуаціях, коли їх матеріальні потреби є нагальними.

Механізм інформування відповідача про судовий розгляд у випадках, коли відповідач проживає за кордоном, залежить від співпраці між українськими та іноземними уповноваженими органами. Якщо така співпраця є повільною або неефективною, процес виконання рішення суду може бути нереалізований.

Крім того, якщо відповідач не буде належним чином поінформований про розгляд справи і про суть позовної заяви, це позбавляє позивача можливості виконати рішення суду про стягнення аліментів на утримання в іноземній державі, де проживає відповідач, в розумінні статті 6 Конвенції про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання. Відсутність такого повідомлення є серйозною перешкодою для міжнародного визнання та виконання судового рішення, позбавляючи позивача можливості отримати належні йому аліменти на утримання. Це створює правовий і практичний вакуум, який не сприяє ані ефективності правосуддя, ані захисту прав позивача, який потребує утримання.

Так відповідно до п. 2 частини 1 статті 328 Цивільного процесуального кодексу Німеччини [9] визнання рішення іноземного суду є немож-

ливим, якщо відповідачу, який не з'явився в судові засідання і посилається на це, не було належним чином вручено документ про відкриття справи або його не було вручено в достатній час для того, щоб він міг висловити свою позицію.

Таким чином, виконання рішення українського суду на території іноземної держави буде залежати від особливостей її внутрішнього законодавства.

Виконання рішення суду про стягнення аліментів на утримання одного з подружжя також залежатиме від бажання відповідача виконувати свої зобов'язання, особливо з огляду на те, що він може намагатися уникнути своїх обов'язків.

Проблемою є складність встановлення місцезнаходження боржника за кордоном. Коли боржник по аліментах виїжджає за межі України та переїжджає до іншої країни, часто стає складно, а то й неможливо, визначити його місце проживання чи місце ведення підприємницької діяльності. Особливо проблематичною ця ситуація є тоді, коли відсутня ефективна співпраця між органами влади двох держав або коли боржник свідомо робить все, щоб уникнути своїх зобов'язань, часто змінюючи місце проживання або не декларуючи свої доходи.

Навіть за наявності двосторонніх угод або міжнародних конвенцій розшук боржника може бути тривалим і складним процесом. Не знаючи точної адреси або інформації про його матеріальне становище, практично неможливо вжити правових заходів для стягнення аліментів на утримання. Як наслідок, стягувач опиняється в глухому куті, не маючи можливості відстояти свої права, навіть незважаючи на рішення суду на його користь.

Оскільки повномасштабне вторгнення країни агресора в нашу державу зумовило масову міграцію населення за кордон, значна частина людей залишилась без доходів та іншого майна, що впливає на можливість стягнення аліментів на утримання. Іноземні держави передбачили можливість отримання такими особами тимчасового захисту або оформлення статусу біженця, що передбачає надання їм державою перебування соціального захисту, зокрема грошових виплат. Однак Конвенція про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання не передбачає звернення стягнення на такі соціальні виплати вказаним категоріям осіб, що за відсутності в них іншого офіційного доходу, робить неможливим виконання рішення суду про стягнення аліментів на утримання одного з подружжя.

Звичайно, питання виконання судових рішень на території іншої держави, як правило, врегульовано двосторонніми договорами про взаємну правову допомогу між державами. Однак, враховуючи ситуацію, в якій наразі опини-

лися наші громадяни за кордоном, виконання рішень про стягнення аліментів в сучасних умовах стає особливо складним. Це позбавляє одного з подружжя, який має право на отримання аліментів, можливості ефективно захистити свої права. Адміністративні, юридичні та фінансові перепони ще більше ускладнюють процес стягнення аліментів, роблячи доступ до правосуддя та захист інтересів отримувача вкрай обмеженим.

Висновки. Отже, попри наявність міжнародно-правових актів про надання правової допомоги у справах про стягнення аліментів на утримання одного із подружжя, практичні перешкоди на шляху виконання національних судових рішень становлять значні складнощі для позивачів, тому потребують належної уваги на міжнародному рівні.

Виконання рішень національних судів про стягнення аліментів за кордоном пов'язане з багатьма юридичними та практичними проблемами.

Проживання сторін у різних країнах значно ускладнює процес виконання рішення суду через необхідність його визнання за межами України, що часто залежить від внутрішнього законодавства іноземної держави, яке визначає умови за яких рішення іноземної держави може бути виконане на її території.

Затягування судового процесу за позовом про стягнення аліментів на утримання одного з подружжя, а також подальше виконання цього рішення, ускладнюються належним повідомленням та врученням процесуальних документів по справі відповідачу, який проживає за кордоном, що може перешкоджати ефективному виконанню рішення суду, або взагалі унеможливити його виконання в іноземній державі, якщо відповідача не було належним повідомлено про судовий розгляд в Україні.

Недобросовісна поведінка відповідача, який перебуває за кордоном, місце проживання або місце здійснення підприємницької діяльності якого встановити складно, негативно позначається на ефективному та своєчасному виконанні рішення суду про стягнення аліментів, своєчасність виконання якого є критично важливою для вразливих категорій позивачів, які залежать від надання їм матеріальної допомоги в силу своєї непрацездатності.

Різноманітні перешкоди у виконанні рішення українського суду на території іноземної держави – адміністративні, фінансові та юридичні, серйозно обмежують можливості позивача у цій категорії спорів відстоювати свої права та домогтись належного виконання рішення суду, чим порушують його право на достатній життєвий рівень.

Подальші дослідження мають бути зосереджені на виявленні та вирішенні проблем, пов'я-

заних із виконанням рішень національних судів в іноземних державах, з метою забезпечення ефективного захисту прав осіб, на користь яких ухвалене рішення. Особливу увагу слід приділити спрощенню процедур міжнародного визнання судових рішень та співпраці між державними органами, що забезпечить швидкість та ефективність процесу виконання національного судового рішення на території іноземної держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гресь Н.М. Договірне регулювання аліментних зобов'язань щодо утримання батьками своїх дітей. *Юридичний науковий електронний журнал*. Запоріжжя, 2015. № 3. С. 49–52.
2. Красвітна Т.П. Зобов'язання подружжя по утриманню у сімейному праві: автореф. дис. ... д-к філософії: 12.00.03 / Харків. нац. у-т внутр. справ. Харків, 2019. 24 с.
3. Буряченко А.М. Відповідальність за невиконання обов'язку щодо надання утримання у сімейному праві: дис. ... д-к філософії: 12.00.03 / Хмельн. у-т управл. та права імені Леоніда Юзькова Хмельницької обласної ради. Хмельницький, 2022. 234 с.
4. Слюсар Л. Українська сім'я в умовах війни. *Демографія та соціальна економіка*. Київ, 2023. С. 3–20.
5. Конвенція ООН про стягнення аліментів за кордоном: конвенція, міжнародний документ від 20 червня 1956 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_425#Text (дата звернення: 15.09.2024).
6. Конвенція про визнання і виконання рішень стосовно зобов'язань про утримання: конвенція, міжнародний документ від 02 жовтня 1973 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/973_001#Text (дата звернення: 15.09.2024).
7. Конвенція про міжнародне стягнення аліментів на дітей та інших видів сімейного утримання від 23 листопада 2007 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_l12#Text (дата звернення: 15.09.2024).
8. Черепанов М.М. Аліменти із-за кордону: реальність чи фантастика? *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Ужгород, 2021. С. 101–105.
9. Zivilprozessordnung. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/zpo/index.html#BJNR005330950BJNE038502301> (дата звернення: 15.09.2024).

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.26>

ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ КОРПОРАТИВНОГО УПРАВЛІННЯ В ТОВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ПОЛЬЩІ ТА УКРАЇНИ

Колос І.В.,

аспірант кафедри судочинства,

НН юридичний інститут,

Прикарпатський національний університет ім. В. Стефаника

ORCID: 0009-0008-6932-2573

Колос І.В. Історико-правовий аспект корпоративного управління в ТОВ за законодавством Польщі та України.

В статті представлено детальне дослідження еволюції корпоративного управління в Україні та Польщі з акцентом на особливості розвитку законодавства в обох країнах. Автор аналізує історичний розвиток корпоративних структур, починаючи з античності і середньовіччя до сучасності, звертаючи увагу на важливі етапи і зміни в юридичних нормах, що регулюють корпоративне управління в Польщі та Україні.

Стаття розпочинається з огляду ранніх форм корпоративних структур в стародавніх цивілізаціях і прослідковує їх розвиток через основні історичні періоди в Європі. Окремо розглядаються етапи становлення корпоративного управління в Польщі та Україні протягом XIX-XX століть. В Україні, формування корпоративного управління було обмежене правовими нормами російської імперії, і лише з переходом до ринкової економіки в 1990-х роках відзначено значний розвиток корпоративних форм, зокрема товариства з обмеженою відповідальністю (ТОВ). У Польщі ж розвиток корпоративного права відзначався інтенсивними змінами, особливо після падіння комуністичного режиму та вступу до Європейського Союзу, що сприяло гармонізації польського корпоративного права з європейськими стандартами.

Автор детально аналізує ключові етапи змін у законодавстві обох країн, включаючи кодифікацію корпоративного права, адаптацію до європейських норм, а також проблеми, які виникали на кожному з етапів. Стаття також розглядає вплив економічних і політичних змін на розвиток корпоративного управління в обох країнах, підкреслюючи, що хоча початкові етапи розвитку корпоративного управління в Україні і Польщі були схожими завдяки географічній і історичній близькості, подальший розвиток у цих країнах відбувався по-різному. Польща пройшла етапи інтенсивної реформи та інтеграції з ЄС, що суттєво вплинуло на модернізацію її корпоративного права. В Україні

ж значні зміни в корпоративному управлінні розпочалися лише в 1990-х роках і продовжуються до сьогодні, з певними викликами та перешкодами на шляху до повної інтеграції в європейські правові стандарти.

Стаття виявляє як спільні, так і відмінні риси в еволюції корпоративного права в цих країнах. Висновки дослідження дозволяють краще зрозуміти вплив історичних та політичних факторів на формування сучасних корпоративних практик і норм в обох державах.

Автор підсумовує, що хоча обидві країни починали свій шлях в корпоративному управлінні з подібних основ, подальший розвиток був суттєво різним через вплив внутрішніх і зовнішніх факторів. Польща змогла успішно адаптувати своє законодавство до європейських стандартів, в той час як Україна ще знаходиться на стадії трансформації. Це підкреслює необхідність продовження реформ в Україні, зокрема, для інтеграції в європейський правовий простір, що є критично важливим для забезпечення стабільності і прозорості корпоративного управління в країні.

Ключові слова: корпоративне управління, товариства з обмеженою відповідальністю, законодавство Польщі, законодавство України, історичний розвиток корпоративного права.

Kolos I.V. Historical and legal aspects of corporate governance in LLCs according to the legislation of Poland and Ukraine.

The article provides a detailed examination of the evolution of corporate governance in Ukraine and Poland, focusing on the development of legislation in both countries. The author analyzes the historical development of corporate structures, tracing their evolution from antiquity and the Middle Ages to the present day, highlighting key stages and changes in legal norms regulating corporate governance in Poland and Ukraine.

The article begins with a review of early forms of corporate structures in ancient civilizations and tracks their development through significant

historical periods in Europe. The stages of corporate governance development in Poland and Ukraine during the 19th and 20th centuries are separately examined. In Ukraine, the formation of corporate governance was constrained by the legal norms of the Russian Empire, and only with the transition to a market economy in the 1990s a significant development of corporate forms was noticed, particularly it concerned limited liability companies (LLCs). In contrast, Poland's development of corporate law was marked by intense changes, especially after the fall of the communist regime and accession to the European Union, which facilitated the eligibility of Polish corporate law according to European standards.

The author provides a detailed analysis of the key stages of legal changes in both countries, including the codification of corporate law, adaptation to European norms, and the challenges encountered at each stage. The article also explores the impact of economic and political changes on the development of corporate governance in both countries, emphasizing that although the initial stages of corporate governance development in Ukraine and Poland were somehow similar due to geographical and historical closeness, their further development differed significantly. Poland went through stages of intensive reforming and EU integration, which substantially influenced the modernization of its corporate law. Meanwhile, significant changes in corporate governance in Ukraine began only in the 1990s and continue to modern days, facing certain challenges and obstacles on the way to full integration into European legal standards.

The article reveals both common and different features of the evolution of corporate law in these countries. The findings provide a deeper understanding of the impact of historical and political factors on the formation of modern corporate practices and norms in both countries.

The author concludes that despite the fact that both countries started moving into corporate governance from similar foundations, their subsequent development was significantly different because of the influence of both internal and external reasons. Poland has managed to successfully adapt its legislation according to European standards, while Ukraine is still in the process of transformation. This highlights the necessity for continued reforms in Ukraine, particularly for integration into the European legal space, which is critical for ensuring the stability and transparency of corporate governance in the country.

Key words: corporate governance, limited liability companies, Polish legislation, Ukrainian legislation, historical development of corporate law.

Постановка проблеми. Корпоративне управління та його розвиток мають визначальний вплив на розвиток суспільства, адже саме завдяки поєднанню зусиль групи людей досягаються найбільш значні для людства результати.

Історія корпоративного управління в Україні та Польщі протягом дуже значного періоду мала спільну історію в силу географічного розташування країн. Також багато спільних рис в історії корпоративного управління зумовило і перебування обох країн під впливом інших держав.

Зазначене вище зумовлює необхідність дослідження спершу спільної історії корпоративного управління і починаючи з XIX ст. особливості розвитку корпоративного управління в окремих країнах.

Стан опрацювання проблематики. В юридичній науці окремі аспекти розвитку корпоративного управління в Польщі та в Україні досліджували такі науковці як Анжей Шуманські, Анжей Калус, Пьотр Назарук, Дибач І.Л., Ландкоф С.М., Бесянєвич О.А., Васильєва В.А., Дєєва Н.Е., Зеліско А.В., Зозуляк О.І., Кібенко О.Р., Ковалишин О.Р., Мякий А.В., Сіщук Л.В. Однак питанням порівняльно-правового дослідження було присвячено дуже мало уваги.

Постановка завдання. Метою статті виступає дослідження етапів становлення корпоративного управління в Україні та Польщі та здійснення їх порівняння.

Виклад основного матеріалу. Управління людьми задля досягнення певного результату як первинний етап становлення корпоративного управління, бере свій початок близько 3000 р. до н.е. в цивілізації Шумерів, які використовували писані закони та правила в управлінні. Під час будівництва пірамід Єгиптяни також використовували певні засади управління людьми задля досягнення результату [5]. Однак це були лише етапи становлення правил управління, які значно пізніше знайшли своє втілення в різноманітних формах об'єднання.

Лише в Стародавньому Римі вперше було визначено приватні форми ведення підприємницької діяльності. Тут почали з'являтися товариства, в яких відслідковувалися певні риси, що притаманні сучасним господарським товариствам. Такі риси мали об'єднання податкових збирачів та осіб, які організовували громадські роботи. Ці товариства, названі *societates publicanorum*, зокрема володіли такими рисами як: – часткова відокремленість майна засновників від майна об'єднання; – солідарна відповідальність; – встановлення єдиних правил, яким підпорядковувалися всі її члени; – існування незалежно від смерті учасника [6].

Однак, згадані об'єднання ще протягом дуже тривалого часу не мали характеристик акціонерного товариства чи товариства з обмеженою

відповідальністю. З поміж даних видів товариств історично першою формою були саме акціонерні товариства.

Розвиток корпоративного права припав на XVIII століття, а особливо на XIX і XX.

XIX і XX століття можна вважати періодом формування корпоративного права в його сучасному розумінні та його стрімкого поширення на території континентальної Європи. Саме в цей час були прийняті французький Комерційний кодекс 1807 р., австрійський 1871 р., німецький 1897 р. і швейцарський Цивільні кодекси, які врегульовували дуже широкий обсяг діяльності комерційних товариств.

В 1892 р. в Німеччині був прийнятий Закон про товариства з обмеженою відповідальністю (*Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung – GmbH*) [12], який став першим Законом на території Європи, що врегульовував діяльність даних товариств, які раніше були невідомі правовим системам Європи. Мінімальний капітал за цим законом складав не менше ніж 20 000 марок. Товариство не ризикувало нічим, окрім свого внеску, але договором могли бути передбачені додаткові внески.

Цей закон залишається діючим і до теперішнього часу. В подальшому схожі закони, які врегульовували діяльність товариств з обмеженою відповідальністю, були прийняті в Португалії (1901 р.) Австрії (1906 р.), Англії (1907 р.), Франції (1925 р.), Люксембурзі (1933 р.) Бельгії (1935 р.), Нідерландах (1971 р.) та в інших європейських країнах.

Професор С.М. Ландкоф відзначив, що поява товариства була продиктована вимогами німецької буржуазії про створення такої форми, яка, будучи заснована на базі повного товариства, обмежувала б однак солідарну відповідальність його членів внесеними вкладами, зближуючись таким чином з акціонерним товариством [16, с. 23-24].

Як бачимо, саме в XIX-XX ст.ст. почало активно розвиватися законодавство про діяльність товариств і саме в цей період законодавство Польщі та України почало свій окремий розвиток.

Система корпоративного права Польщі розвивалася на основі законодавства багатьох європейських країн, оскільки в різні періоди на території Польщі діяли німецькі, австрійські, французькі а також російські правові норми.

Ухвалені в Пруссії в 1843 р. Закон про акціонерні товариства, Німецький Закон про товариства з обмеженою відповідальністю 1892 р., Торговий кодекс 1897 р. стали відправною точкою розвитку корпоративного законодавства континентальної Європи.

В 1918 р. після проголошення II Польської Речі Посполитої на території Польщі діяли за-

значені вище акти, а також Австрійський закон про товариства з обмеженою відповідальністю (1906 р.).

В 1927 р. над ідеєю торгового кодексу розпочала роботу комісія з кодифікації. Нею був розроблений проект, який суттєво був змінений Міністерством промисловості і торгівлі, а потім Міністерством юстиції. В 1934 р. на підставі даних розробок прийнято Торговий кодекс, який базувався на німецькому праві та вступив в дію 1 липня 1934 року і замінив раніше діючі регіональні правові акти. Система господарських товариств Польщі складалася з акціонерного товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, повного товариства, командитного товариства. Також існувало поняття негласного товариства (*stille Gesellschaft*) [13].

Після другої світової війни дія цього кодексу носила лише номінальний характер в силу запровадження централізованої планової економіки. У сфері господарської діяльності переважали державні підприємства та кооперативи, що в свою чергу призвело до припинення дії Торгового кодексу в 1964 р. внаслідок прийняття Цивільного кодексу.

Протягом більш як 40 років діяльність товариств практично була призупинена. Весь статутний капітал належав державі, а приватна підприємницька діяльність практично була призупинена.

Після фундаментальних політико-правових змін 1989 р. діяльність товариств активізувалася. З того часу і до сьогоднішніх днів товариства з обмеженою відповідальністю (*spółki z ograniczoną odpowiedzialnością*) є найбільш популярними формами ведення підприємницької діяльності. В 90-х роках XX ст. понад 90% підприємців обрали дану форму ведення підприємницької діяльності.

1 січня 2001 р. вступив в дію Кодекс комерційних товариств (2000 р.). Робота над цим кодексом тривала 12 років і активізувалася після створення в 1996 р. Кодифікаційної комісії з цивільного права під керівництвом професора З. Радванського. Даний кодекс враховував положення Торгового кодексу 1964 р. Він був спрямований на гармонізацію внутрішнього права з директивами Європейського Союзу в цій сфері. Багато його норм базувалися на положеннях німецького права, а також на законодавстві інших країн ЄС, таких як Франція, Італія, Австрія, Нідерланди та Швейцарія. Крім того, були враховані нові корпоративні закони в посткомуністичних країнах Центральної та Східної Європи, зокрема угорський закон 1988 року, а також словенський і хорватський закони 1993 р. [1, с. 12].

Кодекс комерційних товариств закріпив положення, що стосуються комерційних товариств,

а саме: повного товариства, партнерського товариства, командитного товариства, командитно-акціонерного товариства, товариства з обмеженою відповідальністю та акціонерного товариства [4].

12 грудня 2003 р. у зв'язку з необхідністю приведення законодавства до стандартів права ЄС були внесені доволі значні зміни (внесено понад 100 правок), які набули чинності 15 січня 2004 року. При цьому основні ідеї та принципи кодифікації залишилися незмінними.

Крім того в Польщі був прийнятий ще цілий ряд нормативних актів, спрямованих на регулювання відносин в товариствах з обмеженою відповідальністю, зокрема таких як:

- Закон про Національний судовий реєстр (*o Krajowym Rejestrze Sądowym*) від 20 серпня 1997 р.;

- Закон про банкрутство (*Prawo upadłościowe*) від 28 лютого 2003 р.;

- Закон про принципи участі іноземних підприємців та інших іноземних осіб у господарському обороті на території Республіки Польща (*o zasadach uczestnictwa przedsiębiorców zagranicznych i innych osób zagranicznych w obrocie gospodarczym na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej*) від 6 березня 2018 р.;

- Закон про Центральний реєстр і інформацію про господарську діяльність та Пункт інформації для підприємця (*o Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej i Punkcie Informacji dla Przedsiębiorcy*) від 6 березня 2018 р.

Поряд з цим законодавство щодо товариств з обмеженою відповідальністю також змінювалося в контексті тодішньої європейської інтеграції Польщі. Згідно зі ст. 69 Угоди про асоціацію Польща зобов'язалася адаптувати своє корпоративне право до норм ЄС. Внаслідок європейської інтеграції розпочався наступний етап в розвитку корпоративного законодавства, який мав наслідком формування наднаціонального права Європейського Союзу. До джерел такого права можна віднести акти:

- Директива Європейського Парламенту та Ради 2009/101/ЄС від 16 вересня 2009 р. «Про узгодження гарантій, яких вимагають держави-члени від товариств у розумінні частини 2 статті 48 Договору з метою захисту інтересів учасників та третіх осіб з огляду на встановлення рівності таких гарантій у всьому Співтоваристві» (*Dyrektywa w sprawie koordynacji gwarancji, jakie są wymagane w państwach członkowskich od spółek w rozumieniu art. 48 akapit drugi Traktatu, w celu uzyskania ich równoważności, dla zapewnienia ochrony interesów zarówno wspólników, jak i osób trzecich*)»;

- Директива 2009/102/ЄС від 16 вересня 2009 р. «Про право товариств з обмеже-

ною відповідальністю з одним учасником» (*Dyrektywa 2009/102/WE jedno osobowych spółek z Parlamentu Europejskiego i Rady w sprawie prawa spółek, dotycząca ograniczoną odpowiedzialnością*);

- Десята Директива 2005/56/ЄС від 26 жовтня 2005 р. «Про транскордонне злиття та приєднання товариств капіталів» (*Dyrektywa 2005/56/WE w sprawie transgranicznego łączenia się spółek kapitałowych*).

На відміну від Польщі законодавство України про товариства з обмеженою відповідальністю розвивалося значно повільніше. Як зазначалося вище, в 1836 р. було затверджено «Положення про компанії на акціях». Це був один з перших актів, який діяв не території України і врегулював питання діяльності товариств, проте товариства з обмеженою відповідальністю ним не передбачалися.

В той час вважалося, що обмежену відповідальність може визнавати за товариством лише законодавець. Як зазначав С.Н. Ландкоф, впроваджувати нову форму в нашій країні просто боялися [16, с. 26]. Перебуваючи під впливом російської імперії розвиток законодавства про товариства з обмеженою відповідальністю був повністю обмежений. Тому на відміну від решти країн Європи в Україні законодавство про ТОВ в сучасному його розумінні почало розвиватися тільки з кін. 1980-х років.

У цей час приймається значна кількість законів, які врегулюють загальні засади корпоративного управління: – Закон України «Про господарські товариства» від 19.09.1991 р.; – Закон України «Про підприємництво» від 07.02.1991 р.; – Закон України «Про приватизацію державного майна» від 04.03.1992 р.; – Закон України «Про приватизацію невеликих державних підприємств (малу приватизацію)» від 06.03.1992 р.; – Указ Президента України «Про корпоратизацію підприємств» від 15.06.1993 р. № 210/93.

В них закріпили основні організаційно-правові форми здійснення господарської діяльності та види господарських товариств: акціонерні товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, товариства з додатковою відповідальністю, повні товариства, командитні товариства [10].

Як вказують О.А. Беляневич та А.В. Мякий, цей етап розвитку законодавства про корпоративне управління характеризується виникненням великої кількості відкритих та закритих акціонерних товариств, товариств з обмеженою відповідальністю, які зіткнулися із низкою проблем правового регулювання, в тому числі наявністю законодавчих прогалин щодо скликання та проведення загальних зборів, з відсутністю визначення правового статусу спостережної ради, неврегульованістю повноважень керівни-

ка, внаслідок чого відбувалися численні зловживання [14, с. 75].

Наступний етап розпочався з вступом в дію в 2004 р. Цивільного кодексу України та Господарського кодексу України, якими врегульовано та систематизовано норми про корпоративне управління, які до цього часу містилися в низці інших правових актів.

Поряд з цим ще велике коло питань залишалося так і неврегульованим, зокрема щодо розмежування повноважень органів управління, урахування законних інтересів третіх осіб, порядку розкриття інформації про діяльність товариств. Як вказувала О.Р. Кібенко, корпоративне законодавство України являло собою вкрай суперечливий конгломерат правових норм, які безсистемно розкидані по кількох основних джерелах [15, с. 6].

Наступний етап розвитку законодавства про ТОВ бере свій початок 2018 р., коли був прийнятий Закон України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». Цим Законом передбачалося запровадження значної кількості новел, зокрема щодо можливості укладення корпоративного договору, можливості надання безвідкличної довіреності з корпоративних прав, лібералізації вимог до змісту статуту, можливості збільшення та зменшення статутного капіталу, підстав і порядку виключення зі складу ТОВ, можливості прийняття загальними зборами учасників рішень тощо.

Прийняття даного Закону започаткувало новий етап в розвитку законодавства про ТОВ, який триває і до сьогодні. Новели, які були ним запроваджені, є доволі прогресивними та позитивно вплинули на діяльність самих ТОВ.

Отже, історія розвитку законодавства про ТОВ в Україні та Польщі на початкових етапах розвитку була доволі тотожною в зв'язку зі схожими соціально-економічними та політико-правовими умовами, в яких розвивалися країни. Проте корпоративне право Польщі ватині правового регулювання ТОВ модернізувалось значно швидше, що не в останню чергу було зумовлено необхідністю вступу до Європейського Союзу.

Висновки. В законодавстві Польщі можна виділити такі етапи: 1) 1934–1964 рр. – період систематизації законодавства в межах Торгового кодексу; 2) 1964–1989 рр. – період занепаду діяльності ТОВ внаслідок обмеження підприємницької діяльності; 3) 1989–2001 рр. – період відновлення та різкого зростання кількості зареєстрованих ТОВ, а також розробка нового кодифікованого акту – Кодексу комерційних товариств; 4) 2001–2004 рр. – період адаптації законодавства про ТОВ до права ЄС; 5) з 2004 р. по даний час – модернізація права ТОВ у відповідності з нормами директив та регламентів Європейського Союзу.

В той же час в законодавстві незалежної України варто виділити такі етапи розвитку законодавства: 1) 1990–2004 р. – період формування законодавства про ТОВ в рамках спеціального Закону України «Про господарські товариства»; 2) з 2004 р. по 2018 р. – дуалізм правового регулювання ТОВ та поступове наближення до права ЄС; 3) з 2018 р. по даний час – новітній етап розвитку законодавства про ТОВ з врахуванням євроінтеграційних процесів та подальша імплементація *acquis communautaire* ЄС.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Andrzej Szumański Prawo spółek handlowych. System Prawa Handlowego. Tom 2. S. 4.
2. Całus A. Prawo cywilne i handlowe państw obcych, Warszawa 1985, S. 67.
3. Kodeks cywilny z dnia 23 kwietnia 1964 r. Dz. U. 1964. Nr 16 poz. 93. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19640160093/U/D19640093Lj.pdf>.
4. Kodeks spółek handlowych z dnia 15 września 2000 r. Dz. U. 2000. Nr 94. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20000941037/U/D20001037Lj.pdf>.
5. Kowalska Małgorzata, Ewolucja teorii zarządzania. Wydział Nauk Społecznych Uniwersytetu Wrocławskiego. URL: <https://bibliotekanauki.pl/articles/121119.pdf>.
6. Piotr Nazaruk. Analiza historyczno-prawna rozwoju instytucji spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w Europie Zachodniej i Polsce. Studia Gdańskie. *Wizje i rzeczywistość* 11, 389–401, 2014 r.
7. Vallenthin W. Das Aktinenwesen, Frankfurt, 1966.
8. Дибач І.Л. Формування та розвиток корпоративного управління. Національний університет кораблебудування імені адмірала Макарова. *Облік і фінанси*. № 3 (85). 2019. С. 138–143.
9. Дєєва Н.Е. Історичні аспекти теорії і практики корпоративного управління. *Ефективна економіка*. № 9. 2015. С. 1–4.
10. Про господарські товариства: Закон України від 19.09.1991 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 49. Ст. 682.
11. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю: Закон України від 06.02.2018 р. *Відомості Верховної Ради*. 2018. № 13. Ст. 69.
12. Про товариства з обмеженою відповідальністю: Закон Федеративної Республіки Німеччина. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/gmbhg/>.
13. Ковалишин О.Р. Правові запозичення в господарському праві Польщі. *Держа-*

- ва та регіони. Серія: Право. № 4. 201. С. 47–51.
14. Беяневич О.А., Мякий А.В. Корпоративне управління за законодавством України: теоретико-прикладні проблеми. К., 2017. 320 с.
15. Кібенко О. Концепція розвитку корпоративного законодавства України. *Юридичний радник*. 2007. № 5. С. 6.
16. Ландкоф С.М. Товариство з обмеженою відповідальністю на Заході та в СРСР. М., 1924.

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.27>

НАЦІОНАЛЬНА ДОКТРИНА ДОБРОСОВІСНОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ОГЛЯД ОСНОВНИХ НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Красовський О.О.,

аспірант відділу проблем цивільного,
трудового та підприємницького права
Інституту держави і права імені В.М. Корецького
НАН України

ORCID: 0009-0005-4281-4402

e-mail: Legos11111@ukr.net

Красовський О.О. Національна доктрина добросовісності в цивільному судочинстві: огляд основних наукових праць.

У статті розглядаються наукові праці вітчизняних вчених з цивільного процесу і практики правосуддя у цивільних справах для осмислення еволюційного шляху становлення й розвитку національної правової думки та законодавства щодо такого правового явища, як принцип добросовісності. Аналізуються питання добросовісності та неправомірної процесуальної поведінки, зловживання процесуальними правами, цивільної процесуальної відповідальності та процесуального примусу, процесуальних обов'язків як суміжних правових категорій нашого дослідження.

Вказана тема є недостатньо розробленою, оскільки вітчизняні процесуалісти переважно зосереджують свої зусилля на проблемі зловживання процесуальними правами в цивільному судочинстві, фрагментарно зачіпаючи питання процесуальної добросовісності.

Розглянуто основні праці сучасних українських дослідників, які вивчали проблематику принципу добросовісності у різних його проявах, які, на нашу думку, мають концептуально завершений характер і слугують цілям вивчення обраного предмета дослідження.

Узагальнено, що ряд дослідників розглядають добросовісність через взаємодію суду і сторін у цивільному процесі, характеризують її як комплексну, оціночну правову категорію, яка розмежовує правомірну процесуальну поведінку від зловживання процесуальними правами, звертають увагу на необхідність законодавчого визначення дефініції та критеріїв зловживання правом. Досліджуються суміжні правові категорії, які дозволяють виявити можливі форми прояву зловживань процесуальними правами, проводять їх класифікацію та оцінку правових наслідків здійснення. Пропонуються заходи щодо стимулювання учасників судового процесу до

добросовісної процесуальної поведінки під час розгляду та вирішення цивільної справи.

Визначено, що добросовісність у цивільному судочинстві має інтеграційне значення, та може включати схожі правові категорії: заборону зловживання процесуальними правами; вимогу добросовісного виконання процесуальних обов'язків; процесуальний естопель або заборону чинити інші протиправні перешкоди у здійсненні правосуддя.

Ключові слова: принцип добросовісності, цивільне судочинство України, вітчизняна концепція добросовісності, наукові праці, дослідження.

Krasovskyi O. The national doctrine of good faith in civil proceedings: a review of the main scientific works.

The article examines the scientific works of national scholars on civil procedure and the practice of justice in civil cases with a view to understanding the evolutionary path of formation and development of national legal thought and legislation on such a legal phenomenon as the principle of good faith. The author analyzes the issues of good faith and misconduct in procedure, abuse of procedural rights, civil procedural liability and procedural coercion, and procedural duties as related legal categories of our study.

This topic is insufficiently developed, as domestic proceduralists mainly focus their efforts on the problem of abuse of procedural rights in civil proceedings, with fragmentary attention to the issue of procedural good faith.

The article examines the main works of modern Ukrainian researchers who have studied the issues of the principle of good faith in its various manifestations, which, in our opinion, are conceptually complete and serve the purposes of studying the chosen subject matter.

The author summarizes that a number of researchers consider good faith through the

interaction of the court and the parties in civil proceedings, characterize it as a comprehensive, evaluative legal category which distinguishes between lawful procedural behavior and abuse of procedural rights, and draw attention to the need for a legislative definition of the definition and criteria for abuse of law. The author examines related legal categories which allow identifying possible forms of abuse of procedural rights, classifies them and assesses the legal consequences of their exercise. The author proposes measures to encourage participants to the court proceedings to behave in good faith during the consideration and resolution of a civil case.

The author determines that good faith in civil proceedings is of integrative importance and may include similar legal categories: prohibition of abuse of procedural rights; requirement of good faith fulfillment of procedural obligations; procedural estoppel or prohibition of other unlawful obstacles to the administration of justice.

Key words: principle of good faith, civil proceedings of Ukraine, national concept of good faith, scientific works, research.

Постановка проблеми. Обираючи темою дослідження принцип добросовісності в цивільному судочинстві, ми вважаємо закономірним звернення до вітчизняної доктрини і практики правосуддя у цивільних справах і осмислення еволюційного шляху становлення й розвитку національної правової думки та законодавства щодо правового явища, яке аналізується. Критична оцінка наукових праць з цивільного процесу сприяє формуванню необхідного базису, визначенню відправних точок пропонованого дослідження.

Метою дослідження є розгляд та аналіз основних праць сучасних українських дослідників, які вивчали проблематику принципу добросовісності у різних його проявах.

Стан опрацювання проблематики. Питанням добросовісності, а також пов'язаними з нею правовими категоріями, а саме: неправомірною процесуальною поведінкою, зловживанням процесуальними правами, цивільною процесуальною відповідальністю та процесуальним примусом, процесуальними обов'язками займалися такі вітчизняні вчені, як І.С. Андрієнко, Н.І. Атаманчук, Н. Бачинська, С. Бичкова, І.А. Боровська, О.Г. Бортнік, В.В. Буга, Н.Ю. Голубєва, Г.А. Капліна, О.В. Козін, О.Д. Король, О.Є. Костюченко, О.О. Кот, О.М. Кузнець, К.В. Куцик, Д.О. Леонова, І.М. Лукіна, Я.Я. Мельник, А.О. Монаєнко, Т. Полянський, О.В. Рожнов, Н.Ю. Сакара, Н. Сампара, А. Смітюх, О.А. Тимошенко, А.О. Ткачук, Ю.Ю. Цал-Цалко, Г. Чурпіта, О. Шутенко.

Виклад основного матеріалу. У статті ми торкнемося лише частини великої наукової спад-

щини цивільної процесуальної науки і зачепимо тільки питання добросовісності та неправомірної процесуальної поведінки, зловживання процесуальними правами, цивільної процесуальної відповідальності та процесуального примусу, процесуальних обов'язків як суміжних правових категорій нашого дослідження. При цьому, рамки авторського пізнання, природним чином, обмежені останніми десятиліттями славної історії української державності. Віддаючи належне всім проведенням за цей період дослідженням і отриманим вагомим науковим результатам, ми, проте, акцентуємо свою увагу лише на окремих теоретичних розробках, які, на нашу думку, мають концептуально завершений характер і слугують цілям вивчення обраного предмета.

І.С. Андрієнко, досліджуючи юридичну природу зловживання процесуальним правом як прояв недобросовісності, окремі новели процесуального законодавства щодо неприпустимості зловживання процесуальними правами та визначаючи шляхи підвищення ефективності цивільного процесу, доходить висновку про необхідність визначення чітких критеріїв, на підставі яких дії учасників судового процесу можуть визначатися як зловживання процесуальними правами [1, с. 96, 99].

Н.І. Атаманчук, А.О. Монаєнко, О.Є. Костюченко інтерпретують зловживання процесуальним правом як діяльність учасників цивільного процесу, що здійснюється всупереч принципам цивільного судочинства, у формі процесуального правопорушення чи шкідливої поведінки, з метою отримання вигоди більшої ніж за умови добросовісного використання процесуальних прав, наслідком якої є заподіяння шкоди публічним або приватним інтересам інших осіб [2, с. 355].

Н.І. Атаманчук, А.О. Монаєнко також аналізують поняття добросовісності учасників цивільного судочинства в Україні. Під добросовісністю у цивільному процесі автори розуміють комплексну правову категорію, що являє собою сукупність норм, що визначає добросовісне користування процесуальними правами та виконання процесуальних обов'язків учасниками судового процесу та їх представниками, визначених законодавством. З огляду на стан законодавства актуальним, на думку цих дослідників, залишається питання законодавчого закріплення дефініції «добросовісність», яке б містило ознаки та критерії розмежування правомірної і недобросовісної поведінки учасників судового процесу [3, с. 161, 63].

Н. Бачинська, Н. Сампара під зловживанням процесуальними правами учасниками цивільного судочинства розуміють певні дії однієї зі сторін спору, що спрямовані на затягування строків розгляду справи, на спричинення до-

даткових необов'язкових, згідно з матеріалам справи, витрат сторони, на вчинення стороною позасудових дій, які фактично свідчать про визнання позовних вимог, та / або інших дій, що передбачені законом та / або є такими, що на розсуд суду мають на меті створення перешкод здійсненню належного судочинства у конкретному спорі, що перешкоджає доступу сторони до правосуддя та реалізації права на справедливий суд [4, с. 140].

С. Бичкова, Г. Чурпіта в своїй роботі окреслили проблемні питання дефініції «зловживання цивільними процесуальними правами». На підставі аналізу наукової доктрини, цивільного процесуального законодавства України та судової практики, зловживання цивільними процесуальними правами дослідники визначили як використання учасником цивільного процесу свого суб'єктивного цивільного процесуального права з метою, що суперечить завданням цивільного судочинства [5, с. 60].

Аналізуючи взаємозв'язок зловживання цивільними процесуальними правами з категоріями «добросовісність» та «суб'єктивне право», І.А. Боровська зазначила, що добросовісність є оціночною категорією, яка передбачає сумлінну і чесну поведінку учасників справи, їх представників, під час виконання ними процесуальних обов'язків і здійснення суб'єктивних прав, що виявляється в єдності намірів (внутрішнього переконання щодо необхідності такої поведінки) і вчинків (дій, що відповідають досягненню встановленої законом процесуальної мети) з урахуванням прав та інтересів інших суб'єктів цивільних процесуальних правовідносин, і є необхідною умовою для правильного та своєчасного розгляду та вирішення цивільної справи. Розмежовуючи належне здійснення цивільних процесуальних прав і зловживання такими правами, автор розглядає добросовісність як властивість, що передбачає використання цивільних процесуальних прав виключно за їх призначенням та є однією з умов виконання завдань цивільного судочинства. Водночас, на думку автора, зловживання цивільними процесуальними правами – це завжди недобросовісні дії учасника судового процесу, спрямовані на досягнення власної мети всупереч завданням цивільного судочинства, вчинення яких спричиняє порушення умов реалізації суб'єктивних прав інших осіб – учасників судового процесу, мають ознаки цивільного процесуального правопорушення та призводять до застосування заходів цивільної процесуальної відповідальності [6, с. 36].

О.Г. Бортнік розглядає примусові заходи у цивільному судочинстві та їх співвідношення із юридичною відповідальністю. Виходячи з невідворотності та правової визначеності юридичної відповідальності, вчений пропонує закріпити

підстави застосування різних санкції процесуальних норм права та обґрунтовує, що принцип «non bis in idem» не виключає можливості покладення на особу додаткових видів юридичної відповідальності за умови закріплення кумулятивних або складних санкцій за порушення норм права [7, с. 64].

В.В. Буга звертається до проблематики цивільної процесуальної відповідальності за порушення процесуальних строків. На думку цитованого автора, цивільна процесуальна відповідальність є самостійним видом юридичної відповідальності, яка не обмежується заходами процесуального примусу, і включає ненастання юридичних наслідків у випадку порушення норми процесуального права. Також обґрунтовується необхідність включення до механізму правового регулювання судових штрафів [8, с. 69, 74].

Н.Ю. Голубєва, аналізуючи новели ЦПК України щодо зловживання цивільними процесуальними правами, пропонує доповнити ч. 1 ст. 44 ЦПК положенням про те, що зловживання цивільними процесуальними правами – це недобросовісні дії учасників судового процесу направлені на реалізацію суб'єктивного права всупереч його призначенню, за допомогою яких один учасник судового процесу чи його представник навмисно або недбало заподіює шкоду іншим учасникам процесу чи їх представникам чи правосуддю в цілому [9, с. 8].

Г.А. Капліна, Д.О. Леонова звернулись до публічно-правового аспекту зловживання процесуальними правами. Автори обстоюють позицію, що забезпечення добросовісної поведінки учасників процесу у публічно-правовому аспекті – це питання доступу до правосуддя, ефективного та своєчасного розгляду справ та розкривають причинно-наслідковий зв'язок між зловживанням процесуальними правами учасниками процесу, та порушенням публічно-правових інтересів, який полягає в унеможливленні виконання завдань судочинства щодо своєчасного та ефективного розгляду справ [10, с. 65].

О.В. Козін, С.В. Дяченко аналізують найпоширеніші форми зловживання цивільними процесуальними правами. Відмічається відсутність чітких критеріїв розмежування добросовісного використання процесуальних прав і дій, які можуть бути зловживанням цих прав. Вихід із цієї ситуації автори вбачають у законодавчому закріпленні підстав розмежування або ж встановлення чіткого переліку усіх можливих дій, які можуть бути визнані зловживанням [11, с. 121, 124].

О.Д. Король присвятила своє дисертаційне дослідження принципу співробітництва суду і сторін в цивільному судочинстві, змістом якого є добросовісна поведінка сторін, що складається

ся з конкретних дій та суб'єктивного ставлення до них, що і є визначальним у характеристиці їх добросовісності чи недобросовісності. Розкриваючи питання добросовісної поведінки сторін у цивільному судочинстві, дослідник пропонує виділити її ознаки, обґрунтовує необхідність запровадження заходів стимулювання сторін та їхніх представників до добросовісної поведінки в контексті права особи на справедливий суд, досліджує проблемні питання реалізації цього принципу, в тому числі, проблеми порушення розумних строків розгляду справи судом, а також зловживання правом при виконанні судових рішень [12, с. 8-9].

О.О. Кот, аналізуючи зловживання правами за процесуальними кодексами, відмічає, що традиційним для процесуального законодавства є закріплення позитивного обов'язку учасників судового процесу та їхніх представників добросовісно користуватися процесуальними правами. Специфіка цього явища полягає у тому, що воно існує в межах судового процесу, тобто має визначену процесуальну форму. Незважаючи на принципи диспозитивності та змагальності, особливу роль суду, приватні процесуальні відносини значно обтяжені публічним елементом. Одна з проблем, пов'язаних із недобросовісним здійсненням процесуальних прав, полягає в необхідності забезпечення належних заходів реагування суду на відповідні дії учасника судового процесу [13, с. 94].

О.М. Кузнець здійснив теоретичне узагальнення і запропонував вирішення проблеми щодо охорони і захисту прав осіб у цивільному і виконавчому процесах від зловживань правами. Дослідник виявив нові види зловживань та визначив критерії їх кваліфікації, запропонував методи боротьби з ними [14, с. 14-16].

Предметом дисертаційного дослідження К.В. Куцук є заходи процесуального примусу в цивільному судочинстві. Метою застосування цивільного процесуального примусу є охорона та відновлення порушених прав та інтересів учасників цивільного судочинства, шляхом припинення правопорушень, які протиправно перешкоджають здійсненню судочинства, а також належне реагування на порушення встановлених правил поведінки в суді [15, с. 153].

І.М. Лукіна звертається до проблематики цивільної процесуальної відповідальності. У дисертації обґрунтовується, що цивільна процесуальна відповідальність – це встановлені нормами цивільного процесуального права заходи процесуального примусу, що застосовуються судом у встановленому законом порядку до учасників цивільного процесу за скоєння цивільного процесуального правопорушення у вигляді позбавлення порушника суб'єктивного цивільного процесуального права чи покладан-

ня на нього нових або додаткових обов'язків [16, с. 15].

Дисертація Я.Я. Мельника була присвячена обов'язкам учасників цивільного процесу. Добросовісність у цивільному процесі автор розглядає як універсальний цивільний процесуальний обов'язок, так і принцип здійснення процесуального права [17, с. 176].

Т. Полянський, аналізуючи проблему зловживання процесуальними правами, доводить, що спосіб закріплення заборони зловживання правом не дає змоги ефективно боротися із вказаним видом неправомірної поведінки. Діяння, що мають ознаки зловживання правом, неможливо заборонити повністю, через наведення їх казуїстичного переліку у нормативному акті. Обов'язок учасників судового процесу здійснювати свої права добросовісно, не зловживаючи ними, з огляду на судову практику, не є ефективним. Добросовісність та зловживання правом є оціночними поняттями. Тому для правильного правозастосування законодавцю необхідно конкретизувати їхній зміст [18, с. 36-37].

Н.Ю. Сакара під принципом добросовісності розуміє таку реалізацію прав і виконання обов'язків, що передбачають користування правами за призначенням, здійснення обов'язків у межах, визначених законом, недопустимість посягання на права інших учасників цивільного процесу, заборона зловживати наданими правами. Складовими цього принципу в цивільному судочинстві є: заборона зловживання процесуальними правами; вимога добросовісного виконання процесуальних обов'язків; процесуальний естопель або заборона чинити інші протиправні перешкоди у здійсненні правосуддя (введення суду в оману, використання втрачених процесуальних можливостей) [19].

А. Смітюх зазначає, що зловживання процесуальними правами полягає у їх недобросовісному використанні, яке можна кваліфікувати через критерій відсутності серйозного законного інтересу, тобто легітимного прагнення до захисту своїх прав від порушень, викладених у позові (скарзі, заяві), або легітимного прагнення до отримання певних переваг, передбачених процесуальним законом [20, с. 58].

О.А. Тимошенко аналізуючи функціонування інституту протидії зловживання процесуальними правами в цивільному судочинстві, вказує на відсутність законодавчого визначення поняття «зловживання цивільними процесуальними правами» в законодавстві України, яке має бути розроблене з урахуванням загального підходу ЄСПЛ до розуміння категорії зловживання як матеріальними, так і процесуальними правами, а також відсутність чіткого переліку основних ознак зловживання процесуальними правами, критеріїв відмежування

цього типу шкідливої поведінки від правомірної [21, с. 109-110].

У роботі А.О. Ткачук обґрунтовується позиція, що зловживання процесуальними правами у сучасному правозастосуванні має розглядатися в органічній єдності із правом на справедливий судовий розгляд. У такому контексті зловживання окремими учасниками цивільного процесу своїми процесуальними правами полягає у створенні перешкод досягнення мети цивільного судочинства та реалізації особами, що беруть участь у справі, їх права на справедливий судовий розгляд. Запропоновано авторську систему ефективних засобів захисту проти зловживання процесуальними правами у цивільному судочинстві до якої включено процедурні засоби захисту та компенсаторні засоби. Встановлено, що процедурні засоби захисту від зловживань процесуальними правами складають систему передбачених цивільним процесуальним законодавством прав сторін та повноваження суду, які можуть бути ними використані, з метою попередження зловживання процесуальними правами або їх припинення. Автор пропонує розуміння принципу добросовісності у двох значеннях: у вузькому, як заборону зловживання цивільними процесуальними правами, і в широкому, відповідно до якого, окрім заборони зловживання процесуальними правами, до його змісту також включаються такі складові, як заборона суперечливої процесуальної поведінки (процесуальний естопель); вимога добросовісного виконання процесуальних обов'язків; заборона чинити інші протиправні перешкоди у здійсненні правосуддя (наприклад, заборона введення суду в оману; заборона використання втрачених процесуальних правомочностей тощо). За результатами дисертаційного дослідження автор обґрунтовує необхідність введення спеціальної процедури – компенсаторного провадження, метою якого є надання справедливої компенсації за порушення розумності строку судового розгляду відповідно до міжнародних стандартів цивільного судочинства [22, с. 3-4].

Ю.Ю. Цал-Цалко визначає зловживання процесуальними правами як недобросовісне здійснення особою права на судовий захист, використання стороною судового процесу цього права не у відповідності з призначенням процесу, який спрямований на справедливе, неупереджене, ефективно та оперативне здійснення правосуддя з метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Автор відмічає відсутність концепції протидії зловживанням процесуальними правами, що базується на встановленні ознак даної поведінки в діях учасників процесу. Вважається доцільним не тільки чітко окреслювати

проблему зловживань процесуальними правами, але й на законодавчому рівні закріпити їх максимально прийнятне визначення та запровадити відповідні санкції за недобросовісну поведінку [23, с. 49-50].

О. Шутенко, досліджуючи добросовісність як фундаментальний принцип права, відмічає, що вихід за межі галузевого розуміння права дає змогу досягнути дійсне джерело всього права, доторкнутися до істинних, природних законів суспільних відносин, основою яких є свобода, добросовісність, благо [24, с. 148].

Такими є стислі результати наукових досліджень неправомірної та недобросовісної процесуальної поведінки у вітчизняній доктрині та практиці цивільного судочинства. Концептуальний авторський аналіз, з причин, що зазначались вище, торкнувся лише основних теоретичних напрацювань у сфері, що розглядається.

Висновки. Вітчизняні процесуалісти переважно зосереджують свої зусилля на проблемі зловживання процесуальними правами в цивільному судочинстві, фрагментарно зачіпаючи питання процесуальної добросовісності.

Добросовісну процесуальну поведінку розглядають у контексті змісту принципу співробітництва суду і сторін у цивільному процесі. Вивчаючи внутрішні взаємозв'язки елементів такого співробітництва та роблячи спроби виокремити засадничі риси цього явища, дослідники звертаються до конкретних дій сторін та аналізують суб'єктивне ставлення до них, що є визначальним фактором для кваліфікації добросовісної чи недобросовісної процесуальної поведінки. Пропонуються заходи щодо стимулювання учасників судового процесу до добросовісної процесуальної поведінки під час розгляду та вирішення цивільної справи.

Нерідко добросовісність характеризують як комплексну, оціночну правову категорію, яка визначає сумлінне використання процесуальних прав і виконання процесуальних обов'язків у єдності намірів та вчинків учасників судового процесу, що є неодмінною умовою правильного і своєчасного вирішення спірної судової справи. Категорія «добросовісність» покликана розмежувати правомірну процесуальну поведінку від зловживання процесуальними правами.

У судовій практиці поняття «добросовісність» охоплює: заборону зловживання процесуальними правами; вимогу добросовісного виконання процесуальних обов'язків; процесуальний естопель або заборону чинити інші протиправні перешкоди у здійсненні правосуддя (введення суду в оману, використання втрачених процесуальних можливостей).

Аналізуючи зловживання процесуальними правами як негативне та соціально зумовлене явище у сфері цивільної юрисдикції, правознав-

ці наголошують на нагальній потребі в інтегрованих методологічних прийомах вивчення, які б сприяли з'ясуванню вузлових елементів дефініції зловживання правом, розробленню зрозумілих критеріїв, які б давали змогу кваліфікувати дії учасників судового процесу як зловживання.

Акцентуючи увагу на законодавчих нормах щодо неприпустимості зловживання процесуальними правами, науковці досліджують поняття «цивільне процесуального правопорушення» та «право на справедливий судовий розгляд», звертаються до категорій «принципи цивільного судочинства», «публічні та приватні інтереси», «заходи процесуального примусу», «цивільна процесуальна відповідальність», «цивільний процесуальний обов'язок», виявляють можливі форми прояву зловживань процесуальними правами, проводять їх класифікацію та оцінку правових наслідків здійснення.

Обґрунтовується важливість зменшення дискреційних повноважень суду та нормативної регламентації нових видів зловживань процесуальними правами.

Вносяться окремі пропозиції щодо вдосконалення цивільного процесуального законодавства за рахунок запровадження спеціальних процедур компенсації за зловживання процесуальними правами та правозастосування з метою формування сталої судової практики протидії цивільним процесуальним правопорушенням.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Андрієнко І.С. Зловживання процесуальними правами у цивільному судочинстві: окремі питання. *South Ukrainian Law Journal*. 2019. № 3. С. 96–99. URL: <https://doi.org/10.32850/sulj.2019.3-23> (дата звернення: 08.09.2024).
2. Атаманчук Н.І., Монаєнко А.О., Костюченко О.Є. Зловживання процесуальними правами в цивільному судочинстві України. *Юридичний електронний науковий журнал*. 2021. № 9. С. 352–355. URL: http://www.lsej.org.ua/9_2021/89.pdf (дата звернення: 08.09.2024).
3. Атаманчук Н.І., Монаєнко А.О. Щодо поняття добросовісності учасників цивільного судочинства в Україні. *Юридичний електронний науковий журнал*. 2022. № 2. С. 161–164. URL: http://lsej.org.ua/2_2022/35.pdf (дата звернення: 08.09.2024).
4. Бачинська Н., Сампара Н. Зловживання процесуальними правами учасниками цивільного процесу. *Актуальні проблеми правознавства*. 2023. № 1 (33). С. 135–141. URL: <https://appj.wunu.edu.ua/index.php/appj/article/view/1574> (дата звернення: 08.09.2024).
5. Бичкова С.С., Чурпіта Г.В. Проблеми визначення дефініції «зловживання цивільними процесуальними правами». Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи : матеріали XI Всеукр. наук.-практ. конф., присвяч. Дню укр. писемності та мови, м. Київ, 27 листоп. 2015 р. Київ, 2015. С. 58–60.
6. Боровська І.А. Взаємозв'язок зловживання цивільними процесуальними правами з категоріями «добросовісність» та «суб'єктивне право». *Право і суспільство*. 2018. № 3-2. С. 31–38.
7. Бортнік О.Г. Примусові заходи у цивільному судочинстві та їх співвідношення із юридичною відповідальністю. Харківський національний університет внутрішніх справ: 25 років досвіду та погляд у майбутнє (1994–2019 рр.) : зб. тез доп. на міжнар. науково-практ. конф. до 25-річчя створення ун-ту, м. Харків, 22 листоп. 2019 р. Харків, 2019. С. 62–64.
8. Буга В.В. Цивільна процесуальна відповідальність за порушення процесуальних строків. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. 2015. № 1 (52). С. 69–75.
9. Голубева Н.Ю. Зловживання цивільними процесуальними правами: новели ЦПК. Новели цивільного процесуального кодексу України [Електронне видання] : матеріали «круглого столу», м. Одеса, 26 берез. 2018 р. Одеса, 2018. С. 3–9.
10. Капліна Г.А., Леонова Д.О. Зловживання процесуальними правами: публічно-правовий аспект. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2021. № 1 (41). С. 62–67. URL: <https://journals.snu.edu.ua/index.php/app/article/view/203/187> (дата звернення: 08.09.2024).
11. Козін О.В., Дяченко С.В. Зловживання цивільними процесуальними правами. Вісник НТУУ «КПІ». *Політологія. Соціологія. Право*. 2021. № 2 (50). С. 121–126. URL: <http://socio-journal.kpi.kiev.ua/archive/2021/2/22.pdf> (дата звернення: 08.09.2024).
12. Король О.Д. Принцип співробітництва суду і сторін в цивільному судочинстві : дис. ... д-ра філософії в галузі права : 081. Київ, 2021. 238 с.
13. Кот О.О. Зловживання правами за новими процесуальними кодексами. Проблеми цивільного права та процесу : тези доп. учасників науко-практ. конф. присвяч. світлій пам'яті Олександра Анатолійовича Пушкіна, м. Харків, 28 трав. 2018 р. Харків, 2018. С. 94–96.
14. Кузнець О.М. Суб'єкти зловживання процесуальними правами у цивільному та

- виконавчому процесі : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2016. 20 с.
15. Куцик К.В. Заходи процесуального примусу в цивільному судочинстві : дис. ... д-ра філософії в галузі права : 081. Київ, 2017. 187 с.
16. Лукіна І.М. Цивільна процесуальна відповідальність : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2011. 20 с.
17. Мельник Я.Я. Обов'язки учасників цивільного процесу : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Хмельницький, 2012. 290 с.
18. Полянський Т. Зловживання процесуальними правами: юридичні засоби попередження та можливості їх удосконалення. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 3 (74). С. 31–38.
19. Сакара Н.Ю. Принцип добросовісності та зловживання процесуальними правами. URL: <https://journals.snu.edu.ua/index.php/app/article/view/203/187> (дата звернення: 09.09.2024).
20. Смітюх А. Критерії та механізм кваліфікації зловживання процесуальними правами. *Юридичний радник*. 2006. № 6. С. 55–59.
21. Тимошенко О.А. Інститут неприпустимості зловживання процесуальними правами в цивільному судочинстві крізь призму практики Європейського Суду з прав людини. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2022. № 6. С. 105–110. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2023/02/20.pdf> (дата звернення: 09.09.2024).
22. Ткачук А.О. Зловживання процесуальними правами у цивільному процесі України : дис. ... д-ра філософії в галузі права : 081. Київ, 2020. 216 с.
23. Цал-Цалко Ю.Ю. Відображення проблематики зловживання процесуальними правами. Зловживання цивільними процесуальними правами: шляхи протидії : матеріали круглого столу, м. Одеса, 27 листоп. 2015 р. Одеса, 2015. С. 48–51.
24. Шутенко О. Застосування презумпції добросовісності в цивільному процесуальному праві, судочинстві і нотаріаті. *Слово Національної школи суддів України*. № 1-2 (38-39). 2022. С. 142–150.

УДК 347.652.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.28>

ОСОБЛИВОСТІ ВИЗНАННЯ СПАДЩИНИ ВІДУМЕРЛОЮ В ДОКТРИНІ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРАКТИЦІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Кройтор В.А.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного права та процесу,
Харківський національний університет внутрішніх справ,
ORCID: 0000-0002-1849-5721,
e-mail: kroytor@ukr.net

Кройтор В.А. Особливості визнання спадщини відумерлою в доктрині цивільного права та практиці правозастосування.

Автором досліджується проблема відумерлості спадщини. Проблемність цього правового феномена також зумовлена відсутністю його законодавчого визначення, спірності щодо правової природи відносин відумерлості спадщини. Про актуальність цієї проблеми свідчить й те, що в умовах воєнного стану та повоєнного відновлення доречно припустити збільшення об'єктів відумерлого майна внаслідок неможливості спадкоємців прийняти спадщину (загибель у результаті воєнних дій, виїзд на постійне місце проживання в інші країни тощо), руйнування та пошкодження майна. Тому в умовах воєнного стану процедура взяття на облік та використання відумерлого майна на рівні територіальних громад може бути переглянута.

В роботі відзначено, що відумерлість спадщини за своєю правовою природою не може розглядатись як спадково-правова дефініція, через те що: вона базується на обов'язку, а не на праві прийняття спадщини; її мета полягає в задоволенні суспільного інтересу щодо підтримки стабільності майнових відносин у суспільстві; вона є правонаступництвом.

Автором доводиться, що конструкція інтересу в системі правовідносин відумерлості спадщини має комплексність і поєднує суспільний (соціальний) та економічний (майновий) інтереси. Суспільний (соціальний) інтерес полягає у збереженні стабільності майнових відносин у суспільстві. Економічний (майновий) інтерес має публічну та приватну спрямованість, зокрема задовольняє інтереси територіальної громади як набувача права власності, так і особи-кредитора щодо задоволення зобов'язань спадкодавця за рахунок відумерлого майна. При цьому публічний суб'єкт приймає на себе тягар зобов'язань спадкодавця іноді не у власних інтересах, а з метою задоволення стабільності майнових відносин у суспільстві.

Процедура визнання спадщини відумерлою має такі етапи: виявлення відумерлого майна, зо-

крема з повідомлень сусідів, балансоутримувача житлового фонду; обстеження виявленого майна, про що складається акт; проведення збору інформації щодо наявності статусу відумерлого майна; у випадку встановлення факту руйнування (знищення) комісією висувається пропозиція щодо припинення права власності на такий об'єкт; підготовка заяви до суду про визнання спадщини відумерлою та передачу майна у комунальну власність; розгляд справи за правилами окремого провадження; прийняття рішення суду про передачу відумерлої спадщини у комунальну власність; рішення сесії органу місцевого самоврядування щодо набуття права комунальної власності на відумерле майно; державна реєстрація власності за відповідною територіальною громадою; утримання та використання відумерлого майна.

Ключові слова: цивільне право, спадщина, відумерла спадщина, територіальна громада, комунальна власність, спадкодавець, власність, суспільний інтерес, нерухомість, правонаступництво.

Kroitor V.A. Specific features of defining inheritance as escheated within civil law doctrine and legal enforcement practice.

The author has studied the problem of escheated inheritance. The problematic aspect of this legal phenomenon is also stipulated by the lack of its legislative definition, disputes in regard to the legal nature of relations of escheated inheritance. The relevance of this problem is evidenced by the fact that it is appropriate to assume an increase in objects of escheated property in terms of the martial law and post-war reconstruction due to inability of lawful heirs to accept inheritance (death as a result of hostilities, leaving the country for permanent residence in other states, etc.), destruction and damage of property. Therefore, the registration procedure and usage of escheated property at the level of territorial communities may be revised in terms of the martial law.

It has been noted in the paper that escheated inheritance cannot be considered as hereditary

and legal definition by its legal nature, because: it is based on the obligation, but not on the right to accept inheritance; its purpose is to satisfy the public interest in maintaining the stability of property relations in society; it is legal succession.

The author has proved that the construction of interest in the system of legal relations of escheated inheritance is complex and combines public (social) and economic (property) interests. Public (social) interest consists in preserving the stability of property relations in society. Economic (property) interest has a public and private orientation, in particular, it satisfies the interests of the territorial community, both an acquirer of the ownership right and a creditor regarding the satisfaction of an ancestor's obligations at the expense of escheated property. At the same time, a public entity assumes the burden of the ancestor's obligations sometimes not in own interests, but in order to satisfy the stability of property relations in society.

The procedure of recognizing inheritance as escheated has the following stages: detection of escheated property, in particular from reports of neighbors, from the authority in charge of the residential stock; examination of discovered property, whereat a formal note is taken; collection of information regarding the status of escheated property; in case of establishing the fact of damage (destruction), the commission puts forward a proposal to terminate the ownership right to such an object; preparation of a claim to the court on defining inheritance as escheated and transfer of property to communal ownership; hearing the case according to the rules of a separate proceeding; adoption of a court judgement on transferring escheated inheritance to communal ownership; the decision of the local self-government agency's session on the acquisition of the right of communal ownership of escheated property; state registration of property for the relevant territorial community; maintenance and use of escheated property.

Key words: civil law, inheritance, escheated inheritance, territorial community, communal ownership, ancestor, property, public interest, immovable property, legal succession.

Постановка проблеми. Дослідження проблеми відумерлості спадщини свідчить, про певну складність цієї науково-практичної категорій, навколо якої продовжують точитися дискусії вчених. Проблемність цього правового феномена також зумовлена відсутністю його законодавчого визначення, спірності щодо правової природи відносин відумерлості спадщини.

Про актуальність цієї проблеми свідчить й те, що в умовах воєнного стану та повоєнного відновлення доречно припустити збільшення об'єктів відумерлого майна внаслідок неможли-

вості спадкоємців прийняти спадщину (загибель у результаті воєнних дій, виїзд на постійне місце проживання в інші країни тощо), руйнування та пошкодження майна. Тому в умовах воєнного стану процедура взяття на облік та використання відумерлого майна на рівні територіальних громад може бути переглянута.

За подальшого розвитку інституції відумерлої спадщини необхідно враховувати і досвід європейських країн. Сама можливість і порядок розгляду будь-якої категорії цивільних справ, як вже зазначалось в попередніх наукових працях, мають розглядатись насамперед з точки зору міжнародно-правових стандартів [1, с. 305–348]. У правовій літературі всі міжнародні норми в галузі прав і свобод людини прийнято називати міжнародними стандартами [2, с. 66]. Розгляд питання про відповідність міжнародно-правовим стандартам як цивільного судочинства взагалі, так і судового порядку розгляду справ про визнання спадщини відумерлою, пов'язується також з реалізацією стратегічного курсу України на інтеграцію до Європейського Союзу. Так, у країнах Європейського Союзу суб'єктом неуспадкованого майна є держава, в Україні – територіальна громада, адже вона не має такого обсягу правосуб'єктності, як держава [3, с. 9]. Означене тільки підкреслює актуальність цього напрямка наукових досліджень.

Стан опрацювання проблеми. Дослідження наукової літератури, присвяченої відумерлості спадщини, свідчить, що питанням відповідальності за договором про надання юридичних послуг присвячено низку наукових праць. Серед них заслуговують на увагу наукові праці: К. Гуменюк [4], О. Неліна [3], О. Кухарева [5], О. Аврамової [6], Т. Волинця [7], Н. Бондаренко-Зелінської, М. Бориславської, О. Трач [8] та ін. Водночас, незважаючи на науково-теоретичну цінність наукових висновків зазначених науковців, слід наголосити, що вони не повною мірою вирішують усі потреби сучасної теорії та практики. Наведене підкреслює, що, незважаючи на потужні наукові розвідки в цьому напрямі, питань щодо відумерлості спадщини не зменшилося, а отже, вони потребують подальшого вирішення.

Мета дослідження полягає у визначенні особливостей визнання спадщини відумерлою в доктрині цивільного права та практиці правозастосування.

Викладення основного матеріалу. Спадково-правові категорії є предметом наукових досліджень О. Кухарева. Він наголошує, що одним із найбільш спірних у теоретичній площині залишається питання визначення правової природи відносин, що виникають у зв'язку з переходом відумерлого майна. Дослідник виокремлює такі теорії правової природи відумерлості

спадщини: 1) теорія щодо визнання відумерлої спадщини спадковим правом (перехід спадщини у власність територіальної громади є спадкуванням); 2) теорія щодо невизнання відумерлої спадщини спадковим правом заперечує перехід майна померлого власника до територіальної громади у порядку спадкового правонаступництва [5, с. 128].

Наведені теорії мають прояв у таких позиціях науковців. Як указує Т. Волинець, особливість переходу у власність територіальної громади відумерлого майна виявляється в тому, що таке наступництво можливо лише за однієї підстави – за законом, є обов'язком, з метою усунення безгосподарності спадкового майна, викликані відсутністю спадкоємців, місце яких займає громада, що не є спадкоємцем відумерлої спадщини, а тому правила спадкування на громаду, до якої перейшло відумерле майно, не поширюються [7, с. 377]. О. Нелін стверджує, що територіальна громада є сингулярним правонаступником в обмеженій кількості справ (право власності) та обов'язків (відшкодувати майнову та моральну шкоду, завдану померлим) [3, с. 9].

Ураховуючи наведене, зазначимо, що відумерлість спадщини не є спадкуванням, адже вона включена в систему спадкового права внаслідок задоволення суспільного інтересу, який полягає у підтримці стабільності майнових відносин у суспільстві, задля цього і задовольняється економічний інтерес кредитора померлого спадкодавця. Саме в цьому є прояв того, що дотримання публічних інтересів сприятиме приватним інтересам, інтересам окремих осіб [9, с. 370]. У судовій практиці визначено, що суспільний (публічний) інтерес є оціночним поняттям [10]. Отже, *інститут відумерлості спадщини насамперед спрямований на задоволення суспільного інтересу щодо підтримки стабільності майнових відносин у суспільстві. Майновий (економічний) інтерес щодо набуття права власності на спадкове майно має похідний характер від основного суспільного інтересу.*

Щодо набуття права власності у разі визнання спадщини відумерлою О. Розгон зазначає, що ця підстава є самостійною правовою підставою набуття права власності, і територіальна громада, набуваючи прав на відумерлу спадщину, не є спадкоємцем ні за заповітом, ні за законом, оскільки територіальна громада не згадується в жодній черзі спадкоємців за законом. Таке положення зумовлене обов'язком територіальної громади стати правонаступником [11, с. 54, 55]. Поділяючи цю позицію К. Гуменюк доводить, що інститут відумерлості спадщини є самостійним інститутом цивільного права, оскільки зв'язок відумерлості спадщини та спадкових відносин є похідним від норм спадкового права, а його розташування в системі цивільного права по-

винно бути в інституті набуття права власності [4, с. 109]. Дійсно, відумерлість спадщини – це підстава набуття комунальної власності, яка характеризується дослідниками як виключна підстава набуття права власності територіальною громадою [12, с. 192].

Процедура переходу в комунальну власність відумерлого майна встановлюється в локальних актах органів місцевого самоврядування. Наприклад, рішенням сесії Петропавлівської селищної ради Синельниківського району Дніпропетровської області «Про затвердження Порядку виявлення, взяття на облік, збереження та використання безхазяйного майна, визнання спадщини відумерлою та прийняття такого майна у комунальну власність Петропавлівської селищної ради» від 30 листопада 2022 р. № 973-22/VIII [13]. У цьому рішенні встановлено процес набуття права комунальної власності на відумерле майно. Так, первинно воно, зокрема з повідомлень сусідів, балансоутримувача житлового фонду. Після цього постійна діюча комісія органу місцевого самоврядування встановлює факт відумерлості спадщини, здійснює обстеження виявленого майна. Про факт виявлення такого майна і його стан складається акт. Далі проводиться збір інформації щодо наявності статусу відумерлого майна, зокрема шляхом направлення відповідних запитів. Після прийняття рішення суду про передачу відумерлої спадщини в комунальну власність уповноважений орган готує на чергову сесію органу місцевого самоврядування відповідний проєкт рішення. На підставі відповідного рішення відбувається державна реєстрація власності за відповідною територіальною громадою. Лише після цього відбувається утримання та використання відумерлого майна [13].

Проаналізувавши наведений локальний акт органу місцевого самоврядування, можна стверджувати, що загальні норми щодо визнання спадщини відумерлою закріплені у ст. 1277 ЦК України [14], які деталізуються в рішеннях органів місцевого самоврядування, що мають *процедурний характер щодо набуття права комунальної власності на відумерле майно.*

Варто звернути увагу, що за процедурою визнання спадщини відумерлою відбувається обстеження об'єкта щодо встановлення наявності чи відсутності факту його руйнування (знищення). Таке положення зумовлене тим, що з технічної точки зору будь-яка нерухомість, що зруйнована до фундаменту, може бути відновлена ціною значних матеріальних витрат, можливо навіть порівняних із новим будівництвом такого самого об'єкта нерухомості. При цьому реконструкція, реставрація або капітальний ремонт спричиняють виникнення нової нерухомої речі, тому зрозуміло, що у випадку, якщо від-

новлення нерухомості при її пошкодженні потребує здійснення відповідних дій, то в такому разі доцільне її знищення [15, с. 79].

Унаслідок того, що після знищення річ припиняє виконувати основні функції, то вона і припиняє своє існування як об'єкт матеріального світу. Щодо об'єктів нерухомого майна, то за їх значної реконструкції відбувається виникнення нового об'єкта, що вже не може мати статусу відумерлого майна. Тому цілком логічно при виявленні відумерлого майна проводити його обстеження та встановлювати факт його знищення задля збереження стабільності майнових відносин у суспільстві. Водночас у ст. 1277 ЦК України передбачено, що орган місцевого самоврядування за місцезнаходженням нерухомого майна, а за відсутності нерухомого майна – місцезнаходженням основної частини рухомого майна, зобов'язаний подати до суду заяву про визнання спадщини відумерлою [15]. У цій нормі не передбачена можливість відмови від обов'язку прийняття відумерлої спадщини внаслідок знищення майна. Таке положення природно ставить питання щодо необхідності доповнення абз. 1 ч. 1 ст. 1277 ЦК України положенням про можливість відмови від обов'язку подачі заяви до суду про визнання спадщини відумерлою у разі знищення нерухомого майна, відмінного від земельної ділянки, або його значного пошкодження, якщо при його реконструкції виникає новий об'єкт нерухомого майна.

Унаслідок того, що країна знаходиться у стані війни, то кількість знищених, пошкоджених об'єктів нерухомого майна може лише збільшуватися. Звернемося до *Звіту про прямі збитки інфраструктури від руйнувань внаслідок військової агресії Росії проти України станом на початок 2024 року*. Даний звіт представляє результати оцінки збитків економіки України, понесених внаслідок воєнної агресії Росії. Звіт охоплює період з лютого 2022 року по січень 2024 року. В рамках цього звіту оцінені прямі збитки («damages» згідно з методологією Світового банку) — шкода, завдана фізичній інфраструктурі України внаслідок війни (повне або часткове руйнування). Оцінка прямих збитків здійснена в рамках Національної ради з відновлення України від наслідків війни аналітичною командою Київської Школи Економіки спільно з Міністерством розвитку громад, територій та інфраструктури, Міністерством економіки України, Міністерством охорони здоров'я України, за координації Міністерства з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України та у співпраці з іншими профільними міністерствами та Національним банком України. Найбільша частка у загальному обсязі прямих збитків завдана житловим будівлям, а саме 37,5% або \$58,9 млрд та інфраструктурі – 23,4% або \$36,8

млрд. Втрати активів підприємств та промисловості становлять мінімум \$13,1 млрд і продовжують зростати. Ще \$10,3 млрд складають прямі втрати аграрного сектору та земельних ресурсів внаслідок війни. В свою чергу, також стрімко зростають втрати енергетичного сектору, які зараз вже становлять \$9,0 млрд. Сукупні прямі збитки від руйнувань та пошкоджень об'єктів громадського сектору (соціальні об'єкти та установи, заклади освіти, науки та охорони здоров'я, культурні споруди, спортивні об'єкти, адміністративні будівлі тощо) складають близько \$13,7 млрд [16].

При цьому в нормах Закону України «Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України» не передбачено, що органи місцевого самоврядування як власники комунального майна можуть визнаватися отримувачем компенсації за пошкоджені/знищені об'єкти нерухомого майна (ст. 2). На відміну від цього спадкоємці власників пошкоджених/знищених об'єктів нерухомого майна мають право на компенсацію [17].

Наведене ще раз підкреслює, що відумерлість спадщини не є спадково-правовою категорією. Крім того, відсутність процедури компенсації за знищений об'єкт нерухомого майна відумерлої спадщини також підкреслює актуальність законодавчого закріплення положення про можливість відмови від обов'язку подачі заяви до суду про визнання спадщини відумерлою в разі її знищення. На відміну від житлової нерухомості, відумерле майно у вигляді земельної ділянки не може бути знищене. Безумовно, земельні ділянки внаслідок воєнних дій можуть отримувати ураження, мати мінування. Відомо і те, що в мирний час існував ризик можливості погіршення стану земельної ділянки, якщо вона перебуватиме без використання та належної обробки до моменту ухвалення судом рішення щодо визнання її відумерлою спадщиною [18, с. 112]. Водночас цей об'єкт нерухомості може відновлюватися без виникнення нового об'єкта, як це відбувається із житловою нерухомістю. Отже, залежно від виду об'єкта нерухомого майна є доцільність визначити правовий режим відумерлого майна.

Висновки. Проведене дослідження дає змогу запропонувати такі висновки. Відумерлість спадщини за своєю правовою природою не може розглядатись як спадково-правова дефініція, через те що: вона базується на обов'язку, а не

на праві прийняття спадщини; її мета полягає в задоволенні суспільного інтересу щодо підтримки стабільності майнових відносин у суспільстві; вона є правонаступництвом.

Конструкція інтересу в системі правовідносин відумерлості спадщини має комплексність і поєднує суспільний (соціальний) та економічний (майновий) інтереси. Суспільний (соціальний) інтерес полягає у збереженні стабільності майнових відносин у суспільстві. Економічний (майновий) інтерес має публічну та приватну спрямованість, зокрема задовольняє інтереси територіальної громади як набувача права власності, так і особи-кредитора щодо задоволення зобов'язань спадкодавця за рахунок відумерлого майна. При цьому публічний суб'єкт приймає на себе тягар зобов'язань спадкодавця іноді не у власних інтересах, а з метою задоволення стабільності майнових відносин у суспільстві.

Процедура визнання спадщини відумерлою має такі етапи:

виявлення відумерлого майна, зокрема з повідомлень сусідів, балансоутримувача житлового фонду;

обстеження виявленого майна, про що складається акт; проведення збору інформації щодо наявності статусу відумерлого майна;

у випадку встановлення факту руйнування (знищення) комісією висувається пропозиція щодо припинення права власності на такий об'єкт;

підготовка заяви до суду про визнання спадщини відумерлою та передачу майна у комунальну власність; розгляд справи за правилами окремого провадження;

прийняття рішення суду про передачу відумерлої спадщини у комунальну власність;

рішення сесії органу місцевого самоврядування щодо набуття права комунальної власності на відумерле майно;

державна реєстрація власності за відповідною територіальною громадою;

утримання та використання відумерлого майна.

Задля правової регламентації відносин відумерлої спадщини доцільним є доповнити абз. 1 ч. 1 ст. 1277 ЦК України положенням про можливість відмови територіальної громади від обов'язку подачі заяви до суду про визнання спадщини відумерлою в разі знищення нерухомого майна або його значного пошкодження внаслідок воєнних дій або фактичного припинення існування об'єкта нерухомості, відмінного від земельної ділянки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кройтор В.А. Принципи цивільного судочинства та їх система: проблеми сучасної теорії і практики: монографія. Харків: Право, 2020. 672 с.

2. Кройтор В.А., Степаненко Т.В. Стандарти Європейського Союзу у сфері цивільного судочинства і проблема доступу до правосуддя. *Наукові записки Харківського економіко-правового університету*. 2005. № 1(2). С. 64–77.
3. Нелін О. І. Становлення та розвиток правової доктрини відумерлості (виморочності) спадкового майна в Україні. *Юридична Україна*. 2020. № 8. С. 6–11. DOI: [https://doi.org/10.37749/2308-9636-2020-8\(212\)-1](https://doi.org/10.37749/2308-9636-2020-8(212)-1).
4. Гуменюк К.П. Характеристика інституту відумерлості спадщини. *Форум права*. 2017. (5). С. 106–111.
5. Кухарев О.Є. Сучасні тенденції розгляду судами справ про визнання спадщини відумерлою. *Слово національної школи суддів України*. 2023. № 2 (43). С. 127–140. DOI: [https://doi.org/10.37566/2707-6849-2023-2\(43\)](https://doi.org/10.37566/2707-6849-2023-2(43)).
6. Аврамова О.Є. Відумерлість майна: аналіз правового статусу. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2016. Вип. 3 (74). С. 190–195.
7. Волинець Т. Відумерла спадщина як підстава виникнення права комунальної власності. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки*. 2017. № 861. С. 374–379.
8. Бондаренко-Зелінська Н., Бориславська М., Трач О. Процесуальні аспекти визнання спадщини відумерлою. *Університетські наукові записки*. 2022. № 3 (87). С. 14–34. DOI: <https://doi.org/10.37491/UNZ.87.2>.
9. Бабецька І. Поняття публічного інтересу у цивільному праві України. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки*. 2017. № 865. С. 366–372.
10. Берназюк Я. Суспільні інтереси та їх вплив на здійснення правосуддя в умовах воєнного стану / Судова влада України : офіц. сайт. 08.09.2023. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2023_prezent/5_%20presentation_bernaziuk_public_interests.pdf (дата звернення: 28.05.2024).
11. Розгон О.В. Визнання спадщини відумерлою як самостійна правова підстава набуття права власності територіальною громадою // Проблеми цивільного права та процесу : матеріали наук.-практ. конф., присвяч. пам'яті проф. О.А. Пушкіна (м. Харків, 22 травня 2010 р.) / Харків. нац. ун-т внутр. справ; Навч.-наук.

- ін-т права, економіки та соціології. Харків, 2010. С. 53–55.
12. Дем'янчук І.Р. Підстави набуття права власності територіальною громадою. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 11. С. 189–193. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-11/41>.
 13. Про затвердження Порядку виявлення, взяття на облік, збереження та використання безхазяйного майна, визнання спадщини відумерлою та прийняття такого майна у комунальну власність Петропавлівської селищної ради : рішення сесії Петропавлівської селищної ради Синельниківського району Дніпропетровської області від 30.11.2022 № 973-22/VIII / Петропавлівська селищна рада: сайт. URL: <https://petropotg.dp.gov.ua/rishennya-gromadi/pro-zatverdzhennia-poriadku-vyiavlennia-vziattia-na-oblik-zberezhennia-ta-vykorystannia-bezhkhaziainoho-maina-vyznannia-spadshchyny-vidumerloiu-ta-pryiniattia-takoho-maina-u-komunalnu-vlasnist> (дата звернення: 28.08.2024).
 14. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV / База даних (БД) «Законодавство України» / Верховна Рада (ВР) України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15> (дата звернення: 28.08.2024).
 15. Спесівцев Д.С. Знищення штучно створеної нерухомої речі: сучасні проблеми правового регулювання та практики правозастосування. *Вісник Державної судової адміністрації України*. 2018. № 3-4. С. 73–80.
 16. Звіт про прямі збитки інфраструктури від руйнувань внаслідок військової агресії Росії проти України станом на початок 2024 року. URL: https://www.kse.ua/wp%2Dcontent/uploads/2024/04/01.01.24_Damages_Report.pdf.
 17. Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України, та Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених збройною агресією Російської Федерації проти України : Закон України від 23.02.2023 № 2923-IX / БД «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2923-20> (дата звернення: 28.08.2024).
 18. Полянська В.І., Орешкова А.Ф. Актуальні питання визнання земельної ділянки відумерлою спадщиною. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2015. № 3. С. 109–113. URL: http://lsej.org.ua/3_2015/31.pdf (дата звернення: 28.08.2024).

УДК 347.78

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.29>

ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ АВТОРСЬКОГО ПРАВА НА ІГРОВИЙ КОНТЕНТ

Литвиненко Є.В.,*PhD зі спеціальності 081 Право**асистент кафедри кримінально-правових дисциплін та судочинства**Сумського державного університету**ORCID: 0000-0002-4735-3722***Твердохліб Я.В.,***студентка VI курсу ННІ права**Сумського державного університету**ORCID: 0009-0005-2552-3689*

Литвиненко Є.В., Твердохліб Я.В. Проблеми захисту авторського права на ігровий контент.

Стаття присвячена комплексному дослідженню актуальних проблем захисту авторського права на ігровий контент у контексті стрімкого розвитку індустрії відеоігор. У дослідженні розглядаються особливості правової охорони різноманітних елементів відеоігор, включаючи програмний код, аудіовізуальні компоненти, сюжетні лінії та персонажів. Аналізуються основні виклики, з якими стикаються розробники та видавці при захисті своїх прав інтелектуальної власності, зокрема проблеми несанкціонованого копіювання, піратства та створення неліцензійних модифікацій.

Проаналізовано термінологічний апарат галузі, зокрема розглянуто поняття «відеогра», яке широко використовується у міжнародній практиці. Водночас встановлено, що в європейському правовому просторі превалює термін «комп'ютерна гра». Ця термінологічна відмінність відображає регіональні особливості у підходах до класифікації та правового регулювання інтерактивних розважальних продуктів. Незважаючи на певні семантичні розбіжності, обидва терміни охоплюють електронні ігри, що функціонують на різноманітних цифрових платформах.

З розвитком онлайн-можливостей відеоігри вийшли далеко за межі ізолюваної та закритої субкультури, якою вони були раніше. Зараз відеоігри створюють інтерактивну віртуальну спільноту та процвітаючий бізнес, який є частково художнім вираженням, частково спортивними змаганнями та частково масовими розвагами.

Проведено комплексний аналіз широкого спектру судових прецедентів з різних юрисдикцій, які стосуються захисту прав на відеоконтент у галузі інтерактивних розваг. Вивчення цих судових рішень дозволило виявити ключові

правові підходи та принципи, що застосовуються при розгляді справ про порушення авторських прав на елементи відеоігор.

З'ясовано, що відмінності відеоігор від інших об'єктів інтелектуальної власності призвели до труднощів у визначенні правового режиму, що найбільше відповідає їх специфіці. Відеоігри включають безліч складових елементів, багато з яких претендують на правовий захист. Зростання залучення їх в цивільний оборот породило нагальну актуальність проблеми охороноздатності авторського права на ігровий контент.

Ключові слова: ігровий контент, авторське право, інтелектуальна власність, захист авторського права, правовий захист ігрового контенту.

Lytvynenko Ye.V., Tverdokhlib Y.V. Problems of copyright protection for gaming content.

The article is devoted to a comprehensive study of the current issues of copyright protection of game content in the context of the rapid development of the video game industry. The study examines the peculiarities of legal protection of various elements of video games, including software code, audiovisual components, storylines and characters. It analyses the main challenges faced by developers and publishers in protecting their intellectual property rights, including unauthorised copying, piracy and unlicensed modifications.

The author analyses the terminology of the industry, in particular, the concept of 'video game' which is widely used in international practice. At the same time, the author establishes that the term 'computer game' prevails in the European legal space. This terminological difference reflects regional peculiarities in approaches to classification and legal regulation of interactive entertainment products. Despite certain semantic differences, both terms cover electronic games operating on various digital platforms.

With the development of online capabilities, video games have moved far beyond the isolated and closed subculture they once were. Video games now create an interactive virtual community and a thriving business that is part artistic expression, part sporting competition and part mass entertainment.

A comprehensive analysis of a wide range of court precedents from different jurisdictions relating to the protection of rights to video content in the field of interactive entertainment was carried out. The study of these court decisions allowed the author to identify the key legal approaches and principles applied in cases of copyright infringement of video game elements.

It is found that the differences between video games and other intellectual property objects have led to difficulties in determining the legal regime most appropriate to their specifics. Video games include a variety of constituent elements, many of which are eligible for legal protection. The growing involvement of video games in civilian circulation has given rise to the urgent problem of copyright protection for game content.

Key words: gaming content, copyright, intellectual property, protection of actor's rights, legal protection of gaming content.

Постановка проблеми: Сучасна ігрова індустрія є однією з найбільш динамічних та прибуткових галузей у світі розваг, при цьому авторське право на ігровий контент стає дедалі важливішим аспектом для забезпечення інтересів розробників, художників та інших творців. Проте, разом із зростанням популярності відеоігор та їх доступності, виникають серйозні проблеми у сфері захисту авторських прав.

Метою статті є аналіз сучасних проблем захисту авторського права в контексті ігрового контенту, виявлення основних викликів, з якими стикаються розробники та користувачі ігор, а також пропозиція можливих шляхів вирішення цих проблем для забезпечення належного захисту інтелектуальної власності у сфері ігрової індустрії.

Аналіз наукових публікацій. Науковці, інтересом дослідження, яких є галузь авторського права, не оминають увагою й питання правової охорони та захисту прав на комп'ютерні програми. Дане питання досліджували: Е. Котенко, О. Золотар, Д. Думінська. Є. Поливач у своїх працях досліджує зміст авторських прав на комп'ютерні програми та їх види. У працях Л. Тарасенко комп'ютерна програма була досліджена як об'єкт права інтелектуальної власності, вивчалися аспекти правового регулювання відеоігор в цифрову епоху. Серед іноземних науковців, які досліджували питання правової охорони та захисту прав на відеоігри, слід за-

значити праці Уіллема Грошейде, Карло Фабрікаторе, Девід Грінспен, С. Грегорі Бойд.

Виклад основного матеріалу. Відеоігрова індустрія стрімко розвивається і стає однією з найбільших галузей розваг, що генерує значні прибутки та інновації. Ефективний захист інтелектуальної власності в цій сфері необхідний для стимулювання подальшого розвитку та інвестицій. Перш ніж оцінювати правове становище відеоігор, необхідно дослідити понятійний апарат. В українській науковій літературі найчастіше використовується термін «комп'ютерна гра», тоді як за кордоном використовується поняття «відеогра».

В українській правовій системі прийнято відносити відеоігри до комп'ютерних програм. Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» від 01 грудня 2022 року комп'ютерна програма – це набір інструкцій у вигляді слів, цифр, кодів, схем, символів чи в будь-якому іншому вигляді, виражених у формі, придатній для зчитування комп'ютером (настільним комп'ютером, ноутбуком, смартфоном, ігровою приставкою, смарт-телевізором тощо), які приводять його у дію для досягнення певної мети або результату, зокрема операційна система, прикладна програма, виражені у вихідному або об'єктному кодах [1].

В Європейському Союзі «відеогра зазвичай визначають як електронну або комп'ютеризовану гру, в яку грають, управляючи зображеннями на відеодисплеї або телевізійному екрані» [2, с. 13].

На нашу думку, доречно запровадити поняття «комп'ютерна відеогра» в національне законодавство і під нею ми пропонуємо розуміти: інтерактивний програмний продукт, призначений для розваги або навчання, що функціонує на електронних пристроях з дисплеєм, вимагає взаємодії користувача через інтерфейс введення, та забезпечує візуальний і, зазвичай, звуковий зворотній зв'язок. Такий продукт може містити наративні, ігрові механіки, графічні елементи та може бути розповсюджений через фізичні носії або цифрові канали дистрибуції.

Авторське право захищає оригінальні творчі роботи, такі як відеоігри, надаючи творцям виключні права на розповсюдження та відтворення. Захищені елементи можуть включати ілюстрації, персонажів, сюжетні лінії, код, музику, звукові ефекти тощо. Хоча деякі способи використання дозволені за умовами «добросовісного використання», більшість вимагає ліцензійних угод.

Відеоігри можна трактувати як оригінальні твори з кількох перспектив. З одного боку, враховуючи їхню сутність та спосіб взаємодії з користувачами, відеоігри часто класифікують як комп'ютерні програми. З іншого боку, зважа-

ючи на багатство аудіовізуальних компонентів, особливо в сучасних іграх, їх можна розглядати як комплексні творчі роботи. Ці два підходи не виключають один одного, а радше підкреслюють багатогранну природу відеоігор як цифрових продуктів.

З огляду на те, що відеоігри включають кілька різних елементів, у тому числі як технічних, так і художніх, важливо розуміти, які з цих компонентів, що складають відеогру захищені авторським правом.

Коли відеогру було опубліковано, тобто виражено у фіксованій і матеріальній (хоча й цифровій) формі, авторське право на відеогру, як правило, починає захищати такі аспекти: ігрові коди; художні роботи та графіка; фільми, текст і окремі діалоги; Музична партитура і звуки; сюжет і особливості характеру; завершена гра.

Слід підкреслити, що основним правилом щодо авторських прав на відеоігри та всіх інших видів авторських прав є те, що твір охороняється лише тоді, коли ідея буде виражена у фіксованій формі. Якщо ідея відеоігри залишається лише ідеєю і не матеріалізується у фіксованій і матеріальній (або цифровій) формі, готовий для використання чи розповсюдження, то в такому випадку захист діяти не буде [3].

Адже на жаль, хоча авторське право захищає багато різних видів робіт, воно не захищає ідей. Воно охоплює лише спосіб вираження ідей. Ось чому можна часто зустріти таку кількість «копіювальних» відеоігор або таких, які дуже схожі за концепцією. Є так багато прикладів подібних концептуальних ігор, але ключові з них, які спали на думку, це Team Fortress 2 проти Overwatch проти Paladins, Call of Duty проти Battlefield або PUBG проти Fortnite [4].

Оригінальні творчі елементи у відеоіграх підлягають охороні авторським правом. У разі порушення їхніх прав інтелектуальної власності, творці та видавці відеоігор мають законні підстави для захисту своїх інтересів згідно з нормами авторського права. Це забезпечує правовий механізм для збереження унікальності та цінності їхніх творчих розробок у конкурентному середовищі ігрової індустрії.

У сфері комп'ютерних ігор повага до авторських прав передбачає ретельне дотримання прав інтелектуальної власності усіх залучених сторін. Створюючи гру, розробники зобов'язані забезпечити наявність належних дозволів на використання будь-яких сторонніх матеріалів у своєму продукті. З іншого боку, гравцям рекомендується утримуватися від використання неліцензійних копій ігор та уникати будь-яких дій, що порушують умови використання, встановлені правовласниками.

Попри суворість авторського права, існують певні виключення, які дозволяють обмежене

використання захищених матеріалів без отримання прямого дозволу власника. Це стосується випадків, коли ігровий контент використовується з освітньою метою, для критичного аналізу або зазнає суттєвої творчої переробки. Такі винятки, відомі як «добросовісне використання», створюють баланс між захистом прав авторів та суспільним інтересом [5].

Будь-який текст у грі, який є оригінальним і є очевидним твором внутрішньоігрових знань (Грімур у Destiny, книги у Skyrim або Кодекс у Mass Effect) захищатимуться авторським правом, при умові, що це оригінальний твір. Це включає вихідний код, який також може бути захищений авторським правом від копіювання. Поза грою, сценарії персонажів гри будуть захищені авторським правом, а також будь-які примітки та документи про презентацію.

У відеоігрі Маріо на фоні є чітка музика, яка відрізняється для кожного рівня, включаючи основну тему Маріо, створену композитором паном Коджі Кандо. Ці музичні твори, а також звуки, пов'язані з певними аспектами та діями гри, як-от звуки збирання монет і стрибків, мають власне авторське право. Музика Маріо є всесвітньо відомою та визнаною завдяки сотням інструментальних каверів на самому YouTube. Будь-яке неліцензійне використання музики призведе до виплати роялті Nintendo, яка надалі поширюватиме її серед творців звуку. Зазвичай захист авторських прав також поширюється на діалоги в грі, яка активно використовує їх для інтерфейсу між гравцями.

А тому будь-яка музика та саундтреки у грі захищені авторським правом. Відеоігри, такі як серія Fallout або The Sims, які включають реальну (ish) музику, матимуть ліцензії з власниками авторських прав, які дозволять їм використовувати цю музику у своїх іграх. Тому потрібно переконатися, що будь-яка музика у відеоігрі є або вашим власним оригінальним твором, або у вас є ліцензія чи призначення на музику [6].

Відеоігри можуть містити ілюстрації або зображення, захищені авторським правом. Якщо розробник гри використовує ці елементи без дозволу, його можуть звинуватити в порушенні авторських прав. Наприклад, на гру Resident Evil 4 нещодавно подали до суду за використання ілюстрації без дозволу [7].

Порушення авторських прав в іграх відбувається, коли хтось використовує, відтворює або поширює захищену авторським правом роботу розробника відеоігри чи видавця без дозволу. Це може включати: копіювання, поширення або продаж коду гри, ілюстрації, музики, сюжетних ліній, персонажів або інших творчих елементів, захищених авторським правом; створення похідної роботи, наприклад модифікації гри, яка значною мірою схожа на оригінальну гру, захи-

щену авторським правом; розповсюдження піратських або зламаних версій гри; обхід будь-яких засобів керування цифровими правами (DRM) або технологічних заходів захисту гри.

Існує чимало випадків порушення авторських прав в відеоіграх, з яких, як приклад можуть слугувати наступні справи: Atari Games Corp. проти Nintendo of America, Inc. (1992) і Sega Enterprises Ltd. проти Accolade, Inc. (1992) [8]. Ці дві справи стосувалися претензій щодо порушення авторських прав щодо зворотного проектування коду ігрових консолей Nintendo та Sega іншими сторонами, щоб зробити свої власні відеоігри сумісними з ним.

У випадку Sega Genesis проти Accolade Games; Accolade за допомогою процесу зворотного проектування створив посібник із розробки (для своєї ігрової консолі), який містив знайдену інформацію (код гри чи послідовність чіпів ігрових дисків, яку можна було зчитувати через пристрій Sega) про вимоги до гри, сумісної з Genesis. Апеляційний суд США, дев'ятий округ, постановив, що розбирання (або зворотне проектування) захищеного авторським правом об'єктного коду є добросовісним використанням матеріалу, якщо це єдиний спосіб отримати доступ до захищених авторським правом елементів коду та є законна причина для того, щоб це зробити. Щоб уточнити цю тему, існує два типи кодів: вихідний код, який є програмним забезпеченням пристрою, і об'єктний код, який є кодом, за допомогою якого конкретна частина апаратного забезпечення працює з пристроєм. У наведеному вище випадку об'єктний код піддається зворотній інженерії, щоб ігрові мікросхеми, розроблені Sega, можна було читати та грати на ігрових пристроях Accolade.

Але у справі Nintendo/Atari, яка мала подібні факти, була додаткова складність у тому, що Atari незаконно отримала код програмного забезпечення від Бюро авторських прав – цей крок приніс їм збитки [9].

Ще одна відома справа щодо авторських прав на відеоігри — Tetris Holding, LLC проти Xio Interactive, Inc. З моменту свого запуску в 1980-х роках Tetris розширився до глобального масштабу і тепер є культурною іконою. Тетріс надихнув Xio на створення багатокористувацької гри для мобільних пристроїв під назвою Mino. Mino, за загальним визнанням, був клоном Tetris, але Xio стверджував, що він скопіював лише незахищені функціональні аспекти Tetris тому, що спрощений дизайн гри вимагає певних виборів. Tetris стверджував, що Mino порушив її авторські права, скопіювавши майже ідентичну частину Tetris. Суд постановив, що все ще є багато аспектів, які підлягають захисту, заявивши, що «Tetris Holding має право на захист авторських прав на спосіб, у який він вирішує

виражати правила гри або гра, як би хтось ставився до способу, у який хтось вирішує висловити ідею» [10].

Незалежно від того, де або на якому пристрої в них грають, закон про авторське право захищає відеоігри з моменту їх фіксації в матеріальній формі вираження. Відеоігри зазвичай містять два компоненти, захищені авторським правом: аудіовізуальний матеріал, який відображається під час гри, та комп'ютерну програму, яка запускає гру. Крім того, аудіоеlementи, які є одним з аспектів аудіовізуального матеріалу, можуть включати оригінальну музичну доріжку з текстом або без нього. Усі компоненти можна зареєструвати в Бюро авторських прав, і якщо всі компоненти належать одній стороні, їх слід зареєструвати разом в одній програмі.

Одна з перших відомих реєстрацій авторських прав на відеогру відбулася в 1978 році, коли власник авторських прав Лоуренс Д. Розенталь зареєстрував свою комп'ютерну програму для відеогри Space War 1977 року [10]. Інша рання реєстрація відеоігор стосується аркадної гри Berzerk, власник авторських прав на яку Stern Electronics зареєстрував управління як аудіовізуальний твір у 1980 році [11].

Задля забезпечення захисту використовують таку договірну конструкцію, як ліцензійний договір, його укладання є правом, а не обов'язком правовласників [12, с. 160]. За ліцензійним договором виключне право не відчувається, а надаються окремі правомочності на певних умовах, згідно з чим у науці найчастіше проводять аналогію ліцензійного договору та договору оренди. За загальноприйнятою практикою ліцензійний договір в ігровій індустрії передбачає передачу користувачеві право користування конкретної гри та її компонентів, таких як ігрові світи, персонажі, звукові ефекти тощо. Також ліцензійний договір може містити обмеження на використання гри, наприклад, заборона на модифікацію її компонентів або використання гри у комерційних цілях [13].

Але типовими формами порушення виключного права, що надається за таким договором, є випуск продукції більшим, ніж було передбачено, тиражем, використання продукту за межами території, на якій воно допускалося за договором, а також його використання способами, які не передбачені договором [14, с. 62].

Наступними є порушення пов'язані з бездоговірним використанням охоронюваних об'єктів та комп'ютерної гри в цілому. Оскільки авторські права відносяться до категорії абсолютних цивільних прав, то вони мають ознаку абсолютного захисту, який у цьому випадку обумовлений існуванням загальної заборони використання твору третіми особами без згоди правовласника. Такі порушення часто пов'язані з викорис-

танням персонажів комп'ютерної гри або з копіюванням інших елементів, що охороняються в складі гри [15].

Однією з основних проблем реалізації ліцензійного договору ігрової промисловості є відсутність єдиного законодавства, яке б регулювало цю сферу. В Україні правова база в області комп'ютерних ігор та ігрових ліцензій не є достатньо розвинутою та спеціалізованою, що може призводити до деяких складнощів при укладенні, виконанні та припиненні даних договорів [16].

Висновки. На підставі проведеного аналізу можна дійти висновку, що несанкціоноване використання об'єктів авторського права становить значну загрозу для сфери інтерактивних розваг. В умовах стрімкого розвитку та розширення ринку відеоігор забезпечення оригінальності всіх компонентів та дотримання норм авторського права стає дедалі складнішим завданням для розробників та видавців.

Ключовим кроком має стати розробка та впровадження спеціалізованого законодавства, спрямованого на регулювання правовідносин у сфері геймдеву. Такі нормативні акти забезпечать уніфікований підхід до формування, реалізації та розірвання ліцензійних угод, а також визначають міру відповідальності контрагентів за недотримання договірних зобов'язань.

Не менш суттєвим є формування дієвої системи охорони авторських прав на інтелектуальні продукти в ігровій індустрії. Це передбачає запровадження механізмів моніторингу використання програмних кодів та інших авторських розробок, а також створення правових інструментів для отримання справедливої компенсації у випадках порушення прав інтелектуальної власності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про авторське право і суміжні права: Закон України від 01.12.2022 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2023. № 57. Ст. 166.
2. Grosheide, F.W., et al. «Intellectual Property Protection for Video Games – a View From the European Union / *Journal of International Commercial Law and Technology*. 2014. № 1, vol. 9. Pp. 1–13.
3. How do video game copyrights work? / *Red Points*. URL: <https://www.redpoints.com/blog/video-game-copyright/>.
4. Manish Koli. How to Copyright Your Game? / *Bytescare Blogs*. URL: <https://bytescare.com/blog/how-to-copyright-your-game>.
5. Copyright Compliance in the Gaming Industry: An Overview / *ScoreDetect Team*. URL: <https://www.scoredetect.com/blog/posts/copyright-compliance-in-the-gaming-industry-an-overview>.
6. How to get copyright for a game / *Briffa Legal*. URL: <https://www.briffa.com/blog/how-to-get-copyright-for-a-game/>.
7. Did Capcom infringe copyright with Resident Evil? [Legal News] / *Zachary Strebeck, Attorney at Law*. URL: <https://strebecklaw.com/capcom-copyright-lawsuit/>.
8. Sega Enters. Ltd. v. Accolade, Inc., 977 F.2d 1510 (9th Cir. 1992). URL: <https://www.copyright.gov/fair-use/summaries/segaenters-accolade-9thcir1992.pdf>.
9. Atari Games Corp. v. Nintendo of Am. Inc., 975 F.2d 832 (Fed. Cir. 1992). URL: <https://www.copyright.gov/fair-use/summaries/atari-nintendo-fedcir1992.pdf>.
10. Tetris Holdings, LLC v. XIO Interactive, Inc. 2012. №. 09-6115 URL: <https://web.mst.edu/~canisr/computersandthelaw/cases/tetris.pdf>.
11. Berzerk : video game Detailed Record View / *Copyright Public Records System*. URL: <https://publicrecords.copyright.gov/detailed-record/8076809?loclr=blogcop>.
12. Міст О.А., Петров А.В., Шмігельська Н.А. Недобросовісна конкуренція: навчально-практичний посібник. 2020. С. 160.
13. Video Game Licensing – How It Works, How to Get a License, How Much It Costs / *Video Game Design and Development*. URL: <https://www.gamedesigning.org/gaming/licensing/>.
14. Котенко Е.С. Авторські права на мультимедійний продукт: монографія. 2013. С. 62.
15. Steven G. McKnight, Substantial Similarity Between Video Games: An Old Copyright Problem in a New Medium / *Vanderbilt Law Review*. 1983. № 36. URL: <https://scholarship.law.vanderbilt.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2831&context=vlr>.
16. Licensing and IP Issues for Mobile and Social Game Developers / *Ipstrategy.com*. URL: <https://ipstrategy.com/2013/06/13/licensing-and-ip-issues-for-mobile-and-social-game-developers/>.

ГЕНДЕРНА РІВНІСТЬ У СІМЕЙНИХ ВІДНОСИНАХ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЖІНОК ТА ЧОЛОВІКІВ У ШЛЮБІ

Маркович Х.М.,

*старший викладач кафедри цивільного права та процесу
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0002-6243-4651*

Шардакова А.С.,

*студентка 3-го курсу
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»*

Маркович Х.М., Шардакова А.С. Гендерна рівність у сімейних відносинах: правові аспекти захисту прав жінок та чоловіків у шлюбі.

Гендерна рівність у сімейних правовідносинах є однією з основних засад сучасного правового та соціального розвитку. Стаття присвячена системному аналізу принципу гендерної рівності у сімейних відносинах як одного з фундаментальних завдань держави та суспільства. Дослідження набуває особливого значення у контексті глобальних політичних процесів, міжнародних зобов'язань України та її європейського вибору. Теоретична та практична важливість цього питання є визначальною для правових принципів та розвитку національного суспільства. Впровадження принципів гендерної рівності у сімейних відносинах є важливим не лише з точки зору справедливості, але й для забезпечення гармонійного розвитку суспільства загалом. У статті детально розглянуто поняття гендерної рівності та визначено його вплив на реалізацію майнових прав учасників сімейних правовідносин. На основі глибокого аналізу наукових положень з'ясовано правову природу господарських відносин подружжя та їх значення в науці сімейного права. Підкреслено, що сімейне законодавство відображає концепцію гендеру, враховуючи всі аспекти гендерних питань. Його метою є зміцнення принципів егалітарної демократії у сім'ї, забезпечення рівних можливостей для реалізації конституційних прав, свобод та обов'язків як особистості, так і громадянина. Визначено правосвідомість як основу механізму забезпечення гендерної рівності в Україні. Наголошено на важливості гендерної рівності для досягнення стабільності та гармонії у сім'ї та суспільстві загалом. Встановлено,

що в країні існують проблеми як низької правосвідомості громадян загалом, так і специфічні проблеми гендерної нерівності. Досліджено, що гендерна рівність у сімейних відносинах стає дедалі актуальнішою та необхідною у сучасному суспільстві. Розглянуто значення гендерної рівності як рівного визнання прав і можливостей для чоловіків і жінок у всіх аспектах сімейного життя. Через аналіз правових аспектів захисту прав жінок та чоловіків у шлюбі, висвітлення практичних аспектів реалізації цих прав та аналізу соціокультурних впливів, досліджено формування та застосування гендерної рівності у сучасних сімейних відносинах. Відзначено, що досягнення гендерної рівності в сімейних відносинах є складним процесом, що включає як правові, так і соціокультурні аспекти. Зокрема, це питання тісно пов'язане з боротьбою проти гендерних стереотипів, що все ще можуть впливати на ставлення до ролей чоловіків і жінок у сім'ї. Відтак, ефективне забезпечення гендерної рівності в сімейних правовідносинах вимагає не лише вдосконалення законодавства, але й зміни суспільної свідомості.

Ключові слова: гендерна рівність, правосвідомість, суспільство, гендерна політика, правова культура.

Markovych Kh.M., Shardakova A.S. Gender equality in family relations: legal aspects of protecting the rights of women and men in marriage

Gender equality in family legal relations is one of the main foundations of modern legal and social development. The article is devoted to the systematic analysis of the principle of gender equality in family relations as one of the fundamental tasks of the state and society. This

study acquires special importance in the context of global political processes, international obligations of Ukraine and its European choice. The theoretical and practical importance of this issue is decisive for legal principles and the development of national society. Implementation of the principles of gender equality in family relations is important not only from the point of view of justice, but also for ensuring the harmonious development of society in general. The article examines the concept of gender equality in detail and determines its impact on the realization of property rights of participants in family relationships. On the basis of an in-depth analysis of scientific provisions, the legal nature of economic relations of spouses and their importance in the science of family law have been clarified. It is emphasized that family legislation reflects the concept of gender, taking into account all aspects of gender issues. Its purpose is to strengthen the principles of egalitarian democracy in the family, to ensure equal opportunities for the realization of constitutional rights, freedoms and duties of both an individual and a citizen. Legal awareness is defined as the basis of the mechanism for ensuring gender equality in Ukraine. The importance of gender equality for achieving stability and harmony in the family and society in general is emphasized. It has been established that there are problems of low legal awareness of citizens in general and specific problems of gender inequality in the country. It has been studied that gender equality in family relations is becoming more and more relevant and necessary in modern society. The meaning of gender equality as equal recognition of rights and opportunities for men and women in all aspects of family life is considered. Through the analysis of the legal aspects of the protection of the rights of women and men in marriage, highlighting the practical aspects of the realization of these rights and the analysis of socio-cultural influences, the formation and application of gender equality in modern family relations has been studied. It was noted that achieving gender equality in family relationships is a complex process that includes both legal and socio-cultural aspects. In particular, this issue is closely related to the fight against gender stereotypes, which can still affect attitudes towards the roles of men and women in the family. Therefore, the effective provision of gender equality in family legal relations requires not only the improvement of legislation, but also a change in public consciousness.

Key words: gender equality, legal awareness, society, gender policy, legal culture.

Постановка проблеми. Побудова міцної правової системи потребує достатньої основи: відкритості та спрямованості громадської думки; досягнення суспільством необхідного рівня

знань; широти кругозору; чіткості акцентів. Це особливо важливо, коли йдеться про актуальні соціальні проблеми, такі як досягнення ґендерної рівності. В Деклараціях, вона вже давно визначається як співвідношення правового статусу жінок і чоловіків та однакові можливості для його реалізації, що дає змогу чоловікам та жінкам на одному рівні брати участь у всіх сферах суспільного життя. Але, на жаль, жодне теоретичне визначення чи нормативне поведінкове регулювання цього явища не гарантує такої ж прозорості суспільного життя, спрямованості державної політики та розуміння пересічного громадянина. Постановка проблеми ґендерної рівності у сучасному українському суспільстві вимагає всебічного аналізу та обґрунтованих підходів для її вирішення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій свідчить про наявність певних зрушень у цьому напрямку. Зокрема, дослідження ґендерної рівності активно проводяться в контексті правових, соціологічних, економічних та культурних аспектів. Такі науковці, як О. Кулик, Н. Левченко, О. Кобилянська Д. Федін, М. Цимбалюк, Г. Клімова, О. Жидкова, Л. Нечипорук, Ю. Івченко, М. Крочук та ін, зробили значний внесок у вивчення ґендерної рівності в Україні. Згадані дослідники висвітлили проблеми ґендерної дискримінації, роль державної політики у сприянні рівним можливостям та важливість правової освіти для підвищення правосвідомості громадян. Однак, залишається низка невирішених питань, які потребують подальшого опрацювання. Це стосується, зокрема, механізмів реалізації ґендерної рівності у практичній площині, оцінки ефективності існуючих державних програм та заходів, спрямованих на досягнення ґендерної рівності, а також вивчення соціокультурних бар'єрів, що перешкоджають впровадженню цих принципів у повсякденне життя.

Метою статті є дослідження правових механізмів забезпечення ґендерної рівності в Україні, аналіз проблем правосвідомості громадян та впливу соціокультурних факторів на реалізацію ґендерної політики. Зокрема, завданням є вивчення правових аспектів захисту прав жінок та чоловіків у шлюбі, аналіз практичних аспектів реалізації ґендерної рівності у сімейних відносинах та оцінка соціокультурних впливів на цей процес.

Виклад основного матеріалу. Ґендерна рівність – це концепція досягнення рівних прав людини між чоловіками та жінками в трудових, сімейних та інших правових відносинах, а також зрівнянні ролі в суспільстві загалом, подолання сексизму та інших видів дискримінації [1, с. 60]. Ґендерна рівність у сімейних відносинах є однією з ключових тем сучасного суспільства, що активно розвивається. Вона полягає у рівному

визнанні прав і можливостей для чоловіків та жінок у всіх аспектах сімейного життя. Ця концепція ґрунтується на принципах справедливості та поваги до особистості, забезпечуючи гармонійний розвиток кожного члена сім'ї незалежно від статі.

Історично склалося, що традиційні моделі сімейних відносин відзначалися значною ґендерною нерівністю, де чоловіки виступали як головні годувальники, а жінки відповідали за ведення домашнього господарства та виховання дітей. Однак, зі зміною соціальних і економічних умов, ролі чоловіків і жінок у сім'ї зазнають значних трансформацій. Сьогодні все більше пар прагнуть досягти рівноправних стосунків, де обоє партнерів наділені однаковими правами та можливостями у прийнятті рішень, професійному розвитку та розподілі домашніх обов'язків. Важливість ґендерної рівності у сімейних відносинах не можна недооцінювати. Вона сприяє покращенню якості життя кожного члена сім'ї, створює умови для повноцінного розвитку дітей, зменшує рівень стресу та конфліктів, а також сприяє загальному добробуту родини. Досягнення ґендерної рівності вимагає не лише зміни у свідомості та поведінці людей, але й відповідних правових заходів, що гарантуватимуть захист прав обох статей у шлюбі.

У період становлення демократичного суспільства і правової держави в сучасній Україні проблема підвищення правової свідомості людей, соціальної активності правової культури набула надзвичайно актуального характеру. З цієї причини має сенс розглянути феномен того, що можливість встановлення ґендерної рівності безпосередньо залежить від відкритості до неї свідомості громадян України. Забезпечення ґендерної рівності у шлюбі та сімейних відносинах вимагає наявності чіткої правової бази, яка гарантує рівні права та обов'язки для обох партнерів. В Україні та багатьох інших країнах світу існує низка законодавчих актів, що регулюють питання шлюбу та сімейних відносин.

Спершу зазначимо, що відповідно до ст. 24 Конституції України від 28.06.1996 року [2], рівність прав жінки і чоловіка забезпечується наданням жінкам рівних з чоловіками можливостей у громадсько-політичній і культурній діяльності, у здобутті освіти і професійній підготовці у праці та винагороди за неї спеціальними заходами щодо охорони праці і здоров'я жінок: встановленням пенсійних пільг, створенням умов які дають жінкам змогу поєднувати працю з материнством, правовим захистом, матеріальною і моральною підтримкою материнства і дитинства, включаючи надання оплачуваних відпусток та інших пільг вагітним жінкам і матерям [3, с. 40–42].

Сучасні тенденції розвитку шлюбно-сімейних відносин, а також принципи та правові норми

їх формування регулюються Сімейним кодексом України (далі – СК України). У ньому зібрано все, що було і є прогресивне у вітчизняному сімейному житті та в світовому досвіді розвитку і функціонування сімейних відносин.

Що стосується концепції ґендерної рівності, то Верховний Суд України можна назвати дуже демократичним. Цей орган виключає правові підстави для дискримінації жінок і чоловіків у сферах сімейного та приватного життя.

Уже в статті 1 СК України зазначено, що цей закон регулює сімейні відносини з метою їх побудови «на основі рівноправності, почуттів взаємної любові і поваги, почуттів взаємодопомоги і підтримки». Стаття 7 СК України прямо це визначає: «Жінки та чоловіки мають рівні права та обов'язки у сімейних відносинах, шлюбі та сім'ї. Стаття 3 СК України визначає сім'ю як «первинний та основний осередок суспільства» [4]. Відповідно до СК України, шлюб ґрунтується на вільній згоді жінки і чоловіка (стаття 21), а обоє партнерів мають рівні права та обов'язки у шлюбі (стаття 51 Конституції України) [4]. Згідно зі статтею 24 СК України, чоловік та жінка у шлюбі мають рівні права щодо: вибору місця проживання, вибору професії та роду занять, виховання дітей, користування і розпорядження спільним майном. Важливим аспектом є захист економічних прав жінок та чоловіків у шлюбі. СК України передбачає, що майно, набуте подружжям за час шлюбу, є спільною сумісною власністю (стаття 60), а у разі розірвання шлюбу воно ділиться порівну між партнерами (стаття 70).

Також СК України визначає обов'язки подружжя, зокрема обов'язок взаємної підтримки, поваги до особистої гідності один одного та співпраці у веденні домашнього господарства (стаття 57). Відповідно до статті 141 СК України незалежно від того, перебували батьки у шлюбі чи ні, обоє мають рівні права та обов'язки щодо дітей. Не впливає на обсяг прав та обов'язків батьків і розірвання шлюбу між ними, проживання їх окремо від дитини [4]. Це означає, що діти, які проживають окремо від батьків або одного з них, мають право на регулярні особисті стосунки та прямі контакти з батьками.

Досвід європейських країн щодо визначення місця проживання дітей показав, що при вирішенні проблем спілкування батьків і дітей після розірвання шлюбу враховуються не лише біологічні, а й соціальні стосунки між батьками та дітьми і спираються виключно на інтереси дитини. Головна відмінність законів полягає в чіткому правовому формулюванні позиції держави та у визначенні найкращих інтересів дитини, як найвищої цінності. Наприклад, вирішуючи питання про дітей, американська судова система керується положеннями конституції штату щодо рівних прав чоловіків і жінок. У багатьох євро-

пейських країнах при прийнятті рішень судді враховують не тільки принцип ґендерної рівності між батьками, а й ступінь прихильності дитини до одного з батьків і ступінь впливу дорослих на формування дитини, та звичайно ж ставлення дитини до батька та матері. У деяких випадках можуть бути викликані психологи для цього [5].

Одним із прикладів є справа в німецькому суді, де після розмови з дітьми та розуміння ситуації суд встановив, що діти піддавалися психологічному тиску та маніпуляціям з боку матері. Ретельно розглянувши матеріали справи, суд вирішив, що в інтересах дітей поселитися з батьком. На жаль, на практиці українські суди досі застосовують поняття радянських часів «вона – мати», яке не має правового підґрунтя, і вирішують місце проживання неповнолітніх дітей на користь матері. Будемо відверті, що така позиція не обов'язково спрямована на реальний захист прав та інтересів дитини. Так, правовий висновок Верховного Суду України, викладений у його рішенні від 14 грудня 2016 року у справі № 6-2445ц16 ВСУ проаналізував положення статті 161 Сімейного кодексу України та принцип 6 Декларації прав дитини від 20 листопада 1959 року, де передбачено, що мати не може піклуватися про неповнолітнього лише за наявності виняткових обставин, зокрема обставин, передбачених ч. 2 цього ж закону (мати не має самостійного доходу, зловживає спиртними напоями та наркотичними засобами, аморальна поведінка матері, яка може вплинути на розвиток дитини) встановлює прецедент, за якого шанси батька визначити місце проживання малолітньої дитини з ним, практично неможливі.

Нові структурні та функціональні зміни в сім'ї, становлення паритетності відносин в ній, що відбуваються в останні десятиріччя, мало відображені в Концепції державної сімейної політики, схваленої Постановою № 063-XIV [6]. Дуже поверхово вони втілені в програмі «Українська родина» [7]; практично не втілені були – у Державній програмі підтримки сім'ї на період до 2016 року [8], тоді як процеси творення егалітарної сім'ї, відповідні трансформації сім'ї як соціального інституту є дуже неоднозначними, утримуючи як прогресивні, так і регресивні моменти.

Одним із способів покращення ситуації є просування ґендерної освіти та свідомості. Навчання ґендерним питанням повинно бути включене у шкільні та університетські програми, а також у програми професійної підготовки для працівників у сфері соціальної роботи, правоохоронних органів та судової системи. Це допоможе усвідомити і підкреслити важливість ґендерної рівності, навчить молоде покоління виявляти і протидіяти дискримінації та насильству в сі-

мейних відносинах, і звичайно ж виховувати нові покоління, вільні від стереотипів та упереджень, готові до рівноправних відносин у сім'ї та суспільстві.

Також потрібно забезпечити економічну незалежність та можливості для всіх суб'єктів сімейних відносин, незалежно від їх статі або ґендерної ідентичності. Рівний доступ до роботи, освіти, фінансових ресурсів та інших можливостей допоможе зменшити вразливість і залежність від насильницьких чи дискримінаційних сімейних ситуацій.

У міжнародному контексті також існує багато прикладів законодавчих актів, спрямованих на забезпечення ґендерної рівності у шлюбі. Одним із таких прикладів є Шведський закон про шлюб (*Äktenskapsbalken*), який гарантує рівні права та обов'язки для обох партнерів у шлюбі. У Швеції подружжя має рівні права у питаннях, що стосуються економічного життя, виховання дітей та управління спільним майном. У Канаді, відповідно до Закону про розлучення (*Divorce Act*), права та обов'язки подружжя також регулюються на принципах рівності. Наприклад, при розірванні шлюбу суд приймає рішення щодо опіки над дітьми, виходячи з найкращих інтересів дитини, забезпечуючи рівне право батьків на опіку [9].

Правові аспекти ґендерної рівності у шлюбі є основою для забезпечення справедливих і гармонійних сімейних відносин. Законодавство України, як і багатьох інших країн, встановлює рівні права та обов'язки для чоловіків і жінок у шлюбі. Це сприяє не лише особистому розвитку кожного партнера, але й створює основу для стабільного та щасливого сімейного життя. Однак, важливо не лише наявність таких правових норм, а й їх ефективне застосування та дотримання у повсякденному житті, що вимагає постійної роботи як з боку державних інституцій, так і з боку суспільства загалом.

Рівне право на участь у прийнятті важливих сімейних рішень є основою для гармонійних відносин. Це стосується як стратегічних рішень, пов'язаних з фінансовими питаннями, вибором місця проживання, так і рішень щодо виховання дітей. Успішне впровадження цього принципу потребує відкритого діалогу, поваги до думки кожного партнера та готовності до компромісів.

Одним із найчутливіших питань у контексті ґендерної рівності є розподіл домашніх обов'язків. Традиційно домашні справи вважалися прерогативою жінок, проте сучасні сім'ї дедалі більше прагнуть до рівноправного розподілу цих обов'язків.

Дослідження показують, що нерівний розподіл домашніх обов'язків може призвести до стресу та конфліктів у родині. Важливо, щоб обоє партнерів брали активну участь у веденні

домашнього господарства, що включає приготування їжі, прибирання, догляд за дітьми. Це не лише сприяє ґендерній рівності, але й підвищує якість сімейного життя.

Фінансова незалежність є одним із ключових аспектів ґендерної рівності у сімейних відносинах. Важливим для обох партнерів є рівні можливості у професійному розвитку та доступу до фінансових ресурсів. Проте, у багатьох родинах все ще зберігається традиційний розподіл ролей, де чоловік виступає головним годувальником, а жінка відповідає за домашнє господарство. Однак, сучасні тенденції свідчать про зростаючу кількість сімей, де обидва партнери працюють і мають рівні права на розпорядження сімейним бюджетом. Це не лише забезпечує фінансову стабільність, але й сприяє самореалізації кожного партнера. Підтримка кар'єрного росту обох партнерів є також важливим фактором ґендерної рівності. Це включає не лише можливість працювати та розвиватися професійно, але й отримувати підтримку у вигляді гнучкого графіку роботи, відпустки по догляду за дитиною для батьків обох статей, а також доступу до дитячих садків та інших соціальних послуг. Такі заходи дозволяють зменшити навантаження на жінок, які традиційно виконують більшість обов'язків з догляду за дітьми та домашнього господарства.

Не менш важливо забезпечити соціальну підтримку та освіту. Це включає проведення просвітницьких кампаній, спрямованих на зміну стереотипів щодо ґендерних ролей, навчання навичкам ефективної комунікації та управління конфліктами, а також створення мереж підтримки для родин, які прагнуть досягти рівноправних відносин.

Реалізація ґендерної рівності у сімейному житті є складним і багатогранним процесом, що вимагає активної участі як партнерів, так і всього соціуму. Рівність у прийнятті рішень, поділ домашніх обов'язків, фінансова незалежність, підтримка кар'єрного росту та соціальна підтримка – це основні аспекти, які сприяють досягненню гармонії та добробуту в родині. Тільки через усвідомлені зусилля та спільну роботу партнери зможуть досягти справжньої рівності у сімейних відносинах, що слугує запорукою стабільності як окремих родин, так і суспільства загалом.

Важливим елементом проведеного дослідження є соціокультурні аспекти, які відіграють чималу роль у формуванні ґендерної рівності у сімейних відносинах. Культурні та соціальні уявлення про ролі чоловіка і жінки, а також усталені сімейні звичаї і стереотипи суттєво впливають на динаміку взаємодії у родині. Ці фактори можуть як сприяти, так і перешкоджати досягненню рівності між партнерами у сімейному житті.

Культурні уявлення про ґендерні ролі часто ґрунтуються на традиційних моделях, де чоло-

вік вважається головним годувальником і захисником родини, а жінка – відповідальною за ведення домашнього господарства та виховання дітей. Ці уявлення формуються під впливом історичних, релігійних та соціальних факторів і можуть бути глибоко вкоріненими у свідомість людей. У багатьох культурах такі моделі підтримуються як норми, які визначають поведінку та очікування від чоловіків і жінок у сім'ї. До прикладу, у традиційних українських родинах чоловік часто сприймається як голова сім'ї, що приймає ключові рішення, тоді як жінка виконує роль берегині домашнього вогнища. Такі стереотипи можуть обмежувати можливості жінок у професійному розвитку та участі у суспільному житті, водночас накладаючи на чоловіків тиск забезпечення родини.

Сімейні звичаї та стереотипи, пов'язані з ґендерними ролями, впливають на розподіл обов'язків та взаємовідносини між партнерами. Вони можуть визначати, хто займається домашніми справами, хто піклується про дітей, а хто приймає фінансові рішення. Такі стереотипи часто передаються з покоління в покоління і часто підкріплюються суспільним схваленням чи осудом.

У сучасному світі, дедалі більше жінок займають активні позиції у професійному житті, і вищезазначені стереотипи втрачають свою актуальність. Проте їх вплив все ще відчутний, особливо у консервативних суспільствах. Для подолання цих бар'єрів важливо сприяти зміні культурних уявлень та підтримувати нові моделі поведінки, що відображають ґендерну рівність.

Медіа та освіта відіграють важливу роль у формуванні та зміні соціокультурних уявлень про ґендерні ролі. Засоби масової інформації можуть як підсилювати стереотипи, так і сприяти їх руйнуванню, висвітлюючи позитивні приклади ґендерної рівності у сімейних відносинах. Фільми, телепередачі, реклама та соціальні мережі здатні формувати нові моделі поведінки, де чоловіки і жінки рівноправно ділять обов'язки та приймають спільні рішення.

Досягнення ґендерної рівності у сімейних відносинах неможливе без активної участі чоловіків. Важливо, щоб чоловіки були свідомими союзниками у боротьбі за рівні права та можливості для жінок. Це включає підтримку партнерок у їхніх кар'єрних прагненнях, участь у домашніх обов'язках та вихованні дітей, а також протистояння ґендерним стереотипам у своєму оточенні.

Просування ідей чоловічого фемінізму та створення умов для активної участі чоловіків у рухах за ґендерну рівність може значно пришвидшити процес змін. Це потребує освітніх програм, підтримки з боку державних та громадських організацій, а також зміни культурних норм і очікувань.

Соціокультурні аспекти відіграють вирішальне значення для досягнення ґендерної рівності у сімейних відносинах. Зміна усталених уявлень та стереотипів про ролі чоловіка і жінки, просвітницька робота у медіа та освітніх установах, а також активна участь жінок та чоловіків у просуванні рівноправності є невід'ємними елементами цього процесу. Тільки через комплексний підхід, що враховує всі соціокультурні фактори, можливо створити умови для справжньої ґендерної рівності у сімейному житті, що сприятиме добробуту та гармонії як окремих родин, так і суспільства.

Висновки. Ґендерна рівність у сімейних відносинах є основоположним фактором для досягнення гармонії, стабільності та благополуччя у сім'ї. Ми зробили спробу висвітлити різні аспекти, які впливають на ґендерну рівність у сімейному житті, включаючи правові, практичні та соціокультурні чинники.

Законодавча база є фундаментом для забезпечення рівних прав і обов'язків для чоловіків і жінок у шлюбі. В Україні, як і в багатьох інших країнах, законодавство гарантує рівні права подружжя у питаннях вибору місця проживання, професійної діяльності, виховання дітей та розпорядження спільним майном. Важливо, щоб ці закони не лише існували, але й ефективно застосовувалися на практиці, забезпечуючи захист прав кожного партнера.

Культурні уявлення та соціальні стереотипи значно впливають на ґендерну рівність у сімейних відносинах. Традиційні ролі чоловіка як головного годувальника та жінки як берегині домашнього вогнища часто стають бар'єрами для досягнення справжньої рівності. Для подолання цих перешкод необхідно проводити просвітницькі кампанії, змінювати освітні програми та активно залучати медіа до поширення позитивних прикладів рівноправних відносин.

Ґендерна рівність у сімейних відносинах є не лише питанням справедливості, але й запорукою стабільності та добробуту родин і суспільства. Правові гарантії, практичні заходи та соціокультурні зміни є основними елементами для досягнення цієї мети. Лише комплексний підхід, що враховує всі ці аспекти, дозволить створити умови для гармонійного та рівноправного співіснування чоловіків і жінок у сім'ї. Тому важливо продовжувати роботу у цьому напрямку, щоб кожен міг реалізувати свій потенціал та зробити власний внесок у розвиток суспільства.

Перспективним напрямком подальших досліджень є поглиблений аналіз проблематики ґендерної рівності у сімейних відносинах, яка мають великий потенціал для покращення розуміння та вирішення існуючих проблем. Вивчення правових, економічних, культурних, освітніх та

психосоціальних аспектів, а також оцінка ефективності політик та програм, дозволить розробити цілеспрямовані та дієві заходи. Це сприятиме створенню умов для справжньої рівності та гармонії у сімейних відносинах, що є основою стабільного та прогресивного суспільства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Петришин О.В. Ґендерна рівність. Велика українська юридична енциклопедія : у 20 т. Т. 3 : Загальна теорія права. 2017. С. 60.
2. Конституція України: закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%B>. (дата звернення: 09.07.2024).
3. Про Концепцію державної сімейної політики : Постанова Верховної Ради України від 17.09.1999 р. *ВВР України*. 1999. № 46. 404 с. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1063-14#Text> (дата звернення: 09.07.2024).
4. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. № 2947-III зі змінами. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення: 09.07.2024).
5. Лисечко К. Ґендерна рівність батьків у правах за дитину. *Юридична газета*. Чернівці. 2017. № 2-3 С. 604-605.
6. Про Концепцію державної сімейної політики : постанова Верховної Ради України від 17.09.1999 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 46. Ст. 404. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1063-14#Text> (дата звернення 09.07.2024).
7. Про Програму «Українська родина» : Постанова Кабінету Міністрів України від 14.03.2001 року. *Офіційний вісник України*. 2001. № 11. Ст. 449. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/243-2001-%D0%BF> (дата звернення: 09.07.2024).
8. Про затвердження Державної цільової соціальної програми підтримки сім'ї до 2016 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 15.005.2013 року. *Офіційний вісник України*. 2013. № 37. Ст. 1311. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/341-2013-%D0%BF#Text> (дата звернення: 09.07.2024).
9. Ґендерна дискримінація: ідентифікація та механізм надання правової допомоги: методичні рекомендації затверджені наказом Координаційного центру з надання правової допомоги від 12.03.19 р. № 33. ФОП Ковалишин. 2019. 94 с.

УДК 347

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.31>

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРИВАТНОСТІ ДІТЕЙ В ІНТЕРНЕТІ: БАЛАНС МІЖ ЗАХИСТОМ І СВОБОДОЮ

Маркович Х.М.,

старший викладач кафедри цивільного права та процесу

Навчально-наукового інституту права,

Психології та інноваційної освіти

Національного університету «Львівська політехніка»

ORCID: 0000-0002-6243-4651

Маркович Х.М. Правові аспекти приватності дітей в інтернеті: баланс між захистом і свободою.

Стаття присвячена дослідженню правових аспектів захисту персональних даних неповнолітніх у цифровому середовищі. У сучасному світі розвиток інформаційних технологій і повсюдне поширення Інтернету створюють нові виклики для правової системи, зокрема щодо захисту персональних даних дітей та підлітків. У статті аналізується національне та міжнародне законодавство, що регулює питання захисту персональних даних неповнолітніх, зокрема положення Загального регламенту захисту даних (GDPR) та українських нормативно-правових актів. Висвітлено різні підходи до надання згоди на обробку персональних даних неповнолітніми особами, зокрема роль батьків або законних представників у цьому процесі. Розглянуто існуючі методи забезпечення згоди, такі як double opt-in, а також виклики, пов'язані з практичною реалізацією цих методів. Також у статті наводяться ризики, з якими стикаються діти в Інтернеті, включаючи незаконний збір даних, зокрема кіберзалякування, фішинг, торгівлю дітьми та інші загрози. Наголошено на необхідності впровадження ефективних правових механізмів для захисту дітей в Інтернеті, які забезпечують як безпеку, так і свободу інформаційної діяльності. Забезпечення безпеки персональних даних неповнолітніх осіб у цифровому середовищі має стати одним із пріоритетних завдань сучасного правового регулювання, що вимагає комплексного підходу та інтеграції найкращих міжнародних практик. Автор робить висновок про те, що ефективний захист персональних даних дітей потребує зваженого підходу, який би поєднував високий рівень безпеки з дотриманням прав і свобод дитини у цифровому середовищі. Підвищення рівня цифрової грамотності серед дітей та їхніх батьків, а також створення відповідної правової інфраструктури є важливими чинниками, що сприятимуть зменшенню ризиків у цифровому середовищі. Інтеграція таких під-

ходів у національну правову систему має стати пріоритетом для забезпечення сталого розвитку інформаційного суспільства. Успішне втілення цих ініціатив не лише знизить потенційні загрози для дітей, але й сприятиме формуванню безпечного та відповідального інформаційного простору для майбутніх поколінь.

Ключові слова: Інтернет, цифрове середовище, персональні дані, захист, діти.

Markovych Kh.M. Legal aspects of children's privacy on the Internet: balance between protection and freedom.

The article is devoted to the study of legal aspects of protection of personal data of minors in the digital environment. In today's world, the development of information technologies and the widespread use of the Internet create new challenges for the legal system, in particular with regard to the protection of personal data of children and adolescents. The article analyzes national and international legislation regulating the protection of personal data of minors, in particular the provisions of the General Data Protection Regulation (GDPR) and Ukrainian legal acts. Different approaches to giving consent to the processing of personal data by minors are highlighted, in particular, the role of parents or legal representatives in this process. Existing methods of ensuring consent, such as double opt-in, as well as challenges associated with the practical implementation of these methods are considered. The article also outlines the risks children face online, including illegal data collection, including cyberbullying, phishing, child trafficking and other threats. The need to implement effective legal mechanisms for the protection of children on the Internet, which ensure both safety and freedom of information activity, is emphasized. Ensuring the security of personal data of minors in the digital environment should become one of the priority tasks of modern legal regulation, which requires a comprehensive approach and integration of the best international practices. The author concludes

that the effective protection of children's personal data requires a balanced approach that would combine a high level of security with respect for the rights and freedoms of the child in the digital environment. Increasing the level of digital literacy among children and their parents, as well as creating an appropriate legal infrastructure, are important factors that will contribute to reducing risks in the digital environment. The integration of such approaches into the national legal system should become a priority to ensure the sustainable development of the information society. Successful implementation of these initiatives will not only reduce potential threats to children, but also contribute to the formation of a safe and responsible information space for future generations.

Key words: Internet, digital environment, personal data, protection, children.

Постановка проблеми. У цифрову еру Інтернет відкриває нові горизонти для освіти, розваг і соціалізації, водночас, породжуючи низку правових викликів, особливо щодо захисту приватності та автономії молодого покоління. У глобалізованому світі, де персональні дані легко перетинають кордони, питання захисту неповнолітніх стає особливо актуальним. Розширене використання цифрових технологій ставить під загрозу конфіденційність особистих даних неповнолітніх, їхню безпеку в онлайн-середовищі. Виникає потреба в розробці ефективних правових механізмів та стандартів, які б забезпечили надійний захист дітей, зберігаючи при цьому їхні права на вільний доступ до інформації та можливість самовираження, що включає як удосконалення існуючих норм, так і адаптацію до нових викликів, які з'являються разом із розвитком цифрових технологій.

Аналіз наукових публікацій. Питання захисту персональних даних привернуло значну увагу багатьох науковців, проте проблематика захисту персональних даних дітей в цифровому середовищі залишається недостатньо вивченою. Теоретико-методологічну основу нашого дослідження склали праці: О. Барабаш, І. Сокол, В. Піддубна, О. Рубан, О. Явор та ін., а також національне та міжнародне законодавство.

Метою статті є аналіз правових аспектів захисту персональних даних неповнолітніх в умовах сучасного цифрового середовища, зокрема виявлення основних ризиків і загроз для приватності дітей в Інтернеті.

Виклад основного матеріалу. У сучасних наукових дослідженнях та нормативних актах, що стосуються прав четвертого покоління, відзначається розширення переліку цих прав. До них включають право на мир, ядерну безпеку, освоєння космосу, екологічні та інформаційні права [1, с. 214].

Відповідно до ст 9 Закону України «Про охорону дитинства», кожна дитина має право на вільне висловлювання особистих думок, формування власних поглядів, розвиток громадської активності, а також на отримання інформації, що відповідає її віковим особливостям. Це право охоплює свободу здійснювати пошук, одержання, використання, розповсюдження та зберігання інформації в усній, письмовій чи іншій формі за допомогою творів мистецтва, літератури, медіа, засобів зв'язку (комп'ютерної, телефонної мережі тощо) чи інших засобів на вибір дитини. Останній гарантується доступ до інформації та матеріалів з різних національних і міжнародних джерел, зокрема тих, які сприяють її здоровому фізичному та психічному розвитку, соціальному, духовному та моральному благополуччю [2]. Для повного використання зазначених можливостей одним з базових прав, необхідних дитині, є право на доступ до Інтернету. Проте, забезпечуючи це право, важливо також гарантувати належний рівень захисту, що включає ефективні правові, технологічні та освітні механізми для мінімізації ризиків і забезпечення безпеки дітей у цифровому середовищі.

Правовий захист персональних даних є одним з найскладніших в умовах розвитку інформаційних технологій. У сучасну епоху глобалізації дані користувачів, отримані в одній країні, можуть незаконно потрапити в руки третіх осіб з будь-якого куточка світу. Молодь, зокрема діти та підлітки, належать до найбільш уразливих користувачів в онлайн середовищі. Через вікові особливості їм важко усвідомити всі ризики, які можуть виникнути внаслідок розкриття їхньої особистої інформації. Дитина, що реалізує своє право на доступ до Інтернету, яке є частиною прав на свободу вираження поглядів, свободу думки, права на об'єднання та освіту, може зіштовхнутися з певними ризиками та небезпеками, основними з яких є: неправомірне збирання особистої інформації в Інтернет-просторі; фітінг – вид інтернет-шахрайства, що полягає в обмані користувачів, в нашому випадку дитини, внаслідок створення фальшивих веб-сторінок або посилань; вимагання грошових коштів; хакерство; порушення авторських прав; інтернет-залежність; торгівля дітьми; залякування та жорстоке поводження з дітьми в мережі [3]. Це лише частина можливих загроз, з якими дитина може зіштовхнутися у глобальній мережі.

Як зазначають сучасні практики, цифровий світ вже давно трансформував персональні дані в товар, який може використовуватися з різними, часом незаконними та небезпечними, намірами, найчастіше: з маркетинговою метою, коли дані збираються для створення цільової реклами та продажу товарів або послуг; для відстеження, коли інформація про місцезнаходження

дитини може використовуватися злочинцями для викрадення або заподіяння шкоди; для психологічного тиску (цькування, кібербулінг), щоб змусити дитину до певних рішень або дій; з метою залучення до екстремістських організацій та інших структур, які прагнуть завдати шкоди життю та здоров'ю дитини (групи смерті, стримери тощо); для спаму, злову паролів і облікових записів, з метою подальшого перепродажу такої інформації тощо [4].

Складність забезпечення ефективного правового регулювання мережі Інтернет полягає не стільки у відсутності систематизованого та узгодженого законодавства, що регулює відповідні відносини у глобальній мережі, скільки в об'єктивних особливостях та закономірностях функціонування самого Інтернет-простору. Ці особливості фактично дозволяють будь-якій особі анонімно здійснювати різноманітні дії в цьому загальнодоступному інформаційному середовищі.

Еволюція права на приватність (right to privacy) розпочалася з його міжнародного визнання та подальшої імплементації на національному рівні. Нормативне закріплення захисту персональних даних має свої витоки в міжнародних договорах з прав людини, що забезпечували гарантії права на приватність. До прикладу, у ст. 12 Загальної декларації прав людини 1948 року зазначено, що «ніхто не може зазнавати безпідставного втручання в його особисте і сімейне життя, посягань на недоторканність його житла, таємниці кореспонденції або на його честь і репутацію. Кожен має право на захист законом від подібних втручань чи посягань» [5].

У Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод закріплено перелік прав і свобод, які держави-учасниці зобов'язані гарантувати всім, хто перебуває під їхньою юрисдикцією. У ст. 8 зазначеного документу закріплено право на повагу до свого приватного житла та кореспонденції, а органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, крім випадків, коли таке втручання передбачено у встановлених законом випадках [6].

Згодом право на захист персональних даних було підтверджено та закріплено в Міжнародному пакті про громадянські і політичні права 1966 року, у ст. 17 якого передбачено заборону свавільного та незаконного втручання в особисте та сімейне життя особи, її кореспонденцію, посягання на честь, гідність та ділову репутацію людини [7]. Пакт передбачив юридичне закріплення та міжнародне визнання права на захист персональних даних, що забезпечує захист приватного життя від безпідставного втручання та регулює відповідні зобов'язання держав щодо охорони конфіденційної інформації своїх громадян.

У контексті захисту даних дітей важливо звернути увагу на вимоги Загального регламенту захисту даних (GDPR), який встановлює суворі правила щодо обробки даних осіб, які не досягли 16-ти років. Так, захист даних дітей має бути забезпечений у разі, коли їхні персональні дані використовуються для маркетингових цілей, створення профілів або збору інформації під час користування послугами, призначеними для дітей. Варто зазначити, що на відміну від інших положень GDPR, послуги інформаційного суспільства охоплюють ті послуги, які надаються в онлайн-режимі.

П. 1 ст. 8 GDPR використовується лише в цьому разі, якщо послуги інформаційного суспільства переважно призначені для дітей. Ось приклади, які ілюструють випадки, коли послуги інформаційного суспільства визнаються такими, що насамперед призначені для дітей: 1) пропозиція послуги подається спрощеною, неофіційною мовою, що полегшує сприйняття та засвоєння інформації дітям; 2) запропоновані товари спеціально розроблені для дітей, наприклад, дитяча література; 3) пропозиція чітко вказує, що її адресатами є саме діти, тобто особи, які не досягли повноліття.

Хоча деякі аспекти обробки персональних даних можуть вирішуватися країнами-учасниками самостійно, ключові концепції залишаються незмінними для всіх держав, де діє GDPR. Регламент спрямований на захист основних прав і свобод фізичних осіб, зокрема їхнього права на захист персональних даних [8].

Апелюючи до національного законодавства, а саме до ст. 32 Конституції України, ніхто не може підлягати втручанням в його особисте та сімейне життя, за винятком випадків, передбачених Конституцією України. Забороняється збір, зберігання, використання та розповсюдження конфіденційної інформації про особу без її згоди, окрім випадків, передбачених законом, і тільки в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та захисту прав людини [9].

У ст. 301 ЦК України закріплено право на особисте життя та його таємницю. Поняття «особисте життя» охоплює поведінку фізичних осіб поза межами виконання суспільних обов'язків, тобто їхню життєдіяльність у сферах сімейних, побутових, особистих, інтимних та інших стосунків, які не обтяжені суспільними інтересами і спрямовані на досягнення особистих цілей та задоволення власних потреб [10].

Згідно з Законом України «Про захист персональних даних», обробка персональних даних дозволяється за умови отримання попередньої згоди самої людини [11]. Дорослі особи існує здатні самостійно оцінювати ризики та приймати рішення про надання чи ненадання згоди на обробку їхніх даних. Однак, законодавство

встановлює специфічні вимоги для обробки даних неповнолітніх осіб. Для дітей, які не можуть в повній мірі оцінити потенційні ризики та приймати обґрунтовані рішення, закон зобов'язує отримувати згоду від батьків або законних представників. Таким чином, забезпечення прав неповнолітніх у цій сфері потребує додаткових заходів захисту, які включають нагляд з боку дорослих.

Звертаючись до ст. 10 Закону України «Про охорону дитинства» помічаємо заборону щодо розголошення або публікації будь-якої інформації про дитину, якщо її оприлюднення може завдати шкоди неповнолітньому [2]. Ця норма покликана захистити неповнолітніх від потенційної шкоди, яка може виникнути внаслідок публікації їхніх даних.

Доволі розповсюдженими ситуаціями є, коли дітей без дозволу батьків фотографують або знімають на відео в школі, дитячому садочку тощо. Відсутність належної інформації та контролю з боку дорослих може викликати не лише психологічний дискомфорт у дітей, але й серйозні ризики для їхньої безпеки. Неправомірне використання таких зображень часто може нести негативні наслідки, включаючи можливість використання матеріалів у небажаних чи шкідливих контекстах. Тому важливо забезпечити чітке дотримання законодавства та етичних норм у таких ситуаціях, зокрема, отримуючи згоду від батьків або опікунів перед фіксацією або публікацією будь-якого контенту, що стосується дітей.

Слід відзначити, що згідно з сімейним законодавством України, згода дитини має бути надана у зрозумілій формі, враховуючи її інтелектуальний розвиток, вік та, безперечно, стан здоров'я. На практиці часто присутні ситуації, коли необхідно отримати згоду малолітньої особи на обробку її персональних даних. У випадку малолітніх осіб, таку згоду повинні надати їхні батьки або інші законні представники. Якщо говорити про неповнолітню особу, то остання може надавати згоду на обробку своїх персональних даних самостійно. Однак у випадках, коли це стосується важливих аспектів, таких як здоров'я, згоду на обробку її персональних даних мають надати батьки або інші законні представники [12, с. 28].

Як відомо, згода на обробку персональних даних є добровільним вираженням волі фізичної особи, яке повинно бути здійснене в письмовій формі або в іншій формі, що дозволяє зробити висновок про надання згоди. При цьому суб'єкт персональних даних має бути повністю поінформований про мету обробки своїх даних.

На жаль, сьогодні відсутні чітко визначені методи для підтвердження, що саме батьки дитини надають згоду на обробку її персональних

даних. Як наслідок, це може створювати труднощі у забезпеченні правомірності обробки даних, оскільки існує ризик, що несанкціоновані особи здатні підробити документи або надати фальшиві дані. У таких ситуаціях важливо використовувати додаткові заходи, такі як перевірка документів, підтвердження особи через офіційні канали або інші засоби для забезпечення точності та законності надання згоди. Науковці виділяють кілька основних методів для ідентифікації особи та надання згоди, зокрема: надати копію паспорта або ID-картки особи через електронну пошту; надіслати електронний лист, у якому батьки надають дозвіл на обробку персональних даних, з їхнім підписом; обробляти онлайн-замовлення за допомогою кредитної картки батьків; шляхом телефонного дзвінка до батьків. Усі ці методи є надійними, проте їхня реалізація, як зазначають фахівці, може бути дещо складною як для батьків, так і для дітей. Тому в деяких випадках доцільно використовувати добре відомий метод *double opt-in*. [12, с. 30].

Ще однією проблемною ситуацією є те, що фізична особа не завжди має уявлення про те, куди і кому її персональні дані можуть передаватися в майбутньому. Згідно зі ст. 8 Закону України «Про захист персональних даних» суб'єкт персональних даних має право отримувати інформацію про умови надання доступу до своїх даних, а також про третіх осіб, яким ці дані можуть бути передані. Він також має можливість доступу до своїх персональних даних і навіть може відкликати свою згоду на їх обробку [11].

Висновки. Безпека персональних даних неповнолітніх є вкрай важливою в умовах сучасної цифрової ери. Діти та підлітки, через їхню вразливість і обмежене розуміння ризиків, потребують особливого захисту. Законодавство, як на міжнародному, так і на національному рівнях, встановлює чіткі вимоги для обробки персональних даних дітей, зокрема через необхідність отримання згоди від батьків або законних представників. Важливими аспектами є забезпечення прозорості у використанні даних, контроль над тим, куди і кому передаються дані, а також можливість для батьків і дітей отримувати доступ до інформації та відкликати згоду. Однак, реалізація цих вимог часто стикається з практичними труднощами, що підкреслює необхідність постійного вдосконалення заходів захисту та підвищення обізнаності щодо безпеки персональних даних неповнолітніх. Водночас, необхідним вважаємо дотримуватися балансу між захистом дитини і її свободою. Обмеження доступу до певної інформації або технологій, хоча й спрямоване на забезпечення безпеки, не повинно надмірно обмежувати можливості дітей щодо самовираження, навчання та соціалізації.

Знайти цей баланс – одне з головних завдань законодавця та суспільства загалом, адже свобода і захист не повинні взаємовиключати, а радше доповнювати одне одного в інтересах повноцінного розвитку дитини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Барабаш О.О. Четверте покоління прав людини: загальнотеоретична характеристика. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки*. 2016. Вип. 837. С. 213–217.
2. Про охорону дитинства : Закон України від 26 квітня 2001 року № 2402-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)* 2001. № 30, ст. 142.
3. Сокол І.М. Коли необхідно вчитись «безпечному» інтернету? URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/komp_2012_8_9.
4. Захист персональних даних дитини: на що треба звернути увагу батькам? URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/zahyst-personalnyh-danyh-dytyny/31603271.html>.
5. Загальна декларація прав людини. URL: <https://www.coe.int/uk/web/compass/the-universal-declaration-of-human-rights-full-version->.
6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) (1950). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
7. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043#Text.
8. General Data Protection Regulation. URL: <https://gdpr.eu/tag/gdpr/>.
9. Конституція України: закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 41. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%B>.
10. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2003. №№ 40–44, ст. 356.
11. Про захист персональних даних: закон України від 1 червня 2010 року № 2297-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2010. № 34, ст. 481. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>.
12. Явор О.А, Піддубна В.Ф., Рубан О.О. Правові проблеми захисту персональних даних неповнолітніх осіб відповідно до вимог вітчизняного законодавства та вимог GDPR. *Journal «ScienceRise: Juridical Science»*. 2023. № 3 (25). С. 23–34.

УДК: 347.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.32>

ПРИНЦИПИ ЗДІЙСНЕННЯ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ У ДИНАМІЦІ ДОГОВІРНОГО ЗОБОВ'ЯЗАННЯ

Панченко С.В.,

доктор філософії з права,

керуючий партнер Адвокатського бюро «Панченко та партнери»,

викладач кафедри морського та господарського права

Національного університету кораблебудування

імені адмірала Макарова

ORCID: 0000-0001-8257-0661

Панченко С.В. Принципи здійснення цивільних прав у динаміці договірних зобов'язань.

Статтю присвячено загальним закономірностям здійснення цивільних прав при виникненні, виконанні, зміні та припиненні договірних зобов'язань. Такі загальні закономірності і є принципами, застосування яких є юридичним фактом, що спричиняє динаміку договірних зобов'язань (виникнення, реалізацію, зміну, призупинення, припинення), а також охорону та захист цивільного права та інтересу). Доведено, що є група принципів, які характерні для усіх етапів динаміки договірних зобов'язань, якими є принципи юридичної рівності, справедливості, добросовісності та розумності, диспозитивності.

Проаналізовано, що принцип свободи договору та вільного волевиявлення є визначальними принципами для здійснення цивільних прав учасниками у договірних зобов'язаннях, адже такі принципи покликані забезпечити дійсність правочину, який в подальшому зазнає свого динамічного розвитку. Основою цих принципів є воля, без будь-якого примусу дія вступати або не вступати у договірні відносини (тобто виникнення як етап динаміки), а також обрати контрагента, його умови, способи забезпечення, особливі умови здійснення прав та виконання зобов'язань, свобода зміни та розірвання договору. Тому даний принцип буде актуальним майже для усіх етапів динаміки, лише з різною величиною своєї ролі.

Доведено, що принципи виконання зобов'язань, а саме принципи належного та реально виконання зобов'язань, доповнюють згадані вище принципи свободи договору та вільного волевиявлення по важливості для реалізації цивільних прав у договірних зобов'язаннях. Принципи здійснення суб'єктивних цивільних прав встановлюють фундаментальні вимоги до поведінки учасників, зокрема у договірних зобов'язаннях.

Запропоновано виділити такі принципи здійснення цивільних прав учасниками у договірних зобов'язаннях як принципи послідовності, безперешкодності та повного задоволення інтересу. Принцип захисту цивільних прав у проявляється при аномальній динаміці договірних зобов'язань.

Доведено, що для кожного етапу динаміки договірних зобов'язань притаманний певний набір основних принципів здійснення цивільних прав.

Ключові слова: принципи, договірне зобов'язання, динаміка, здійснення цивільних прав, свобода договору, виконання зобов'язань, захист цивільних прав.

Panchenko S. The principles of the exercise of civil rights in the dynamics of contractual obligations.

The article is devoted to the general principles of the execution of civil rights upon the occurrence, performance, change and termination of a contractual obligation. Such general patterns are the principles, the application of which is a legal fact that causes the dynamics of a contractual obligation (emergence, implementation, change, suspension, termination), as well as the protection and protection of civil law and interest). It has been proven that there is a group of principles that are characteristic of all stages of the dynamics of a contractual obligation, which are the principles of legal equality, justice, good faith and reasonableness, dispositiveness.

It was analyzed that the principle of freedom of contract and free expression of will are determining principles for the execution of civil rights by participants in contractual obligations, because such principles are designed to ensure the validity of the deed, which will subsequently undergo its dynamic development. The basis of these principles is a voluntary action, without any coercion, to enter or not to enter into contractual relations (that is, emergence as a stage of dynamics), as well as

to choose a counterparty, its conditions, methods of provision, special conditions for the exercise of rights and performance of duties, freedom of change and termination of the contract. Therefore, this principle will be relevant for almost all stages of dynamics, only with a different magnitude of its role.

It has been proven that the principles of the fulfillment of obligations, namely the principles of proper and real fulfillment of obligations, complement the above-mentioned principles of freedom of contract and free expression of will in importance for the realization of civil rights in contractual obligations. The principles of the exercise of subjective civil rights establish fundamental requirements for the conduct of participants, in particular in contractual obligations.

It is proposed to highlight such principles of the exercise of civil rights by participants in contractual obligations as the principles of consistency, unimpededness and full satisfaction of interest. The principle of protection of civil rights is manifested in the abnormal dynamics of the contractual obligation.

It has been proven that a certain set of basic principles for the exercise of civil rights is inherent to each stage of the dynamics of a contractual obligation.

Key words: principles, contractual obligation, dynamics, execution of civil rights, freedom of contract, fulfillment of obligation, protection of civil rights.

Постановка проблеми. Принципи права є однією з найпоширеніших категорій для пізнання у вітчизняній науці, адже їх значення та зміст не підлягають кардинальним законодавчим змінам. Теорія покликана аналізувати як принципи встановлені законом, так і виводити власні доктринальні принципи, які мають таку ж силу як і нормативні. У зв'язку з цим кількість досліджень про принципи є достатньо високою, що означає подальше більш вузьке дослідження цієї тематики, що і покликана забезпечити дана стаття.

Мета дослідження полягає у дослідженні існуючих та виявленні нових принципів здійснення цивільних прав учасників при динаміці договірного зобов'язання.

Стан опрацювання проблематики. Принципи права неодноразово ставали предметом наукового інтересу вітчизняних науковців. Наприклад, монографічні дослідження А.М. Колодія «Принципи права України» (1998), С.П. Погребняка «Основоположні принципи права (змістовна характеристика)» (2008) містять в собі не лише загальні положення про принципи, а й цивілістичні принципи. Очевидно, що загальні дослідження принципів зазвичай базуються на загальнотеоретичних категоріях. Принципи ци-

вільного права свого часу досліджували Б.І. Борисова, Г.С. Фединяк, О.О. Отраднава. Спеціалізовані здобутки про принципи у вузьких сферах різних галузей права, зокрема, цивільного, мають більш рідкісну природу. Так, профільними дослідженнями щодо принципів виконання договірного зобов'язання є наукові здобутки Т.В. Боднар завдяки її монографії «Виконання договірних зобов'язань у цивільному праві» (2005), пізніше – М.О. Стефанчук (2006), І.Р. Калаур (2013), О.О. Кот (2017). Тим не менш, найбільш наближеною до даного дослідження є монографія С.О. Погрібного «Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України» (2009). Поряд із цим динаміку зобов'язання досліджували свого часу М.М. Сібільов та Р.В. Гринько. Втім досі не було поєднано вивчення принципів крізь призму динаміки договірного зобов'язання.

Виклад основного матеріалу. Принципи як основоположні категорії та закономірності правової дійсності завжди займали одне з провідних місць у правовому регулюванні цивільних правовідносин. Принципом є ідея, положення, вимога, яка є не простим положенням, а основним, основоположним, засадничим, фундаментальним, вихідним загальним, керівним, відправним та провідним [1, с. 24]. У зв'язку з цим принципи мають важливе значення для реалізації цивільних прав, оскільки є певною не лише гарантією правомірності такого процесу, а й повноцінним інструментом регулювання цивільних правовідносин.

Принципи юридичної рівності, справедливості, добросовісності та розумності, диспозитивності є такими принципами, які повинні бути характерними для будь-яких цивільних правовідносин, незалежно від того чи статичні дані правовідносини, чи знаходяться у динаміці. Наприклад, принцип диспозитивності характеризується як свобода суб'єктів у виборі варіантів правомірної поведінки, у здійсненні наявних у них суб'єктивних прав самостійно, незалежно, на власний розсуд» [1, с. 120]. Даний принцип означає «дозволено все, що прямо не заборонено законом», а отже правову автономність усіх, на кого поширюється цей принцип, а також всебічну захищеність прав учасників, ініціативу та творчість [2, с. 71].

На засадах юридичної рівності базуються будь-які цивільні правовідносини, яка означає матеріально-юридичну рівність, що впливає із сутності права як загальної міри свободи та справедливості, встановленої державою для неможливості обмежувати свободу один одного [3, с. 32]. Це означає, що цивільні правовідносини ґрунтуються на засадах рівності сторін та відсутності елементів влади і підпорядкування, а їх учасники мають власну майнову та особисту

автономію (відокремленість). Це служить підґрунтям для формування незалежної свідомості особи, яка розуміє власний інтерес, можливості та шляхи його задоволення, діє активно та цілеспрямовано [4, с. 92]. А задовольняє особа такий інтерес шляхом здійснення прав у межах договірних зобов'язань.

Що стосується принципів справедливості, добросовісності та розумності, то такі принципи повинні «супроводжувати» увесь процес динаміки договірних зобов'язань – від його виникнення до припинення. Наприклад, при виконанні договірних зобов'язань справедливість полягає у неупереджених діях сторін зобов'язання стосовно одна одної, а також об'єктивну, неупереджену та з урахуванням етичних і інших моральних аспектів оцінку судом поведінки суб'єктів зобов'язального правовідношення [5, с. 8-9]. Про добросовісність може йти мова стосовно дій особи, наприклад, аби вплинути на волю іншої особи вчинити правочин (наявність або відсутність тиску, обману тощо), або при вчиненні правочину з малолітньою особою або з особою, яка на момент вчинення правочину не усвідомлювала значення своїх дій та/або не могла керувати ними, або ж з недієздатною особою [6, с. 246]. Тобто добросовісність не дарма походить від словосполучення «добра совість», яка означає здійснення добросовісною особою суб'єктивного права надмірно сильно для досягнення його мети [7, с. 7]. Розумність у свою чергу припускає адекватність оцінки особою цінності певного цивільного права, доцільності своїх дій, наслідків здійснення або нездійснення цивільного права [8, с. 155].

Слушною є думка, що будь-яке правовідношення перебуває у динаміці, що пов'язана з юридичними фактами від моменту свого виникнення і до моменту припинення, які у більшості віддалені один від одного у часі і просторі і етапами єдиного процесу розвитку правовідношення [9, с. 171]. Динаміка цивільного правовідношення дійсно найкраще проявляється у цивільному зобов'язанні (на відміну від речового права), оскільки зобов'язання опосередковує цивільний оборот через динаміку цивільних прав і обов'язків [10, с. 14]. За загальним правилом динаміка договірних зобов'язань розкривається через виникнення, зміну та припинення цивільних прав та обов'язків. Таку тріаду часто і називають самою сутністю здійснення цивільних прав. Втім, якщо розглядати дане явище ширше, то до динаміки договірних зобов'язань слід віднести і реалізацію цивільних прав, їх виконання, призупинення, поновлення, їх охорону та захист.

Із вказаного випливає, що принципи здійснення цивільних прав у договірних зобов'язаннях можна класифікувати *залежно від стадій динаміки цивільних прав у договірних зобов'яз-*

аннях: 1) виникнення договірних зобов'язань; 2) зміна договірних зобов'язань; 3) припинення, а також 4) реалізація прав у договірному зобов'язанні; 5) поновлення договірних зобов'язань; 6) призупинення; 7) охорона та захист прав.

Якщо дослідження торкається динаміки договірних зобов'язань, то основоположним принципом у даному контексті є свобода договору. Загалом, ідея свободи включає в себе свободу вибору і прийняття рішень, свободу самому визначати своє життя відповідно до власних уявлень про щастя і його сенс [1, с. 117]. Більше того, на ідеях свободи і сконструйовано зміст цивільного права.

Принцип свободи договору є однією з основних засад цивільного права, що встановлює для суб'єктів договірних відносин свободу: вибору контрагентів, укладення договору певного виду, визначення умов договору [11, с. 72]. Очевидно, що дані дії потенційні учасники здійснюють на етапі виникнення договірних зобов'язань. Утім не увесь спектр принципу свободи договору можливий на етапі укладення договору. До прикладу, визначення умов договору може мати місце через зміну умов договору, що робить принцип свободи договору таким, який може бути застосований і на інших етапах динаміки договірних зобов'язань.

Свобода договору включає в себе свободу волевиявлення для вступу у договірні відносини, свободу вибору контрагента, форми та умов договору, право сторін укладати договори, передбачені законом та непередбачені, але йому не суперечать; право сторін за своєю згодою змінювати, розривати або продовжувати дію договору, право визначати способи забезпечення договірних зобов'язань та форми (міри) відповідальності за порушення договірних зобов'язань [12, с. 54]. Саме в такому контексті найбільш чітко видно, що принцип свободи договору є важливим на усіх етапах динаміки договірних зобов'язань, як от право сторін на укладення договору, його зміну розірвання або продовження дії договору, вжиття заходів цивільно-правової відповідальності.

Свобода договору тісно переплітається з *принципом вільного волевиявлення*, адже з даного словосполучення витікає дві категорії – свобода (як «вільне») та воля (як «волевиявлення»). У сфері здійснення цивільних прав цей принцип означає право особи здійснювати своє суб'єктивне цивільне право вільно, на власний розсуд, задля задоволення своєї мети та інтересів – тобто ніхто, окрім самого носія суб'єктивного цивільного права, не може вирішувати питання про здійснення чи нездійснення цього права, а також моменту, коли його має бути здійснено [13, с. 773].

Динаміка договірної зобов'язання найбільш повно розкривається через його виконання та припинення, які і є структурними елементами цього зобов'язання [14, с. 80]. Виконання зобов'язання є його динамічним станом, який підпорядкований певним правовим принципам і завдяки якому реалізуються (здійснюються) права й обов'язки сторін зобов'язання [15, с. 84]. Так, на етапі виконання зобов'язання (динаміки) важливими будуть принципи, притаманні зобов'язальному праву. Так, принципами виконання зобов'язань є принципи належного виконання зобов'язання (ст. 526 ЦК України) та реального виконання (ч. 1 ст. 622 ЦК України) [16].

Принцип належного виконання зобов'язання розкривається через такі категорії як: зобов'язання має виконуватись належним суб'єктом, у належному місці, у належний час, належним предметом та належним чином [17, с. 27]. Наприклад, ч. 2 ст. 526 ЦК України закріплений принцип належного виконання зобов'язання [16]. Так, виконання зобов'язань, реалізація, зміна та припинення певних прав у договірному зобов'язанні можуть бути зумовлені вчиненням або утриманням від вчинення однією із сторін у зобов'язанні певних дій чи настанням інших обставин, передбачених договором, у тому числі обставин, які повністю залежать від волі однієї із сторін. Даною нормою, яка за законодавчою технікою має безпосереднє відношення до принципу належного виконання зобов'язання, зроблено акцент на реалізації прав у договірних зобов'язаннях в особливих умовах. Такими умовами є вчинення або утримання від вчинення дій однієї зі сторін зобов'язання або настання певних обставин (наприклад, непереборна сила тощо), якщо такі дії або обставини повністю залежали від волі однієї із сторін. При цьому така можливість повинна бути передбачена умовами договору. Усе вказане і призведе до виконання зобов'язання, реалізації, зміни або припинення певних прав у договірному зобов'язанні, що показує його динаміку.

У свою чергу *принцип реального виконання зобов'язання* означає, що боржник повинен вчинити саме ті дії, які прямо передбачені у зобов'язанні [18, с. 250]. Наприклад, Т.В. Бондар вважає, що принцип реального виконання зобов'язання не потребує свого окремого виокремлення [19, с. 50]. Натомість В.В. Луць вважає, що принцип належного та реального виконання збігаються лише у випадку «нормального розвитку зобов'язання», оскільки при порушенні умов договору виконання визнається неналежним, проте проявом реальності все ще зберігається обов'язок виконання в натурі з додержанням інших умов договору, що не втратили значення для контрагента [20, с. 102]. Слід погодитись з даною думкою, оскільки принцип реального ви-

конання зобов'язання найкраще проявляється саме при порушенні зобов'язання (або ж навіть загрози його порушення, як було досліджено вище). Загалом, зміст принципу реального виконання зобов'язання полягає у тому, що мають бути вчинені відповідні дії боржником на користь кредитора щодо предмета договору, наприклад, передача продавцем покупцеві товару, виконання роботи, надання послуги [21, с. 97].

Як було вказано вище, важливим етапом динаміки договірної зобов'язання є реалізація прав, а тому окремо слід виділити принципи здійснення суб'єктивних цивільних прав, якими є закріплені у нормах цивільного права загальні положення, які встановлюють основні вимоги до поведінки суб'єкта при здійсненні ним свого суб'єктивного права [22, с. 11]. Такими наприклад є принцип солідарності інтересів і ділового співробітництва, принцип здійснення суб'єктивного цивільного права у відповідності до його призначення, принцип реальності здійснення суб'єктивних цивільних прав, принцип економічності (М.О. Стефанчук) [23, с. 84]; принцип гарантованості здійснення права, в основі якого лежить виконання боржником обов'язку як юридична гарантія здійснення суб'єктивного права (О.О. Кот) [24, с. 79, 81]; принцип стабільності (Т.В. Боднар) [25, с. 76]. Тобто дані принципи забезпечують активну поведінку учасників договірної зобов'язання, в процесі якої і здійснюються належні права. У зв'язку з цим, можна виділити авторські принципи здійснення прав у договірних зобов'язаннях.

Принцип послідовності здійснення цивільних прав та виконання обов'язків у договірному зобов'язанні, до прикладу, означає черговість здійснення прав в обмін на виконання обов'язку як передумова для належного виконання договірної зобов'язання. Так, основою визначення договірної зобов'язання є право вимоги уповноваженою особою від зобов'язаної особи правомірних дій або утримання від їх вчинення для задоволення інтересу. Це означає, що право вимоги є початковим етапом у виконанні зобов'язання, і лише після встановлення цього права можуть бути виконані обов'язки, які цьому праву кореспондують. Таким чином, забезпечуючи послідовне задоволення інтересу, права кожної сторони, може бути у повному обсязі виконане договірне зобов'язання.

Наступним можна виділити *принцип повного задоволення інтересу у договірному зобов'язанні*. Змістом такого принципу є встановлення інтересу, який необхідно задовольнити, та наявність механізмів для його всебічного забезпечення (а не лише якоїсь частини). Тобто будь-які дії, спрямовані на реалізацію прав, повинні завжди супроводжуватись не лише метою задоволення центрального інтересу, а головне

– повного його задоволення. Цей принцип повинен будуватися як на нормальному розвитку договірному зобов'язанню, та і на аномальному (порушення прав, умов договору). Тобто незалежно від того належно чи неналежно виконано договірне зобов'язання – центральний інтерес повинен бути задоволений у повній мірі або шляхом правомірних дій, або через заходи цивільно-правової відповідальності.

Названі вище принципи можна підсумувати ще одним принципом – *принципом безперешкодності здійснення цивільних прав у договірних зобов'язаннях*, який означає реалізацію цивільних прав у договірних зобов'язаннях без будь-яких перепон у вигляді відсутності необхідності змінювати боржника або кредитора, звертатися до форс-мажорних обставин; до цього принципу також можна віднести сподівання сторін на відсутність будь-яких порушень своїх прав, тобто припинення зобов'язання лише шляхом належного виконання.

Враховуючи динаміку договірного зобов'язання, слід звернути увагу на принципи припинення договірного зобов'язання. Договірне зобов'язання може бути порушене через невиконання або виконання з порушенням умов, визначених змістом зобов'язання (неналежне виконання) (ст. 610 ЦК України) [16]. Отже, динаміка непорушеного зобов'язання та динаміка порушеного зобов'язання має різні моделі, де непорушене зобов'язання за загальним правилом не завдає негативних наслідків сторонам, а порушене зобов'язання тягне за собою розірвання договору частіше за все за рішенням суду [14, с. 87]. Вказане і означає, що непорушене зобов'язання є нормальною динамікою правовідносин, а порушене зобов'язання – аномальною динамікою (має назву охоронних правовідносин) [26, с. 51]. Дійсно, у разі відхилення реальної поведінки суб'єктів зобов'язальних правовідносин від наміченої у зобов'язанні моделі уповноваженій особі надається право застосовувати заходи оперативного впливу до зобов'язаної особи (відмова від договору, відмова від прийняття виконання, призупинення виконання, притримання тощо) [9, с. 168].

Отже, слід виокремити і *принцип захисту цивільного права та інтересу*, основою якого є юридична діяльність, спрямована на усунення перешкод на шляху здійснення суб'єктами своїх прав та припинення правопорушення, відновлення становища, яке існувало до такого порушення [27, с. 16]. Охорона та захист цивільного права та інтересу є невід'ємними складовими не лише динаміки договірного зобов'язання (хоч і аномальної), а й основоположних гарантій здійснення таких прав.

Висновки. З огляду на аналіз принципів здійснення прав учасників у динаміці договір-

ного зобов'язання, слід виокремити для кожного етапу динаміки договірного зобов'язання властиві окремі принципи: а) виникнення договірного зобов'язання – вільне волевиявлення, свобода договору; б) реалізація прав у договірному зобов'язанні – принцип належного та реального виконання зобов'язання, принцип послідовності здійснення цивільних прав та виконання обов'язків у договірному зобов'язанні, принцип безперешкодності здійснення цивільних прав у договірних зобов'язаннях; в) зміна договірного зобов'язання – свобода договору, принцип безперешкодності здійснення цивільних прав у договірних зобов'язаннях; г) припинення договірного зобов'язання – принцип належного та реального виконання зобов'язання, принцип повного задоволення інтересу; ґ) призупинення (та поновлення) договірного зобов'язання – вільне волевиявлення, свобода договору, принцип безперешкодності здійснення цивільних прав у договірних зобов'язаннях; д) охорона та захист прав – принцип повного задоволення інтересу, принцип реального виконання зобов'язання, принцип захисту цивільних прав та інтересів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Погребняк С.П. Основоположні принципи права (змістовна характеристика) : монографія. Харків : Право. 2008. 240 с.
2. Колодій А.М. Принципи права України : монографія. Київ: Юрінком Інтер, 1998. 206 с.
3. Бурдоносова М.А. Теоретико-правові аспекти принципу рівності. *Юридичний науковий електронний журнал*. Вип. 4. 2021. С. 31–33.
4. Приватноправові механізми здійснення та захисту суб'єктивних прав фізичних та юридичних осіб: колективна монографія. В.Л. Яроцький, В.І. Борисова, І.В. Спасибо-Фатєєва, І.В. Жилінкова та ін. За наук. ред. проф. В.Л. Яроцького. Харків: Юрайт, 2013. 272 с.
5. Боднар Т.В. Теоретичні проблеми виконання договірних зобов'язань (цивільно-правовий аспект): автореф. дис. д-ра юрид. наук. 12.00.03. Київ, 2005. 36 с.
6. Скіданов К. Поняття волі та волевиявлення і їх правове значення для вчинення правочинів. *Вісник Академії правових наук України*. 2011. Вип. 4. С. 240–247.
7. Майданик Р.А. Проблеми регулювання довірчих відносин у цивільному праві: автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2003. 28 с.
8. Цивільне право України: підручник. Є.О. Харитонов, О.В. Старцев. Київ: Істина, 2007. 816 с. (Вид. 2 перероб. і доп.).

9. Гринько Р.В. Заходи оперативного впливу та динаміка зобов'язального правовідношення. *Університетські наукові записки*. 2014. Вип. 2 (50). С. 168–176.
10. Голубєва Н.Ю. Зобов'язання в цивільному праві України: методологічні засади правового регулювання: монографія. Одеса: Фенікс, 2013. 642 с.
11. Борисова В.І. Принципи цивільного права. *Право України*. 2017. № 7. С. 67–75.
12. Луць А.В. Свобода договору в цивільному праві України: дис. канд. юрид. наук.: 12.00.03. Львів, 2001. 166 с.
13. Цивільне право України: Навч. посіб. Ю.В. Білоусов, С.В. Лозінська, С.Д. Русу та ін. За ред. Р.О. Стефанчука. Київ: Наукова думка; Прецедент, 2004. 448 с.
14. Сібільов М. Динаміка договірних зобов'язань після їх виникнення. *Вісник академії правових наук. Питання цивільного і міжнародного права*. Вип. 1 (40). 2005. С. 79–88.
15. Калаур І.Р. Принцип належного виконання договірних зобов'язань через призму виконання зобов'язань про передачу майна в користування. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки*. 2013. Вип. . Т. 1. С. 84–86.
16. Цивільний кодекс України від 16.01.2003. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
17. Бабиц І.Г. Належне виконання зобов'язань і принцип справедливості. *Часопис цивілістики*. 2014. Вип. 16. С. 26–29.
18. Цивільне право України: навч. посіб. Ю.В. Білоусов, В.А. Ватрас, С.Д. Гринько, та ін.; за ред. Р.О. Стефанчука. Київ: Правова єдність, 2009. 536 с.
19. Боднар Т.В. Виконання договірних зобов'язань в цивільному праві: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2005. 272 с.
20. Луць В.В. Контракти в підприємницькій діяльності: навч. пос. 2-е вид., перероб. і допов. Київ: Юрінком Інтер, 2008. 640 с.
21. Бервено С.М. Проблеми договірного права України: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2006. 392 с.
22. Цивільне право України : підруч. : в 2-х т. : Т. 1 : підруч. За ред. Є.О. Харитонова, Н.Ю. Голубєвої. Харків: Одиссей, 2008. 832 с.
23. Стефанчук М.О. Межі здійснення суб'єктивних цивільних прав: дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. НАН України, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. Київ, 2006. 201 арк.
24. Кот О.О. Здійснення та захист суб'єктивних цивільних прав: проблеми теорії та судової практики: монографія. Київ: Алерта, 2017. 494 с.
25. Боднар Т.В. Реалізація загальних принципів цивільного законодавства при виконанні договірних зобов'язань. *Вісник Академії правових наук України*. 2004. № 3. С. 65–77.
26. Гринько С.Д. Підстави виникнення деліктних зобов'язань за римським правом. *Університетські наукові записки*. 2009. Вип. 1(29). С. 49–55.
27. Притика Ю.Д. Поняття і диференціація способів захисту цивільних прав та інтересів. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія: Юридичні науки*. Вип. 60–62. 2004. С. 16–19.

УДК 347.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.33>

ОСОБЛИВОСТІ ДОГОВОРУ СТВОРЕННЯ ЗА ЗАМОВЛЕННЯМ ОБ'ЄКТІВ СУМІЖНИХ ПРАВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ

Печерова Н.Г.,

кандидат юридичних наук, докторантка
Інституту держави і права імені В.М. Корецького
Національної академії наук України

Печерова Н.Г. Особливості договору створення за замовленням об'єктів суміжних прав за законодавством України.

Робота присвячена дослідженню особливостей договору створення за замовленням об'єктів суміжних прав за законодавством України. В роботі здійснюється аналіз даних особливостей через такі питання як суб'єктний склад суміжних прав, момент виникнення суміжних прав, момент переходу суміжних прав від первинних суб'єктів суміжних прав до замовника, особливостей, що пов'язані із правовою природою об'єктів суміжних прав, зокрема такого об'єкту як виконання та програма організації мовлення, підіймається питання про необхідність дотримання балансу інтересів первинних суб'єктів суміжних прав із правомочностями замовника із супроводження твору передмовами, післямовами тощо, зв'язок даних правомочностей із особистими немайновими правами творця (первинного суб'єкта суміжних прав), а також із поняттям оригінальності, оскільки згідно вимог діючого законодавства охороні підлягають лише оригінальні твори (безперечно, що об'єкти суміжних прав також мають бути оригінальними). Також, окрім цього аналізується положення про права слідування. І хоча дане положення не застосовується по відношенню до об'єктів суміжних прав, але враховуючи тісний взаємозв'язок між об'єктами авторського права та об'єктами суміжних прав дане питання також нами розглядається. Так, автором пропонується внесення змін до відповідної діючої редакції статті профільного Закону України «Про авторське право і суміжні права», у зв'язку з тим, що положеннями діючої норми про право слідування має місце лише у випадку здійснення продажу, перепродажу. А як же тоді бути, коли об'єкт відчужується, але формою такого відчуження є не договір купівлі-продажу, а договір про створення за замовленням? Автором в роботі проводиться аналіз та співставлення норм вже згадуваного вище профільного Закону із нормами Цивільного кодексу України з піднятого у статті питання на предмет їхньої узгодженості. У результаті проведеного аналізу даних норм та правової природи договору про ство-

рення за замовленням і договору використання об'єкта права інтелектуальної власності про-водиться розмежування даних видів договорів із запропонуванням нової редакції відповідної статті в профільному Законі та її узгодженості із відповідною статтею у Цивільному кодексі України. Також, звертається увага на відсутність згадувань у профільному Законі про такий об'єкт суміжних прав як програма організації мовлення, зокрема в ч. 7 ст. 36 Закону, у зв'язку з чим автором також пропонується власна редакція відповідної норми. Особливий увазі в даній роботі присвячено питання належності майнових прав на створювані об'єкти суміжних прав первинним суб'єктам суміжних прав та розгляду переходу таких майнових прав від первинних суб'єктів до замовника в результаті договору про створення за замовленням.

Ключові слова: договір про створення за замовленням, об'єкти суміжних прав, суб'єкти суміжних прав, момент виникнення суміжних прав, майнові права на об'єкти суміжних прав.

Pecherova N.H. Peculiarities of the contract on the creation to order of objects of related rights under the legislation of Ukraine.

The work is devoted to the study of the peculiarities of the contract for the creation to order of objects of related rights under the legislation of Ukraine. The work analyzes these features through such issues as the subject composition of adjacent rights, the moment of emergence of adjacent rights, the moment of transition of adjacent rights from the primary subjects of adjacent rights to the customer, features related to the legal nature of objects of adjacent rights, in particular such an object as the performance and program of the broadcasting organization, the question is raised about the need to balance the interests of the primary subjects of related rights with the powers of the customer to accompany the work with prefaces, afterwords, etc., the connection of these powers with the personal non-property rights of the creator (primary sub object of related rights), as well as with the concept of originality, since according to the requirements of the current

legislation, only original works are subject to protection (it is undeniable that the objects of related rights must also be original). Also, in addition to this, the provision on surveillance rights is analyzed. And although this provision does not apply to the objects of related rights, but taking into account the close relationship between the objects of copyright and the objects of related rights, this issue is also considered by us. Thus, the author proposes to make changes to the relevant current version of the article of the profile Law of Ukraine «On Copyright and Related Rights», in connection with the fact that the provisions of the current norm on the right of resale take place only in the case of sale, resale. But what if the object is alienated, but the form of such alienation is not a contract of sale, but a contract on creation to order? In the work, the author analyzes and compares the norms of the above-mentioned profile Law with the norms of the Civil Code of Ukraine on the issue raised in the article on the subject of their consistency. As a result of the analysis of these norms and the legal nature of the contract on the creation to order and the contract for the use of the object of intellectual property rights, a distinction is made between these types of contracts with the proposal of a new version of the corresponding article in the relevant Law and its consistency with the corresponding article in the Civil Code of Ukraine. Also, attention is drawn to the lack of mention in the relevant Law of such an object of related rights as a broadcasting organization program, in particular in Part 7 of Article 36 of the Law, in connection with which the author also proposes his own version of the relevant norm. Special attention in this work is devoted to the issue of ownership of property rights to the created objects of adjacent rights to the primary subjects of adjacent rights and consideration of the transfer of such property rights from the primary subjects to the customer as a result of the contract on creation to order.

Key words: contract on creation to order, objects of related rights, subjects of related rights, moment of emergence of related rights, property rights to objects of related rights.

Постановка проблеми. Згідно ст. 41 Конституції України «Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності» [1]. Відповідно до ст. 54 Конституції України «Громадянам гарантується свобода літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності. Кожний громадянин має право на результати своєї інте-

лектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом. Держава сприяє розвитку науки, встановленню наукових зв'язків України зі світовим співтовариством. Культурна спадщина охороняється законом. Держава забезпечує збереження історичних пам'яток та інших об'єктів, що становлять культурну цінність, вживає заходів для повернення в Україну культурних цінностей народу, які знаходяться за її межами» [1].

Згідно ч. 1, ч. 2 ст. 47 Закону України «Про авторське право і суміжні права» (далі – Закон) «1. Суб'єкт авторського права або суміжних прав може здійснювати майнові права, що йому належать, особисто, через представника чи іншу уповноважену особу або організації колективного управління. 2. Суб'єкт авторського права або суміжних прав здійснює майнові права, що йому належать, на власний розсуд, не порушуючи прав та охоронюваних законом інтересів інших осіб. Не допускається зловживання майновими правами на об'єкти авторського права і суміжних прав» [2].

Зазначимо, що згідно розуміння профільного Закону замовники є вторинними суб'єктами суміжних прав на об'єкти суміжних прав, що створюються за замовленням. Тобто, первинне розпорядження майновими правами на створені за замовленням об'єкти суміжних прав здійснюють відповідно їх первинні суб'єкти, яким такі права належать. Відповідно відбувається момент переходу майнових прав від суб'єктів, які створили відповідні об'єкти до суб'єктів, які їх замовили і стануть вторинними суб'єктами. Хоча в ч. 2 ст. 15 Закону зазначено наступне «2. Майнові права на твір, створений за замовленням, переходять до замовника з моменту створення твору у повному складі, якщо інше не передбачено договором замовлення. Майнові права інтелектуальної власності на твір образотворчого мистецтва, створений за замовленням (крім твору, спеціально створеного як елемент комп'ютерної програми), належать його автору, якщо інше не встановлено договором або законом» [2]. Тобто, таким чином в ч. 2 ст. 15 Закону оминається момент передачі відповідних майнових прав про який ми вели мову. Але як тоді щодо виникнення ситуації, коли виконане замовлення лишається не оплаченим або оплаченим не в повному обсязі зі сторони замовника? Вбачається, що між суб'єктом (суб'єктами), що створює (створюють) відповідне замовлення має бути якась узгоджена процедура із прийняття замовлення, яка відповідно відтерміновує момент автоматичної передачі майнових прав до замовника. Також, вбачається, що на практиці можуть виникнути ситуації, коли замовлення із створення об'єктів суміжних прав може бути виконано не якісно, не

в повному обсязі або із простроченням термінів виконання. Також зауважимо, що хоча і об'єкти авторського права не є предметом розгляду даної роботи проте вбачається суперечність в самій ч. 2 ст. 15. Тобто, з однієї сторони, якщо інше не передбачено договором, перехід майнових прав на об'єкти в тому числі і суміжних прав (про застосування положень відповідної статті по відношенню до об'єктів суміжних прав буде йтися нижче) здійснюється автоматично до замовника, але в той же час зазначено, що майнові права за загальним правилом на твір образотворчого мистецтва (за виключенням твору, спеціально створеного як елемент комп'ютерної програми) належать його автору, якщо інше не встановлено договором або законом. Є і певна суперечність між ч. 2 та ч. 3 ст. 15 Закону. Так, в ч. 3 ст. 15 Закону йде мова про те, що «Якщо майнові права на твір переходять до замовника, автор має право на винагороду» [2]. Тобто, все ж таки має відбутися перехід майнових прав і вони не передаються автоматично.

До того ж, про те, що вони не передаються автоматично говорить і ч. 4 ст. 15 Закону «Замовник має право вносити зміни до твору, створеного за замовленням, супроводжувати його ілюстраціями, передмовами, післямовами тощо, якщо інше не передбачено договором замовлення» [2]. Таким чином, мова йде про те, що законодавець наділяє роботодавця правомочностями, за загальним правилом, фактично із здійснення контролю за своїм замовленням. Також мова йде про можливість співавторства при створенні відповідних об'єктів. Зазначимо, що у випадку створення за замовленням об'єктів суміжних прав в профільному Законі в ч. 8 ст. 36 зазначено наступне «Майнові права на об'єкт суміжних прав, що належать кільком суб'єктам суміжних прав спільно, здійснюється на умовах і в порядку, передбачених статтею 12 цього Закону. Особи, спільною діяльністю яких здійснено виконання, особи, які спільно виробили фонограму або відеограму, здійснюють свої права на відповідне виконання, фонограму, відеограму на умовах і в порядку, передбачених статтею 13 цього Закону» [2]. Аналізуючи дане положення зауважимо щодо відсутності згадування про такий об'єкт суміжних прав як програма організації мовлення.

Таким чином, вважається за доцільне запровадження більш широкої редакції статті 15, що аналізується із врахуванням вище зазначених аспектів.

Повертаючись до первинних суб'єктів зазначимо, що згідно ч. 2 ст. 35 Закону «2. Суб'єктами суміжних прав є: 1) виконавець (первинний суб'єкт суміжних прав на виконання), спадкоємці виконавця та інші фізичні або юридичні особи, які набули майнові права на виконання

на підставі договору або закону; 2) виробник фонограми (первинний суб'єкт суміжних прав на фонограму), спадкоємці (правонаступники) виробника фонограми та інші фізичні або юридичні особи, які набули майнові права на фонограму на підставі договору або закону; 3) виробник відеограми (первинний суб'єкт суміжних прав на відеограму), спадкоємці (правонаступники) виробника відеограми та інші фізичні або юридичні особи, які набули майнові права на відеограму на підставі договору або закону; 4) організація мовлення (первинний суб'єкт суміжних прав на програму організації мовлення), правонаступники організації мовлення та інші фізичні або юридичні особи, які набули майнові права на програму організації мовлення на підставі договору або закону» [2].

Переходячи до форм розпоряджання майновими правами на об'єкти суміжних прав однією з яких є договір про створення за замовленням зазначимо, що згідно ч. 1 ст. 48 Закону «1. Розпоряджання майновими правами на об'єкти авторського права або об'єкти суміжних прав може здійснюватися на підставі: 1) трудового договору (контракту) – в частині умов щодо розподілу майнових прав на службовий твір або службове виконання, службову фонограму, службову відеограму; 2) договору про створення за замовленням і використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; 3) договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав; 4) ліцензійного договору на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; 5) публічної ліцензії на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав; 6) іншого правочину щодо розпоряджання майновими правами на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав. Умови правочинів щодо розпоряджання майновими правами на об'єкти авторського права або об'єкти суміжних прав стосовно передання (відчуження) або надання дозволу на використання (ліцензії) щодо майнового права на справедливую винагороду, передбаченого відповідно частиною третьою статті 12, частиною третьою статті 38, частиною третьою статті 39, частиною третьою статті 40 цього Закону, є нікчемними. 2. Правочини щодо розпоряджання майновими правами на об'єкти авторського права або об'єкти суміжних прав вчиняються у письмовій (електронній) формі, крім договору про використання твору в періодичних виданнях (газетах, журналах, електронних засобах масової інформації тощо), які можуть укладатися в усній формі. У договорі щодо розпоряджання майновими правами на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав визначаються: 1) відомості, що дозволяють ідентифікувати відповідний об'єкт (назва

та/або інші характерні ознаки); 2) обсяг майнових прав на відповідний об'єкт, що передаються (надаються) за договором; 3) розмір чи спосіб визначення плати (винагороди) або зазначення про безвідплатний характер договору. 3. Умови договорів щодо розпоряджання майновими правами на об'єкти авторського права або об'єкти суміжних прав, що обмежують право творця такого об'єкта на створення (здійснення, вироблення) інших об'єктів авторського права або об'єктів суміжних прав, є нікчемними» [2].

При цьому зауважимо, що, незважаючи на те, що про договір про створення за замовленням і використання об'єкта авторського права або суміжних прав йдеться в одному підпункті, а саме в п. 2 ч. 1 ст. 48 Закону – дані договори, на наш погляд, є окремими один від одного. За своєю правовою природою договір про створення за замовленням передбачає перехід майнових прав безповоротно до замовника. Що ж стосується договору використання, то даний договір останнього не передбачає, оскільки майнові права лишаються за володільцем таких прав. Зауважимо також одразу, що предметом розгляду даної роботи є розгляд саме особливостей, що виникають у випадку договору про створення за замовленням об'єктів суміжних прав.

Згідно ч. 1 ст. 49 Закону «1. Суб'єкт авторського права або суміжних прав може передати (відчужити) свої майнові права на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав, передбачені відповідно частиною першої статті 12, частиною першою статті 38, частиною першою статті 39, частиною першою статті 40 цього Закону будь-якій іншій особі у повному складі на території всіх держав світу або частково на окремі способи використання на території окремих держав світу, або на всі способи використання на території окремих держав світу. У разі передання (відчуження) майнових прав на об'єкт авторського права або об'єкт суміжних прав частково майнові права в обсязі, не передбаченими у договорі, є такими, що не передані (не відчужені)» [2]. При цьому варто одразу зауважити, що згідно абзацу 2 ч. 1 цієї ж статті Закону «Предметом договору про передання відчуження майнових прав на об'єкти авторського права і об'єкти суміжних прав не можуть бути об'єкти і майнові права, яких не існувало на момент укладення договору» [2]. Саме тому, ми ще на початку даної роботи звертали увагу на важливість моменту виникнення майнових прав на відповідні об'єкти суміжних прав, а також на те, що первинними суб'єктами суміжних прав у яких виникають такі майнові права є не замовник (замовники), а відповідно виконавець, виробник фонограми, виробник відеограми, організація мовлення. Тому, на нашу думку, предметом договору про створення за замовлення є

створені за замовленням об'єкти суміжних прав і майнові права, що виникли на такі об'єкти у первинних суб'єктів.

Що ж до об'єктів суміжних прав, то відповідно моментом виникнення є згідно ч. 1 ст. 36 Закону: «Суміжні права виникають внаслідок факту: 1) кожного здійснення виконання; 2) вироблення фонограми; 3) вироблення відеограми; 4) першої трансляції організації мовлення» [2]. Тобто, момент виникнення суміжних прав на відповідні об'єкти є різним в залежності від того чи іншого об'єкту. Збігається лише момент виникнення із вироблення фонограми та вироблення відеограми. Момент виникнення суміжних прав на той чи інший об'єкт безпосередньо пов'язаний із їхньою правовою природою. Так, зважаючи на правову природу виконання відповідно до п. 8 ст. 1 Закону «виконання – результат індивідуальної чи колективної діяльності з артистичного представлення музичних, драматичних, літературних, хореографічних або подібних творів, фольклору чи інших художніх образів» [2] і цілком логічно, що кожне виконання є новим об'єктом суміжних прав.

Слід також зауважити, що враховуючи правову природу даного об'єкту, а також положення абзацу 2 частини першої статті 49 Закону в частині, що «предметом договору про передання (відчуження) майнових прав на об'єкти авторського права і об'єкти суміжних прав не можуть бути об'єкти і майнові права, яких не існувало на момент укладання договору» [2] виконання є особливим об'єктом, що створюється за замовленням.

Особливим об'єктом, що створюється за замовленням є і програма організації мовлення, враховуючи правову природу даного об'єкту суміжних прав та момент виникнення, про який ми згадували вище. Щодо правової природи, то згідно п. 40 ст. 1 Закону «програма організації мовлення – поєднана єдиною творчою концепцією сукупність передач (телерадіопередач), інших творів та/або об'єктів суміжних прав, яка має постійну назву і транслюється радіомовником чи телемовником за певною сіткою мовлення» [2].

Зауважимо також, що згідно із ч. 7 ст. 36 Закону «Майнові права на виконання, здійснене виконавцем за замовленням, а також майнові права на фонограму або відеограму, вироблену за замовленням, виникають і здійснюються на умовах і в порядку, передбачених статтею 15 цього Закону» [2]. При аналізі даного положення вбачається, на наш погляд, законодавча прогалина в контексті такого об'єкту суміжних прав як програма організації мовлення. Даний об'єкт залишається поза викладеним змістом вище зазначеного положення, що безперечно потребує подальшого доповнення шляхом

запровадження нової редакції. Проте, враховуючи, що нової редакції на даний час не має, вважається за доцільне для врегулювання даної законодавчої прогалини застосовувати за аналогією закону вище зазначене положення ч. 7 ст. 36 Закону, але в наступній редакції «Майнові права на виконання, здійснене виконавцем за замовленням, майнові права на фонограму або відеограму, а також майнові права на програму організації мовлення, що вироблені за замовленням виникають і здійснюються на умовах і в порядку, передбачених статтею 15 цього Закону».

Аналізуючи розділ 4 профільного Закону, до положень якого ми звертаємося у даній роботі зауважимо щодо відсутності окремої статті присвяченої договору про створення за замовленням. Вважається за доцільне в подальшому, щоб така стаття все ж таки з'явилася в даному розділі поряд з такими статтями, які присвячені ліцензійним договорам на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав, публічної ліцензії на використання об'єкта авторського права або об'єкта суміжних прав.

Мета дослідження. Дослідити та розглянути особливості договору створення за замовленням об'єктів суміжних прав як однієї з форм розпоряджання майновими правами на об'єкти суміжних прав через призму первинних суб'єктів суміжних прав, моменту виникнення суміжних прав, особливостей, що пов'язані із правовою природою об'єктів суміжних прав, розмежування договору про створення за замовленням об'єкту права інтелектуальної власності та договору використання об'єкту права інтелектуальної власності.

Стан опрацювання проблематики. Дослідженню та розгляду окремих аспектів договору про створення за замовленням об'єкта права інтелектуальної власності були присвячені роботи Якубівського І.Є., Дмитренко В., Дюкаревої-Бержаніної К.Ю. та інших вчених. Проте, нажаль, в контексті об'єктів суміжних прав дане питання не розглядалося.

В той же час, в контексті даної роботи не можна не погодитися з точкою зору Якубівського І.Є. щодо захисту інтересів творця «Тому вважаємо найбільш оптимальний варіант, за якого майнові права на створений за замовленням об'єкт переходять до замовника з моменту повної сплати творцеві плати (винагороди)» [3, с. 34].

Виклад основного матеріалу. Згідно зі ст. 15 Закону «1. Особисті немайнові авторські права на твір, створений за замовленням, належать автору. 2. Майнові права на твір, створений за замовленням, переходять до замовника з моменту створення твору у повному складі, якщо інше не передбачено договором замов-

лення. Майнові права інтелектуальної власності на твір образотворчого мистецтва, створений за замовленням (крім твору, спеціально створеного як елемент комп'ютерної програми), належать його автору, якщо інше не встановлено договором або законом. 3. Якщо майнові права переходять до замовника, автор має право на винагороду. 4. Замовник має право вносити зміни до твору, створеного за замовленням, супроводжувати його ілюстраціями, передмовами, післямовами тощо, якщо інше не передбачено договором замовлення» [2].

Аналізуючи вище зазначене положення вважаємо за доцільне звернути увагу на те, як координується ч. 4 ст. 15 Закону із ч. 1 ст. 15 Закону. Так, дійсно законодавець наділяє замовника, враховуючи правовідносини, що мають місце при укладанні договору про створення за замовленням, можливість вносити зміни до твору, супроводжувати його ілюстраціями, передмовами, післямовами тощо, але при цьому особисті немайнові авторські права на такий твір, зберігаються за автором. При цьому, згадаємо, що згідно позиції законодавця, а саме ч. 1, 2 ст. 7 Закону «Охорона поширюється лише на форму вираження об'єктів авторського права. Охороні підлягають усі оригінальні твори – оприлюднені та неоприлюднені, завершені та незавершені, незалежно від їх призначення, жанру, обсягу, а також способу вираження. 2. Частина твору, яка може використовуватися самостійно, зокрема оригінальні назва твору, оригінальний персонаж твору, у разі її використання окремо від твору, у складі якого вона створена, розглядається як твір та охороняється відповідно до цього Закону» [2].

Таким чином, питанням, що постає є питання щодо збереження оригінальності твору, адже як було вже зазначено вище охороні підлягають об'єкти авторського права, що відповідають критерію оригінальності за умови ч. 4 ст. 15 Закону. Тобто, при створенні за замовленням об'єкту авторського права, об'єкту суміжних прав має бути забезпечений баланс інтересів замовника та творця. Так, безумовно, що творець отримає винагороду за свій об'єкт, але при цьому вважається важливим, щоб даний об'єкт залишався оригінальним та підлягав охороні. До того ж, на практиці не можна не передбачити можливість виникнення ситуації, коли замовник відмовиться від замовленого ним об'єкту суміжних прав.

Також з аналізу вище зазначеної ст. 15, а саме ч. 2 Закону наголосимо ще раз щодо того, що «майнові права інтелектуальної власності на твір образотворчого мистецтва, створеного за замовленням (крім твору, спеціально створеного як елемент комп'ютерної програми), належать його автору, якщо інше не встановлено договором або законом» [2] вбачаємо суперечність по-

ложенням цієї ж ч. 2 ст. 15 в частині «Майнові права на твір, створений за замовленням, переходять до замовника з моменту створення твору у повному складі, якщо інше не передбаченого договором замовлення» [2].

Окрім вже вище проаналізованої суперечності вважається за доцільне торкнутися також і питання права слідування згідно якого відповідно до ч. 1 ст. 30 «Автор має невідчужуване право на одержання справедливої винагороди, з урахуванням частини третьої цієї статті, як частки відрахувань від кожного продажу оригіналу художнього твору (твору графічного чи пластичного мистецтва, такого як малюнок, колаж, картина, рисунок, гравюра, естамп, літографія, скульптура, gobelen, твір з кераміки та скла, фотографічний твір тощо) оригіналу рукопису літературного або музичного твору, наступного за продажем оригіналу, здійсненим автором (право слідування). Для цілей цієї статті до оригіналів творів, зазначених у частині першій цієї статті, прирівнюються їх примірники, виготовлені в обмеженій кількості самим автором або під його керівництвом, які пронумеровані, підписані автором або містять інші позначення, що засвідчують його авторство. Право слідування належить автору, а після його смерті переходить до спадкоємців автора та спадкоємців цих спадкоємців і діє до спливу встановлених статтею 31 цього Закону строків чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір. Продаж оригіналу твору, зазначеного у частині першій цієї статті, вважається наступним продажем такого оригіналу, якщо продаж здійснюється іншим власником, ніж автор такого твору або спадкоємець такого автора» [2]. При цьому зазначимо, що у вище викладеному положенні ч. 1 ст. 30 Закону мова йде лише про продаж, про створення за замовленням відповідно не йдеться, але вважається, що навряд чи законодавець хотів би обмежити у праві слідування творця, коли створюється об'єкт за замовленням. Тому, на нашу думку, доцільно вести мову в майбутньому про доповнення ч. 1 ст. 30 Закону з урахуванням особливостей, викладених вище. При цьому, повертаючись до питання оригінальності зауважимо, що згідно п. 35 ст. 1 Закону «оригінальність твору – ознака (критерій), що характеризує твір як результат власної інтелектуальної творчої діяльності автора та відображає творчі рішення, прийняті автором під час створення твору» [2].

Важливо зауважити, що схожий підхід щодо належності особистих немайнових прав та правомочностей із доповнення такого твору передмовами, післямовами, ілюстраціями має роботодавець. Так, згідно ч. 1, ч. 3 ст. 14 Закону «1. Особисті немайнові авторські права на службовий твір належать працівникові, твор-

чою працею якого створено твір. 3. Роботодавець має право доручити іншій особі завершити незавершений службовий твір, вносити зміни у завершений службовий твір, супроводжувати службовий твір ілюстраціями, передмовами, післямовами тощо, якщо інше не передбачено трудовим договором (контрактом) або іншим договором щодо передачі майнових прав на службовий твір» [2].

Тобто, можна говорити про позицію законодавця як у випадку створення твору за замовленням, так і службового твору щодо наділення замовника, роботодавця правомочностями із доповнення відповідних творів. Обидві норми цих статей проголошують щодо належності особистих немайнових прав автору, проте вбачається необхідність із дотримання оригінальності таких об'єктів, оскільки як було зазначено вище захисту підлягають лише об'єкти, які є оригінальними. Таким чином, як при створенні об'єкту за замовленням, так і при створенні службового твору має бути дотриманий інтерес як замовника, роботодавця, так і автора, що створює той чи інший об'єкт права інтелектуальної власності.

Переходячи безпосередньо до розгляду особливостей, що виникають при створенні об'єктів суміжних прав за замовленням зазначимо, що згідно ч. 1 ст. 34 Закону «1. Об'єктами суміжних прав, незалежно від призначення, змісту, способу і форми вираження, є: 1) виконання; 2) фонограма; 3) відеограма; 4) програма організації мовлення» [2].

Зауважимо, що в Цивільному кодексі України (далі – Кодекс) питанням розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності присвячена глава 75.

Так, згідно ст. 1107 видами правочинів щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності є «1. Розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності здійснюється на підставі таких правочинів: 1) ліцензія на використання об'єкта права інтелектуальної власності; 2) ліцензійний договір; 3) договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності; 4) договір про передання виключних майнових прав інтелектуальної власності; 5) інший правочин щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності. 2. Правочин щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності укладається у письмовій (електронній) формі, за винятком випадків, визначених законом. У разі недодержання письмової (електронної) форми договору щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності такий договір є нікчемним. Законом можуть бути встановлені випадки, в яких договір щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності може укладатись усно» [4].

Таким чином, договір про створення за замовленням згідно Кодексу є одним із видів правочинів щодо розпоряджання майновими правами інтелектуальної власності. Вище у роботі, ми вже зверталися до положень ст. 48 профільного Закону. В даній статті профільного Закону та в Кодексі договір про створення за замовленням визначений разом із договором використання об'єкта права інтелектуальної власності. Також вище у роботі, нами вже було піднято питання про доцільність виокремлення окремо від договору використання об'єкта права інтелектуальної власності договору про створення за замовленням, зважаючи на правову природу даних договорів. Отже, розглянемо далі це питання більш детально.

Згідно ст. 1112 Кодексу зазначено «1. За договором про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності одна сторона (творець – письменник, художник тощо) зобов'язується створити об'єкт права інтелектуальної власності відповідно до вимог другої сторони (замовника) та в установлений строк. 2. Договір про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності повинен визначати способи та умови використання цього об'єкта замовником. 3. Оригінал твору образотворчого мистецтва, створеного за замовленням, переходить у власність замовника. При цьому майнові права інтелектуальної власності на такий твір залишаються за його автором, якщо інше не встановлено договором або законом. 4. Умови договору про створення за замовленням і використання об'єкта права інтелектуальної власності, що обмежують право творця цього об'єкта на створення інших об'єктів, є нікчемними» [4].

Порівнюючи ст. 1112 Кодексу з нормою ст. 15 профільного Закону зазначимо, що остання містить наступні положення «1. Особисті немайнові авторські права на твір, створений за замовленням, належать автору. 2. Майнові права на твір, створений за замовленням, переходять до замовника з моменту створення твору у повному складі, якщо інше не передбачено договором замовлення. Майнові права інтелектуальної власності на твір образотворчого мистецтва, створений за замовленням (крім твору, спеціально створеного як елемент комп'ютерної програми), належать його автору, якщо інше не встановлено договором або законом. 3. Якщо майнові права на твір переходять до замовника, автор має право на винагороду. 4. Замовник має право вносити зміни до твору, створеного за замовленням, супроводжувати його ілюстраціями, передмовами, післямовами тощо, якщо інше не передбачено договором замовлення» [2]. Таким чином, положення ст. 1112 Кодексу та Закону збігаються лише в частині, що «майнові права

інтелектуальної власності на твір образотворчого мистецтва, створеного за замовленням, належать його автору, якщо інше не встановлено договором або законом». Щодо інших положень, то положення, що викладені в Кодексі та в профільному Законі доповнюють один одного.

Повертаючись до питання доцільності виокремлення договору створення за замовленням та договору використання об'єкта права інтелектуальної власності, а власне об'єкта суміжних прав, зважаючи на наш погляд, на їх різну правову природу зазначимо, що правовою природою, суттю договору створення за замовленням є створення певного замовлення, в тому числі і об'єкта суміжних прав, яким замовник зможе володіти, користуватися та розпоряджатися. По суті до замовника переходять майнові права на такий об'єкт. Але при цьому, зауважимо, що первинними суб'єктами на створені за замовленням об'єкти суміжних прав є ті первинні суб'єкти, що визначені законодавцем, замовник же буде вторинним суб'єктом. Вести мову про автоматичне отримання замовником таких майнових прав вважається не досить справедливим з огляду на аргументи, викладені ще на початку роботи. Що ж стосується договору використання об'єкта суміжних прав, то даний договір передбачає, що об'єкт створений за ініціативою творця, а не із ініціативи творця у зв'язку із отриманням замовлення. Тобто, самі сторони за даними видами договорів є різними по своїй природі. В договорі замовлення мова йде про творця та замовника, у договорі ж використання об'єкта суміжних прав мова буде йти про творця та особу, яка отримує право на використання об'єкта права інтелектуальної власності, в тому числі об'єкта суміжних прав, визначеними способами згідно діючого законодавства. Щодо термінів, то у випадку договору створення за замовленням мова буде йти про строк протягом якого творець створює той чи інший об'єкт суміжних прав. Що ж до договору використання об'єкта права інтелектуальної власності мова буде йти про строки протягом яких такий об'єкт може використовуватися. І нарешті, звернемо увагу ще раз, що на наш погляд, створення об'єкта за замовленням передбачає по своїй правовій природі відчуження майнових прав, за загальним правилом (звичайно, що творець може залишити ряд майнових прав за собою та передбачити це умовами договору), у випадку ж договору використання об'єкта права інтелектуальної власності відчуження майнових прав не відбувається, вони лишаються за його творцем. Якщо ж розглядати ситуацію, якщо в договорі про створення за замовленням було погоджено сторонами перехід лише визначених майнових прав, то щодо іншої частини майнових прав може мати місце договір використання об'єкта

права інтелектуальної власності, але це будуть два окремі види договору.

Практично, на наш погляд, з огляду на правову природу об'єктів суміжних прав така ситуація (мається на увазі ситуація, коли не відбувається перехід повністю всього комплексу майнових прав) найбільш можлива для такого об'єкту як виконання.

Так, згідно ч. 1 ст. 38 Закону «1. Суб'єкт суміжних прав на виконання має право використовувати виконання будь-яким способом (способами) та виключне право дозволяти або забороняти використання, виконання іншими особами. Способами використання виконання є, зокрема: 1) публічне сповіщення незафіксованого виконання (прямий ефір); 2) фіксування у фонограмі чи відеогамі; 3) відтворення запису виконання; 4) включення зафіксованого виконання до складу іншого об'єкта авторського права або суміжних прав; 5) розповсюдження примірників запису виконання, зафіксованого у фонограмі чи відеогамі; 6) здавання в найм чи в позичку примірників запису виконання, зафіксованого у фонограмі, відеогамі, аудіовізуальному творі; 7) інтерактивне надання доступу до зафіксованого виконання; 8) імпорт оригіналу чи примірників запису виконання. Цей перелік не є вичерпним» [2].

Висновки. Розглянувши вище зазначене та наголошуючи на доцільності нових редакцій статей пропонується викласти ст. 15 профільного Закону у наступній редакції: «1. Особисті немайнові авторські права на твір, створений за замовленням, належать автору. 2. Майнові права на твір, створений за замовленням, у момент створення твору належать автору і переходять до замовника на підставі договору замовлення. Право слідування на твір образотворчого мистецтва, створений за замовленням (крім твору, спеціально створеного як елемент комп'ютерної програми), належить його автору, спадкоємцям автора, спадкоємцям цих спадкоємців і діє до спливу встановлених статтею 31 цього Закону строків чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір. 3. Якщо майнові права на твір переходять до замовника, автор має право на винагороду. 4. Замовник має право вносити зміни до твору, створеного за замовленням, супроводжувати його ілюстраціями, передмовами, післямовами тощо, якщо інше не передбачено договором замовлення».

Статтю 36 Закону, а саме ч. 7 викласти в наступній редакції: «Майнові права на виконан-

ня, здійснене виконавцем за замовленням, а також майнові права на фонограму, відеограму, програму організації мовлення, вироблену за замовленням, виникають і здійснюються на умовах і в порядку, передбачених статтею 15 Закону».

Пропонується узгодити ст. 1112 Кодексу та ст. 15 Закону між собою та викласти ст. 1112 Кодексу у наступній редакції «1. За договором про створення за замовленням об'єкта права інтелектуальної власності одна сторона (творець – письменник, художник тощо) зобов'язується створити об'єкт права інтелектуальної власності відповідно до замовлення другої сторони (замовника) та в установлений строк. 2. Майнові права на твір, створений за замовленням, у момент створення твору належать автору і переходять до замовника на підставі договору замовлення. Право слідування на твір образотворчого мистецтва, створений за замовленням (крім твору, спеціально створеного як елемент комп'ютерної програми), належить його автору, спадкоємцям автора, спадкоємцям цих спадкоємців і діє до спливу встановлених законодавством строків чинності майнових прав інтелектуальної власності на твір. 3. Якщо майнові права на твір переходять до замовника, автор має право на винагороду. 4. Умови договору про створення за замовленням права інтелектуальної власності, що обмежують право творця цього об'єкта на створення інших об'єктів, є нікчемними».

Що ж до договору використання об'єкта права інтелектуальної власності, то як вже було зазначено вище пропонується впровадження окремої статті, присвяченої даному виду договору як в Кодексі, так і в Законі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
2. Закон України «Про авторське право і суміжні права» URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2811-20#n855>.
3. Якубівський І.Є. «Договірні відносини зі створення за замовленням об'єктів права інтелектуальної власності» URL: <http://www.pgp-journal.kiev.ua/archive/2016/07/6.pdf>.
4. Цивільний кодекс України URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.

УДК 347. 19

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.34>

ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА У ФРАНЦІЇ

Піддубна В.Ф.,*кандидат юридичних наук,**доцент кафедри цивільно-правової політики,**права інтелектуальної власності та інновацій**Національного юридичного університету ім. Я. Мудрого*

ORCID: 0000-0001-6532-9884

Піддубна В.Ф. Особливості регулювання правового статусу юридичних осіб публічного права у Франції.

В статті автором розглядаються питання, які пов'язані з правовим положенням юридичних осіб публічного права у Франції. Правове положення юридичних осіб публічного права регулюється Конституцією Франції, спеціальним законодавством в сфері адміністративного права. В статті аналізуються критерії розмежування юридичних осіб на юридичних осіб приватного і публічного права, які напрацьовані судовою практикою французьких судів. Автором в статті досліджуються види юридичних осіб публічного права Франції, зокрема до останніх належать: держава, територіальні утворення, публічні установи. В статті розглядається правова природа і види публічної служби, яка здійснюється в сфері управління обороною, транспортом, промисловістю. В статті дається визначення публічної служби, як правило вказані служби не мають статусу юридичної особи, вказаний статус має держава яка створює ці служби. Автором досліджуються публічні установи Франції які відносяться до юридичних осіб публічного права. В статті дається визначення поняття публічної установи, наводиться класифікація публічних установ за різними критеріями, визначається організаційна структура вказаних установ. Різновидом публічних установ є промислового і торговельного характеру. Автором розглядаються історичні аспекти виникнення і розвитку цього виду установ. В статті досліджуються ознаки публічної установи, зокрема виділяють такі ознаки: 1) є юридичною особою публічного права; 2) має суспільно-корисну мету; 3) знаходиться під надзором (опікою) держави можна цілком застосувати до правового регулювання суспільно-корисних установ, які також мають статус юридичної особи, переслідують суспільно-корисну мету, і знаходяться під надзором (опікою) держави. В статті розглядається правова природа об'єднань осіб вільних професій (адвокатів, повірених, нотаріусів, ліка-

рів, фармацевтів, ветеринарів і інших). В статті досліджується судова практика судів Франції з питань відшкодування шкоди яка завдана діяльністю державної установи. Автором розглядаються і досліджуються питання правового режиму майна юридичних осіб публічного права.

Ключові слова: юридичні особи публічного права, держава, публічні установи, публічні служби, публічна власність.

Piddubna V.F. Features of the regulation of the legal status of public law legal entities in France.

In the article, the author considers issues related to the legal status of legal entities under public law in France. The legal status of legal entities under public law is regulated by the Constitution of France, special legislation in the field of administrative law. The article analyzes the criteria for distinguishing legal entities into legal entities of private and public law, developed by the judicial practice of French courts. In the article, the author examines the types of legal entities of French public law, in particular, the latter include: the state, territorial entities, public institutions. The article examines the legal nature and types of public service, which is carried out in the field of defense, transport, and industry management. The article defines a public service, as a rule, the specified services do not have the status of a legal entity, the specified status belongs to the state that creates these services. The author researches public institutions of France that belong to legal entities under public law. The article defines the concept of a public institution, classifies public institutions according to various criteria, and defines the organizational structure of these institutions. A variety of public institutions is industrial and commercial in nature. The author examines the historical aspects of the emergence and development of this type of institution. The article examines the characteristics of a public institution, in particular, the following characteristics are distinguished:

1) it is a legal entity under public law; 2) has a socially beneficial purpose; 3) is under the supervision (guardianship) of the state can be fully applied to the legal regulation of public benefit institutions, which also have the status of a legal entity, pursue a socially beneficial goal, and are under the supervision (guardianship) of the state. The article examines the legal nature of associations of persons of liberal professions (lawyers, attorneys, notaries, doctors, pharmacists, veterinarians, and others). The article examines the judicial practice of French courts on issues of compensation for damage caused by the activities of a state institution. The author examines and investigates issues of the legal regime of property of legal entities under public law.

Key words: legal entities under public law, state, public institutions, public services, public property.

Постановка проблеми. Термін «юридична особа публічного права» закріплений в ст. 81 Цивільного Кодексу України. Цивільне законодавство не дає визначення поняття юридичної особи публічного права, разом з тим згідно з критерієм поділу юридичних осіб за порядком створення виділяє такий вид юридичних осіб. В доктрині питання концепції юридичних осіб публічного права є дискусійним. Так, на думку Жорнокуй Ю.М., значна популярність ідеї юридичної особи не має чіткості у своєму розумінні, яким чином вона діє, яким правом на майно володіє, який її статус та відповідальність за свою діяльність [1]. Критерій поділу юридичних осіб публічного права немає на сьогодні однозначного підходу в доктрині цивільного права. На думку Зубар О.М., специфіка юридичних осіб публічного права полягає у тому, що останнім притаманна ціла низка особливостей, що виділяють за різними критеріями, зокрема критерій публічних повноважень, критерій форми юридичної особи, критерій наявності конституційних прав та свобод, критерій правосуб'єктності [2]. Жильцов О.Л., до критеріїв поділу юридичних осіб на юридичні особи приватного або публічного права пропонує: мету та порядок утворення, особливості відповідальності, обсяг правоздатності, імперативність правового регулювання відносин, правовий режим майна [3]. Вважаємо що критерій поділу юридичних осіб на юридичних осіб приватного і публічного права повинен бути комплексним і включати принаймні три складники: порядок створення юридичної особи, мета діяльності: публічно-правова, інституційна і організаційна залежність від публічно-правового утворення тобто від суб'єкта публічного права. На сьогодні стосовно правового статусу юридичних осіб публічного права залишаються невирішеними питання пов'язані з

визначенням організаційно-правових форм юридичних осіб публічного права, обсяг їх правосуб'єктності, питання правового режиму майна, відповідальності, особливостей участі в цивільно-правових відносинах. Разом з тим, концепція юридичної особи публічного права ефективно використовується в доктрині і законодавстві західноєвропейських країн, наприклад в Німеччині, Іспанії, Франції і інших країнах.

Мета дослідження є аналіз правового статусу юридичних осіб публічного права Франції, зокрема держави, публічних служб, публічних установ

Стан опрацювання проблематики. Правовим проблемам регулювання правового статусу юридичних осіб публічного права присвятили свої праці такі вчені, як Н.С. Кузнецова, Р.Б. Сабодаш, Р.А. Майданик, В.І. Борисова, Ю.М. Жорнокуй, О.М. Зубар, О.О. Первомайський, О.М. Гнатів та інші.

Виклад основного матеріалу. Концепція юридичної особи публічного права сформувалася в адміністративному праві Франції, яке базується на трьох основних положеннях: юридичні особи публічного права, публічні служби і адміністративна юстиція [4]. За Конституцією Франції, а також відповідно до доктрини французького права всі юридичні особи поділяються на публічні (*personnes morales de droit public*) і приватні (*personnes morales de droit privé*). До юридичних осіб публічного права у Франції відносяться: держава, територіальні утворення, публічні установи, об'єднання в публічному інтересі. У Франції подібно до німецького законодавства відсутній спеціальний закон про правовий статус юридичних осіб публічного права, крім цього в законодавстві не сформульоване визначення поняття юридичної особи публічного права. Більшість норм які регулюють правове положення юридичних осіб публічного права міститься в адміністративному праві, тому у Франції нерідко замість поняття «юридична особа публічного права» можна зустріти синонім цього терміну: «адміністративна юридична особа», оскільки юридичні особи публічного права утворюються на основі адміністративного акту і підпорядковуються адміністративному праву. В доктрині французького права відсутні критерії розмежування юридичних осіб приватного і публічного права. Вказані критерії встановлюються судовою практикою. Так, наприклад розмежування між публічними установами які відносяться до юридичних осіб публічного права і суспільно-корисними установами проводиться за такими критеріями: 1) воля законодавця на створення публічної установи; 2) мета діяльності публічної установи: здійснення публічної служби, 3) повноваження на виконання завдань публічної влади, 4) фінансування – публічні

установи можуть отримувати субвенції або інші платежі; 5) публічні установи знаходяться під надзором (опікою) держави і державних органів. Як правило застосовуються вказані критерії в тому випадку коли необхідно вирішити питання щодо правової природи тієї чи іншої юридичної особи, оскільки при створенні юридичної особи публічного права її публічний статус не обговорюється [5]. Держава є юридичною особою публічного права, згідно з догмою французького права органи держави є інструментом функціонування єдиного організму, співвідношення частини до цілого [6]. До органів держави відносяться такі: центральні служби (Президент і Прем'єр міністр, міністерства), локальні служби (префекти, представництва в регіонах). Ні один з вказаних органів не має статусу юридичної особи виступаючи від імені держави.

У французькій теорії адміністративного права важливе місце займають дослідження пов'язані з державною публічною службою. Так, відомий професор Л. Дюгі обґрунтовував діяльність вказаних публічних служб через соціальну функцію держави [7]. Так, зокрема на думку вченого, формування публічних служб, які задовольняють спільні інтереси громадян і управління цими службами є визначальними для змісту адміністративного права. До публічних служб у Франції доктрина французького права відносить такі: управління обороною, транспортом, промисловістю, адміністративно-територіальний поділ країни і інші. В доктрині французького права під публічною службою розуміють діяльність, яка здійснюється в спільних інтересах під керівництвом відповідної адміністрації. Публічні служби у Франції (наприклад, публічна служба національної освіти, публічна служба доріг і мостів) не мають статусу юридичної особи. Статусом юридичної особи наділяється держава, разом з тим в певних випадках деякі публічні служби набувають статусу юридичної особи і в цьому випадку вони виступають в якості публічних установ (наприклад, ліцей, школа, лікарня, ошадна каса і інші). Для всіх публічних служб у Франції (державних публічних, місцевих публічних, публічних служб торгово-промислового характеру, концесійних публічних служб) які знаходяться під управлінням державних органів є два правила: безперервність публічної служби і рівність клієнтів [8]. Адміністрація публічної служби забезпечує управління такою службою від імені держави і тому спроба призупинити здійснення публічної служби з боку адміністрації за виключенням надзвичайних обставин має протизаконний характер. Наприклад, адміністрація пошти не може самостійно приймати рішення про те, що в якій то день поштова кореспонденція не буде доставлятися, якщо це не передбачено регламентом або не викликано

надзвичайними обставинами. Принцип рівності клієнтів публічних служб не зазначений в жодному нормативному акті Франції, разом з тим є одним з загальних принципів французького права. Клієнти публічних служб мають право на оскарження в зв'язку з перевищенням влади, яке спрямоване проти рішення адміністрації, яка порушує правила безперервності і рівності перед публічною службою, крім цього клієнти мають право подати позов щодо відшкодування шкоди, який при необхідності може бути пред'явлений адміністрації яка винна в правопорушенні.

Юридичні особи публічного права у Франції створюються державою або державними органами з метою виконання владних або суспільно-корисних функцій, мають повноваження в сфері публічного права і виконанні відповідних обов'язків, крім цього вказані юридичні особи мають спеціальний обсяг правоздатності, тобто можуть здійснювати діяльність яка відповідає меті їх створення. Так, прикладом юридичних осіб публічного права у Франції є публічні установи. Публічні установи здійснюють діяльність з загально-корисною метою, володіють власним майном, мають спеціальний обсяг правоздатності, мають повноваження приймати виконавчі рішення, виконують певні обов'язки, знаходяться під опікою держави. Опіка включає контроль за актами децентралізованих органів з метою забезпечення законності, попередження можливих зловживань, забезпечення загальнодержавних інтересів по відношенню до місцевих інтересів. Справи за участю публічних установ розглядаються адміністративними судами. В доктрині французького права публічні установи класифікуються за різними критеріями, зокрема 1) чи є публічні установи державними чи недержавними; 2) в залежності від природи їх діяльності. Державною публічною установою є та установа, діяльність якої являє загальнодержавний інтерес, а не поширюється на територію держави. Наприклад, державною публічною установою у Франції є факультет права, оскільки служба освіти є державною службою. Правове регулювання державних публічних установ у Франції здійснюється нормами публічного права, останні володіють адміністративною і фінансовою автономією. Разом з тим, вказані установи знаходяться під наглядом адміністрації і спеціалізуються в певній сфері, наприклад охорона здоров'я, працевлаштування. Серед державних публічних установ розрізняють: державні адміністративні установи (ЕРА), державні установи промислового і комерційного характеру (ЕПІС). ЕРА згідно з законодавством Франції повинні відповідати трьом принципам: 1) автономії, 2) зв'язок з рівнем управління (муніципалітет, департамент), 3) сфера повноважень (чітко визначена). ЕПІС це державні установи Франції які

регулюються нормами приватного права до основних функцій яких належить управління діяльністю суспільного обслуговування в промисловій і комерційній сферах [9]. До органів управління державних публічних установ відносяться такі: Рада директорів, Президент, директор.

В залежності від мети діяльності, розрізняють публічні установи освітнього напрямку (ліцеї, школи, національний центр наукових досліджень), публічні установи соціального характеру, зокрема лікарні, благодійні установи, соціальне страхування, публічні установи фінансового характеру: ощадні каси, автономні амортизаційні каси. Поряд з публічними установами які відносять до юридичних осіб публічного права, в доктрині і законодавстві Франції виділяють промислові і торговельні публічні установи.

Як відомо у Франції існують публічні служби промислового і торговельного характеру, які не підпадають під дію адміністративного права, вказані служби регулюються нормами приватного права. Відносини вказаних служб з клієнтурою, третіми особами або персоналом регулюються приватним правом, а спори розглядаються загальним судом Франції. Чи слідє з цього положення, що дані служби можна віднести до комерційних і правове регулювання таких служб буде здійснюватися Торговельним кодексом? Аналіз доктринальних і законодавчих положень французького права дає можливість надання негативної відповіді на поставлене питання. Існує декілька категорій публічних установ промислового і торговельного характеру: 1) які створювалися з метою надати таким службам більшу свободу діяльності в порівнянні з іншими публічними службами, які де-факто не займалися торгівлею або промисловою діяльністю; 2) які зберігали статус публічної установи але займалися торгівлею і промисловою діяльністю; 3) метою діяльності таких публічних установ була торгівля і вони втратили правовий статус публічної установи.

Поняття публічної установи промислового і торговельного характеру отримало новий зміст в зв'язку з націоналізацією яка була проведена у Франції. Перша хвиля націоналізації торкнулася Французького банку в 1936 р., друга хвиля націоналізації була проведена стосовно відомих підприємств Рено, вугільної промисловості, газової, виробництва електричної енергії, крупних депозитних банків, страхових компаній, повітряного транспорту. Націоналізація здійснювалася в двох основних формах: 1) перехід акцій від акціонерного товариства до держави, при цьому держава виступала в якості єдиного акціонера банку або страхової компанії, іншими словами державі належало 100 % акцій підприємства; 2) створювалася нова юридична особа, яка за правовою природою являла собою публічну

установу промислового і торговельного характеру.

Управління націоналізованими підприємствами має особливості у французькому праві. Щодо такого управління діє концепція трьохстороннього управління. Так, три категорії осіб повинні були брати участь в управлінні націоналізованим підприємством, яке знаходиться під надзором (опікою) держави: 1) представники споживачів; 2) представники персоналу; 3) представники держави. За правовою природою націоналізовані підприємства можна віднести до торговельних. Діяльність вказаних підприємств спрямована на отримання прибутку, разом з тим цей прибуток йде на фінансування власних потреб підприємства, частково виплачуються гроші персоналу, частково дивіденди отримує держава. Відносини між цим підприємством і державою регулюються приватним правом. В зв'язку з діяльністю цих націоналізованих підприємств виникає багато проблем з визначенням юрисдикції суду в якому будуть розглядатися судові справи, зокрема в адміністративних судах або в судах загальної юрисдикції. Націоналізовані підприємства у Франції існують в різних формах: банки, страхові компанії, торговельні товариства всі 100 % акцій яких належать державі Франції, правове положення цих підприємств регулюється нормами Акціонерного закону Франції.

Крім цього діяльність таких відомих підприємств як автомобільна компанія "Рено", Національне товариство залізниць Франції регулюються нормами приватного права. Більш складно визначити правову природу таких компаній як "Газ де Франс", "Електрисите де Франс" які в законодавстві визначені як публічні установи промислового і торговельного характеру, втім чи підлягають вказані компанії звичайному режиму публічних установ? Відповідь на питання має негативний зміст, оскільки публічні установи промислового і торговельного характеру не подібні за змістом діяльності до публічних установ. Як правило агенти публічних установ є державними службовцями, публічна установа має свій бюджет і право розпорядження належним майном публічних установ суворо регламентоване в законодавстві Франції. На відміну від публічних установ, націоналізовані підприємства, маючи формально форму публічної установи мають право розпоряджатися своїм майном за однієї умови не наносити шкоду суспільному капіталу, тобто зберігати майно в тому вигляді в якому воно було доверіне такому підприємству. У випадку з правовим положенням публічних установ промислового і торговельного характеру можна провести з українськими компаніями "Укрзалізниця", "Укрпошта", правовий статус яких на сьогодні має невизначений характер.

Так, за порядком створення ці компанії можна віднести до юридичних осіб публічного права а за змістом діяльності останні регулюються нормами приватного права. Джерелами фінансування майнової складової публічних установ Франції є доходи від власної діяльності (надання певних послуг), бюджетне фінансування, пожертви. Таким чином, поняття публічної установи яка відноситься до юридичних осіб публічного права є чітко не визначеним ні на рівні доктрини ні на рівні законодавства Франції. Так, наприклад ознаки публічної установи: 1) є юридичною особою публічного права; 2) має суспільно-корисну мету; 3) знаходиться під надзором (опікою) держави можна цілком застосувати до правового регулювання суспільно-корисних установ, які також мають статус юридичної особи, переслідують суспільно-корисну мету, і знаходяться під надзором (опікою) держави. Дискусійним питанням в доктрині французького права є правова природа об'єднань осіб вільних професій (адвокатів, повірених, нотаріусів, лікарів, фармацевтів, ветеринарів і інших). Так, в доктрині французького права йдеться про те, що при здійсненні публічної служби об'єднаннями осіб вільних професій така діяльність підпадає під дію публічного права, оскільки публічні служби можуть видавати правові акти, знаходитись під контролем надзорних органів, разом з тим за правовою природою такі об'єднання можуть розглядатися в якості приватно-правової установи і окремі аспекти діяльності таких об'єднань можуть підкорюватися нормам приватного права [4].

Особливістю адміністративного права Франції є те, що адміністративне право як повністю автономна сукупність норм які є відокремленими від приватного права. Вказане положення стосується правила, яке отримало формулювання в постанові у справі Бланко (8 лютого 1873 р.) в якому йдеться про те, що відповідальність яка застосовується до держави за шкоду, яка спричинена приватною особою діями осіб, які знаходяться на публічній службі не може регулюватися нормами Цивільного Кодексу Франції на відміну від німецького законодавства, де такі норми закріплені в Німецькому Цивільному Уложенні. Згідно з матеріалами справи, дитину збив і поранив фургон табачної фабрики, яка знаходилася під державним управлінням. Батько дитини звернувся до суду з позовом щодо визнання держави відповідальною за шкоду на підставі ст.ст. 1382–1384 Цивільного Кодексу Франції. Справа була резонансною і Трибунал Франції з конфліктів передав цю справу для розгляду до адміністративного суду, тобто відповідальність яка покладається на державу внаслідок виконання державної служби не може регулюватися принципами які встановлені в Цивільному Ко-

дексі Франції для відносин між окремими особами [10].

Особливістю прав на майно юридичних осіб публічного права у Франції є існування такого правового інституту як публічна власність. Право публічної власності Франції має специфічні риси які відрізняють його від права приватної власності юридичних або фізичних осіб, зокрема за такими критеріями як: суб'єкти, об'єкти, зміст [8]. До законодавчих актів в сфері публічної власності у Франції відносять такі: Кодекс державної власності 1962 р. (Code du domaine de l'Etat) [11], Загальний Кодекс власності осіб публічного права 2006 р. (Code général de la propriété des personnes publiques) [12], Кодекс експропріації для публічної пользы (Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique) [13], Кодекс експропріації для публічної пользы (Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique) [14]. До суб'єктів публічної власності у Франції можна віднести державу, публічні установи, адміністративно-територіальні утворення (департаменти, регіони, комуни). Майно юридичних осіб публічного права є об'єктом публічної власності, має цільове призначення, зокрема задовольняє суспільні потреби. При цьому поняття «суспільні потреби» розглядається не тільки як загальне користування загальними благами, але і діяльність публічних служб які забезпечують виконання основних соціальних функцій держави. В законодавстві Франції встановлений певний правовий режим об'єктів публічної власності, так зокрема вказані об'єкти не можна відчужувати, укладати правочини щодо них, передавати в заставу. На ці об'єкти не можна звертати стягнення за тими чи іншими зобов'язаннями кредиторів. Обов'язок зі збереження, тягаря утримання лягає на адміністрацію юридичних осіб публічного права. Як правило, судові справи пов'язані з об'єктами публічної власності підлягають розгляду в адміністративних судах.

Висновок. Правове положення юридичних осіб публічного права у Франції регулюється Конституцією Франції, спеціальним законодавством в сфері адміністративного права. До юридичних осіб публічного права відносять державу, територіальні утворення, публічні установи, об'єднання в публічному інтересі. Критерії розмежування юридичних осіб на приватні і публічні визначаються в судовому порядку. Юридичні особи публічного права у Франції створюються державою або державними органами з метою виконання владних або суспільно-корисних функцій, мають повноваження в сфері публічного права і виконанні відповідних обов'язків, крім цього вказані юридичні особи мають спеціальний обсяг правоздатності, тобто можуть здійснювати діяльність яка відповідає меті їх

створення. Особливістю прав на майно юридичних осіб публічного права у Франції є існування такого правового інституту як публічна власність. До суб'єктів публічної власності у Франції можна віднести державу, публічні установи, адміністративно-територіальні утворення (департаменти, регіони, комуни). Майно юридичних осіб публічного права є об'єктом публічної власності, має цільове призначення, зокрема задовольняє суспільні потреби.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Жорнокуй Ю.М. Проблемні питання застосування конструкції «юридична особа публічного права» (2017) URL: <https://ndipzir.org.ua/wp-content/uploads/2017/01/Zhornokui16.pdf>.
2. Зубар О.М. Критерії поділу юридичних осіб на осіб публічного та приватного права. URL: <https://dspace.onua.edu.ua/server/api/core/bitstreams/6f9240e1-5024-45c0-813e-0e645b33f413/content>.
3. Жильцов О.Л. Юридичні особи приватного та публічного права: порівняльно-правовий аналіз. URL: <http://lawbulletin.oduvs.od.ua/archive/2023/28/2.pdf>.
4. Ведель Ж. Административное право Франции, М.: Изд-во «Прогресс» 1973. URL: <https://www.twirpx.com/file/1065465>.
5. Талапина Э.В. Административное право Франции сегодня. М. Норма, 2004. URL: http://www.igpran.ru/public/publiconsite/Talapina_adm_pravo_francii.pdf.
6. Michel Verpeaux L`etat et le pouvoir politique. URL: https://cours.unjf.fr/repository/coursefilearea/file.php/64/Cours/01_item/indexI0.htm.
7. Alain Chatriot Les transformations des services public français au XXe siècle: quelques reperes. URL: <https://shs.cairn.info/revue-regards-croises-sur-l-economie-2007-2-page-55?lang=fr>.
8. Карагузов Ф. Юридические лица публичного права. URL: <https://www.katpartners.kz/Articles/legal%20entity%20of%20public%20law.pdf>.
9. Qu'est-ce qu'un établissement public? URL: <https://www.vie-publique.fr/fiches/20246-quest-ce-quun-etablissement-public>.
10. Tribunal des conflits № 00012 Publié au recueil Lebon Lecture du 8 février 1873. URL: <https://www.conseil-etat.fr/fr/arianeweb/TC/decision/1873-02-08/00012>.
11. Code du domaine de l'Etat. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006070208/.
12. Code général de la propriété des personnes publiques. URL: <https://codes.droit.org/PDF/Code%20g%C3%A9n%C3%A9ral%20de%20la%20propri%C3%A9t%C3%A9%20des%20personnes%20publiques.pdf>.
13. Code général de la propriété des personnes publiques https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006074224.
14. Code de l'expropriation pour cause d'utilité publique. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006074224.

УДК 347.19

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.35>

ВИДИ ЮРИДИЧНИХ ОСІБ ПУБЛІЧНОГО ПРАВА В ДОКТРИНІ І ЗАКОНОДАВСТВІ НІМЕЧЧИНИ

Піддубна В.Ф.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільно-правової політики,
права інтелектуальної власності та інновацій
Національного юридичного університету
ім. Ярослава Мудрого,
ORCID: 0000-0001-6532-9884
e-mail: vitafpdd@gmail.com

Піддубна В.Ф. Види юридичних осіб публічного права в доктрині і законодавстві Німеччини.

В даній статті розглядається поняття і види юридичних осіб публічного права в доктрині і законодавстві Німеччини. Правове положення юридичних осіб публічного регулюється положеннями Конституції Німеччини, Німецького Цивільного Уложення, Законом про адміністративні процедури, Законом "Про порядок розгляду справ, які знаходяться у веденні адміністративних органів", Закону "Про адміністративні суди". Автором досліджуються питання визначення критеріїв класифікації юридичних осіб, так юридичні особи публічного права створюються в розпорядчому порядку, діють з метою задоволення публічного або суспільного інтересу, мають владні повноваження, діють в організаційно-правових формах відкритого типу, несуть відповідальність за діяльність своїх посадових осіб, правовий режим майна має певні особливості, зокрема таке майно може передаватися у користування юридичним особам публічного права. Як правило юридичні особи публічного права володіють спеціальним обсягом правоздатності на відміну від юридичних осіб приватного права, в зв'язку з цим в статті аналізується доктрина *ultra vires*. Автором розглядається порядок створення юридичних осіб публічного права в Німеччині, види організаційно-правових форм юридичних осіб публічного права, які здійснюють свою діяльність в формі публічної корпорації, публічної установи, публічного фонду. В статті розглядаються джерела формування майна юридичних осіб публічного права, зокрема це можуть бути доходи від здійснення підприємницької діяльності, бюджетні кошти, внески членів публічних корпорацій, пожертви (на прикладі Німецького державного Банку, Торгово-Промислової Палати Німеччини, Фонду прусської культурної спадщини). В статті розглядаються чотири типи публічних корпорацій:

територіальні, об'єднані, персональні, реальні. Особливістю діяльності публічних корпорацій в Німеччині є наявність членства на відміну від публічних установ.

Ключові слова: юридичні особи публічного права, публічні корпорації, публічні установи, публічні фонди, органи управління.

Piddubna V.F. Types of legal entities under public law in German doctrine and legislation.

This article examines the concepts and types of legal entities under public law in German doctrine and legislation. The legal status of public legal entities is regulated by the provisions of the German Constitution, the German Civil Code, the Law on Administrative Procedures, the Law «On the Procedure for Consideration of Cases Under the Management of Administrative Bodies», the Law «On Administrative Courts». The author examines the issue of determining the criteria for the classification of legal entities, so legal entities under public law are created in an executive order, act to satisfy the public or public interest, have authority, operate in organizational and legal forms of an open type, are responsible for the activities of their officials, legal the regime of property has certain features, in particular, such property can be transferred for use by legal entities under public law. As a rule, legal entities under public law have a special scope of legal capacity, unlike legal entities under private law, in this regard, the article analyzes the doctrine of *ultra vires*. The author examines the procedure for creating legal entities under public law in Germany, the types of organizational and legal forms of legal entities under public law that carry out their activities in the form of a public corporation, public institution, public fund. The article considers the sources of property formation of legal entities under public law, in particular, it can be income from entrepreneurial activity, budget funds, contributions of members of public corporations, donations (for example,

the German State Bank, the German Chamber of Commerce and Industry, the Prussian Cultural Heritage Fund). The article considers four types of public corporations: territorial, united, personal, real. A feature of the activity of public corporations in Germany is the presence of membership, unlike public institutions.

Key words: legal entities under public law, public corporations, public institutions, public funds, management bodies.

Вступ. Юридичні особи публічного права є учасниками цивільного обігу в Україні. В діючому законодавстві відсутнє поняття юридичної особи публічного права, разом з тим в Цивільному Кодексі України вказується про те, що юридичні особи створюються в розпорядчому порядку, правове положення вказаних юридичних осіб регулюється законом і Конституцією України (ст.ст. 81, 82 ЦКУ). До категорії юридичних осіб публічного права можна віднести юридичних осіб які виконують публічні функції. Так, згідно з Законом України "Про центральні органи виконавчої влади" міністерства і інші органи виконавчої влади є юридичними особами публічного права. В доктрині права питання щодо правового статусу юридичних осіб публічного права є дискусійним. Дослідження і формування концепції юридичних осіб публічного права є надзвичайно актуальним питанням, оскільки від ефективного правового регулювання цієї категорії юридичних осіб залежить діяльність юридичних осіб які виконують публічні функції і є учасниками цивільного обороту.

Постановка проблеми. В Україні на протязі останніх чотирьох років відбувається процес рекодифікації Цивільного Кодексу України. В проекті концепції оновлення Цивільного Кодексу України планується розділ який присвячений учасникам цивільних відносин, зокрема суб'єктам публічного права: державі, АРК Крим, територіальним громадам які будуть віднесені до категорії юридичних осіб публічного права, присвятити загальним положенням про юридичних осіб публічного права, оскільки вказана категорія осіб не вичерпується тільки суб'єктами публічного права. В зв'язку з віднесенням суб'єктів публічного права до категорії юридичних осіб публічного права відпадає необхідність у збереженні переважної більшості положень глав Цивільного Кодексу щодо правових форм їх участі в цивільно-правових відносинах, а також особливостей їх відповідальності за своїми зобов'язаннями. Концепція юридичних осіб публічного права історично виникла і сформувалася в західноєвропейській доктрині і законодавстві. На сьогодні вельми актуальним є дослідження правового статусу юридичних осіб публічного права Німеччини, оскільки в доктрині і в адміністра-

тивному праві Німеччини детально врегульовані питання пов'язані зі створенням, діяльністю, фінансуванням і відповідальністю юридичних осіб публічного права. Аналіз і дослідження західноєвропейського законодавства дозволить сформулювати концепцію юридичних осіб публічного права в Україні, оскільки на сьогодні багато питань пов'язаних з діяльністю цієї категорії юридичних осіб є невирішеними. Зокрема, питання організаційно-правових форм цих юридичних осіб, відповідальності, правового режиму майна, участі в цивільно-правових відносинах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідження окремих питань в сфері правового регулювання статусу юридичних осіб публічного права присвячені праці вчених: Н.С. Кузнєцової, Р.А. Майданик, В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, О.О. Первомайського, Р.Б. Сабодаша, В.М. Зубар, О.М. Вінник, І.М. Кучеренко, О.В. Дзери і інших.

Метою статті є дослідити питання створення, діяльності, організаційної структури юридичних осіб публічного права Німеччини, зокрема: публічних корпорацій, публічних установ, публічних фондів.

Виклад основного матеріалу. В доктрині німецького права під юридичними особами публічного права розуміють юридичних осіб, які створені на підставі закону або адміністративного акту, в якості виконавців завдань публічного характеру. Німецьке Цивільне Уложення не містить поняття юридичної особи публічного права [1]. До видів юридичних осіб публічного права в німецькому праві відносять такі: казну, державу, яка в Німеччині виступає не тільки як носій верховних прав і обов'язків, тобто як державно-правовий суб'єкт і суб'єкт міжнародного права але і є суб'єктом майнових прав і обов'язків. За правовою природою держава (фиск, казна) є корпорацією, яка складається із сукупності громадян; до публічних корпорацій також відносяться місцеві громади, комунальні союзи, округи, провінції; вищі заклади, університети і вищі технічні школи, гімназії, академії, шкільні союзи; церкви і церковні установи, німецьке товариство залізничних доріг, лікарняні каси, страхові товариства, цехові союзи, ремісницькі управи; до публічних установ відносяться: німецькі банки, публічні ощадні каси; до публічних фондів відносяться організації культури, мистецтва, наприклад Фонд пруської культурної спадщини [2]. В доктрині німецького права закріплюється класифікація юридичних осіб публічного права: всі юридичні особи публічного права розподіляються на дві великі групи: орієнтовані на особу: об'єднання які класифікуються на секторні і територіальні, наприклад держава, громада, університети; орієнтовані на мету: установи і фонди [3].

Стосовно обсягу правоздатності юридичної особи публічного права, цей обсяг визначається завданнями і цілями діяльності юридичної особи, можна вказати про те, що до діяльності юридичної особи публічного права застосовується доктрина *ultra vires*. Разом з тим, юридична особа приватного права не підпадає під дію доктрини *ultra vires*. В юридичній літературі сутність доктрини *ultra vires* розглядають як можливість юридичної особи вступати в цивільні правовідносини виключно в межах предмета та цілей своєї діяльності та будь-яких статутних обмежень [4]. В Англії доктрина *ultra vires* була наслідком "концесійної теорії" (*concession theory*) оскільки вважалося, що компанії є подібними до державних органів в тому сенсі, що вони наділяються повноваженнями, за межі яких виходити не дозволяється. Доктрина *ultra vires* вважалася захисним механізмом для забезпечення інтересів акціонерів та кредиторів компанії. Поступово, зокрема після приєднання до ЄС Великобританія була змушена реформувати своє законодавство стосовно доктрини *ultra vires*. Спочатку ця доктрина була частково відмінена і це призвело до неможливості оспоровання правочину компанії як такого що виходить за межі її правоздатності, якщо це може зашкодити інтересам добросовісного контрагента компанії. Пізніше в Англії був прийнятий Закон про компанії (*Companies Act 2006*), в якому доктрина *ultra vires* була остаточно реформована [5]. В ст. 39, 41 Закону про компанії (*Companies Act 2006*) йдеться про те, що юридична сила дій, які вчиняються компанією не ставляться під питання на підставі відсутності дієздатності в силу будь-яких положень в установчих документах компанії. Повноваження директорів вважається вільним в інтересах особи яка добросовісно співпрацює з компанією.

В німецькому праві виділяють такі критерії розмежування юридичних осіб на юридичних осіб приватного і публічного права: порядок створення, мета діяльності, відкритий перелік організаційно-правових форм, відповідальність, особливий правовий режим майна. Юридичні особи створюються на підставі акту (закону, постанови, адміністративного акту), юридичні особи приватного права створюються на підставі установчих документів; юридичні особи публічного права виконують державні завдання, юридичні особи приватного права переслідують приватні (підприємницькі) інтереси; разом з тим немає жорсткої демаркаційної межі між даними видами юридичних осіб. Так, юридичні особи публічного права можуть приймати участь в економічному житті і навпаки юридичні особи приватного права можуть взяти на себе виконання суспільних завдань (наприклад, комунальних послуг). Юридичні особи публічного права мо-

жуть застосовувати засоби примусу, що є недопустимим для юридичних осіб приватного права. Щодо юридичних осіб приватного права, в німецькому законодавстві діє принцип *numerus clausus*, згідно з яким юридичні особи як правило діють в організаційно-правових формах які встановлені в законі. Так, згідно з Цивільним Кодексом Німеччини, юридична особа приватного права діє у формі асоціації або фонду. Крім цього, в спеціальних законах містяться положення про юридичних осіб приватного права які можуть здійснювати діяльність у формі акціонерного товариства, товариства з обмеженою відповідальністю, командитного товариства на паях і кооперативу. Натомість, юридичні особи публічного права не мають закритого переліку організаційно-правових форм, до юридичних осіб публічного права відносять державу (федеральні землі), органи місцевого самоврядування (муніципалітети, муніципальні об'єднання, корпорації (колегії адвокатів, ремісницькі палати), установи (наприклад, державна лікарня Нижньої Саксонії, місцева бібліотека Оснабрюка) і фонди (наприклад, Фонд Музея пошти і телекомунікацій) [6]. Правове положення юридичних осіб публічного регулюється положеннями Конституції Німеччини, Німецького Цивільного Уложення, Законом про адміністративні процедури, Законом "Про порядок розгляду справ, які знаходяться у веденні адміністративних органів", Закону "Про адміністративні суди" і інші. В Німеччині відсутній спеціальний Закон щодо правового регулювання створення, діяльності і видів юридичних осіб публічного права, визначення майнових прав вказаних осіб. Аналізуючи законодавчі і доктринальні джерела можна вказати про те, що юридичні особи публічного права в Німеччині діють у формі корпорації, установи, фонду [7]. Особливістю корпорацій є те що вони є органами які виконують функції публічної влади, але не є державними органами, тобто держава через корпорації здійснює лише опосередковане управління. Корпорації створюються в розпорядчому порядку на підставі закону або нормативного підзаконного акту адміністративного органу, також для створення корпорації є необхідним дозвільний акт надзорного органу. Характерними рисами корпорацій є наявність членства, крім цього останні можуть видавати правові акти, які є законами. Серед корпорацій в Німеччині розрізняють чотири основні види: територіальні, об'єднані, персональні, реальні. Територіальні корпорації публічного права (*Gebietskorperschaften*) являють собою юридичних осіб, які мають публічні права на певній території. До територіальних корпорацій можна віднести державу, кожна з 16 федеральних земель і комунальних громади. Територіальні корпорації можуть об'єднуватися

в об'єднанні корпорації (Verbands-koperschaften), наприклад союзи комунальних громад, тобто об'єднання громад для спільного виконання завдань, зокрема з метою покращення забезпечення громади певними ресурсами. Персональні корпорації (Personalkoperschaften) є юридичними особами з членством фізичних осіб, які об'єднані за певними особистими чи професійними ознаками. До останніх можна віднести Палату адвокатів або Палату лікарів як професійних об'єднань. Реальні корпорації публічного права (Realkoperschaften) побудовані на праві членства на використання певної речі або на володіння певним предметом. До останніх можна віднести мисливські корпорації. Корпорації публічного права фінансуються за рахунок мита, внесків, податків [8]. Так, наприклад, згідно з Законом "Про Торгово-промислову палату Німеччини" вказано про те, що витрати на створення та функціонування Торгово-промислової палати якщо інше не передбачено, здійснюються за рахунок внесків членів Палати відповідно до бізнес-плану (§ 2 Закону) [9]. Установи публічного права (Anstalt des öffentlichen Rechts) створюються на підставі закону, згідно з яким останні наділяються повноваженнями на видання правових актів, також необхідно отримати дозвільний акт надзорного органу. Установи публічного права не мають членства, вони мають клієнтів. Установи публічного права мають певне майно і управління. Метою створення установ публічного права є виконання функцій носія прав публічного управління. До установ відносяться публічні ощадні каси, Федеральна установа з фінансового надзору, установи публічного права для здійснення публічних функцій в сфері поштової і телекомунікаційного зв'язку. Особливістю установ публічного права в Німеччині є те, що остання може займатися підприємницькою діяльністю. Установи публічного права фінансуються за рахунок тарифів, зборів і податків. Фонди публічного права (Stiftung des öffentlichen Rechts) створюються в розпорядчому порядку на підставі закону або постанови з метою підтримки освіти, культури, охорони природних об'єктів. Як і корпорації, установи, фонди знаходяться під контролем відповідного надзорного органу. В Німеччині надзор за всіма юридичними особами публічного права здійснює держава, як правило це головним чином правовий надзор, зокрема враховуються два критерії: правомірність і законність, оскільки юридичні особи публічного права є суб'єктами права. Фінансування фондів публічного права має свої особливості. Так, наприклад "Фонд прусського культурного насліддя" фінансується на 75 % з федеральних коштів і на 25 % із коштів федеральних земель. Правове положення "Фонду прусського культурного насліддя" врегульоване Законом про ство-

рення фонду Gesetz zur Errichtung einer Stiftung «Preußischer Kulturbesitz» und zur Übertragung von Vermögenswerten des ehemaligen Landes Preußen auf die Stiftung") від 25.07.1957 [10]. Аналізуючи вказаний закон і статутні документи фонду, можна вказати про те, що цей фонд спільно фінансується федеральним урядом і всіма 16 федеральними землями Німеччини, на підставі спільної угоди про спільне фінансування фонду (Abkommen über die gemeinsame Finanzierung der Stiftung «Preußischer Kulturbesitz» від 11.12.1996) [11]. Крім вказаного фінансування, фонди публічного права можуть мати власні доходи, кошти від пожертв третіх осіб. В Німеччині питання про фінансування юридичної особи публічного права вирішується ще до створення цієї юридичної особи. За загальним правилом, у випадку недостатності коштів юридичної особи публічного права від здійснення підприємницької діяльності, діяльність вказаної юридичної особи буде повністю чи частково фінансуватися з бюджету.

Розглядаючи положення німецького законодавства і статутні документи юридичних осіб публічного права можна вказати про те, що порядок і способи формування органів вказаних юридичних осіб залежать від виду юридичної особи публічного права і особливостей державного устрою Німеччини. Загальний порядок і спосіб формування органів юридичної особи публічного права встановлюються законом, на підставі якого створюється юридична особа публічного права і закріплюється в її статуті. Так, наприклад, до організаційної структури фонду відносяться три органи: 1) Вищий орган управління - Опікунська рада; 2) Одноособовий виконавчий орган - Президент; 3) Консультативна рада. Структура органів публічно-правової корпорації Торгово-промислової палати Німеччини представлена такими органами: 1) вищим органом управління в ТПП є загальні збори членів; 2) президент; 3) головний виконавчий директор; 4) комітети. Крім вказаних органів в Торгово-промисловій палаті Німеччини може діяти штатний аудитор, який обирається загальними зборами строком на один рік, при ТПП діє третейський суд, який вирішує спори в економічній сфері, спори всередині Палати [12]. Особливістю формування органів в публічно-правовій корпорації пов'язана з принципом членства. Так, більшість компаній в Німеччині є членами Торгово-промислової палати (§ 4 Закону). Порядок і спосіб формування установ публічного права можна подивитися на прикладі Німецького державного банку KfW. Згідно з Законом про Німецький державний банк KfW (Law Concerning KfW від 23.06.1969) [13]. Правовий статус банку закріплюється в § 1 Закону, де визначається

що Німецький державний банк (Kreditanstalt für Wiederaufbau) відноситься до установ публічного права. Статутний капітал банку складає три мільярда сімсот п'ятдесят мільйонів євро. Статут установи банку розробляється Радою управляючих директорів і приймається Радою наглядових директорів, крім цього статут повинен бути схвалений надзорним органом. Установа банку зобов'язана опублікувати статут і зміни до нього у Федеральному віснику (Bundesanzeiger) (§ 8). Надзорним органом в Німеччині над банками є Федеральне міністерство фінансів (§ 12). До органів управління банку відносяться Рада управляючих директорів і Рада наглядових директорів. Функції і повноваження органів регулюються Статутом банку (§ 5 Law Concerning KfW від 23.06.1969). Рада управляючих директорів складається з двох членів. Члени Ради управляючих директорів призначаються і звільняються з посади Радою наглядових директорів. Рада управляючих директорів відповідає за ведення бізнесу і управління активами установи і представляє банк в суді і у відносинах з іншими особами (§ 6). Розподілу прибутку в результаті діяльності банку між учасниками не має (§ 10). Стосовно припинення діяльності банку діє норма § 13 в якій закріплено положення про те, що діяльність банку як установи публічного права може бути припинена тільки відповідно до норм закону. В банку створюється консультативна рада яка визначає державний мандат банку, до повноважень консультативної ради відносяться обговорення і прийняття рішення щодо сприяння малим і середнім підприємствам, враховуючи загальне бізнес-планування установи банку (§ 7a). Відповідальність юридичних осіб публічного права в Німеччині має свої особливості. Так, стосовно відповідальності юридичних осіб публічного права в Німецькому Цивільному Уложенні встановлені дві важливі норми: 1) відповідальність за шкоду яку органи вказаних юридичних осіб спричинили виконуючи належні їм функції, тобто обсяг відповідальності юридичних осіб публічного права тотожній обсягу відповідальності юридичних осіб приватного права (§ 89 абз. 1, § 31 застосовуються до казни, корпорацій, установ і закладів публічного права. § 31: союз відповідає за збитки, які спричинені третій особі діями правління або іншої уповноваженої особи у відповідності до статута представника, які здійснюються ним при виконанні покладених на них обов'язків [14]. В § 89 (1) приписи § 31 застосовуються до казни, а також до публічно-правових корпорацій, установ і органів. Відповідальність поширюється лише на представників, які займають керівні посади, які засновані на організаційних і адміністративних

нормах, тобто це та особа яка є представником держави і згідно з Конституцією в межах своєї компетенції виконує певні функції, несе самостійну відповідальність. Аналізуючи норми § 89, § 31 Німецького Цивільного Уложення, можна вказати про те, що останні застосовуються до юридичних осіб публічного права, в тих випадках коли вказані юридичні особи приймають участь в приватно-правових відносинах. Якщо виникає питання щодо відповідальності за шкоду, яка завдана посадовою особою при здійсненні публічної влади, тобто виконання службових обов'язків по відношенню до третьої особи, то вказані норми не застосовуються. Посадова особа юридичних осіб публічного права при здійсненні функцій публічної влади повинна нести відповідальність згідно з § 839 Німецького Цивільного Уложення: "... якщо службовець умисно або з необережності порушує свої посадові обов'язки по відношенню до третьої особи, то він повинен відшкодувати третій особі спричинену шкоду. Якщо службовець винний лише в необережності, то він може бути притягнутий до сплати відшкодування лише в тому випадку, коли потерпілий не може отримати відшкодування в інший спосіб. Якщо службовець порушить свої службові обов'язки при винесенні рішення в судовій справі, то він відповідає за спричинену шкоду тільки в тому випадку, коли порушення обов'язків є кримінальним злочином. Ці приписи не поширюються на відмову або зволікання при виконанні службових обов'язків всупереч службовим обов'язком. Обов'язок відшкодування не настає, якщо постраждалий умисно або з необережності не скористався правовими засобами для уникнення шкоди". Якщо посадові особи юридичних осіб публічного права які не займають керівні посади, а інші посадові особи цих юридичних осіб при здійсненні ними приватно-правових функцій діють в межах зобов'язань, то такі відносини будуть регулюватися § 278 НЦУ: "... боржник несе відповідальність за дії свого законного представника і осіб, на яких він поклав виконання своїх обов'язків, в тому ж обсязі, що і за свою власну вину", а якщо виникає позадоговірне протиправне спричинення шкоди цими посадовими особами юридичних осіб публічного права будуть застосовуватися положення § 831 НЦУ. У випадках, коли оголошується конкурс щодо юридичної особи публічного права, члени правління зобов'язані при надмірній заборгованості терміново вийти з пропозицією про відкриття конкурсу, як це передбачене для юридичних осіб приватного права, в протилежному випадку, посадові особи юридичних осіб публічного права будуть нести відповідальність за шкоду в порядку § 89,

абз 2: "... відповідальність за дії органів; неспроможність. Приписи § 31 відповідно застосовуються по відношенню до казни, а також по відношенню до корпорацій, фондів і установ публічного права. Таке ж правило діє по відношенню до абзацу 2 § 42 стосовно корпорацій, фондів, установ публічного права допускається відкриття справи про неспроможність (банкрутство). Тобто правове регулювання юридичних осіб публічного права в Німецькому Цивільному Уложенні закріплено тільки в § 89 НЦУ, в якому йдеться про те, що правові норми про відповідальність (§ 31 НЦУ) і банкрутство (п. 2 § 42 НЦУ) для регулювання правового положення юридичних осіб приватного права застосовуються також до правового регулювання юридичних осіб публічного права. Аналізуючи норми щодо відповідальності юридичних осіб публічного права, можна вказати про те, що вказані юридичні особи можуть нести адміністративну, цивільну і кримінальну відповідальність за неправомірні дії або бездіяльність посадових осіб.

Висновок. Правове регулювання юридичних осіб публічного права в Німеччині здійснюється Конституцією Німеччини, Німецький Цивільним Уложением, спеціальними законами в сфері адміністративного права. В німецькому праві виділяють такі критерії розмежування юридичних осіб на юридичних осіб приватного і публічного права: порядок створення, мета діяльності, відкритий перелік організаційно-правових форм, відповідальність, особливий правовий режим майна. Так, юридичні особи публічного права на відміну від юридичних осіб приватного права не мають закритого переліку організаційно-правових форм. Стосовно обсягу правоздатності юридичної особи публічного права, цей обсяг визначається завданнями і цілями діяльності юридичної особи, можна вказати про те, що до діяльності юридичної особи публічного права застосовується доктрина *ultra vires*. Юридичні особи публічного права в Німеччині діють у формі корпорації, установи, фонду. Особливістю публічних корпорацій в Німеччині є наявність членства. Всі юридичні особи публічного права знаходяться під державним наглядом. В Німеччині надзор за всіма юридичними особами публічного права здійснює держава, як правило це головним чином правовий надзор, зокрема враховуються два критерії: правомірність і законність, оскільки юридичні особи публічного права є суб'єктами права. Юридичні особи публічного права в Німеччині наділяються владними повноваженнями і мають право видавати правові акти. Джерелами фінансування юридичних осіб публічного права є власні доходи, внески членів публічних корпорацій, бюджетне фінансуван-

ня. Особливістю діяльності юридичних осіб публічного права в Німеччині є право на зайняття підприємницькою діяльністю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Німецьке Цивільне Уложення (НЦУ) *Bürgerliches Gesetzbuch Deutschlands mit Einführung Gesetz* (1900). URL: <http://oceanlaw.ru/wp-content/uploads/2018/02/1900-%D0%93%D1%80%D0%B0%D0%B6%D0%B4%D0%B0%D0%BD%D1%81%D0%BA%D0%BE%D0%B5-%D1%83%D0%BB%D0%BE%D0%B6%D0%B5%D0%BD%D0%>
2. Эннекцерус Л., Кипп Т., Вольф М. Курс германского гражданского права. полутом 1. Введение и общая часть. Изд-во Иностранной литературы. М. 1949 г. С. 422–425.
3. Карагузов Ф. Юридические лица публичного права. URL: <https://www.katpartners.kz/Articles/legal%20entity%20of%20public%20law.pdf>.
4. Виговський О. Доктрина *ultra vires* та її еволюція в англійській законодавчій та судовій практиці (2019) URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2019/4/2.pdf>.
5. Companies Act 2006. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents>.
6. Die Verselbständigung der juristischen Person im deutschen und koreanischen Recht/ / Ho-Young Song. – Osnabrück: Univ.-Verl. Rasch, 1999. URL: https://www.academia.edu/29973122/Ho_Young_Song_Die_Verselbst%C3%A4ndigung_der_juristischen_Person_im_deutschen_und_koreanischen_Recht.
7. К. Лауэ Немецкое законодательство о юридических лицах публичного права в области надзора за финансовым рынком. URL: <https://justicemaker.ru/view-article.php?id=4&art=2602>.
8. Сулейменов М.К. Карагузов Ф.С., Мукашева К.В., Дуйсенова А.Е. Концепция восприятия правового института юридических лиц публичного права законодательством Республики Казахстан. URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=39594759&pos=4;-106#pos=4;-106.
9. Gesetz zur vorläufigen Regelung des Rechts der Industrie-und Handelskammern 18.12.1956. URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/ihkg/BJNR009200956.html>.
10. Gesetz zur Errichtung einer Stiftung «Preußischer Kulturbesitz» und zur Übertragung von Vermögenswerten des ehemaligen Landes Preußen auf die Stiftung“) від 25.07.1957. URL:

- <https://www.gesetze-im-internet.de/prkultbg/BJNR008410957.html><https://www.gesetze-im-internet.de/prkultbg/BJNR008410957.html>.
11. Abkommen über die gemeinsame Finanzierung der Stiftung «Preußischer Kulturbesitz» від 11.12.1996 URL: https://bravors.brandenburg.de/vertraege/abkpreusskulturbesitz_1997.
 12. Satzung des Verbandes “Deutsch-Ukrainische Industrie-und Handelskammer” 2020 URL: https://mediafra.admiralcloud.com/customer_609.
 13. Law Concerning KfW від 23.06.1969. URL: <https://www.sec.gov/Archives/edgar/data/821533/000132693206000387/f01492exv3w1.htm>.
 14. Bürgerliches Gesetzbuch Deutschlands mit Einführung Gesetz (1900) (Германское Гражданское уложение 1896 р.) URL: <https://studfile.net/preview/16802176/page:9>.

ВИКОНАННЯ ОБОВ'ЯЗКУ БАТЬКІВ ЗДІЙСНЮВАТИ ВИХОВАННЯ ДИТИНИ (ДОСВІД НІМЕЧЧИНИ)

Сидоренко Д.,

кандидат юридичних наук,
директор ТОВ «Комерсант Україна»
ORCID: 0000-0003-1557-0594
e-mail: denys.sydoorenko@proton.me

Сидоренко Д. Виконання обов'язку батьків здійснювати виховання дитини (досвід Німеччини).

В науковій статті автор провів наукове дослідження особливостей виконання батьками обов'язку здійснювати виховання дитини відповідно до німецького сімейного законодавства, підстав виникнення та припинення цього сімейного обов'язку, елементів прав та обов'язків, що складають зміст батьківської опіки. На підставі проведеного дослідження, автор дійшов висновку, що в німецькому сімейному законодавстві застосовується поняття «батьківська опіка», як обов'язку і одночасно – права батьків піклуватися про їх малолітню дитину. Батьківська опіка включає в себе такі правомочності батьків дитини як: здійснення представництва інтересів дитини у правовідносинах, в яких вона є їх суб'єктом, обов'язок і право батьків піклуватися про дитину, виховувати її та наглядати за нею, а також визначати місце її проживання, не застосовувати покарання, що посягають на гідність дитини, обов'язок і право батьків допомогти дитині у здобутті освіти та професії із врахуванням її здібностей та нахилів, право батьків вимагати видачі дитини від іншої особи, яка протиправно позбавляє її батьків або одного з батьків можливості здійснювати батьківську опіку, окремі права, пов'язані із медичним втручанням. Для виникнення обов'язку здійснювати виховання дитини німецьке сімейне законодавство встановлює декілька юридичних фактів: перебування батьків дитини у шлюбі, коли діє презумпція батьківства для особи, який є чоловіком матері дитини; подана обома з батьків, які не перебувають у шлюбі, заява про прийняття на себе піклування про дитину; прийняття рішення сімейним судом щодо встановлення батьківської опіки над дитиною на її батьків, які не перебувають у шлюбі, з визначенням меж такої опіки за кожним із батьків. Виконання обов'язку здійснювати виховання дитини відповідно до німецького сімейного законодавства здійснюється за взаємною згодою обох з батьків в інтересах дитини; якщо батьки не можуть дійти згоди

щодо здійснення батьківської опіки, їхній спір вирішується сімейним судом, який може надати право одному із батьків прийняти відповідне рішення, пов'язане із здійсненням батьківської опіки.

Ключові слова: сімейний обов'язок; обов'язок батьків здійснювати виховання дитини; дитина; батьківська опіка; виконання батьківських обов'язків; сімейний суд.

Sydoorenko D. Fulfillment of parents' obligation to carry out child education (germany's experience).

In the scientific article, the author conducted a scientific study of the peculiarities of parents' fulfillment of the obligation to raise a child in accordance with German family law, the grounds for the emergence and termination of this family obligation, the elements of rights and obligations that make up the content of parental care. On the basis of the conducted research, the author came to the conclusion that the concept of «parental custody» is used in German family law. as an obligation and at the same time – the rights of parents to take care of their minor child. Parental custody includes such powers of the child's parents as: representation of the child's interests in legal relations in which he is the subject, the duty and right of the parents to take care of the child, raise him and supervise him, as well as determine his place of residence, not to apply punishments that encroach on the dignity of the child, the duty and right of parents to help the child in obtaining an education and a profession, taking into account his abilities and inclinations, the right of parents to demand the handover of a child from another person who illegally deprives his parents or one of his parents of the opportunity exercise parental care, certain rights related to medical intervention. For the obligation to raise a child to arise, German family law establishes several legal facts: the presence of the child's parents in marriage, when the presumption of paternity applies to the person who is the husband of the child's mother; an application to take care of the child submitted to

both parents who are not married; adoption of a decision by the family court to establish parental custody over the child to its parents who are not married, with determination of the limits of such custody for each parent. The fulfillment of the obligation to raise a child in accordance with German family law is carried out with the mutual consent of both parents in the interests of the child; if the parents cannot agree on the exercise of parental custody, their dispute is resolved by the family court, which may grant the right to one of the parents to make an appropriate decision related to the exercise of parental custody.

Key words: family duty; parents' duty to raise a child; baby; parental care; performance of parental duties; family court.

Постановка проблеми. Сім'я відіграє ключову роль у формуванні особистості дитини, забезпечуючи її емоційний, фізичний та соціальний розвиток. В умовах сім'ї дитина отримує захист, турботу та підтримку, що є основою для її щасливого і гармонійного життя. Зростаючи в сім'ї, дитина має можливість навчатись цінностям, традиціям та нормам поведінки, що формує її як відповідальну і соціально активну особистість. У цьому контексті особливої актуальності набувають наукові дослідження тематики змісту та правової природи обов'язку батьків здійснювати виховання дитини, особливостей та способів виконання цього обов'язку. Використання досвіду інших держав Європейського Союзу, де розвивається система підтримки сімей та регулювання обов'язків батьків, може сприяти вдосконаленню сімейного законодавства в частині удосконалення питання виконання батьками свого обов'язку щодо виховання дитини.

Стан опрацювання проблематики. Проблематика сімейних прав та обов'язків батьків і дітей, в тому числі обов'язку здійснювати виховання дитини досліджувалася рядом науковців, таких як М.В. Бориславська, В.І. Борисова, І.Д. Вагіна, В.А. Ватрас, В.С. Гопанчук, А.О. Дутко, Л.В. Красицька, М.В. Логвінова, О.І. Лук'янчук, В.П. Мироненко, Л.А. Ольховик, О.М. Оніщук, О.В. Реззова, З.В. Ромовська, Л.В. Сапейко, О.В. Синегубов, Є.Д. Ханович, В.М. Чернега, Ж.Л. Чорна, однак вони не торкалися дослідження зарубіжного досвіду особливостей виконання батьками обов'язку здійснювати виховання дитини.

Метою статті є визначення особливостей виконання батьками обов'язку здійснювати виховання дитини відповідно до німецького сімейного законодавства, підстав виникнення та припинення цього сімейного обов'язку, елементів прав та обов'язків, що складають зміст батьківської опіки.

Виклад основного матеріалу. Виховання дітей є головним моральним і правовим обов'язком батьків. І від того, як батьки виконують свої обов'язки повною мірою залежить увесь процес розвитку дитини, а відповідно і її формування, становлення як людської особистості. Усвідомлення батьками важливості та значення своїх дій по вихованню дитини, рано чи пізно, дає позитивний результат. І навпаки, несвідоме ставлення до своїх батьківських обов'язків – неналежне виховання, завжди негативно проявляється у характері, поведінці, вчинках дитини, а отже свідчить про грубе порушення права дитини на виховання, про невиконання батьками, покладених на них обов'язків [1, с. 111].

Батьківські права щодо виховання дитини у сімейно-правовій доктрині визначаються як особисті немайнові права батьків відносно дітей, які визначені законодавством із метою здійснення виховання, розвитку та захисту прав та інтересів дитини [2, с. 29], як суб'єктивні права, що належать матері, батькові дитини, засновані на походженні дитини від цієї особи, засвідченому в установленому законом порядку, що полягають у реалізації можливостей батьків своїми морально-правовими вчинками впливати на психіку дитини, її свідомість та вимагати від неї відповідної поведінки, це правова реалізація соціально-правових можливостей батьків своїми морально-правовими вчинками впливати на психіку дитини, її свідомість та вимагати від неї відповідної поведінки [3, с. 179], як комплексне право вихователя (батьків, родичів, сім'ї загалом) та виховуваної особи (зокрема, дитини) на виховну взаємодію та навчання, здійснюване шляхом вільного вибору форм, моделей та засобів виховного впливу у межах виховних завдань, сформованих у суспільстві [4]. Зміст суб'єктивного права батьків на виховання включає в себе: 1) право батьків на власну поведінку щодо дитини; 2) право батьків забороняти іншим особам певну поведінку; 3) право батьків на захист права на виховання в разі його порушення [3, с. 179]. На думку Л.В. Красицької, право і обов'язок батьків на виховання дитини – це одне із батьківських прав поруч із правами і обов'язками на спілкування із дитиною, на представництво і захист прав та інтересів дитини, на відібрання дитини тощо [5, с. 174]. Право на батьківське виховання забезпечується наявністю у батьків цілого комплексу інших немайнових прав, які покликані забезпечити ефективне виконання батьками їхніх прав та обов'язків по вихованню дитини (права на безперешкодне спілкування з дитиною, на визначення місця проживання дитини, вимагати відібрання малолітньої дитини від будь-якої особи, яка тримає її у себе не на підставі закону або рішення суду тощо) [3, с. 81].

Батьки в Основному Законі Федеративної Республіки Німеччина чітко позиціонуються як уповноважені державою захисники інтересів і потреб дитини [6, с. 229]. В контексті правового регулювання порядку виконання батьками свого обов'язку здійснювати належним чином виховання дитини, в Німецькому цивільному кодексі застосовується поняття «батьківська опіка» (попередня редакція ст. 1626 цього кодексу, в якій зазначене це поняття, використовувала термін «батьківська влада»). У цій же статті дано поняття батьківської опіки як обов'язку і одночасно – права батьків піклуватися про їх малолітню дитину. Змістом такого «правообов'язку» є турбота про дитину (батьківська опіка щодо особи дитини) та турбота про її майно (батьківська опіка щодо майна дитини). Крім цього, батьківська опіка включає в себе й такі правомочності батьків дитини як: здійснення представництва інтересів дитини у правовідносинах, в яких вона є їх суб'єктом (ст. 1629), обов'язок і право батьків піклуватися про дитину, виховувати її та наглядати за нею, а також визначати місце її проживання, не застосовувати покарання, що посягають на гідність дитини (ст. 1631), обов'язок і право батьків допомогти дитині у здобутті освіти та професії із врахуванням її здібностей та нахилів (ст. 1631a), право давати згоду на обрізання дитини чоловічої статі, яке не є необхідним з медичної точки зору, якщо дитина не може сама надати згоду на це (ст. 1631d), право батьків вимагати видачі дитини від іншої особи, яка протиправно позбавляє її батьків або одного з батьків можливості здійснювати батьківську опіку (ст. 1632). Батьківська опіка не включає право давати згоду на лікування дитини з варіантом статевого розвитку, яка не може дати згоду або самостійно здійснювати таке лікування, яке здійснюється виключно з наміром, без наявності будь-яких додаткових підстав для лікування, приведення зовнішнього вигляду дитини до чоловічої чи жіночої статі, крім випадків, якщо затримка у наданні згоди може привести до негативних наслідків (ст. 1631e), обов'язок батьків забезпечити спілкування дитини з батьками, бабусею, дідом, братами і сестрами, обов'язок і право батьків спілкуватися з дитиною, обов'язок утримуватися від усього, що ускладнює стосунки дитини з другим батьком, іншими членами сім'ї або виховання дитини (ст. 1684 і 1685) [7].

Німецьке сімейне законодавство визначає вимоги, що ставляться до батьківської опіки: при здійсненні догляду та виховання дитини батьки повинні враховувати зростаючі здібності та зростаючу потребу дитини до самостійних відповідальних дій, а також повинні обговорювати з дитиною питання батьківської опіки в тій мірі, в якій це доцільно відповідно до стадії роз-

витку дитини, і намагаються дійти згоди у цьому питанні із дитиною, враховуючи її найкращі інтереси. Іншою важливою засадою здійснення батьківської опіки є забезпечення контакту дитини з обома батьками, навіть якщо вони розлучені і проживають окремо, оскільки підтримка спілкування із обома батьками є корисною для її розвитку [7].

Для виникнення обов'язку здійснювати виховання дитини (здійснювати батьківську опіку) німецьке сімейне законодавство встановлює декілька юридичних фактів: по-перше, перебування батьків дитини у шлюбі, коли діє презумпція батьківства для особи, який є чоловіком матері дитини; по-друге, подана обома з батьків, які не перебувають у шлюбі, заява про прийняття на себе піклування про дитину (така заява може бути зроблена щодо майбутньої дитини); по-третє, прийняття рішення сімейним судом щодо встановлення батьківської опіки над дитиною на її батьків, які не перебувають у шлюбі, з визначенням меж такої опіки за кожним із батьків. Відповідне рішення сімейного суду ухвалюється на підставі поданої заяви обох з батьків або одного з них. В останньому випадку, сімейний суд передає батьківську опіку обом з батьків або одному із них, якщо така передача не суперечить найкращим інтересам дитини. За відсутності зазначених вище юридичних фактів, що зумовлюють передачу батьківської опіки обом з батьків, які не перебувають у шлюбі, діє презумпція покладання батьківської опіки на матір дитини (ст. 1626a Німецького цивільного кодексу).

Повертаючись до такого правочину, як заява про прийняття на себе піклування про дитину (на думку І.Д. Вагіної така заява є одним із договорів між матір'ю, батьками та дітьми [8, с. 163]), німецьке сімейне законодавство забороняє подання такої заяви з умовою або із застереженням щодо часу такого піклування під загрозою недійсності самої заяви (ст. 1626b); подання такої заяви представником, крім випадків, коли дієздатність одного із батьків обмежена (в такому випадку допускається подача заяви про прийняття батьківського піклування законним представником) (ст. 1626c); така заява повинна бути нотаріально посвідченою (ст. 1626d).

Виконання обов'язку здійснювати виховання дитини відповідно до німецького сімейного законодавства здійснюється за взаємною згодою обох з батьків в інтересах дитини; якщо батьки не можуть дійти згоди щодо здійснення батьківської опіки, їхній спір вирішується сімейним судом, який може надати право одному із батьків прийняти відповідне рішення, пов'язане із здійсненням батьківської опіки (ст.ст. 1627, 1628 Німецького цивільного кодексу) [7].

Батьківська опіка як сімейний обов'язок батьків дитини здійснювати її виховання та піклування про неї, припиняється у разі смерті одного з батьків (ст. 1677 Німецького цивільного кодексу) – для померлого з батьків, у разі призначення дитині опікуна; крім цього, у разі передачі дитини у сім'ю патронатного вихователя, сімейний суд вправі ухвалити рішення про передачу батьківської опіки патронатному вихователю на час перебування дитини під патронатом (ст. 1630). У разі визнання одного з батьків недієздатним або у разі тимчасового неможливості здійснювати ним батьківської опіки, за рішенням сімейного суду, батьківська опіка призупиняється із можливим відновленням після скасування рішення про визнання одного із батьків недієздатним або відновленням можливості здійснювати батьківську опіку (ст.ст. 1673 і 1674) [7].

Якщо батьки живуть окремо протягом періоду, який не є просто тимчасовим, і якщо вони мають спільну батьківську опіку, кожен з батьків може звернутися до сімейного суду з проханням передати батьківську опіку або частину батьківської опіки одному з батьків. Заява підлягає задоволенню в тій частині, що інший з батьків дає згоду, якщо дитина не досягла чотирнадцяти років і не заперечує проти передачі, або можна очікувати, що припинення спільної батьківської опіки та передача заявнику найбільше сприятиме найкращим інтересам дитини (ст. 1671 Німецького цивільного кодексу).

Якщо батьки дитини, які мають спільну батьківську опіку, постійно живуть окремо, здійснення ними батьківської опіки потребує їх взаємної згоди. Той із батьків, з яким дитина за згодою другого з батьків або на підставі рішення суду проживає, має право одноосібно вирішувати питання побуту (тобто рішення у справах повсякденного життя, як правило, такі, що приймаються часто і не мають впливу, який важко змінити, на розвиток дитини). Сімейний суд може обмежити ці повноваження того з батьків, з ким проживає дитина, якщо це необхідно для найкращих інтересів дитини (ст. 1687 Німецького цивільного кодексу) [7].

Якщо дитина тривалий час перебувала в прийомній сім'ї, патронатний виховатець має право вирішувати питання повсякденного життя та представляти дитину. Патронатний виховатець уповноважений розпоряджатися заробітком дитини від роботи, а також вимагати та управляти аліментами, страхуванням, пенсією та іншими виплатами соціального забезпечення для дитини (ст. 1688 Німецького цивільного кодексу) [7].

Висновки. На підставі вище викладеного наукового дослідження, можемо визначити, що в німецькому сімейному законодавстві застосову-

ється поняття «батьківська опіка». як обов'язку і одночасно – права батьків піклуватися про їх малолітню дитину. Батьківська опіка включає в себе такі правомочності батьків дитини як: здійснення представництва інтересів дитини у правовідносинах, в яких вона є їх суб'єктом, обов'язок і право батьків піклуватися про дитину, виховувати її та наглядати за нею, а також визначати місце її проживання, не застосовувати покарання, що посягають на гідність дитини, обов'язок і право батьків допомогти дитині у здобутті освіти та професії із врахуванням її здібностей та нахилів, право батьків вимагати видачі дитини від іншої особи, яка протиправно позбавляє її батьків або одного з батьків можливості здійснювати батьківську опіку, окремі права, пов'язані із медичним втручанням. Для виникнення обов'язку здійснювати виховання дитини німецьке сімейне законодавство встановлює декілька юридичних фактів: перебування батьків дитини у шлюбі, коли діє презумпція батьківства для особи, який є чоловіком матері дитини; подана обома з батьків, які не перебувають у шлюбі, заява про прийняття на себе піклування про дитину; прийняття рішення сімейним судом щодо встановлення батьківської опіки над дитиною на її батьків, які не перебувають у шлюбі, з визначенням меж такої опіки за кожним із батьків. Виконання обов'язку здійснювати виховання дитини відповідно до німецького сімейного законодавства здійснюється за взаємною згодою обох з батьків в інтересах дитини; якщо батьки не можуть дійти згоди щодо здійснення батьківської опіки, їхній спір вирішується сімейним судом, який може надати право одному із батьків прийняти відповідне рішення, пов'язане із здійсненням батьківської опіки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гопанчук В., Мироненко В. Ухилення батьків від виконання обов'язку щодо виховання дитини в умовах воєнного стану в Україні: складні життєві обставини чи підстава позбавлення батьківських прав. *Юридичний вісник*. 2022. № 5. С. 109–119.
2. Оніщук О. Поняття та особливості батьківських прав. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 10. С. 26–30.
3. Резцова О.В. Права та обов'язки батьків щодо виховання дитини в сімейному праві України. Дис. ... докт.філ. Спец. 081 – Право. Київ, 2021. 214 с.
4. Пунда О.О. Поняття та проблеми здійснення особистих немайнових прав, що забезпечують природне існування людини: монографія. Науково-дослідний ін-т фінансового права. Хмельницький–Київ : Видавництво Сергія Пантюка, 2005. 436 с

5. Красицька Л.В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей : монографія. Київ : Видавництво Ліра-К, 2014. 628 с
6. Солодовнікова Х. Захист розвитку дитини: досвід України та Німеччини. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 7. С. 227–232.
7. German Civil Code. *Federal Ministry of Justice*. URL: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.pdf.
8. Вагіна І.Д. Зарубіжний досвід правового регулювання укладання договорів між матір'ю, батьком та дітьми. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2023. Випуск 75. Ч. 1. С. 161–166.

УДК 347.56:614.25:342.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.37>

**ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
МЕДИЧНИХ ПРАЦІВНИКІВ ЗА ПОРУШЕННЯ ПРАВ ПАЦІЄНТІВ
ПРИ НАДАННІ МЕДИЧНИХ ПОСЛУГ:
СУЧАСНІ ВИКЛИКИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА**

Смоловий А.В.

*аспірант кафедри адміністративного, господарського права
та фінансово-економічної безпеки
Сумського державного університету
ORCID: 0009-0008-4243-4911*

Смоловий А.В. Правові аспекти цивільно-правової відповідальності медичних працівників за порушення прав пацієнтів при наданні медичних послуг: сучасні виклики та перспективи вдосконалення законодавства.

У сучасному світі, де якість медичних послуг та права пацієнтів набувають все більшого значення, питання цивільно-правової відповідальності медичних працівників стає надзвичайно актуальним. Стаття присвячена комплексному дослідженню правових аспектів цивільно-правової відповідальності медичних працівників за порушення прав пацієнтів при наданні медичних послуг в умовах сучасних викликів та перспектив вдосконалення законодавства України.

Розглядаються теоретичні та практичні питання, пов'язані з особливостями цивільно-правової відповідальності в медичній сфері. Аналізуються правові підстави виникнення такої відповідальності, її форми та наслідки. Особлива увага приділяється специфіці доказування в медичних справах та проблемам, з якими стикаються пацієнти при захисті своїх порушених прав.

У статті аналізується судова практика розгляду справ щодо порушення прав пацієнтів, виявляються основні тенденції та проблеми правозастосування. На основі цього аналізу формуються пропозиції щодо вдосконалення механізмів цивільно-правової відповідальності в медичній сфері.

Окрема увага приділяється новим викликам, які постають перед системою охорони здоров'я в умовах технологічного прогресу та глобалізації. Розглядаються питання відповідальності при використанні телемедицини, штучного інтелекту в діагностиці та лікуванні, а також проблеми захисту персональних даних пацієнтів.

На основі проведеного дослідження автор пропонує конкретні шляхи вдосконалення законодавства України в сфері цивільно-правової відповідальності медичних працівників. Зокре-

ма, розглядаються можливості впровадження спеціалізованих норм щодо медичної відповідальності в Цивільний кодекс України, створення ефективної системи досудового врегулювання спорів у медичній сфері, а також посилення гарантій захисту прав пацієнтів.

Стаття містить обґрунтовані висновки щодо необхідності системного підходу до реформування законодавства у сфері цивільно-правової відповідальності медичних працівників. Автор наголошує на важливості балансу між захистом прав пацієнтів та створенням сприятливих умов для професійної діяльності медичних працівників.

Ключові слова: цивільно-правова відповідальність медичних працівників, надання медичних послуг, медичні працівники, правові аспекти надання медичних послуг, правові аспекти цивільно-правової відповідальності медичних працівників.

Smolovyi A.V. Legal aspects of civil liability of healthcare professionals for violation of patients' rights in the course of provision of medical services: current challenges and prospects for improvement of legislation.

In today's world, where the quality of medical services and patients' rights are becoming increasingly important, the issue of civil liability of medical professionals is becoming extremely relevant. The article is devoted to a comprehensive study of the legal aspects of civil liability of healthcare professionals for violation of patients' rights in the course of providing medical services in the context of current challenges and prospects for improving Ukrainian legislation.

The article examines theoretical and practical issues related to the peculiarities of civil liability in the medical field. The legal basis for such liability, its forms and consequences are analysed. Particular attention is paid to the specifics of proof in medical cases and the problems faced by patients in defending their violated rights.

The article analyses the judicial practice of consideration of cases involving violation of patients' rights, identifies the main trends and problems of law enforcement. On the basis of this analysis, the author formulates proposals for improving the mechanisms of civil liability in the medical field.

Special attention is paid to the new challenges facing the healthcare system in the context of technological progress and globalisation. The author examines the issues of liability in the use of telemedicine, artificial intelligence in diagnosis and treatment, as well as the problems of protecting patients' personal data.

Based on the study, the author proposes specific ways to improve Ukrainian legislation in the area of civil liability of medical professionals. In particular, the author considers the possibilities of introducing specialised rules on medical liability into the Civil Code of Ukraine, creating an effective system of pre-trial settlement of disputes in the medical field, and strengthening guarantees for the protection of patients' rights.

The article contains substantiated conclusions regarding the need for a systematic approach to reforming legislation in the area of civil liability of medical professionals. The author emphasises the importance of a balance between protection of patients' rights and creation of favourable conditions for professional activity of healthcare professionals.

Key words: civil liability of healthcare professionals, provision of healthcare services, healthcare professionals, legal aspects of provision of healthcare services, legal aspects of civil liability of healthcare professionals.

Постановка проблеми. Питання цивільно-правової відповідальності, особливо в медичній сфері, є одним з найскладніших аспектів юриспруденції. Специфіка медичної практики полягає в тому, що не завжди медичні процедури, обстеження та лікування призводять до очікуваних позитивних результатів. У випадках, коли через помилкові дії чи бездіяльність медичних працівників стан пацієнта погіршується, виникає інвалідність або навіть настає смерть, постає питання про відповідальність.

Кожен такий випадок вимагає ретельного розгляду та відповідної реакції з боку державних органів. Це необхідно для забезпечення впевненості пацієнтів у захисті їхніх прав при зверненні за медичною допомогою. Водночас, загальновідомо, що якість надання медичних послуг в нашій країні часто не відповідає бажаним стандартам.

Метою статті є розглянути специфіку цивільно-правової відповідальності медичного персоналу у випадках порушення прав пацієнтів при наданні медичних послуг.

Аналіз наукових публікацій. Науковці, інтересом дослідження яких є галузь цивільно-правової відповідальності медичних працівників, не оминають увагою й питання правової охорони та захисту прав пацієнтів при наданні медичних послуг. Дане питання досліджували: І.Я. Сенюта, К.О. Скриннікова, С.Б. Булеца, С.В. Антонов. І.Я. Сенюта у своїх працях досліджує поняття «медичної помилки» та наголошує на необхідності його чіткого визначення в українському законодавстві. У працях К.О. Скриннікової розглядаються проблеми доказування в справах про медичні помилки та аналізується міжнародний досвід регулювання відповідальності медичних працівників. С.Б. Булеца досліджувала особливості цивільно-правових договорів у сфері надання медичних послуг. С.В. Антонов у своїх роботах аналізує судову практику щодо цивільно-правової відповідальності медичних працівників.

Виклад основного матеріалу. У системі цінностей кожної людини здоров'я та життя займають найвищі щаблі серед особистих немайнових благ. Це зумовлює існування фундаментального, невідчужуваного права кожної особи на охорону здоров'я, яке є природним і не може бути порушене. Питання юридичної відповідальності за порушення у медичній галузі набуває особливої ваги і стає одним із ключових напрямків державної політики.

Цивільно-правова відповідальність у галузі медичного обслуговування передбачає застосування визначених законодавством або договірними зобов'язаннями примусових заходів щодо особи, яка порушила права пацієнта, або щодо того, хто за законом несе відповідальність за дії чи бездіяльність порушника.

Ця відповідальність реалізується через накладення додаткових цивільно-правових обов'язків на порушника як наслідок його протиправних дій або бездіяльності в процесі надання медичної допомоги. Такі заходи мають на меті не лише покарання винного, але й відновлення порушених прав пацієнта та компенсацію завданої шкоди.

Особливістю даного виду відповідальності є її спрямованість на врегулювання відносин між медичним закладом або працівником та пацієнтом у рамках цивільно-правового поля, що передбачає можливість відшкодування матеріальних і моральних збитків, спричинених неналежним наданням медичних послуг [1].

Нормативно-правова база, що регулює питання відповідальності в медичній сфері, складається з низки законодавчих актів різного рівня. Основоположним документом є Конституція України, яка проголошує життя і здоров'я людини найвищими соціальними цінностями та гарантує право на охорону здоров'я, медичну допомогу та страхування.

Деталізація цих положень здійснюється у Цивільному кодексі України [2], який встановлює загальні принципи цивільно-правової відповідальності. Специфіка медичної галузі відображена у спеціальному законодавстві, зокрема у Законі України «Про основи законодавства України про охорону здоров'я» [3].

Важливу роль відіграє також Закон України «Про захист прав споживачів», який застосовується до медичних послуг як особливого виду споживчих послуг. Додаткові роз'яснення щодо відповідальності медичних працівників надані у відповідному Листі Міністерства юстиції України.

Держава забезпечує реалізацію права на охорону здоров'я через фінансування відповідних програм соціально-економічного, медико-санітарного та профілактичного характеру. Цивільне законодавство разом із Законом «Про основи законодавства України про охорону здоров'я» формують комплексну систему регулювання відносин у сфері охорони здоров'я, включаючи аспекти відповідальності медичних працівників [4].

Законодавство України про охорону здоров'я, зокрема стаття 80 Основ законодавства у цій сфері, встановлює різні види відповідальності за порушення відповідних норм, включаючи цивільну, адміністративну та кримінальну. Проте, важливо зазначити, що існують певні обмеження цієї відповідальності.

Так, частина 4 статті 34 цього ж закону звільняє лікаря від відповідальності за стан здоров'я пацієнта у випадках, коли останній відмовляється від медичних рекомендацій або порушує призначений режим лікування. Ця норма іноді використовується медичними працівниками як підстава для уникнення відповідальності, що може призводити до зловживань [3].

Концепція юридичної відповідальності медичного працівника передбачає застосування заходів державного примусу до особи, яка вчинила правопорушення під час виконання своїх професійних обов'язків у медичній сфері. Ці заходи, визначені правовими нормами, можуть мати наслідком для порушника втрати особистого, організаційного чи майнового характеру.

Таким чином, система відповідальності в медичній сфері балансує між необхідністю захисту прав пацієнтів та забезпеченням належних умов для професійної діяльності медичних працівників, що вимагає виваженого підходу до її застосування.

При розгляді цивільно-правової відповідальності в медичній сфері ключовим є визначення юридичного факту, що лежить в основі виникнення, зміни чи припинення правовідносин. Характер цієї відповідальності залежить від того, чи є зобов'язання договірними або позадоговірними [4].

Особлива складність полягає в тому, що одна і та ж дія медичного працівника може одночасно розглядатися як делікт і як порушення умов договору. На практиці відшкодування за довірною відповідальністю зустрічається рідко, оскільки договір про надання медичних послуг зазвичай передбачає саме надання послуги, а не гарантію досягнення конкретного результату для пацієнта.

Однак, згідно зі статтею 1196 Цивільного кодексу України, шкода, завдана здоров'ю чи життю особи під час виконання договірних зобов'язань, підлягає відшкодуванню на підставах, встановлених статтями 1166 та 1187 ЦК України. Це означає, що навіть у рамках договору про надання медичних послуг, шкода життю чи здоров'ю пацієнта розглядається з точки зору деліктної відповідальності.

Таким чином, законодавство України створює механізм захисту прав пацієнтів, який дозволяє застосовувати норми про деліктну відповідальність навіть у випадках, коли шкода виникла в рамках договірних відносин з медичним закладом чи працівником.

При договірній відповідальності її форми та розміри можуть встановлюватися як законодавчо, так і безпосередньо умовами укладеного договору. Це надає сторонам певну гнучкість у визначенні обсягу відповідальності. Натомість, позадоговірна відповідальність регулюється виключно законодавчими нормами, що обмежує можливості сторін у її модифікації.

Цивільний кодекс України, зокрема частина 4 статті 1195, дозволяє сторонам договору розширювати обсяг і збільшувати розмір відшкодування шкоди, завданої пацієнту внаслідок каліцтва або іншого ушкодження здоров'я. Це положення надає додаткові гарантії захисту прав пацієнтів.

Більше того, договірні сторони мають право встановлювати відповідальність за дії чи бездіяльність, які не передбачені чинним законодавством як підстави для відповідальності. Наприклад, в договорі про надання платних медичних послуг можна прописати відповідальність пацієнта за порушення внутрішнього розпорядку медичного закладу.

Така гнучкість у визначенні умов відповідальності дозволяє більш ефективно регулювати відносини між медичними закладами та пацієнтами, враховуючи специфіку конкретних ситуацій [5].

Відшкодування шкоди, завданої пацієнтам, регулюється главою 82 Цивільного кодексу України. Згідно зі статтею 1167 ЦК, у випадках заподіяння шкоди фізичній особі неправомірними діями чи бездіяльністю, що призвели до порушення здоров'я або смерті, передбачається повне відшкодування. Обов'язок доведення відсутності вини покладається на особу чи заклад, які завдали шкоду.

Стаття 1172 ЦК встановлює, що юридична або фізична особа несе відповідальність за шкоду, заподіяну їх працівниками під час виконання трудових або службових обов'язків. Це положення безпосередньо стосується медичних закладів та їх персоналу [6].

Для настання цивільно-правової відповідальності у сфері охорони здоров'я необхідна наявність чотирьох ключових елементів: протиправність дій або бездіяльності медичного закладу чи його працівників; наявність шкоди здоров'ю або життю пацієнта; причинно-наслідковий зв'язок між протиправним діянням та завданою шкодою; вина медичного закладу або установи.

Вищезгадані умови цивільно-правової відповідальності є універсальними та застосовуються до більшості випадків відшкодування шкоди, якщо інше не передбачено законодавством. Однак, у деяких ситуаціях закон може модифікувати, звужувати або розширювати перелік необхідних умов для відшкодування, створюючи таким чином спеціальні умови відшкодування, які, тим не менш, базуються на загальних принципах деліктної відповідальності [7].

У контексті медичної сфери ми стикаємося з особливим видом цивільного правопорушення, яке характеризується специфічним набором умов. Кожна з цих умов є необхідною, а їх сукупність є достатньою для настання відповідальності медичних працівників або закладів.

Склад такого специфічного цивільного правопорушення, що є фактичною підставою для деліктної відповідальності медичної установи, включає наступні елементи:

1. Наявність шкоди. Негативні наслідки неправомірних дій медичних працівників можуть проявлятися у різних формах. Передусім, це погіршення фізичного стану пацієнта, що в найгіршому випадку може призвести до летального результату. Крім того, пацієнт може зазнати економічних втрат через неможливість працювати та отримувати дохід. Часто виникає потреба у додаткових фінансових витратах на лікування та відновлення. Не менш важливим аспектом є емоційні та психологічні страждання, яких зазнають як сам пацієнт, так і його родина, що класифікується як нематеріальна шкода;

2. Існування правових відносин (трудових або службових) між медичним працівником та закладом охорони здоров'я;

3. Протиправність поведінки. Найчастіше вона виражається через активні дії медичних працівників, які порушують встановлені норми та стандарти надання медичної допомоги. Прикладом такої бездіяльності може бути ситуація, коли медична сестра не інформує лікаря про погіршення стану пацієнта після введення лікарського засобу.;

4. Причинно-наслідковий зв'язок між протиправною поведінкою та завданою шкодою. При розгляді справ щодо цивільної відповідальності за медичні помилки чи недбалість, суд ретельно вивчає взаємозв'язок між негативними наслідками для здоров'я чи життя пацієнта та неправомірними діями медичного персоналу. Ключовим аспектом такого аналізу є встановлення прямого причинно-наслідкового зв'язку між шкодою, завданою пацієнту, та конкретними порушеннями чи бездіяльністю з боку медичних працівників, які призвели до цієї шкоди.;

5. Наявність вини у заподіювача шкоди. У випадках медичних правопорушень, відповідальність медичного закладу розглядається через призму дій його персоналу. При визначенні міри відповідальності ключовим фактором є обсяг завданої шкоди, а не форма вини. Цей принцип застосовується для оцінки дій медичного персоналу та встановлення відповідних правових наслідків. Варто зазначити, що у більшості випадків вина медичних працівників класифікується як необережність, зазвичай легкого ступеня.

Така структура правопорушення відображає специфіку медичної діяльності та забезпечує більш точне визначення відповідальності у випадках неналежного надання медичної допомоги.

Судова практика в Україні встановлює, що фінансові витрати, які особа несе на лікування травм, отриманих внаслідок неправомірних дій іншої сторони, класифікуються як майнова шкода. Це положення застосовується незалежно від тривалості лікування чи використаних медичних методів. Зокрема, у своїх рішеннях суди керуються положеннями Цивільного кодексу України, зокрема статтями 1166 та 1195, які регулюють питання відшкодування шкоди. При розгляді таких справ суди ретельно досліджують усі обставини, оцінюють надані докази та встановлюють наявність складу цивільного правопорушення.

Важливо зазначити, що для визнання витрат на лікування майновою шкодою не має значення ні тривалість лікувального процесу, ні специфіка застосованих медичних процедур. Ключовим фактором є встановлення причинно-наслідкового зв'язку між діями відповідача та завданою шкодою здоров'ю позивача. Така позиція судів спрямована на забезпечення справедливості відшкодування постраждалій стороні та підкреслює важливість повного та всебічного розгляду подібних справ [8].

Судова практика в Україні визнає, що поняття майнової шкоди у медичних справах може включати не лише безпосередні витрати на лікування, але й супутні витрати, зокрема, на транспортування до медичних закладів.

У своїх рішеннях суди спираються на ряд статей Цивільного кодексу України, включаючи статті 1166, 1172 та 1195, які регламентують питання відшкодування шкоди. При розгляді таких справ суди враховують різні аспекти завданої шкоди: прямі медичні витрати: кошти, витрачені на придбання ліків та медичних препаратів; транспортні витрати: кошти, витрачені на проїзд до медичних установ для отримання необхідного лікування; відповідальність медичного закладу: у випадках, коли шкода завдана працівником закладу під час виконання трудових обов'язків, відповідальність несе сам заклад.

Суди також розглядають питання моральної шкоди окремо від майнової, призначаючи відповідну компенсацію. Такий підхід демонструє прагнення судової системи до всебічного відшкодування шкоди, завданої пацієнтам внаслідок медичних помилок чи недбалості, враховуючи не лише прямі медичні витрати, але й супутні витрати, пов'язані з отриманням необхідної медичної допомоги [9].

Висновки: У контексті сучасних викликів для системи охорони здоров'я, зумовлених технологічним прогресом та глобалізацією, варто розглянути наступні аспекти: відповідальність при використанні телемедицини: Встановлення стандартів якості для телемедичних консультацій; застосування штучного інтелекту (ШІ) в діагностиці та лікуванні: визначення меж відповідальності між розробниками ШІ, медичними закладами та лікарями; захист персональних даних пацієнтів: розробка протоколів безпечного зберігання та передачі медичних даних; глобалізація медичних послуг: створення міжнародних стандартів якості медичної допомоги; кібербезпека в медицині: розробка стандартів захисту медичного обладнання від кібератак; етичні аспекти нових технологій: розробка етичних кодексів та комітетів для оцінки нових методів

На основі проведеного дослідження можна запропонувати наступні конкретні шляхи вдосконалення законодавства України в сфері цивільно-правової відповідальності медичних працівників:

1. Впровадження спеціалізованих норм у Цивільний кодекс України: Додання окремого розділу, присвяченого медичній відповідальності.
2. Створення ефективної системи досудового врегулювання спорів: запровадження обов'язкової процедури медіації перед зверненням до суду у справах щодо медичної відповідальності.
3. Посилення гарантій захисту прав пацієнтів: впровадження інституту «захисника прав пацієнтів» на рівні медичних закладів та регіональних управлінь охорони здоров'я.

4. Вдосконалення системи страхування професійної відповідальності медичних працівників: розробка законодавчої бази, встановлення мінімальних страхових сум.

5. Покращення системи експертної оцінки якості медичної допомоги: створення незалежного органу з проведення медичних експертиз.

Ці заходи могли б суттєво вдосконалити правове регулювання цивільно-правової відповідальності медичних працівників в Україні, забезпечуючи баланс між захистом прав пацієнтів та створенням сприятливих умов для професійної діяльності медиків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Сенюта І.Я. Цивільно-правова відповідальність у сфері надання медичної допомоги: методичні рекомендації для адвокатів. Харків. Фактор. 2018. 64 с.
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 03.09.2024 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я: Закон України від 16.08.2024 2801-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 4. Ст. 19.
4. Скриннікова К.О. Окремі аспекти цивільно-правової відповідальності лікарів (медичних працівників). *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2023. № 79 (1). С. 237–248.
5. Булеца С.Б. Цивільно-правова відповідальність в сфері здійснення медичної діяльності. *Право і громадянське суспільство*. 2014. № 1.
6. Антонов С.В. Цивільно-правова відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю при наданні платних медичних послуг: дис. канд. юрид. наук: 12.00.03. К., 2006. 206 с.
7. Відшкодування моральної шкоди: коментар, законодавство, судова практика / за заг. ред. М.К. Галянтича. К.: Юрінком Інтер, 2013. 288 с.
8. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ у своїй ухвалі від 19.10.2016 р. (справа № 1019/1753/12). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/62524495>.
9. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 14.05.2014 р. (справа № 6-38119св13). URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38821501>.

УДК: 347.783/788.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.38>

ЗОБРАЖЕННЯ ЛЮДИНИ ЯК ОБ'ЄКТ НАУКОВО-ПРАВОВОГО ПІЗНАННЯ

Тарасюк А.Ю.,

здобувач вищої освіти

третього освітньо-наукового рівня «Доктор філософії»

за спеціальністю 081 «Право»

Київського національного університету

імені Тараса Шевченка

ORCID: 0009-0008-7115-1072

Тарасюк А.Ю. Зображення людини як об'єкт науково-правового пізнання.

В статті автором акцентовано увагу на актуальності дослідження зображення людини як особливого об'єкту науково-правового пізнання, що потребує концептуального аналізу через призму наукових поглядів та підходів. Відзначено, що у зв'язку з постійними змінами у соціально-правовій ситуації, інформаційному просторі, розвитку напрямів діджиталізації, цифровізації актуалізуються питання визначення місця людини у відповідних процесах, закріплення, охорони та захисту основоположних прав людини, а також належного рівня адаптації законодавства до нових реалій. Розуміння та вивчення різних концепцій, наукових поглядів відносно даного питання надасть змогу з'ясувати особливості зображення людини як об'єкту науково правового пізнання.

Обґрунтовано, що в пізнавальному плані важливо провести аналіз досліджуваного феномену крізь призму наукових поглядів та концепцій, що дозволить узагальнити його властивості та в подальшому удосконалити визначення. Вказаний вектор наукового пізнання дозволить перш за все посилити методологічну основу подальшого дослідження зображення людини, визначити чіткі межі предмету наукового пізнання, встановити пізнавальні закономірності зображення людини. У змісті роботи проведено аналіз зображення людини як особливого феномену, визначено доктринальні підходи до його розуміння.

Зроблено висновок про те, що правові аспекти зображення людини як науково-дослідницька проблематика розкриті в юридичній науці досить фрагментарно, мають плюралістичний характер доктринального розуміння, потребують посилення наукового правового дослідження, особливо в частині загальної концептуалізації такого наукового пізнання, мають об'єктивно зумовлений пізнавальний характер, відзначаються глибокими системно-структурними зв'язками.

Ключові слова: зображення, зображення людини, права людини і громадянина, право людини на зображення.

Tarasiuk A.Yu. Image of a person as a object of scientific and legal cognition.

In the article, the author focuses on the relevance of the study of the image of a person as a special object of scientific and legal cognition, which requires a conceptual analysis through the prism of scientific views and approaches. It noted that in connection with the constant changes in the social and legal situation, the information space, and the development of digitization, the issues of determining the place of a person in the relevant processes, of fundamental human rights, as well as the appropriate level of adaptation of legislation to new realities are becoming more and more relevant. Understanding and studying of various concepts, scientific views regarding this issue will make it possible to clarify the peculiarities of the image of a person as an object of scientific and legal cognition. It is substantiated that in cognitive terms it is important to conduct an analysis of the studied phenomenon through the prism of scientific views and concepts, which will allow to generalize its characteristics and improve the definition. This vector of scientific cognition will allow, first of all, to strengthen the methodological basis for further research of the human image, to define clear boundaries of the subject of scientific cognition, and to establish its cognitive patterns. The article analyzes the image of a person as a special phenomenon identifies, doctrinal approaches to its understanding. The author concluded that the legal aspects of the image of a person as a scientific research problem are research in legal science in a rather fragmentary manner, have a pluralistic nature of doctrinal understanding, require strengthening of scientific legal research, especially in of the general conceptualization of such scientific cognition, have an objectively determined cognitive nature, characterize by deep systemic and structural.

Key words: image, image of a person, human and citizen rights, the human right to image.

Постановка проблеми. Одне із центральних місць в системі наукового пізнання правових явищ і процесів займають питання пов'язані із з'ясуванням змісту наукової доктрини щодо досліджуваного правового явища чи процесу. Адже саме вони надають можливість визначити змістовні, понятійні характеристики та встановити інші особливості досліджуваного явища чи процесу. Зокрема науковий інтерес відповідної публікації становлять саме питання дослідження зображення людини як особливого об'єкту науково- правового пізнання. На даний момент витребуваність такого напряму дослідження обумовлена тим, що право людини на зображення є, на сьогодні, особливим різновидом прав (можливостей) кожної людини. Специфіка права людини на зображення зумовлюється насамперед його особистим немайновим характером, що особливо актуалізується як в правовому, так і в соціальному плані в нинішніх умовах розвитку сучасного інформаційного та техніко-діджиталізаційного середовища. Тому належний рівень реалізації відповідного права, його охорони та захисту в першу чергу потребують з'ясування доктринальних основ його розуміння тощо.

Зазначене підкреслюється і поглядами вчених, де відзначається, що необхідність визначення пізнавальних аспектів зображення людини зумовлена і практичними аспектами, зокрема на сьогодні все ще залишаються неврегульованими на рівні законодавства України і багато інших базових питань пов'язаних з визначенням терміну зображення людини, порядку його використання самим автором, третіми особами тощо [1, с. 63].

Тому **метою**, відповідної наукової роботи є з'ясування стану наукового дослідження зображення людини як особливого правового феномену.

Виклад матеріалу дослідження. Доктринальне розуміння зображення людини як правового явища має багатоаспектний характер, що зумовлено, на наше переконання, його міждисциплінарним поширенням та використанням. Відповідне поняття – «зображення людини» має надзвичайно широкий спектр використання, який навіть не обмежується його застосуванням в сфері юридичної науки та практики. Тому, поняття «зображення людини» може набувати абсолютно різноманітних смислових аспектів залежно від контексту його використання, застосування, оприлюднення тощо. Така багатоаспектність відповідного поняття вказує на те, що на сьогодні в наукових джерелах сформувались різноманітні підходи до розуміння та визначення зображення людини, відобража-

ючи в собі специфіку самих зображень, як зовнішнього відображення ключових індивідуалізованих особливостей зовнішності людини чи окремих частин її тіла, сфери їх використання, носіїв тощо. А це в свою чергу певною мірою ускладнює обґрунтування уніфікованого підходу до розуміння зображення людини, поширює практику формулювання окремих уявлень щодо нього, в тому числі в залежності від сфери його використання.

З метою з'ясування найбільш чіткого визначення зображення людини, доцільно, насамперед, звернутися до словникового тлумачення відповідних слів. Так, у тлумачному словнику слово «зображення» вживається в декількох значеннях: 1) дія за значенням зобразити, зображати; 2) картина, малюнок, відбиток, фотографія і т. ін. [2]. Як бачимо зміст відповідного терміну передбачає як здійснення певної діяльності спрямованої на відтворення чогось, так і позначає певний об'єкт, тобто малюнок, фото, що містить певну інформацію про нього. В свою чергу слово «зобразити» в тлумачному словнику вживається в значеннях: 1) відтворювати, передавати кого-, що-небудь у художніх образах (у літературі, скульптурі, живописі, музиці і т. ін.). // Показувати на сцені, створювати сценічний образ. // Наслідуючи мову, жести, наочно певним чином; 2) робити відбиток, схему, креслення і т. ін. з чого-небудь; креслити. // Бути відбитком, схемою, фотографією і т. ін. кого-, чого-показувати, копіювати кого-, що-небудь. // Бути художнім відображенням чого-небудь (про твори мистецтва, літератури). // Описуючи кого-, що-небудь, характеризувати» [3, с. 380]. В свою чергу слова «відображати» і «відобразити» тлумачаться як такі, що дозволяють: показувати кого-, що-небудь засобами слова, живопису, гри; Те саме, що віддзеркалювати; відбивати; // перен. Виявляти, виражати в собі певні якості, властивості; відбивати щось [4].

Як бачимо тлумачення відповідних понять вказує на те, що зображення людини в загальному розумінні розглядається як:

- здійснення дії, спрямованої на відтворення (передачу) будь-якими способами (художніми, цифровими), в будь-який час, будь-який образ людини (сценічний, художній, офіційний, публічний, приватний);
- певний «об'єкт» (відео, фото, картина, малюнок, скульптура), який містить (несе) інформаційну складову про зображувану людину тощо.

Таким чином зображення людини є не що іншим, як відображенням індивідуальних ознак (особливостей) людини, яка зображується в будь-якому форматі доступному для візуального сприйняття. Тому, будь яке зображення людини є певною інформацією про зображувану людину.

ну, а саме про її індивідуалізуючі ознаки, яка надає змогу ідентифікувати як людину, так і окремі її частини тіла, властивості тощо з-поміж собі подібних.

Разом з тим, значну кількість доктринальних підходів щодо розуміння зображення людини складають питання пов'язані із дослідженням понятійно-категоріальних характеристик. Зокрема, питання з'ясування термінологічних аспектів, розуміння поняття та природи відповідної категорії склали науковий інтерес таких вчених як: О.О. Кулініч, Д.Г. Чайников, [5, с. 89–96; 6, с. 173–176; 7, с. 355–358]. Проте більшість наукових досліджень вчених присвячується з'ясуванню окремих проблемних питань зображення людини, зокрема таких як: 1) право на зображення і характеристика змісту цього права [8, с. 334–335; 9, с. 349–359; 10, с. 202; 11, с. 16–21]; 2) природа та значення права на зображення, зокрема надається наукова характеристика змістовним аспектам права людини на зображення, аналізуються ті чи інші правомочності, що включають відповідне право [12, с. 206; 11, с. 16–21]; 3) особливості правового регулювання права людини на своє зображення [13]; 4) специфіка здійснення прав людини на своє зображення [14, с. 110–114; 15]; 5) фотографічний твір як засіб фіксації зображення людини та його правовий вимір тощо. Зокрема цикл наукових робіт вітчизняних дослідників-правознавців визначають фотографічний твір як особливий об'єкт авторського права, окремо визначається оригінальність фотографічного твору, зміст та особливості авторського права на фотографічні твори через призму аналізу права фізичної особи на власне зображення, надаються наукові та практичні рекомендації щодо критеріїв правомірності створення та використання фотографічних творів тощо [16, с. 50–57; 17; 18, с. 161–165; 19, с. 110–114; 20, с. 25–28].

Цікавими також є наукові дослідження феномену зображення людини, які проведені крізь призму категорії «інформація», де зображення людини визначається як відображення сукупності певної інформації про зовнішність, стан, умови життєдіяльності конкретної людини. Тому наукові роботи, тематика і зміст яких стосуються дослідження інформації, персональних даних особи є значним науковим доробком, що є ґрунтовною основою для характеристики тих чи інших аспектів зображення людини як особливого об'єкту правової науки [21, с. 192–200; 22, с. 87–92].

Окрему увагу слід також звернути на блок пізнавальних питань, що стосуються дослідження практики ЄСПЛ в сфері захисту прав осіб на власне зображення, порядок його використання третіми особами тощо [23, с. 76–80; 24].

Висновки. Проведений аналіз наукових розробок зображення людини крізь призму наукових поглядів, надає можливість зазначити, що правові аспекти зображення людини як науково-дослідницька проблематика: розкриті в юридичній науці досить фрагментарно, переважно наукові дослідження представлені широким колом авторських наукових розробок тих або інших правових аспектів зображення людини; мають плюралістичний характер доктринального розуміння, що зумовлено неоднозначністю підходів до визначення самого поняття «зображення людини», які представлені в юридичній науці з точки зору його інформаційного, ідентифікаційного, індивідуалізованого або функціонального сприйняття; потребують посилення наукового правового дослідження, особливо в частині загальної концептуалізації такого наукового пізнання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Улітіна О. Строк дії авторського права на фотографічні твори: проблемні питання. *Національний юридичний журнал: теорія і практика* (National law journal: theory and practice) 2015. С. 63–67. URL: http://www.jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/3/part_1/14.pdf (дата звернення: 12.11.2023 р.).
2. Словник української мови. Академічний тлумачний словник (1970–1980). URL: <http://sum.in.ua/s/zobrazhennja> (дата звернення: 17.09.2023).
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови /уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. К.; Ірпінь, 2001. 1440 с.
4. Портал української мови та культури / СловникUA. URL: <https://slovnyk.ua/index.php?swrd=%D0%B2%D1%96%D0%B4%D0%BE%D0%B1%D1%80%D0%B0%D0%B6%D0%B0%D1%82%D0%B8> (дата звернення: 12.02.2023).
5. Кулініч О.О. Поняття та ознаки фізичної особи як нематеріального блага. *Університетські наукові записки*. 2016. № 58. С. 89–96.
6. Чайников Д.Г. Правовая природа изображения как объекта гражданского права. *Проблеми цивільного права та процесу*: матеріали науково-практичної конференції, присвяченої пам'яті професора О.А. Пушкіна (22 травня 2010 р.). Харків, 2010. С. 173–176.
7. Романченко Т.С. Зображення як об'єкт особистого немайнового права фізичної особи. *Актуальні проблеми цивільного, сімейного та міжнародного приватного права* (Матвєєвські цивілістичні читання): матеріали міжнародної наук.-практ. кон-

- ференції (м. Київ, 16 вересня 2010 р.). Київ, КНТ, 2011. С. 355–358.
8. Докучаєва О.В. Зміст особистого немайнового права на зображення. *Проблеми цивільного права та процесу (пам'яті проф. О.А. Пушкіна)* : матеріали міжнародної наук.-практ. конференції (26 травня 2007 р.) ; за ред. В.А. Кройтора, Р.Б. Шишки, Є.О. Мічуріна. Харків. : ХНУВС, 2007. С. 334–335.
 9. Кулініч О.О. Авторське право на фотографічні твори та право фізичної особи на власне зображення: визначення напрямків наукового дослідження. *Наукові праці Національного університету Одеська юридична академія*. 2012. № 12. С. 349–359.
 10. Малюга Л.В. Особисті немайнові права фізичних осіб в цивільному праві: теоретичні основи та проблеми правового забезпечення : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2004, 202 с.
 11. Бірюкова А.Г., Сало Д.С. Деякі аспекти права на зображення фізичної особи як особистого немайнового права. *Правові горизонти / Legal horizons*, 2020. Вип. 23 (36). С. 16–21. URL: https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream-download/123456789/81098/1/Bi%60ryukova_deyaki%60_aspekti_zakhistu.pdf (дата звернення: 28.10.2022 р.).
 12. Юркевич Ю.М., Дутко А.О. та ін. Особисті немайнові права особи : навч. посібник / за ред. А.О. Дутко. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2021 444 с. URL: <http://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/3836/3/%D0%9E%D0%9D%D0%9F%D0%9E--%D0%92%D0%95%D0%A0D0%A1%D0%A2%D0%9AD0%90.pdf> (дата звернення: 23.10.2022 р.).
 13. Шадська У. Правовий аналіз регулювання права людини на своє зображення. Українська Гельсінська спілка з прав людини. URL: https://www.helsinki.org.ua/wp-content/uploads/2021/12/Personal_Photo_A5.pdf (дата звернення: 29.10.2022 р.).
 14. Сліпченко С.О. Надання згоди фізичною особою, що зображена на фотографії, як юридичний факт за ЦК України. *Право України*. 2008. № 3. С. 110–114.
 15. Волков Н.В. Цивільно-правові засоби індивідуалізації фізичних осіб : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2008. 19 с.
 16. Кметик-Подубінська Х. Фотографічний твір як об'єкт правової охорони. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2022. Вип. 74. С. 50–57.
 17. Томаров І. Оригінальність фотографії у судовій практиці. URL: <http://www.legalshift.com.ua/?p=948>.
 18. Тарасенко Л.Л. Об'єкти авторського права в цифровому середовищі: актуальні питання для національної безпеки. *Інтелектуальна власність як складова системи забезпечення національної безпеки*: ел. зб. матер. IV Міжнар. наук.-практ. конф. «Інтерн-міст Київ-Дніпро». Київ, 2022. С. 161–165.
 19. Дорожко Г., Кіф'юк Є. Питання охорони та захисту цифрових фотографічних творів. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2010. № 4. С. 25–28.
 20. Улітіна О.В. Деякі питання авторського права на фотографічні твори: свобода панорами. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2015. № 34 (1). С. 116–119.
 21. Каретник О. До питання про правову природу персональних даних фізичної особи: цивілістичні аспекти. *Право України*. 2014. № 9. С. 192–200. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/Zurnal_2014/pravo_ukr_9_2014.pdf#page=192 (дата звернення: 16.02.2023 р.).
 22. Кардаш А.В. Інформація про особу та персональні дані: окремі аспекти співвідношення. *Форум права: електрон. наук. фахове вид.* 2017. № 4. С. 87–92. URL: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2017_4_15.pdf (дата звернення: 16.02.2023 р.).
 23. Блажівська, О.Є. Практика ЄСПЛ щодо захисту майнових інтересів фізичної особи у разі використання зображення, імені, інших ознак, як її індивідуалізують. *Науковий вісник Ужгородського національного університету: серія: Право*, 2018. Т. 1. Вип. 53. С. 76–80.
 24. Сенюта І. Правові позиції Європейського суду з прав людини у сфері охорони здоров'я. Харків : Фактор, 2020. 192 с.

УДК 347.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.39>

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ДОГОВОРУ ПРО НЕРОЗГОЛОШЕННЯ КОМЕРЦІЙНОЇ ІНФОРМАЦІЇ

Філюк О.С.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри права

Луцького національного технічного університету,

ORCID: 0000-0003-1717-3146

Філюк О.С. Правовий аналіз договору про нерозголошення комерційної інформації.

В умовах розвитку ринкових відносин в Україні, захист комерційної інформації стає все більш актуальним. Зростаюча конкуренція, технологічний прогрес та глобалізація ринків спонукають суб'єктів господарювання до впровадження різноманітних заходів для забезпечення конфіденційності своїх даних. Одним із найефективніших інструментів для цього є договір про нерозголошення комерційної інформації, який покликаний захистити чутливу інформацію від несанкціонованого використання та/або розголошення.

У зв'язку з постійними змінами в економічному та правовому середовищі, існує необхідність досліджень в сфері договорів про нерозголошення комерційної інформації. Розробка нових підходів до укладання і виконання договорів про нерозголошення дозволить враховувати зміни в економічному середовищі та технологічних інноваціях, що в свою чергу зміцнить правову базу для захисту бізнесу.

У статті розглядається правова природа договору про нерозголошення комерційної інформації, зокрема в контексті трудових відносин, де однією зі сторін виступає працівник, а також надається визначення такого договору.

Автор зазначає, що істотною умовою даного договору є чітке визначення інформації, що підлягає захисту. Визначення комерційної таємниці охоплює фінансову, технічну, правову, корпоративну інформацію та інші відомості, що мають комерційну цінність. Автор пропонує перелік інформації, що може бути класифікована як комерційна таємниця, та підкреслює важливість адаптації цього переліку до специфіки правовідносин.

Зокрема, у договорах, що укладаються між роботодавцем та працівником, необхідно передбачити умови захисту інформації, а також важливим аспектом є регламентація терміну дії договору, що може поширюватись як на період трудових відносин, так і після їх припинення.

Автор підкреслює, що регулювання відносин щодо нерозголошення комерційної інформації

може бути реалізовано в рамках змішаного договору, що містить елементи різних договорів, що відкриває нові можливості для правового захисту комерційних таємниць у різних сферах діяльності.

Правовий аналіз вказаного договору дає можливість детально розглянути структуру, істотні умови та особливості, які можуть суттєво вплинути на ефективність його застосування.

Ключові слова: комерційна таємниця, нерозголошення, конфіденційна інформація, договір.

Filiuk O. Legal analysis of the contract on non-disclosure of commercial information.

In the conditions of the development of market relations in Ukraine, the protection of commercial information is becoming an increasingly urgent issue. Growing competition, technological progress and the globalization of markets encourage business entities to implement various measures to ensure the privacy of their data. One of the most effective tools for this is a commercial non-disclosure agreement, which is designed to protect sensitive information from unauthorized use and/or disclosure.

In connection with the constant changes in the economic and legal environment, there is a need for research in the field of commercial non-disclosure agreements. The development of new approaches to the conclusion and enforcement of non-disclosure agreements will allow taking into account changes in the economic environment and technological innovations, which in turn will strengthen the legal framework for business protection.

The article examines the legal nature of an agreement on non-disclosure of commercial information, in particular in the context of labor relations, where one of the parties is an employee, and also provides a definition of such an agreement.

The author notes that an essential condition of this contract is a clear definition of the information subject to protection. The definition of trade secret covers financial, technical, legal, corporate

information and other information of commercial value. The author offers a list of information that can be classified as a commercial secret, and emphasizes the importance of adapting this list to the specifics of legal relations.

In particular, in contracts concluded between an employer and an employee, it is necessary to provide for information protection conditions, and also an important aspect is the regulation of the term of the contract, which can extend both to the period of the employment relationship and after its termination.

The author emphasizes that the regulation of relations regarding the non-disclosure of commercial information can be implemented within the framework of a mixed contract containing elements of various contracts, which opens up new opportunities for the legal protection of commercial secrets in various spheres of activity.

The legal analysis of the specified contract provides an opportunity to consider in detail the structure, essential conditions and features that can significantly affect the effectiveness of its application.

Key words: commercial secret, non-disclosure, confidential information, contract.

Постановка проблеми. У сучасному бізнес-середовищі, де конфіденційність даних відіграє ключову роль у збереженні конкурентоспроможності, недостатньо чітко визначені умови договору можуть призвести до несанкціонованого використання чи розголошення комерційної таємниці. Це зумовлює потребу в детальному правовому аналізі таких договорів, що включає встановлення переліку інформації, яка підлягає захисту, та регламентацію правового результату, якого прагнуть досягти сторони при укладанні такого договору.

Мета дослідження. Метою дослідження є правовий аналіз договорів про нерозголошення комерційної інформації, особливо в контексті трудових відносин, для виявлення ключових аспектів, істотних умов і особливостей, що впливають на ефективність захисту конфіденційної інформації.

Стан опрацювання проблематики. Проблема правового регулювання договору про нерозголошення комерційної таємниці залишається актуальною та недостатньо дослідженою в українському правовому полі. Науковці приділяють увагу питанням визначення комерційної таємниці, її охорони та механізмів захисту, однак правова природа і специфіка укладання договорів про нерозголошення в різних сферах діяльності досліджені фрагментарно. Значна частина досліджень зосереджена на аналізі загальних положень цивільного та господарського права, які регулюють захист конфіденційної

інформації, проте відсутній цілісний підхід до впровадження цих норм у конкретні правовідносини. Дослідження міжнародного досвіду та національної практики також потребує ґлибшого аналізу для забезпечення належного правового захисту комерційної інформації в Україні.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до ст. 626 Цивільного кодексу України, договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків [1]. Договір про нерозголошення комерційної інформації – це договір між двома або більше сторонами, що має на меті захист конфіденційної інформації шляхом обмеження її розповсюдження. Цей договір визначає умови, за яких одна сторона (або обидві сторони) зобов'язується не розголошувати або не використовувати комерційну інформацію, що має комерційну цінність, без попередньої згоди іншої сторони. Він регулює права та обов'язки сторін щодо збереження секретності інформації, що передається в рамках співпраці, трудових відносин або бізнес-відносин. Слід зазначити, що огляд міжнародних угод, які стосуються охорони комерційної таємниці, свідчать про те, що така охорона більше не є справою винятково національного законодавства [2; с. 58].

Правовим результатом, якого прагнуть досягти сторони при укладанні договору про нерозголошення комерційної таємниці, є створення надійного правового захисту комерційної інформації та запобігання її несанкціонованому використанню.

Відповідно, одним з найперших питань, яке виникає при дослідженні правової природи договору про нерозголошення комерційної таємниці, є розуміння, яку саме інформацію необхідно відносити до комерційної.

Слід зазначити, що конфіденційною інформацією є відомості, що знаходяться у володінні, користуванні та розпорядженні окремих фізичних та юридичних осіб і можуть поширюватися на визначених цими особами умовах. Конфіденційною, наприклад, може бути інформація певної юридичної особи стосовно укладених нею договорів або міжнародних контрактів, перспектив підприємницької діяльності, змін у складі її керівних органів, кількості майна тощо. Конфіденційними можуть визнаватися також відомості щодо використовуваних підприємством у виробництві технологічних процесів, технічних рішень, методів організації виробництва та інша комерційна інформація [3].

Відповідно до ст. 505 Цивільного кодексу України, комерційною таємницею є інформація, яка є секретною в тому розумінні, що вона в цілому чи в певній формі та сукупності її складових є невідомою та не є легкодоступною для осіб, які звичайно мають справу з видом ін-

формації, до якого вона належить, у зв'язку з цим має комерційну цінність та була предметом адекватних існуючим обставинам заходів щодо збереження її секретності, вжитих особою, яка законно контролює цю інформацію. Комерційною таємницею можуть бути відомості технічного, організаційного, комерційного, виробничого та іншого характеру, за винятком тих, які відповідно до закону не можуть бути віднесені до комерційної таємниці [1].

Згідно з ч. 1 ст. 36 Господарського кодексу України відомості, пов'язані з виробництвом, технологією, управлінням, фінансовою та іншою діяльністю суб'єкта господарювання, що не є державною таємницею, розголошення яких може завдати шкоди інтересам суб'єкта господарювання, можуть бути визнані його комерційною таємницею [4].

Варто зазначити, що інформація, яка становить комерційну таємницю, не потребує офіційного визнання її охороноспроможності, реєстрації чи дотримання інших формальних процедур для поширення на неї правової охорони [5; с. 365].

Отже, на нашу думку, істотною умовою договору про нерозголошення комерційної таємниці є перелік інформації, яку необхідно позначати як комерційну.

Комерційна інформація – це фінансова, правова, корпоративна, технічна, технологічна або інша інформація щодо:

- активів, процесу створення, корпоративної структури, джерел фінансування та рахунків суб'єкта господарювання;
- внутрішніх інструкцій та правил ведення господарської діяльності;
- комерційних відносин суб'єкта господарювання;
- планів розвитку бізнесу, політик, стратегій та тактик, порядків, методів, схем та алгоритмів реалізації проектів, які використовує суб'єкта господарювання, набуття у власність чи користування будь-якого активу;
- обміну кореспонденцією, укладених договорів, меморандумів, протоколів про наміри та незавершених переговорів, усіх внутрішніх зустрічей, корпоративних повідомлень чи інших форм внутрішньої комунікації;
- трудових відносин, у тому числі змісту трудового договору, посадових інструкцій, інших інструкцій та правил, які запроваджені у взаємовідносинах із роботодавцем.

Звичайно, наведений перелік не є вичерпним. Складання пункту договору, що буде містити перелік комерційної інформації, має відбуватися із урахуванням специфіки правовідносин, в яких будуть діяти суб'єкти. Так, в договорі про нерозголошення, який укладається між роботодавцем та працівником в сфері надання платної

освітньої послуги, обов'язково має бути пункт, про те, що не підлягає розголошенню, інформація щодо учнів та членів їх сім'ї (батьків, законних представників (опікунів), братів, сестер тощо), включаючи ім'я, прізвище, дату народження, місце проживання, контактні дані; академічні результати, включаючи оцінки, тестові результати, відвідуваність; інформація про стан здоров'я, в тому числі медичні довідки, результати обстежень, рекомендації лікарів; сімейні обставини, соціально-економічний стан сім'ї.

Сторонами договору про нерозголошення комерційної інформації можуть бути як фізичні, так і юридичні особи, залежно від контексту та мети укладення такого договору.

Значну частину в системі договорів про нерозголошення комерційної інформації складають договори, що укладаються між контрагентами. У цьому випадку кожна сторона зобов'язується не розголошувати інформацію, що має комерційну цінність, а також забезпечувати її конфіденційність.

Ще одним різновидом договору про нерозголошення є договір про нерозголошення інформації, що є комерційною таємницею, однією стороною в якому виступає працівник. Такі договори містяться умови, що належать до різних галузей права та йменуються полігалузевими (різногалузевими, багатогалузевими) [6]. Специфіка договору про нерозголошення інформації, що є комерційною таємницею, в контексті трудових відносин, виявляється в ряді ключових юридичних аспектів, що мають значення для забезпечення належного захисту конфіденційності інформації.

Даний договір слугує правовою основою, що регулює зобов'язання працівника щодо нерозголошення інформації, яка підлягає захисту як комерційна таємниця. Це має суттєве значення для роботодавця, оскільки доступ працівника до чутливих даних може створити ризик їх несанкціонованого використання або розголошення, що, в свою чергу, може завдати шкоди конкурентоспроможності роботодавця.

Крім того, важливо зазначити, що термін дії договору про нерозголошення може бути визначено як у межах трудових відносин, так і після їх припинення. Встановлення чітких строків захисту комерційної інформації після звільнення працівника є критично важливим для захисту прав роботодавця.

Отже, специфіка договору про нерозголошення комерційної таємниці, в якому однією стороною є працівник, полягає в комплексному підході до забезпечення правового захисту конфіденційної інформації, що включає в себе не лише встановлення зобов'язань, а й регламентацію відповідальності, що створює належні умови для підтримання комерційної таємниці в

межах трудових відносин, а також після їх припинення.

Варто зазначити, що регулювання відносин щодо нерозголошення інформації не завжди передбачає існування окремого договору про нерозголошення комерційної інформації. Відповідно до ст. 628. Цивільного кодексу України, сторони мають право укласти договір, в якому містяться елементи різних договорів (змішаний договір). До відносин сторін у змішаному договорі застосовуються у відповідних частинах положення актів цивільного законодавства про договори, елементи яких містяться у змішаному договорі, якщо інше не встановлено договором або не впливає із суті змішаного договору. Таким чином, положення щодо нерозголошення комерційної інформації можуть складати частину іншого договору, якщо характер правовідносин допускає такий формат регулювання.

Договори про нерозголошення комерційної інформації, відносять до договорів, предметом яких є негативні зобов'язання [7; с. 51], оскільки їх основна мета полягає не в тому, щоб зобов'язати сторони до виконання певних активних дій, а в тому, щоб заборонити їм вчиняти певні дії, такі як розголошення, передача або використання конфіденційної інформації. Негативні зобов'язання в таких договорах полягають у тому, що сторони мають утримуватися від розголошення інформації, яка була отримана під час співпраці чи трудових відносин. Однак, слід зазначити, що до обов'язків, які покладаються таким договором, часто додається і обов'язок вжити всіх заходів, необхідних для збереження інформації.

Висновки. У результаті дослідження договору про нерозголошення комерційної інформації можна зробити кілька важливих висновків:

- договір є ефективним інструментом для захисту конфіденційної інформації, що дозволяє суб'єктам господарювання зберігати конкурентні переваги та уникати витоку важливих даних;
- істотною умовою договору є чітке визначення переліку інформації, яка підлягає захисту, що забезпечує правову визначеність та уникнення непорозумінь між сторонами;
- договір про нерозголошення має враховувати специфіку правовідносин, зокрема в контексті трудових відносин, де працівник отримує доступ до чутливої інформації;
- важливим є не лише захист інформації під час дії договору, але й після його припинення, що дозволяє мінімізувати ризики несанкціонованого розголошення;

- договори про нерозголошення комерційної інформації належать до договорів із негативними зобов'язаннями, що означає, що їх предметом є заборона певних дій, таких як розголошення або використання конфіденційної інформації без дозволу;

- для ефективного захисту комерційної таємниці необхідно забезпечити комплексний підхід до укладання договорів про нерозголошення та регулювання відповідальності сторін.

Договори про нерозголошення комерційної інформації є важливим правовим механізмом, що забезпечує захист конфіденційності комерційних таємниць в умовах сучасного господарювання. Таким чином, наведена група договорів є критично важливою для забезпечення ефективного правового захисту комерційної інформації, що в свою чергу сприяє стабільному розвитку бізнесу та формуванню правової культури в сфері господарських відносин.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Цивільний кодекс України : від 16.01.2003 р, № 435-V / *ВВР України*. – 2003. № 40–44. Ст. 356.
2. Андрощук Г. Правова охорона комерційної таємниці в країнах Європейського Союзу. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2012. № 6. С. 49–58.
3. Цивільне право : підручник : у 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін. ; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Х.: Право, 2011. Т. 1. 656 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/SENMK/CPU_1.pdf.
4. Господарський кодекс України : від 16.01.2003 р., № 436-V. *ВВР України*. 2003. № 18–22. Ст.–144.
5. Попова Н.О. Поняття комерційної таємниці як об'єкта права інтелектуальної власності в законодавстві України. *Форум права*. 2014. № 2. С. 364–368.
6. Цивільне право : підручник : у 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Х. : Право. 2011. Т. 2. 816 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/SENMK/CPU_2.pdf.
7. Гужва А.М. Негативні зобов'язання у цивільному праві: постановка проблеми. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2019.

СПЛАТА НЕУСТОЙКИ ЗА НЕНАЛЕЖНЕ ВИКОНАННЯ (НЕВИКОНАННЯ) СВОЇХ ОБОВ'ЯЗКІВ СТОРОНАМИ ДОГОВОРУ ПРО НАДАННЯ ЮРИДИЧНИХ ПОСЛУГ

Чумак Р.В.,

доктор філософії в галузі права,
адвокат

ORCID: 0009-0000-5053-8296

Чумак Р.В. Сплата неустойки за неналежне виконання (невиконання) сторонами договору про надання юридичних послуг своїх обов'язків.

Стаття присвячена проблемі сплати неустойки за неналежне виконання (невиконання) сторонами договору про надання юридичних послуг своїх обов'язків. Автором вказується, що Відповідно до вимог п.п. 8, 9 ч. 2 ст. 16, п.п. 3, 4 ч. 1 ст. 611 ЦК України захист прав та інтересів суб'єктів цивільно-правових відносин може здійснюватися шляхом відшкодування збитків та інших способів відшкодування майнової шкоди, відшкодування моральної (немайнової) шкоди та стягнення неустойки. Аналіз судової практики свідчить, що поряд із розірванням договорів, відшкодування замовникам юридичних послуг збитків посідає перше місце в структурі судових способів захисту в зобов'язаннях з надання юридичних послуг. Що ж стосується відшкодування моральної шкоди та стягнення неустойки, то такі способи захисту застосовуються вкрай рідко. Відповідно автор вважає, що проблема відповідальності виконавця юридичної послуги, і зокрема питання можливості сплати неустойки за неналежне виконання (невиконання) своїх обов'язків сторонами договору про надання юридичних послуг, викликає найбільше проблемних питань як з точки зору доктрини цивільного права, так і практики правозастосування.

В статті автором зазначається можливість застосування неустойки за такі види правопорушень, як прострочення виконання основного обов'язку (прострочення надання юридичної послуги як такої) та прострочення повернення замовникові грошових коштів. Стосовно неналежного (неякісного) надання послуги в законодавстві України не передбачується можливість застосування неустойки. Отже, якщо виконавець приступив до надання юридичної послуги вчасно, але надав її неналежно, то застосування до його протиправної поведінки неустойки (штрафу) буде можливим тільки тоді, коли в договорі, укладеним між ним та замовником юридичної

послуги, буде спеціально закріплена відповідна умова. Зважаючи на відомі переваги в позиції виконавців юридичних послуг щодо певного диктату договірних умов на стадії укладання договорів, умова про подібну неустойку навряд чи проявиться в таких договорах. Складність застосування означеного виду неустойки пояснюється також існуванням проблеми щодо визначення критеріїв оцінки якості надання юридичних послуг. Як відзначалося, таких чітких критеріїв не існує. Тож, застосування неустойки (штрафу) за надану виконавцем «неякісну» юридичну послугу ускладнене ще й об'єктивними причинами.

Автор обґрунтовує положення про те, що для застосування неустойки в правовідносинах з надання юридичних послуг вимагається наявність складу правопорушення. На відміну від відшкодування збитків, для стягнення неустойки достатнім є усічений склад правопорушення: протиправність поведінки виконавця та його вина. З метою уникнення зайвих повторювань ми усуваємося від розгляду даних аспектів, оскільки вони досить ґрунтовно досліджені в матеріалі цього підрозділу щодо відшкодування збитків.

Ключові слова: договір; договір про надання юридичних послуг; відшкодування збитків; сплата неустойки за неналежне виконання (невиконання) своїх обов'язків, сторони договору про надання юридичних послуг.

Chumak R.V. Compensation of payment of a penalty for improper performance (non-performance) of the duties by the parties to legal services supply agreement.

The article is focused on the problem of compensation of payment of a penalty for improper performance (non-performance) of the duties by the parties to legal services supply agreement. The author has indicated that the protection of the rights and interests of the subjects of civil relations, in accordance with the requirements of paragraphs 8, 9 of Part 2 of the Art. 16, paragraphs 3, 4 of Part 1 of the Art. 611 of the Civil Code of Ukraine, can be carried out by means of compensation of

damage and other methods of compensation for property damage, compensation for moral (non-property) harm and award of a penalty. The analysis of case-law shows that compensation of damage by customers of legal services, along with termination of contracts, is ranked first within the structure of judicial protection methods in obligations to provide legal services. Talking about the compensation for moral harm and award of a penalty, such methods of protection are applied extremely rarely. Accordingly, the author believes that the problem of the responsibility of a provider of legal services, in particular the matter of classification of the appropriateness (or, on the contrary, inappropriateness) of performing own duties by this party of the obligation, causes the most problematic issues both from the point of view of the doctrine of civil law and legal enforcement practice

The author of the article has noted the possibility of applying a penalty for such types of offenses as delay in fulfilling the main obligation (delay in providing a legal service *per se*) and delay in returning funds to a customer. The legislation of Ukraine does not provide the possibility to apply a penalty in relation to improper (low-quality) service provision. Therefore, if a provider began to provide legal services in time, but provided them improperly, then the application of a penalty (fine) to his illegal behavior will be possible only if the contract concluded between the provider and the customer of legal services specifically stipulates a relevant term. Taking into account the known advantages in the position of legal services' providers regarding certain dictates of contractual terms at the stage of concluding contracts, such a penalty clause is unlikely to appear in such contracts. The difficulty of applying this type of a penalty is also explained by the problem of determining the criteria for assessing the quality of legal services' provision. As we have noted, there are no such clear criteria. Therefore, the application of a penalty (fine) for the "low-quality" legal service fulfilled by the provider is also complicated by objective reasons.

The author has substantiated the provisions that the composing elements of an offense are required in order to apply a penalty in legal relations on supplying legal services. In contrast to compensation of damage, lesser form of an offense is sufficient for awarding a penalty: wrongfulness of the performer's behavior and his guilt. In order to avoid unnecessary repetition, we step aside from studying these aspects, since they are sufficiently thoroughly researched in the material of this subsection on compensation of damage.

Key words: contract; legal services supply agreement; compensation of damage; payment

of a penalty for improper performance (non-performance) of one's duties; parties of legal services supply agreement

Постановка проблеми. Відповідно до вимог п.п. 8, 9 ч. 2 ст. 16, п.п. 3, 4 ч. 1 ст. 611 ЦК України захист прав та інтересів суб'єктів цивільно-правових відносин може здійснюватися шляхом відшкодування збитків та інших способів відшкодування майнової шкоди, відшкодування моральної (немайнової) шкоди та стягнення неустойки. Аналіз судової практики свідчить, що поряд із розірванням договорів, відшкодування замовникам юридичних послуг збитків посідає перше місце в структурі судових способів захисту в зобов'язаннях з надання юридичних послуг. Що ж стосується стягнення неустойки, то такий спосіб захисту застосовується вкрай рідко.

Відповідно вбачаю, що взагалі проблема відповідальності виконавця юридичної послуги, і зокрема питання можливості сплати неустойки за неналежне виконання (невиконання) своїх обов'язків сторонами договору про надання юридичних послуг, викликає найбільше проблемних питань як з точки зору доктрини цивільного права, так і практики правозастосування.

Стан опрацювання цієї проблематики. Дослідження наукової літератури, присвяченої договору про надання юридичних послуг, свідчить, що різним аспектам цього виду договору присвячено низку наукових праць. Серед них заслуговують на увагу наукові праці: Д. Белова [1], Ю. Бисаги [2], В. Богославця [3], Т. Вільчик[4], К. Гусарова [5; 6], В. Заборовського [7; 8], А. Загороднього [9; 10], К. Книгіна [12], В. Кройтора [12], Н. Люльчук [13], Г. Ярошевської [14; 15] та ін. Незважаючи на численні наукові здобутки ця проблематика не втратила своєї актуальності, а окремі її аспекти як-то питання визначення правових підстав застосування в правовідносинах з надання юридичних послуг такої міри цивільно-правової відповідальності, як стягнення неустойки, потребують подальших наукових розвідок.

Метою цієї статті є визначення правових підстав застосування в правовідносинах з надання юридичних послуг такої міри цивільно-правової відповідальності, як стягнення неустойки.

Виклад основного матеріалу дослідження. Перш ніж перейти до змістовного розгляду теоретико-практичних питань реалізації мір цивільно-правової відповідальності, необхідно визначитися з принциповою можливістю їх застосування до виконавців юридичних послуг. Стосовно виконавців-неадвокатів дане проблемне питання не виникає, оскільки договірні відносини за їх участю беззаперечно є цивільно-право-

вими, а отже, на такі відносини розповсюджують свою дію й норми законодавства про цивільну відповідальність чи інші способи захисту. Певні проблеми з цього приводу можуть проявлятися стосовно притягнення до цивільно-правової відповідальності виконавців юридичних послуг, які мають статус адвоката. На це в літературі вже зверталася увага [16, с. 130–134]. Так, М. Кравченко вбачає проблемність означеного питання в дії норми п. 14 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», де зазначається: забороняється притягати до кримінальної чи іншої відповідальності адвоката (особу, стосовно якої припинено або зупинено право на заняття адвокатської діяльністю) або погрожувати застосуванням відповідальності у зв'язку із здійсненням ним адвокатської діяльності згідно із законом. Гарантія незалежності адвокатів, закріплена в цитованій нормі, відтворюється в побудуванні інших норм цього Закону та Правил адвокатської етики, де відсутні положення щодо несення адвокатами цивільно-правової, адміністративної чи кримінальної відповідальності. Втім, у цих нормативних актах можна знайти й винятки, зокрема, йдеться про норми ст. 33–42 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [17] та ст. 63–67 Правил адвокатської етики [18], що визначають підстави, види, порядок та наслідки застосування до адвокатів мір дисциплінарної відповідальності.

Слід сказати, що інколи суди абсолютно сприймають принцип незалежності адвокатів та відмовляють клієнтам у цивільно-правовому захисті. М. Кравченко наводить приклад винесення Бердянським міськрайонним судом Запорізької області рішення, у відповідності з яким позивачеві (клієнтові адвоката) відмовлено у задоволенні вимог про відшкодування майнової шкоди на тій підставі, що «адвокати не можуть бути притягнені до матеріальної відповідальності», згідно з ч. 5 ст. 10 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [17]. Зрозуміло, що наведений приклад ще не може вказувати на цілу тенденцію негативної судової практики України, але все ж сигналізує про існуючу загрозу реалізації замовниками юридичних послуг (клієнтами адвокатів) можливостей цивільно-правового захисту. У зв'язку зі сказаним, необхідно погодитися із М. Кравченком, що «зіткнення двох суперечностей: вивести адвокатів із відповідальності як прояву тиску на адвокатів та забезпечити принцип належного виконання зобов'язань, а особливо охорони прав слабкої сторони договору, ... повинне бути вирішене на користь слабкої сторони». Для цього автором пропонується закріпити відповідні положення у спеціальному законі [16, с. 133].

Наразі, коли таких змін законодавства не відбулося, розблокування норми п. 14 ч. 1 ст. 23

Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», на наш погляд, можна знаходити у тлумаченні самої цієї норми та деяких інших положень даного Закону. По-перше, необхідно звернути увагу на те, що в п. 14 ч. 1 ст. 23 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» йдеться про неможливість притягнення адвоката до «кримінальної чи іншої відповідальності... у зв'язку із здійсненням ним адвокатської діяльності згідно із законом» [17]. На останніх трьох словах – «згідно із законом» – зробимо акцентуацію уваги. Порушення адвокатом договору, укладеного з клієнтом, вочевидь виходить за рамки законної адвокатської діяльності. Така поведінка є «незаконною» (тобто вона є такою, що спирається не на закон, а на договір), а тому перепон для несення адвокатами цивільно-правової відповідальності, вважаємо, не існує. По-друге, ч. 3 ст. 27 цього ж Закону вказує, що «до договору про надання правової допомоги застосовуються загальні вимоги договірного права» [17]. Серед згаданих вимог слід бачити не тільки правила про зміст, форму, укладення, виконання, зміну та розірвання договорів, але й правила щодо несення сторонами договірних відносин відповідальності чи застосування до них інших мір цивільно-правового впливу. Не зважаючи на зроблені нами висновки, позиція М.В. Кравченка не втрачає своєї актуальності, оскільки для створення дієвого режиму охорони та захисту прав (інтересів) замовників юридичних послуг, як слабкої сторони договору, все ж вимагається чітке формулювання відповідних положень законодавства. Виправлення законодавства шляхом неофіційного тлумачення не створює надійного підґрунтя для прояву такого режиму.

Позитивною обставиною є те, що суди України у переважній більшості випадків розгляду спорів між клієнтами та адвокатами також не вбачають перепон у застосуванні цивільно-правових способів захисту прав та інтересів потерпілих-клієнтів. Судова практика України збагачена достатньо великою кількістю прикладів притягнення адвокатів та інших виконавців юридичних послуг до цивільно-правової відповідальності. При кваліфікації відносин, з яких витікають спори, суди правильно їх оцінюють різновидом надання послуг, застосовуючи вимоги положення глав 47–53, 63 ЦК України.

Захист прав (інтересів) замовників юридичних послуг може здійснюватися також стягненням з неналежно діючого виконавця неустойки. Застосування неустойки можливе, якщо вона передбачена вимогами законодавства або умовами договору (ч. 1 ст. 548 ЦК України).

Договори про надання юридичних послуг, зазвичай, не містять умови про застосування замовниками неустойки до неналежно діючих

виконавців. Причина такого становища пояснюється більш сильною позицією виконавців, оскільки саме вони розробляють проекти договорів і, відповідно, застерігають себе від застосування до них мір відповідальності у вигляді неустойки. Замовники у переважній більшості випадків не обізнані у тонкощах застосування мір цивільно-правової відповідальності, а тому достатньо пасивно себе проявляють з цього приводу на етапі укладання договорів. Разом з тим, наведене вище не означає, що застосування неустойки до виконавців юридичних послуг взагалі є неможливим. Підвищення рівня юридичної обізнаності населення може певною мірою вплинути на вирішення даної проблеми. Втім, більш ефективним захистом прав (інтересів) замовників юридичних послуг стало б закріплення положень про неустойку в спеціальному законодавстві [11, с. 13].

На жаль, у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [17] відсутні норми, що дозволяли б безпосередньо застосовувати неустойку до неналежно діючих адвокатів, тобто незалежно від того, передбачена вона умовами відповідного договору, чи ні. Разом з тим, навіть якщо подібні норми в цьому Законі й були, то це не вирішувало б досліджувану тут проблему повністю, оскільки юридичні послуги надаються не лише адвокатами (адвокатськими організаціями), але й особами, котрі не мають такого статусу, та на яких зазначений Закон не поширює свою дію.

Серед чинних спеціальних нормативних актів, що визначають можливість замовників юридичних чи інших послуг застосовувати неустойку до виконавців-правопорушників є Закон України «Про захист прав споживачів», але й стосовно цього Закону доводиться говорити про наявність деяких проблем, які не дозволяють стверджувати, що в Україні існує досить дієвий правовий режим захисту прав (інтересів) замовників юридичних послуг. Так, згідно з нормою ч. 5 ст. 10 цього Закону у разі, коли виконавець прострочує надання послуги, він зобов'язаний сплатити споживачеві-замовникові пеню в розмірі трьох відсотків вартості послуги за кожен день прострочення, або за кожну годину, якщо тривалість виконання визначено в договорі у годинах. Отже, дана норма покликана захищати споживачів послуг лише від такого виду правопорушення, як прострочення виконання боржником свого обов'язку. У той же час, за вимогою п. 22 ст. 1 Закону України «Про захист прав споживачів» споживачем вважається тільки фізична особа, яка придбаває, замовляє, використовує або має намір придбати чи замовити продукцію для особистих потреб, безпосередньо не пов'язаних з підприємницькою діяльністю або виконанням обов'язків найманого працівника.

Оскільки в Україні адвокати законодавчо не визнані підприємцями, то виникає проблема поширення правил ч. 5 ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів» на випадки неналежного надання (ненадання) юридичних послуг виконавцями-неадвокатами [19]. Тож, вказані положення можна застосовувати тільки до виконавців-юридичних осіб та виконавців-фізичних осіб, які надають юридичні послуги в статусі підприємців та не є адвокатами. За таких обставин положення ч. 5 ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів» не можуть бути застосовані до випадків прострочення надання юридичних послуг виконавцями-адвокатами. За нашим переконанням це є істотним недоліком, який позбавляє менш захищених учасників договірних відносин, якими є замовники юридичних послуг, дієвого захисту своїх прав та інтересів. З огляду на відзначене вище, необхідно внести відповідні зміни та доповнення до чинного законодавства України. Зокрема, у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» слід закріпити норму щодо застосування до неналежно діючих за договором виконавців-адвокатів законної неустойки (пені) в тому вигляді, як вона передбачена у ч. 5 ст. 10 Закону України «Про захист прав споживачів» [19]. Це дозволить витримати єдність підходів у захисті прав (інтересів) замовників, як у випадках надання їм юридичних послуг виконавцями-неадвокатами, так й виконавцями-адвокатами.

Серед інших видів законної неустойки, що може застосовуватися до неналежно діючого виконавця юридичної послуги (як адвоката, так й виконавця-неадвоката), слід назвати пеню, передбачену ч. 2 ст. 625 ЦК України. Нагадаємо, що в цій нормі йдеться про обов'язок боржника, який прострочив виконання грошового зобов'язання, сплатити кредиторіві окрім основної суми боргу також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом. На перший погляд такий вид неустойки (пені) не може застосовуватися у зобов'язаннях з надання юридичних послуг, але це не так. У тих випадках, коли виконавець безпідставно утримує грошові кошти замовника, тобто прострочує їх передання (повернення) замовникові, то норму ч. 2 ст. 625 ЦК України можна застосовувати. Зміна умов договору, його розірвання чи інше припинення, що пов'язане із необхідністю повернення виконавцем замовникові грошових коштів, що авансувалися замовником, породжуватимуть між виконавцем і замовником грошове зобов'язання. У такому зобов'язанні є кредитором, а виконавець – боржником. Отже, якщо виконавець за описуваних вище обставин допустить прострочення передання грошей замовникові, він (виконавець) зобов'язаний буде спла-

тити три проценти річних від простроченої суми.

Принагідно вказати, що окремі суди помилково оцінюють правові підстави застосування даної неустойки (пені). Так, в одному із спорів замовник юридичної послуги поміж інших позовних вимог вимагав стягнення з адвоката (виконавця за договором надання юридичних послуг) інфляційних нарахувань та три проценти річних від суми грошей, що передавалися адвокату в вигляді гонорару. На думку позивача відповідач безпідставно отримав частину грошей, оскільки юридична послуга була надана не в повному обсязі. Суд, не піддаючи в цілому неналежність надання юридичної послуги, все ж відмовив позивачеві (замовнику) у задоволенні його позовних вимог, т. я. «...стягнення інфляційних нарахувань та три проценти річних...не передбачено договором про правову допомогу» [20]. Необґрунтованість подібного рішення є очевидною, адже, як для відшкодування збитків з урахуванням встановленого індексу інфляції, так й для стягнення трьох процентів річних від простроченої суми не вимагається закріплення в договорі відповідних умов. Підставою застосування цих мір відповідальності є, як відомо, норма ч. 2 ст. 625 ЦК України.

Висновки. У наведеному вище матеріалі цієї наукової розвідки ми торкнулися лише можливості застосування неустойки за такі види правопорушень, як прострочення виконання основного обов'язку (прострочення надання юридичної послуги як такої) та прострочення повернення замовникові грошових коштів. Стосовно неналежного (неякісного) надання послуги в законодавстві України не передбачується можливість застосування неустойки. Отже, якщо виконавець приступив до надання юридичної послуги вчасно, але надав її неналежно, то застосування до його протиправної поведінки неустойки (штрафу) буде можливим тільки тоді, коли в договорі, укладеним між ним та замовником юридичної послуги, буде спеціально закріплена відповідна умова. Зважаючи на відомі переваги в позиції виконавців юридичних послуг щодо певного диктату договірних умов на стадії укладання договорів, умова про подібну неустойку навряд чи проявиться в таких договорах. Складність застосування означеного виду неустойки пояснюється також існуванням проблеми щодо визначення критеріїв оцінки якості надання юридичних послуг. Як відзначалося, таких чітких критеріїв не існує. Тож, застосування неустойки (штрафу) за надану виконавцем «неякісну» юридичну послугу ускладнене ще й об'єктивними причинами.

Для застосування неустойки в правовідносинах з надання юридичних послуг вимагається наявність складу правопорушення. На відміну від відшкодування збитків, для стягнення не-

устойки достатнім є усічений склад правопорушення: протиправність поведінки виконавця та його вина. З метою уникнення зайвих повторювань ми усуваємося від розгляду даних аспектів, оскільки вони досить ґрунтовно досліджені в матеріалі цього підрозділу щодо відшкодування збитків.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Белов Д.М., Белова М.В. Роль та місце інституту адвокатури в механізмі захисту прав і свобод людини і громадянина. *Аналітичне-порівняльне правознавство*. 2022. № 6. С. 42–48.
2. Заборовський В.В., Бисага Ю.М., Булеца С.Б. Правовий статус адвоката: проблеми теорії та практики: монографія. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 650 с.
3. Богославець В.М. Договори про надання правових послуг : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2008. 19 с.
4. Вільчик Т. Конституційно-правовий статус адвокатури. *Теорія і практика правознавства*. Вип. 2 (8) / 2015. С. 1–13.
5. Гусаров К.В. Забезпечення виконання договору про надання юридичних послуг та особливості судового керівництва процесом. *Вісник Маріупольського державного університету*. Серія: Право. 2022. Вип. 22–23. С. 91–97.
6. Гусаров К.В., Булгаков А.О. Неповнолітні особи як можливі сторони договору про надання юридичних послуг. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2023. № 1 (том 30). С. 178–189.
7. Заборовський В.В. Моральні засади здійснення адвокатської діяльності: загальні положення. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*, 2024. Серія ПРАВО. Випуск 81. Частина 3. С. 191–196.
8. Заборовський В.В. Адвокат як суб'єкт надання правової (професійної правничої) допомоги. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 2. С. 248–250. URL: http://par.in.ua/2_2016/76.pdf. (дата звернення: 15.08.24).
9. Загородній А.С. Способи захисту прав (інтересів) замовників юридичних послуг. *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2015. № 2 (69). С. 218–226.
10. Загородній А.С. Правовідносини із захисту цивільних прав та інтересів замовників юридичних послуг. *Право і безпека*. 2014. № 4 (55). С. 192–197.
11. Книгін К.Г. Цивільно-правове регулювання договору надання послуг адвока-

- том : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2015. 20 с.
12. Чумак Р.В., Кройтор В.А. Відшкодування моральної шкоди у випадку неналежного виконання (невиконання) своїх обов'язків сторонами договору про надання юридичних послуг. *Європейські перспективи*. 2024. № 3. С. 172–182.
 13. Люльчук Н.М. Договір про надання правничої допомоги в цивільному праві України : дис. ... д-ра філософії. Київ, 2020. 269 с.
 14. Ярошевська Г.М. Договір про надання юридичних послуг : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Харків, 2014. 167 с.
 15. Ярошевська Г.М. Договір про надання юридичних послуг : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00. 03. Київ, 2014. 19 с.
 16. Кравченко М.В. Щодо відповідальності адвокатів за порушення зобов'язань за договором з надання правової допомоги. *Юридичний вісник*. 2014. № 3 (32). С. 130–134.
 17. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5076-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text> (дата звернення: 15.08.24).
 18. Правила адвокатської етики від 09.06.2017 р., зі змінами та доповн. від 15.02.2019 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text> (дата звернення: 28.08.24).
 19. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text> (дата звернення: 24.08.2024).
 20. Рішення Ковельського міськрайонного суду Волинської області від 08.08.2013 р. у справі № 159/3653/13-ц, продовження № 2/159/973/13. URL: www.reyestr.court.gov.ua/review/33341921 (дата звернення: 25.08.2024).

РОЗДІЛ IV. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО; ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО

УДК 341.63:340.13](477)»364»

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.41>

ДІЯЛЬНІСТЬ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО АРБІТРАЖУ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Барановська В.М.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри господарського та трудового права
Навчально-наукового інституту права
ім. Князя Володимира Великого*

Барановська В.М. Діяльність міжнародного комерційного арбітражу в Україні в умовах воєнного стану.

Вказується, Міжнародний комерційний арбітраж є одним із найефективніших способів вирішення спорів між учасниками міжнародної торгівлі, забезпечуючи швидкість, гнучкість і нейтральність процесу. Однак діяльність арбітражу в Україні стикається з низкою нових викликів через запровадження воєнного стану в результаті широкомасштабної агресії. Військові дії призвели до значного порушення нормальної господарської діяльності, зокрема ускладнили виконання контрактів, доступ до правосуддя та реалізацію арбітражних рішень. Це породжує питання щодо можливості арбітражу ефективно функціонувати в таких надзвичайних умовах.

Тема є вкрай актуальною в сучасних умовах, коли Україна зіткнулася з масштабною військовою агресією, яка суттєво впливає на всі сфери економічного життя, зокрема на міжнародну торгівлю та правовідносини між суб'єктами господарювання. У статті досліджуються правові та практичні аспекти функціонування міжнародного комерційного арбітражу під час воєнного стану, зокрема аналізується вплив військових дій на арбітражні процедури, можливості застосування арбітражних рішень, а також проблеми їх виконання в умовах обмеженого правового та економічного простору.

Основну увагу приділено тому, як арбітражні інституції в Україні, зокрема Міжнародний комерційний арбітражний суд при Торгово-промисловій палаті України, адаптуються до нових реалій. Розглянуто також питання примусовості арбітражних рішень у світлі воєнних дій, санкцій, економічних обмежень та викликів для правової системи України.

Досліджено виклики, пов'язані з організацією арбітражного процесу, такими як логістичні

труднощі, обмежений доступ до ресурсів і документів, а також застосування санкцій щодо сторін спору.

Окремий акцент зроблено на можливостях проведення арбітражних слухань у дистанційному форматі та використанні сучасних технологій для забезпечення безперервності процесу в умовах воєнного стану. У статті також розглянуто перспективи адаптації арбітражу до нових реалій, включаючи можливість подання позовів щодо відшкодування збитків, завданих військовими діями.

У дослідженні аналізуються перспективи розвитку міжнародного арбітражу в Україні, зокрема використання цифрових технологій, проведення онлайн-слухань та адаптація арбітражного процесу до викликів воєнного часу. Окрему увагу приділено можливостям українських підприємців захищати свої права через арбітраж у міжнародних спорах, включаючи питання відшкодування збитків, завданих військовими діями.

Ключові слова: міжнародний комерційний арбітраж, воєнний стан, законодавство в сфері арбітражної діяльності, міжнародний комерційний арбітражний суд, арбітражна практика.

Baranovska V.M. International commercial arbitration in Ukraine under martial law.

It is indicated that International Commercial Arbitration is one of the most effective ways of resolving disputes between participants in international trade, ensuring speed, flexibility and neutrality of the process. However, the activity of arbitration in Ukraine faces a number of new challenges due to the introduction of martial law as a result of large-scale aggression. The hostilities led to significant disruptions to normal economic activity, including making it difficult to enforce contracts, access to justice, and enforce

arbitral awards. This raises questions about the ability of arbitration to function effectively in such extraordinary circumstances.

The topic is extremely relevant in today's environment, where Ukraine faces large-scale military aggression that significantly affects all spheres of economic life, including international trade and legal relations between business entities. The article examines the legal and practical aspects of international commercial arbitration during martial law, particularly the impact of military operations on arbitration procedures, the possibility of enforcing arbitral awards, and the problems of their enforcement in a limited legal and economic environment.

The main focus is on how arbitration institutions in Ukraine, in particular the International Commercial Arbitration Court at the Ukrainian Chamber of Commerce and Industry, are adapting to the new realities. The author also considers the issue of enforceability of arbitral awards in the light of military operations, sanctions, economic restrictions, and challenges for the Ukrainian legal system.

The challenges related to the organization of the arbitration process, such as logistical difficulties, limited access to resources and documents, as well as the application of sanctions against the parties to the dispute, are explored.

Special emphasis is placed on the possibilities of conducting arbitration hearings in a remote format and the use of modern technologies to ensure the continuity of the process under martial law. The article also examines the prospects for adapting arbitration to the new realities, including the possibility of filing claims for compensation for damages caused by military operations.

The study analyses the prospects for the development of international arbitration in Ukraine, including the use of digital technologies, online hearings, and adaptation of the arbitration process to the challenges of wartime. Particular attention is paid to the opportunities for Ukrainian entrepreneurs to protect their rights through arbitration in international disputes, including the issue of compensation for damages caused by military actions.

Key words: international commercial arbitration, martial law, legislation in the field of arbitration, international commercial arbitration court, arbitration practice.

Постановка проблеми. Міжнародний комерційний арбітраж є одним із найефективніших способів вирішення спорів між учасниками міжнародної торгівлі, забезпечуючи швидкість, гнучкість і нейтральність процесу. Однак діяльність арбітражу в Україні стикається з низкою нових викликів через запровадження воєнного

стану в результаті широкомасштабної агресії. Військові дії призвели до значного порушення нормальної господарської діяльності, зокрема ускладнили виконання контрактів, доступ до правосуддя та реалізацію арбітражних рішень. Це породжує питання щодо можливості арбітражу ефективно функціонувати в таких надзвичайних умовах.

Однією з головних проблем є фізичні та юридичні бар'єри для проведення арбітражних слухань, зокрема ризики безпеки для учасників, відсутність доступу до необхідних доказів і документів, а також зниження фінансової спроможності сторін виконувати свої зобов'язання. Окрім цього, значні труднощі викликає примусове виконання арбітражних рішень в умовах воєнного стану, що накладає додаткові обмеження на юридичну систему та міжнародне співробітництво у сфері торгівлі та інвестицій.

Воєнний стан також впливає на застосування міжнародного права та арбітражних договорів, зокрема у контексті санкцій, економічних обмежень та конфлікту інтересів між сторонами спору. Це зумовлює необхідність перегляду традиційних підходів до арбітражного процесу і створює потребу у пошуку альтернативних механізмів розв'язання спорів та інструментів для захисту прав учасників торгівлі.

Стан опрацювання теми можна оцінити як незадовільний, через постійні зміни в ситуації як економічній, так і в політичній. Проте, варто відзначити деяких дослідників, а саме: Гринько К.Е., Сірик М.А., Шпомер А.І., Присяжний В.В., які досліджували окремі аспекти цієї теми.

Мета. Робота має на меті окреслити основні проблеми, з якими стикається міжнародний комерційний арбітраж під час війни, та запропонувати шляхи їх вирішення з урахуванням міжнародного досвіду й перспектив подальшого розвитку після завершення воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. Міжнародний комерційний арбітраж є важливим механізмом для вирішення спорів, що виникають між суб'єктами господарської діяльності на міжнародному рівні. Правові основи його функціонування в Україні регламентуються національним законодавством, міжнародними договорами та загальноприйнятими принципами міжнародного арбітражного права.

Ключовим нормативно-правовим актом, що регулює діяльність міжнародного комерційного арбітражу в Україні, є Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» [5], який відповідає типовому закону Комісії ООН з права міжнародної торгівлі (ЮНСІТРАЛ). Закон встановлює основні принципи проведення арбітражних процедур, визначає арбітражну угоду, процес формування арбітражного суду, повно-

важення арбітрів, а також порядок оскарження та виконання арбітражних рішень.

Закон України «Про міжнародний комерційний арбітраж» тісно взаємодіє з міжнародними договорами, до яких приєдналася Україна. Одним із найважливіших є Нью-Йоркська конвенція 1958 року «Про визнання та виконання іноземних арбітражних рішень» [4], яка забезпечує міжнародне визнання і примусове виконання арбітражних рішень. Україна ратифікувала цей договір у 1960 році, що значно зміцнило її правове поле для вирішення міжнародних комерційних спорів.

Окрім цього, важливим правовим актом є Європейська конвенція 1961 року «Про зовнішньоторговий арбітраж» [3], яка регулює питання міжнародного арбітражу між європейськими державами, включаючи Україну. Відповідно до цієї конвенції, держави-учасниці зобов'язуються визнавати та виконувати арбітражні рішення, прийняті відповідно до міжнародних стандартів.

У структурі міжнародного комерційного арбітражу в Україні ключову роль відіграє Міжнародний комерційний арбітражний суд (далі – МКАС) при Торгово-промисловій палаті України. Його діяльність базується на національному законодавстві та відповідних міжнародних стандартах. МКАС забезпечує прозорість і нейтральність арбітражного процесу, надаючи учасникам спорів незалежний форум для вирішення їхніх питань.

Але, у світлі сучасних викликів, таких як війна в Україні та її економічні наслідки, правові основи міжнародного комерційного арбітражу в Україні продовжують адаптуватися до нових умов. Особлива увага приділяється розвитку електронних засобів вирішення спорів, забезпеченню доступності арбітражних процедур і посиленню гарантій виконання арбітражних рішень в умовах воєнного стану.

Отже, правові основи міжнародного комерційного арбітражу в Україні ґрунтуються на поєднанні національних законів і міжнародних зобов'язань, що забезпечує стабільність і передбачуваність у сфері вирішення міжнародних комерційних спорів. Однак, з огляду на поточні виклики, ця система потребує подальшого вдосконалення для забезпечення ефективності арбітражного процесу в умовах глобальної нестабільності.

Введення воєнного стану внаслідок збройної агресії створило серйозні виклики для всіх аспектів господарської діяльності. Воєнний стан має значний вплив на правове та економічне середовище, у якому функціонує арбітраж, змінюючи умови ведення справ, доступу до правосуддя та можливості виконання арбітражних рішень.

Воєнний стан у правовому контексті передбачає запровадження тимчасових обмежень на

певні права та свободи, включаючи обмеження на економічну діяльність, доступ до об'єктів інфраструктури та ресурсів [2]. Ці обмеження впливають на здатність суб'єктів господарювання виконувати свої зобов'язання за контрактами, що часто призводить до виникнення комерційних спорів, які потребують арбітражного вирішення.

В свою чергу, воєнний стан створює низку серйозних практичних проблем для організації та проведення арбітражних слухань. Однією з основних проблем є логістичні обмеження. Порушення транспортного сполучення, проблеми з доступом до інфраструктури, а також ризики для життя та безпеки учасників арбітражних процесів суттєво ускладнюють можливість проведення очних слухань. Це ставить питання про доцільність та можливість використання дистанційних або онлайн-форм арбітражних слухань як альтернативи традиційним методам.

Крім того, воєнні дії можуть обмежувати доступ сторін до необхідних документів, свідків або інших доказів, що негативно впливає на якість арбітражного процесу. В умовах війни суб'єкти господарювання можуть бути позбавлені можливості ефективно захищати свої права через неможливість своєчасного подання доказів або участі в слуханнях. Це потребує впровадження гнучких процесуальних механізмів, які б дозволяли адаптувати арбітражний процес до нових умов.

Окремим викликом для міжнародного комерційного арбітражу є виконання арбітражних рішень в умовах воєнного стану. Хоча й Україна є учасницею Нью-Йоркської конвенції, введення воєнного стану може створити додаткові бар'єри для примусового виконання таких рішень. Економічна нестабільність, санкції, замороження активів, а також втрати фізичних та юридичних осіб внаслідок війни ускладнюють виконання арбітражних рішень на практиці [6]. Зокрема, санкції та економічні обмеження можуть ускладнити доступ до активів або рахунків сторін, що підлягають арешту або примусовому виконанню. Державні органи (суди та виконавчі служби), можуть мати обмежені можливості для реалізації арбітражних рішень через те, що ресурси держави переважно спрямовані на підтримку оборонних та безпекових заходів.

Санкційні режими, запроваджені проти Російської Федерації та інших суб'єктів, причетних до збройної агресії, також мають суттєвий вплив на арбітражні процедури. Все це «впливає» в обмеження можливості сторін для участі у процесі, а саме, замороження активів ускладнює питання сплати арбітражних зборів і знижує здатність боржників виконувати свої зобов'язання за арбітражними рішеннями [1]. Окрім цього, вплив санкцій може позначитися на арбітражах, якщо

вони пов'язані з юрисдикціями або сторонами, які перебувають під санкціями. Це в результаті призводить до конфлікту інтересів, втрати нейтральності арбітражного процесу, а також до необхідності зміни арбітражної «панелі» або арбітрів, що ускладнює та затягує розгляд спорів.

Також, одним із ключових аспектів, що потребує вдосконалення в умовах війни, є організація арбітражних процедур. Як вже було зазначено раніше, більш актуальним стає використання цифрових технологій, зокрема проведення онлайн-слухань та інших процесуальних дій через електронні платформи. Дистанційні слухання дозволяють мінімізувати ризики для учасників процесу, забезпечуючи їхню участь незалежно від місця перебування. Використання відеоконференцій, електронного документообігу та цифрового підпису значно прискорює арбітражний процес і робить його більш гнучким у відповідь на нові виклики. Водночас, це потребує розробки спеціальних регламентів та рекомендацій щодо використання цифрових інструментів, щоб забезпечити юридичну силу процесуальних дій та відповідність міжнародним стандартам арбітражу.

В умовах війни учасники арбітражу часто стикаються з проблемами, пов'язаними із збиранням і поданням доказів. Доступ до документів може бути обмежений або втрачений, свідки можуть перебувати у зонах бойових дій чи на окупованих територіях, а фізична присутність сторін на слуханнях може бути неможливою. Тому важливим кроком для вдосконалення арбітражу є спрощення процедур доказування. Запровадження гнучкіших підходів до прийняття доказів, включаючи можливість подання електронних копій документів, прийняття свідчень через відеозв'язок та використання показань, отриманих в альтернативні способи, може значно полегшити процес доказування. Крім того, створення механізмів для попереднього визначення статусу форс-мажорних обставин може допомогти швидше вирішувати спірні питання щодо відповідальності сторін за невиконання контрактів.

Одним із важливих аспектів арбітражної діяльності в умовах війни є захист прав українських підприємців, які постраждали від збройного конфлікту. Міжнародний комерційний арбітраж може стати ефективним інструментом для відшкодування збитків, завданих військовими діями, шляхом вирішення спорів із іноземними контрагентами, державами або іншими сторонами.

Українські підприємці можуть використовувати арбітраж для подання позовів щодо відшкодування втрат майна, бізнесу, порушення контрактів через бойові дії або окупацію територій. Однак для цього необхідно створити від-

повідні механізми, які б дозволили спрощувати процедури ініціювання арбітражних розглядів для українських компаній, що перебувають у складних економічних умовах. Це може включати, наприклад, зниження арбітражних зборів, прискорення процесуальних строків та спрощення доступу до арбітражу через онлайн-платформи.

Окремим напрямом для вдосконалення арбітражу є механізми відшкодування збитків, завданих військовими діями. У контексті збройного конфлікту арбітраж може відігравати важливу роль у захисті інтересів постраждалих суб'єктів, зокрема у спорах щодо компенсації за втрати майна, руйнування інфраструктури або порушення договірних зобов'язань. Використання міжнародного комерційного арбітражу для вирішення таких спорів дозволяє суб'єктам господарювання уникати національних судових систем, які можуть бути перевантажені або неефективними в умовах війни [7, с. 34].

Перспективи розвитку міжнародного комерційного арбітражу в Україні в умовах війни ґрунтуються на необхідності адаптації арбітражного процесу до сучасних перешкод. Використання цифрових технологій, спрощення процедур доказування, посилення захисту прав підприємців та впровадження механізмів для відшкодування збитків, завданих війною, є важливими етапами на шляху вдосконалення арбітражу.

Висновки. У ході дослідження проблематики міжнародного комерційного арбітражу в Україні в умовах воєнного стану було встановлено, що війна суттєво впливає на всі аспекти арбітражної діяльності. Обмеження економічної та правової діяльності, створює значні перешкоди для традиційного функціонування арбітражу, що вимагає адаптації та пошуку нових підходів.

Незважаючи на ці перешкоди, міжнародний комерційний арбітраж залишається важливим інструментом для захисту прав суб'єктів господарювання. Дистанційні форми проведення слухань, використання сучасних цифрових технологій, спрощення процедур доказування та гнучкість у вирішенні питань, пов'язаних із форс-мажорними обставинами, демонструють значний потенціал для вдосконалення арбітражу в умовах війни. Крім того, особливого значення набуває розвиток механізмів для відшкодування збитків, завданих збройним конфліктом, через арбітраж.

Таким чином, міжнародний комерційний арбітраж, зберігаючи свою актуальність як ефективний механізм вирішення спорів, має перспективи подальшого вдосконалення та адаптації до умов глобальної нестабільності, що забезпечить його стійкість та ефективність у постконфліктному середовищі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. The ICAC participated in the Conference of the Chartered Institute of Arbitrators (CIArb) "Sanctions in International Arbitration" (Copenhagen, Denmark). International Commercial Arbitration Court website. 2024. URL: <https://icac.org.ua/en/novyny-ta-publikatsiyi/icac-vzyav-uchast-u-konferentsiyi-korolivskogo-institutu-arbitriv-ciarb-sanctions-in-international-arbitration-kopengagen-korolivstvo-daniya/>.
2. Гринько К.Е. Правовий режим воєнного стану в Україні 2022. Сучасні виклики соціально - політичного розвитку: політико-правові, соціально-економічні та культурні виміри : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції студентів, аспірантів, докторантів і молодих вчених (м. Одеса, 16 травня 2022 р.). Одеса : ДЗ «Південноукраїнський національний педагогічний університет імені К.Д. Ушинського», Центр соціально-політичних досліджень «Politicus», 2022. С. 10–13. URL: <http://dspace.pdpu.edu.ua/handle/123456789/14962>.
3. Європейська конвенція про зовнішньоторговий арбітраж від 21.04.1961. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU61K07U>.
4. Конвенція ООН про визнання та приведення до виконання іноземних арбітражних рішень від 10.06.1958 року. URL: https://icac.org.ua/wp-content/uploads/Text-of-UN-Convention_New-York-1958-4.pdf.
5. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24.02.1994 № 4002-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4002-12#Text>.
6. Сірик М.А. Міжнародні економічні спори: причини виникнення, класифікація та сучасні методи розв'язання. – Дипломна робота на здобуття ступеня магістр спеціальності «Міжнародне право». Національний авіаційний університет. Київ, 2023. 99 с. URL: <https://dspace.nau.edu.ua/handle/NAU/61953>.
7. Шпомер А.І., Присяжний В.В. Правовий захист прав інвесторів. *Juris Europensis Scientia*. № 6. 2023. С. 32–36. URL: http://jes.nuoua.od.ua/archive/6_2023/8.pdf.

УДК 346.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.42>

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ESG-СТРАТЕГІЇ НА ПІДПРИЄМСТВІ

Долгерт В.В.,

аспірант

Державної установи «Інститут економіко-правових досліджень

імені В.К. Макутова

Національної академії наук України»

ORCID: 0009-0001-3792-6320

e-mail: vitalii.dolhert@gmail.com

Долгерт В.В. Окремі аспекти правового забезпечення ESG-стратегії на підприємстві.

Стаття присвячена розкриттю з правової точки зору особливостей впровадження та застосування на підприємстві ESG-стратегії за допомогою локальних актів підприємства.

Реалією сьогодення для України є вимушена необхідність жити та розвиватися під впливом факторів дестабілізуючого характеру. Загальносвітовою тенденцією, що покликана з поміркованішого протидіяти дестабілізуючим факторам є всеосяжне впровадження цілей сталого розвитку. Практичним відображенням впровадження таких цілей на рівні окремого суб'єкта господарювання є ESG-стратегія, через реалізацію якої вітчизняний суб'єкт господарювання не тільки зможе забезпечити дотримання ним відповідної політики держави, а й потенційно зможе вибудувати систему протистояння факторам дестабілізуючого характеру. Крім того, впровадження ESG-стратегії може сприяти повоєнному відновленню України.

Однією з цілей впровадження якої можливе в короткостроковій перспективі є ціль № 7 «Відновлювана енергія». Хоч і частково, але засобом для вирішення такої проблеми є декарбонізація. З метою впровадження на рівні підприємства процесів декарбонізації може бути застосована ESG-стратегія, оскільки вона містить в собі екологічну складову. Крім екологічної, ESG-стратегія також включає в себе економічну та соціальну компоненти – що відкриває можливості для впровадження через неї практично всіх цілей сталого розвитку.

Найбільш ефективною моделлю, що сприятиме оптимальному забезпеченню правового господарського порядку є запровадження ESG через поєднання елементів державного регулювання та саморегулювання, однак зважаючи на перенавантаженість державного апарату все ж вбачається доцільним здійснювати впровадження ESG на рівні окремого суб'єкта господарю-

вання шляхом використання механізмів саморегулювання.

Одним із перспективних правових засобів для впровадження та застосування ESG-стратегії на рівні окремого підприємства є локальне нормотворення. Для підприємств у яких відсутня складна організаційна структура доцільно використовувати єдиний локальний акт – положення, або цілісну політику підприємства. Для підприємств, що мають складну організаційну структуру доцільно використовувати таку правову конструкцію, як внутрішньогосподарський договір.

Ключові слова: ESG-стратегія, сталий розвиток, локальний акт, підприємство, правовий господарський порядок, декарбонізація, внутрішньогосподарський договір, повоєнне відновлення.

Dolhert V.V. Certain aspects of legal support of ESG-strategy at the enterprise.

The article is devoted to disclosing, from the legal point of view, the peculiarities of implementation and application of an ESG strategy at an enterprise through local acts of the enterprise.

Today's reality for Ukraine is the forced need to live and develop under the influence of destabilizing factors. A global trend that is designed, among other things, to counteract destabilizing factors is the comprehensive implementation of sustainable development goals. A practical reflection of the implementation of such goals at the level of an individual business entity is an ESG strategy, through the implementation of which a domestic business entity will not only be able to ensure its compliance with the relevant state policy, but will also potentially be able to build a system of counteracting destabilizing factors. In addition, the implementation of an ESG strategy can contribute to the post-war recovery of Ukraine.

One of the goals that can be implemented in the short term is Goal 7, Renewable Energy. Decarbonization is a partial means of solving

this problem. An ESG strategy can be used to implement decarbonization processes at the enterprise level, as it contains an environmental component. In addition to the environmental component, the ESG strategy also includes economic and social components, which opens up opportunities for the implementation of almost all sustainable development goals through it.

The most effective model that will contribute to the optimal provision of the legal economic order is the introduction of ESG through a combination of elements of state regulation and self-regulation, but given the overload of the state apparatus, it is still advisable to implement ESG at the level of an individual business entity through the use of self-regulation mechanisms.

One of the most promising legal means for implementing and applying an ESG strategy at the level of an individual enterprise is local rulemaking. For companies that do not have a complex organizational structure, it is advisable to use a single local act – a regulation or a comprehensive company policy. For companies with a complex organizational structure, it is advisable to use such a legal structure as an internal business agreement.

Key words: ESG-strategy, sustainable development, local act, enterprise, legal business order, decarbonization, internal business agreement, post-war recovery.

Постановка проблеми. Реалією сьогодення для України є вимушена необхідність жити та розвиватися під впливом факторів дестабілізуючого характеру. Нещодавно наша країна боролася з викликами, що були продиктовані світовою пандемією COVID-19, а вже сьогодні вона стійко протидіє країні-агресору. Крім того, вже багато років наша держава перебуває в перманентній політичній та економічній турбулентності.

Вищезазначені чинники мають вплив не тільки на загальний стан економічних процесів нашої країни, а й на економічний стан окремих суб'єктів господарювання. Зважаючи на те, що негативні наслідки такого впливу проявляються як на макроекономічному так і на мікроекономічному рівнях, то відповідно і протидіяти їм доцільно одразу на обох рівнях.

Загальносвітовою тенденцією, що покликана з поміж іншого протидіяти дестабілізуючим факторам є всеосяжне впровадження цілей сталого розвитку. В рамках обраного євроатлантичного напрямку розвитку Україна також зобов'язалася втілювати їх в життя, що знайшло своє відображення в Указі Президента України «Про Цілі сталого розвитку України на період до 2030 року». Практичним відображенням впровадження цілей сталого розвитку на рівні окремого суб'єкта господарювання є ESG-стратегія, яка активно

впроваджується компаніями розвинутих світових країн.

Впровадження ESG-стратегії вітчизняними суб'єктами господарювання створює для них нові можливості – це шанс отримати інвестиції, встановити стійкі господарські взаємовідносини з іноземними суб'єктами господарювання тощо. В перспективі разом із формуванням позитивної ділової репутації суб'єктів господарювання створюватиметься також і позитивний імідж нашої країни на світовій арені. Через реалізацію такої стратегії вітчизняний суб'єкт господарювання не тільки зможе забезпечити дотримання ним відповідної політики держави, а й потенційно зможе вибудувати систему протистояння факторам дестабілізуючого характеру. Крім того, впровадження ESG-стратегії може сприяти повоєнному відновленню України.

Стан опрацювання проблеми. Правові питання застосування ESG досліджені А.Є. Санченко. Використання локальних актів з правової точки зору дослідив М.П. Руденко. Правові аспекти застосування внутрішньогосподарського договору розглянуті О.А. Осінською. Також вивченням ESG присвятили свої роботи вчені економісти І.М. Кирчата, І.О. Макаренко, О.М. Шершенюк.

В той же час належної уваги науковців до дослідження питання правового забезпечення ESG-стратегії на підприємстві не простежується.

У зв'язку з вищевказаним видається **актуальним** дослідження можливостей правового забезпечення ефективного впровадження ESG-стратегії на підприємстві на основі локальних актів.

Метою цієї статті є розкриття з правової точки зору особливостей впровадження та застосування на підприємстві ESG-стратегії за допомогою локальних актів підприємства.

Виклад основного матеріалу. Ідеї сталого розвитку вже давно укорінилися в світі. Концепція, що полягає у запровадженні балансу між задоволеннями потреб сьогодення з врахуванням захисту інтересів наступних поколінь має значний потенціал та є надзвичайно привабливою.

Підхід до визначення цілей сталого розвитку є доволі широким – станом на сьогодні їх налічується 17. Безумовно, впровадження кожної з таких цілей є важливим для ефективного розвитку нашої країни, однак приймаючи до уваги виклики, які перед нами ставить сьогоднішній день, деякі з них є більш актуальними.

Звісно, нагальною потребою для України є впровадження цілі під №16 «Мир та справедливість», однак зазначена ціль є глобальною та загалом стратегічною. Допоки захисники нашої держави здійснюють дії спрямовані на її досягнення, ми маємо спрямовувати свої зусилля в напрямку цілей, впровадження яких можливе в

короткостроковій перспективі. На приклад, до таких цілей можна віднести ціль № 7 «Відновлювана енергія».

Після початку широкомасштабного вторгнення стало зрозумілим, що в своєму арсеналі країна-агресор для досягнення своїх планів має не тільки снаряди та бомби, а й можливість використовувати залежність інших країн від її енергоресурсів. Поступово світове співтовариство почало протидіяти такому стану справ. Так, 18.05.2022 року Європейською комісією був представлений план REPowerEU, в якому йдеться про необхідність припинення залежності ЄС від російського викопного палива, яке використовується як економічна та політична зброя [1].

В той же час, Україна відчула на собі важливість енергетичної незалежності не тільки у зв'язку з відмовою від російських енергоресурсів, а й через те, що енергетична система нашої країни активно піддається ушкодженням у зв'язку з руйнівними наслідками застосування ракет, бомб, дронів тощо.

Загальною тенденцією останніх років стала масова закупка генераторів, як суб'єктами господарювання, так і пересічними громадянами. Однак генератори працюють на пальному, а воно, як показує досвід років війни, може стати дефіцитним в будь-яку мить. Хоч і частково, але засобом для вирішення такої проблеми є декарбонізація. Зазначений процес цілком відповідає цілям сталого розвитку та спрямований на здобуття дійсно енергетичної незалежності.

Процес декарбонізації є багатогранним він може полягати і у встановленні сонячних та вітрових електростанцій, і у виготовленні та використанні біогазу, що є особливо актуальним зважаючи на розвинуте сільське господарство нашої країни.

Досліджуючи питання, що пов'язане із декарбонізацією в розрізі використання біогазу В.Г. Олюха цілком слушно зазначає, що правовими засобами, які здатні забезпечити такий процес є «фінансово-економічний план підприємства, господарсько-правові договори: на інноваційні розробки, на впровадження результатів цих розробок та з передачі відповідного обладнання у лізинг або з постачання відповідного обладнання» [2, с. 238]. Приймаючи до уваги вказане, варто також додати, що з метою впровадження на рівні підприємства процесів декарбонізації може бути застосована ESG-стратегія, оскільки вона містить в собі екологічну складову.

Крім екологічної, ESG-стратегія також включає в себе економічну та соціальну компоненти – що відкриває можливості для впровадження через неї практично всіх цілей сталого розвитку. Фактично вона є відображенням практичної частини процесу імплементації таких цілей.

Вітчизняними вченими проводяться дослідження в сферах сталого розвитку загалом та стосовно ESG зокрема, як на макро- так і на мікроекономічному рівнях.

А.Є. Санченко було обґрунтовано висновок, що «пропонування та забезпечення державою правових та інституційних основ і економічних можливостей «інклюзивного ділового партнерства» може стати новим елементом гарантій соціальних та економічних прав людини в Україні, драйвером поширення ESG-базованого відповідального господарювання в Україні відповідно до вимог ЄС та ОЕСР» [3, с. 41]. Вчена слушно вказує на можливість стимулювання впровадження ESG «з гори», але варто зазначити, що такий процес може принести чимало позитиву для суб'єктів господарювання й без додаткового заохочення, тобто шляхом запровадження його «з низу» на рівні окремого суб'єкта господарювання.

Вчені економісти І.М. Кирчата та О.М. Шершенюк відзначають, що «ESG-компоненти є ключовим інструментом управління ризиками та можливостями в рамках стратегічного розвитку підприємництва. Вони допомагають компаніям оцінювати та запобігати ризикам, що пов'язані з екологією, соціальними питаннями та управлінням, а також створити можливості для поліпшення фінансової результативності компанії. Загалом, використання ESG-компонентів є важливою складовою сталого розвитку бізнесу в сучасному світі» [4, с. 198].

В свою чергу І.О. Макаренко пише про те, що «важливість та користь для бізнес-суб'єктів від звітування про сталий розвиток пояснюється тим, що звітність ESG дає огляд економічного, екологічного та соціального впливу компаній. Враховуючи це, організація може вимірювати, розуміти та оцінювати свої майбутні результати діяльності, одночасно стаючи здатною встановлювати нові цілі та керувати змінами, необхідними для інтеграції в стійку глобальну економіку» [5, с. 89].

В іноземній літературі також відзначається важливість ESG та вказується, що це явище є основою для сталого розвитку підприємств. Його інтеграція в управління бізнесом і прийняття рішень про інвестиції стала міжнародним паспортом для підприємств, щоб практикувати сталий розвиток [6].

З огляду на викладені позиції вчених постає питання, як саме найбільш доцільно здійснювати провадження ESG – встановити імперативні норми та контролюючі механізми з боку держави, чи все ж підійти до зазначеного процесу більш м'яко та надати можливість суб'єктам господарювання самостійно визначати доцільність застосування ESG та способи його впровадження?

В.А. Устименко та Р.А. Джабраїлов слушно вказують про необхідність закріплення у ГК України принципів сталого розвитку, які у триєдиному взаємозв'язку екологічного, соціального та економічного компонентів мають справити вирішальний вплив на формування та реалізацію основних напрямів державної політики [7, с. 184].

О.М. Гончаренко визначає, що «метою саморегулювання господарської діяльності є удосконалення, спрощення організації здійснення господарської діяльності у певній сфері шляхом задіяння власних механізмів суб'єктами господарювання, їх активної поведінки з урахуванням власних інтересів» [8, с. 58]. Підтримуючи цю думку, можна також додати, що саморегулювання може здійснюватися суб'єктом господарювання ще й у ситуації, коли певна сфера діяльності не є врегульованою з боку держави, однак в силу різних обставин держава не може оперативно забезпечити впровадження відповідних регуляторних заходів.

Д.В. Задахайло стверджує, що «провідну роль у забезпеченні оптимального врахування інтересів економіки країни в цілому та її основних учасників (суб'єктів господарювання та суб'єктів організаційно-господарських повноважень, споживачів, засновників та учасників господарських організацій тощо) відіграє правовий господарський порядок» [9, с. 18].

Відповідно до ч. 1 ст. 5 ГК України, правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів, виходячи з конституційної вимоги відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та визначення України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави.

Звісно найбільш ефективною видається модель поєднання елементів державного регулювання та саморегулювання – це сприяло б оптимальному забезпеченню правового господарського порядку, однак в умовах постійної дії факторів дестабілізуючого характеру, коли державний апарат є перенавантаженим в процесі забезпечення життєдіяльності країни, все ж вбачається доцільним здійснювати впровадження ESG на рівні окремого суб'єкта господарювання шляхом використання механізмів саморегулювання.

Для виконання завдань даного дослідження необхідно детально зупинитися на правовому забезпеченні впровадження ESG на локальному рівні.

М.П. Руденко пише про те, що «локальне регулювання внутрішньогосподарських відносин за своєю сутністю є однією з форм саморегулю-

вання, оскільки правові норми, що містяться у локальних нормативних актах суб'єктів господарювання, приймаються самими учасниками внутрішньогосподарських відносин та поширюють свою дію на останніх» [10, с. 13].

Дійсно, локальне нормотворення як різновид механізмів саморегулювання цілком ефективно може бути застосоване для впровадження ESG-стратегії суб'єктом господарювання. Втім, варто прийняти до уваги, що підприємства не є однорідними. Так, лише з точки зору розміру доходів та кількості працівників їх можна поділити на мікропідприємства, малі, середні та великі підприємства. Існують й інші критерії для класифікації підприємств. Тому постає питання про те, які ж саме локальні акти доцільно застосовувати в залежності від розміру підприємства.

Вбачається, що для забезпечення більш ефективної процедури впровадження та застосування ESG-стратегії на різних видах підприємств необхідно застосовувати різні види локальних актів. Варто зазначити, що для підприємств у яких відсутня складна організаційна структура доцільно використовувати єдиний локальний акт – положення, або цілісну політику підприємства, що будуть комплексно описувати план заходів по впровадженню цілей сталого розвитку, специфічні права та обов'язки працівників тощо.

Що стосується підприємств, які мають складну структуру і поєднують в своєму складі великі структурні підрозділи, філії, представництва, інші відокремлені підрозділи – використання ними єдиного локального акту вбачається проблематичним. Він може бути затверджений як основний локальний акт, що формуватиме стратегічні задачі по впровадженню сталого розвитку, однак в процесі здійснення операційної діяльності доцільно застосовувати інші види локальних актів.

О.А. Осінська зазначає, що «межі реалізації цифрових прав під час виконання роботи працівником у структурному підрозділі має визначатись на підставі локальних актів або ж внутрішньогосподарського договору» [11, с. 173].

Вчена цілком доречно підкреслює можливість використання такої правової конструкції, як внутрішньогосподарський договір. Бачиться, що суб'єкт господарювання, який має складну організаційну структуру та його структурні підрозділи в процесі впровадження та реалізації ESG-стратегії, використовуючи внутрішньогосподарський договір матимуть змогу погоджувати між собою права, обов'язки та взаємні зобов'язання тощо, що необхідні для забезпечення ефективності зазначеного процесу.

В той же час, на відміну від позиції, що висловлена О.А. Осінською, видається більш доцільним не проводити розмежування локально-

го акту та внутрішньогосподарського договору, як окремих самостійних правових засобів.

М.П. Руденко визначає «спеціальні ознаки локальних актів регулювання внутрішньогосподарських відносин: поєднання суб'єктів правоутворення та суб'єктів правореалізації в одній особі; обмежена сфера організаційної дії; обмежена територіальна дія; є проміжною, сполучною ланкою між правовими нормами, закладеними у господарському законодавстві, та актами реалізації норм господарського права» [10, с. 13].

Внутрішньогосподарський договір відповідає всім спеціальним ознакам локального акту, а саме:

- суб'єктом правозастосування та правотворення внутрішньогосподарського договору є підприємство, або його структурні підрозділи з відома підприємства;
- сфера організаційної дії внутрішньогосподарського договору обмежена підприємством;
- територія дії внутрішньогосподарського договору обмежена підприємством;
- внутрішньогосподарський договір є проміжною ланкою між нормами, що закладені в господарському законодавстві та юридично значимими діями підприємства щодо реалізації таких норм.

Варто зазначити, що внутрішньогосподарський договір має свої певні особливості, а саме він має притаманні лише для нього способи викладення умов та процедуру прийняття. Так, на відміну від переважної більшості локальних актів суб'єкта господарювання саме цей локальний акт має форму договору, який містить такі обов'язкові структурні елементи, як предмет, права та обов'язки сторін, строк дії тощо. Також, на відміну від інших локальних актів суб'єкта господарювання внутрішньогосподарський договір приймається за специфічною процедурою в яку входить безпосереднє підписання договору між сторонами та його затвердження вищим органом управління суб'єкта господарювання. Крім того, підписанню договору може передувати затвердження вищим органом управління його типової форми.

Варто також відзначити особливий суб'єктний склад внутрішньогосподарського договору. Він може відрізнятися за ієрархічною ознакою, у зв'язку з цим можна навести його наступну класифікацію:

1) договір між рівними суб'єктами – це договір, що укладається між різними структурними підрозділами суб'єкта господарювання, які не перебувають в залежності один від одного;

2) договір між підпорядкованими суб'єктами – це договір, що укладається безпосередньо між суб'єктом господарювання та його структурним підрозділом.

Приймаючи до уваги вищевикладене, можна зробити висновок, що внутрішньогосподарський договір є різновидом локального акту, що має особливі способи викладення його умов та специфічну процедуру прийняття.

Зважаючи на складну організаційну структуру суб'єкта господарювання, саме такий різновид локального акту, як внутрішньогосподарський договір найбільш доцільно використовувати для впровадження та застосування ESG-стратегії. Він дозволить з одного боку чітко визначити в договірному порядку план заходів щодо впровадження цілей сталого розвитку з урахуванням реальної можливості сторін договору, а з іншого боку він забезпечить для суб'єкта господарювання можливість встановлення ефективного контролю за виконанням погодженого плану.

Висновки. Україна перебуває під постійною дією факторів дестабілізуючого характеру, що спричиняють свій деструктивний вплив як на макроекономічному так і на мікроекономічному рівнях. Одним зі способів протидії таким факторам є всеосяжне впровадження цілей сталого розвитку. Перспективним процесом, що допомагає досягти однієї з цілей сталого розвитку є декарбонізація. Її доцільно впроваджувати на рівні окремого суб'єкта господарювання за допомогою ESG-стратегії, що є практичним відображенням процесу імплементації цілей сталого розвитку.

Найбільш ефективною моделлю, що сприятиме оптимальному забезпеченню правового господарського порядку є запровадження ESG через поєднання елементів державного регулювання та саморегулювання, однак зважаючи на перенавантаженість державного апарату все ж вбачається доцільним здійснювати впровадження ESG на рівні окремого суб'єкта господарювання шляхом використання механізмів саморегулювання.

Одним із перспективних правових засобів для впровадження та застосування ESG-стратегії на рівні окремого підприємства є локальне нормотворення. Для підприємств, що не володіють складною організаційною структурою доцільно використовувати єдиний локальний акт – положення, або цілісну політику підприємства.

В той же час, для підприємств, що мають складну організаційну структуру доцільно використовувати таку правову конструкцію, як внутрішньогосподарський договір. Такий договір є особливим різновидом локального акту, що має свої специфічні способи викладення умов та процедуру прийняття. Внутрішньогосподарський договір дозволить з однієї сторони чітко визначити в договірному порядку план заходів щодо впровадження цілей сталого розвитку з урахуванням реальної можливості сторін договору, а з іншої сторони він забезпечить для

суб'єкта господарювання можливість встановлення ефективного контролю за виконанням цього плану.

Перспективним напрямом подальших досліджень є розкриття особливостей внутрішньогосподарського договору у контексті запровадження підприємством ESG-стратегії.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. REPowerEU: A plan to rapidly reduce dependence on Russian fossil fuels and fast forward the green transition. Режим доступу: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_3131.
2. Олюха В.Г. Господарсько-правові засоби стимулювання декарбонізації вітчизняної економіки. Реалізація прав людини у діяльності правоохоронних органів в умовах окупації країнських територій: матеріали V Всеукраїнської науково-практичної конференції (в авторській редакції), м. Кривий Ріг, 30 вересня 2022 року. Кривий Ріг: ДонДУВС, 2022. 321 с.
3. Санченко А.Є. Правові підстави і перспективи інклюзивного ділового партнерства для соціально-економічного відновлення та сталого розвитку України. *Економіка та право*. 2023, № 4. С. 31–44
4. Проблеми і перспективи розвитку підприємництва: *Збірник наукових праць Харківського національного автомобільно-дорожнього університету*. № 1 (30). 2023. Харків: ХНАДУ. 2023. 225 с.
5. Макаренко І.О. Інкорпорація ESG-критеріїв у діяльність компаній у контексті їх інвестиційного скринінгу. *Економіка, управління та адміністрування*. 2023, № 2(104). С. 86–93
6. ESG: Research Progress and Future Prospects by Ting-Ting Li, Kai Wang, Toshiyuki Sueyoshi, Derek D. Wang. *Sustainability* 2021, 13(21). Режим доступу: <https://www.mdpi.com/2071-1050/13/21/11663>.
7. Устименко В.А., Джабраїлов Р.А. Концептуальні аспекти рекодифікації (оновлення) господарського законодавства України. Правове забезпечення соціально-економічного розвитку: стан та перспективи: Матеріали Всеукр. наук.-практич. конф., присвяченої 35-річчю кафедри господарського права Донецького нац. ун-ту імені Василя Стуса (м. Вінниця, 11-12 жовт. 2019 р.). Вінниця, 2019. С. 183-185.
8. Гончаренко О.М. Саморегулювання господарської діяльності: питання теорії та практики: монографія. К.: НДІ приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака НАПрН України, 2019. 418 с.
9. Задихайло Д.В. Відносини економічної влади в системі правового господарського порядку. *Юрист України*. 2014, № 1(26). С. 12–19.
10. Руденко М.П. Правове регулювання внутрішньогосподарських відносин : автореф. дис. ...канд. юр. наук : 12.00.04. Харків, 2017. 21 с.
11. Осінська О.А. Вплив цифровізації на розвиток внутрішньогосподарських відносин. Матеріали VI Всеукраїнської науково-практичної конференції «Реалізація прав людини у діяльності правоохоронних органів», Криворізький навчально-науковий інститут ДонДУВС, 26.05.2023 р. С. 171–174.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.43>

ТЕНДЕНЦІЇ І ПЕРСПЕКТИВИ РОЗСЛІДУВАННЯ СПРАВ ПРО АНТИКОНКУРЕНТНІ УЗГОДЖЕНІ ДІЇ У ФОРМІ СХОЖИХ ДІЙ В СВІТЛІ АНТИМОНОПОЛЬНОЇ РЕФОРМИ

Дякулич О.О.,

аспірант кафедри адміністративного,

фінансового та інформаційного права

ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

ORCID: 0009-0000-7952-3610

Дякулич О.О. Тенденції і перспективи розслідування справ про антиконкурентні узгоджені дії у формі схожих дій в світлі антимонопольної реформи.

У статті проаналізовано особливості кваліфікації та застосування Антимонопольним комітетом України (АМКУ) та судами інституту «схожих дій» (паралельної поведінки) як окремої форми антиконкурентних узгоджених дій, притягнення до відповідальності за які не вимагали прямих доказів вчинення порушення, та стандартом застосування яких слугував економічний аналіз цінової ситуації на ринку (кореляційний аналіз).

Встановлено, що інститут «схожих дій» традиційно застосовувався АМКУ на схильних до сезонних цінових коливань ринках, для яких характерною ознакою є олігопольна структура ринку чи явне цінове лідерство кількох ключових учасників (ядра) ринку, під цінові стратегії яких підлаштовувались всі інші учасники ринку. Проаналізовано, що попри усталені підходи АМКУ та судів в застосуванні інституту «схожих дій», на практиці такий стандарт доведення «картельних змов» часто критикувався практикуючими юристами і економістами, та загалом не відповідав стандартам доведення картельних змов в ЄС. Попри це, як вбачається з аналізу автора, застосування АМКУ інституту «схожих дій» загалом досягало поставлених цілей антимонопольної політики держави, яка полягала в присіканні різких цінових збурень на окремих соціально-чутливих ринках, зокрема й на ринках електричної енергії та нафтопродуктів, шляхом ініціації відповідних розслідувань справ про порушення економічної конкуренції з подальшим притягнення до відповідальності учасників «цінових картельних змов».

Автором проаналізовано подальші умови та перспективи розслідування антиконкурентних узгоджених дій у формі паралельної поведінки за наслідками подальшої гармонізації українського конкурентного законодавства з правилами конкуренції ЄС в ході другого етапу антимонопольної реформи, що покликане підвищити

стандарты застосування інституту антиконкурентних узгоджених дій (та розслідування справ відповідної категорії) з одночасним вилученням з національного законодавства інституту «схожих дій».

Ключові слова: антимонопольна реформа, економічна конкуренція, антиконкурентні узгоджені дії, схожі дії на ринку, паралельна поведінка.

Dyakulych O.O. Trends and prospects of investigating cases of anticompetitive concerted actions in the form of similar actions in the light of antitrust reform.

The article analyzes the peculiarities of the qualification and application by the Antimonopoly Committee of Ukraine (AMCU) and the courts of the institute of «similar actions» (parallel behavior) as a separate form of anticompetitive concerted actions, prosecution for which did not require direct evidence of a violation and the standard of application of which was the economic analysis of the price situation in the market (correlation analysis).

It has been established that the institution of «similar actions» has traditionally been used by the AMCU in seasonally volatile markets which are characterized by the oligopolistic structure of the market or the obvious price leadership of several key market participants (core of the market) the pricing strategies of which were adjusted by all other market participants. It is analyzed that despite the established approaches of the AMCU and courts in the application of the institution of «similar actions» in practice such a standard of proof of «cartel conspiracies» was often criticized by practicing lawyers and economists and generally did not meet the standards of proof of cartel conspiracies in the EU. Despite this as can be seen from the author's analysis the use of the AMCU of the institute of «similar actions» generally achieved the goals of the state's antimonopoly policy which was to suppress sharp price disturbances in certain socially sensitive

markets including in the markets of electricity and oil products by initiating appropriate investigations of cases of violation of economic competition with subsequent prosecution of participants in «price cartels».

The author analyzes the further conditions and prospects for the investigation of anticompetitive concerted actions in the form of parallel behavior based on the results of further harmonization of Ukrainian competition legislation with the EU competition rules during the second stage of antitrust reform which is designed to raise the standards of application of the institution of anticompetitive concerted actions (and investigation of cases of the corresponding category) with the simultaneous exclusion of the institution of «similar actions» from national legislation.

Key words: antitrust reform, economic competition, anticompetitive concerted actions, similar actions in the market, parallel behavior.

Постановка проблеми. Фундаментом ефективного функціонування національної економіки є конкуренція, наявність якої забезпечує та гарантує дію ринкових механізмів та самоорганізацію ринків без надмірного регуляторного втручання з боку держави. Проте, історичні передумови створення ринкової економіки України обумовили ситуацію, коли безліч ключових для економіки сфер, індустрій та кластерів сформувались та продовжують функціонувати в умовах монополій чи олігополій. Прикладом є ринки електроенергетики, природного газу, нафтопродуктів, тощо.

Актуальним та головним завданням діяльності системи антимонопольних органів на чолі з АМКУ є недопущення та прискікання дій акторів ринку, що спотворюють економічну конкуренцію шляхом монополізації чи картелізації цілих галузей національної економіки. Однак, у вітчизняній антимонопольній практиці ефективне виявлення та припинення картельних змов як одних з найбільш тяжких антимонопольних порушень залишається суттєвим викликом навіть попри наявність багатьох прецедентів успішного розслідування горизонтальних антиконкурентних узгоджених дій (картелів) з боку органів АМКУ. Обумовлено це тим, що в силу розвитку новітніх технологій комунікації, та підвищення обізнаності учасникам ринку з особливостями застосування антимонопольного законодавства, виявлення та фіксація прямих доказів картельних змов стало більш складним завданням.

Відповіддю на такий виклик антимонопольної політики стало доповнення законодавцем в 2005 році законодавства про захист конкуренції інститутом «схожих дій» чи «паралельної поведінки», який фактично, з урахуванням

подальшої судової практики його застосування, знизив стандарти доказування окремих горизонтальних антиконкурентних узгоджених дій, передовсім тих, що стосувалися різких цінових сплесків, не вимагаючи прямих доказів вчиненого порушення; натомість, достатнім доказом картельної змови вважалася наявність відповідного «економічного аналізу» ситуації на ринку, який би при спростовував будь-які розумні причини аномальної ринкової ситуації, крім власне змови між конкурентами.

Однак, євроінтеграційні прагнення та зобов'язання України зумовили необхідність провести гармонізацію національного конкурентного законодавства із правилами захисту конкуренції в ЄС. Наразі, в рамках проведення другого етапу антимонопольної реформи пропонується вилучити з національного законодавства про захист конкуренції інститут «схожих дій», не притаманний європейському конкурентному законодавству.

Актуальність досліджуваної проблематики зумовлена необхідністю проаналізувати, яким чином відмова від інституту «схожих дій» в ході гармонізації українського конкурентного законодавства із конкурентними правилами ЄС може вплинути на подальшу практику та стандарти розслідувань справ про антиконкурентні узгоджені дії у формі паралельної поведінки, зокрема на окремих енергетичних ринках, де понад 20 років традиційно застосовувався інститут «схожих дій» для досягнення цілей вітчизняної антимонопольної політики.

Стан опрацювання. Враховуючи мультидисциплінарний характер антимонопольного регулювання та конкурентного законодавства, окремі аспекти особливостей та стандартів розслідування справ про антиконкурентні узгоджені дії, а також порівняльний аналіз функціонування інституту антиконкурентних узгоджених дій в Україні та в ЄС, в своїх працях висвітлювали ряд вчених правників та економістів, зокрема: С.С. Валітов, Л.Г. Кузьменко, К.Ю. Тотьєв, О.М. Вінник, З.М. Борисенко, Р.І. Кузьмін, І.І. Дахно, І.Ф. Коломієць, С.Л. Оленюк, Г.В. Костюк, С.Б. Мельник, О.О. Бакалінська, Н.О. Саніахметова, С.В. Шкляр, Л.Н. Семенова, Г.М. Шовкопляс, Т.І. Швидка та ін. Водночас, проблеми подальшого правового регулювання та стандартів розслідування окремих видів антиконкурентних узгоджених дій в світлі триваючої антимонопольної реформи потребує подальшого наукового дослідження.

Метою статті є дослідження проблем подальшого правового регулювання та стандартів розслідування окремих антиконкурентних узгоджених дій як одних з найбільш тяжких порушень законодавства про захист економічної конкуренції в умовах європейської інтеграції та

гармонізації національного конкурентного законодавства з відповідними правилами про захист конкуренції ЄС.

Виклад основного матеріалу. Згідно з даними Звіту АМКУ за 2023 рік [1], станом на 31.12.2023 на розгляді органів Комітету перебувало 697 справ, розпочатих за ознаками порушення законодавства про захист економічної конкуренції у вигляді антиконкурентних узгоджених дій («АУД»). Якщо з цього масиву справ виключити справи щодо змов під час проведення публічних закупівель, що склали 97% від усіх справ про АУД, та фактично не є «картельними змовами» (адже в таких справах фігуранти (учасники змови) є пов'язаними між собою (контролюються одними й тими ж особами), та здебільшого діють за корупційного сприяння з боку замовника закупівель), то наступною найбільш поширеною категорією справ, які склали 1,3% від усього масиву справ про АУД, були справи за ч. 3 ст. 6 Закону України «Про захист економічної конкуренції» («Закон») [2], тобто вчинення схожих дій.

Вказані статистичні дані підтверджують важливість для АМКУ інструментарію, що забезпечується інститутом «схожих дій», для розслідування справ про АУД за відсутності прямих доказів змови чи координації конкурентної поведінки між учасниками ринку, тобто справ про свідомий ціновий паралелізм, за умови коли такий свідомий паралелізм викривляє та підміняє собою конкурентну боротьбу на ринку.

Найбільше ця проблема стосується олігополістичних ринків з огляду на те, що при олігополістичній ринковій структурі завдяки незначній кількості учасників зростає ризик можливості досягнення змов. Ця проблема стосується також ринків, що відрізняються підвищеною прозорістю завдяки технологічним рішенням, та які формують ціну на основі цінових алгоритмів, що стають дедалі більш поширеними в усіх секторах торгівлі [3].

Чільне місце в практиці АМКУ та судів займає застосування інституту схожих дій на енергетичних ринках, зокрема, на ринку генерації електричної енергії [4] та реалізації світлих нафтопродуктів на АЗС [5, 6], що якраз засвідчує той факт, що структура та особливості функціонування цих ринків найбільш вразливі до цінового паралелізму, який АМКУ найчастіше розцінює саме як ознаку змови на ринку.

Варто зазначити, що загалом мета застосування інституту схожих дій в Україні корелює з практикою антимонопольної оцінки цінового паралелізму в ЄС. Так, у приведеній вище постанові Верховного Суду [6] викладена правова позиція, якої господарські суди послідовно дотримувалися (хоча й не завжди однаково застосовували у різних подібних справах) впро-

довж майже двох десятиріч застосування ч. 3 ст. 6 Закону, та яка зводиться до наступного: «Ознаки схожості в діях (бездіяльності) суб'єктів господарювання не є єдиним достатнім доказом наявності попередньої змови (антиконкурентних узгоджених дій). Антиконкурентна узгоджена поведінка підлягає встановленню та доведенню із зазначенням відповідних доказів у рішенні органу АМК України. При цьому схожість має бути саме результатом узгодженості конкурентної поведінки, а не виявлятися у простому співпадінні дій суб'єктів господарювання, зумовленим специфікою відповідного товарного ринку».

Аналогічної позиції дотримуються у ЄС. У справі CISAC [7] Суд ЄС дійшов висновку, що Європейська Комісія не довела існування картелю (змови), адже паралельна поведінка на ринку не може слугувати єдиним доказом існування змови. Натомість, мають бути проаналізовані інші фактори на ринку, такі як: природа ринку (економічний аналіз ринку), ступінь причетності до антиконкурентних наслідків на ринку, їхні частки, дискримінаційні фактори встановлення умов селективності тощо.

Однак на практиці, задля доведення схожості цін як ознаки змови, весь економічний аналіз ринку з боку АМКУ зводиться до розрахунку коефіцієнта кореляції між цінами учасників «змови». Зокрема, як вбачається з постанови Верховного Суду від 18.04.2023 у справі № 910/947/17 [8]: «На виконання вказівок Верховного Суду щодо надання належної правової оцінки здійсненому відповідачем економічному аналізу ринку через застосування коефіцієнта кореляції місцевим господарським судом встановлено, що у рішенні АМКУ Комітет, застосувавши метод кореляційного аналізу роздрібних цін відповідачів, зробив висновок, що роздрібні ціни на бензин марки А-95 та дизельне паливо, що встановлювалися позивачем та іншими відповідачами на інформаційних табло АЗС протягом досліджуваного періоду, були дуже подібними». Тобто для встановлення факту схожості цінової поведінки (схожих, подібних цін) як ознаки антиконкурентного узгодженості, АМКУ традиційно використовував кореляційний аналіз динаміки цін, що методологічно неспроможний підтвердити чи спростувати таку схожість.

Зокрема, наявність (високої) кореляційної залежності між цінами суб'єктів одного товарного ринку не дає однозначного уявлення про силу і масштаб конкурентної боротьби на цьому ринку. Цей факт добре відомий серед практиків антимонопольного регулювання в розвинених країнах [9]. Основна причина, по якій висока кореляція між цінами не може бути однозначним аргументом на користь координації дій учасників ринку полягає в тому, що така

кореляція однаково сумісна як з гіпотезою про координацію, так і з гіпотезою про високий рівень конкуренції.

В українських реаліях функціонування окремих ринків, зокрема, ринку реалізації світлих нафтопродуктів, висока цінова кореляція є характерною близько 20% конкурентних взаємодій між різними учасниками ринків роздрібної реалізації пального, в тому числі і тими, поведінка яких АМКУ в рамках розслідування відповідних справ не була кваліфікована як схожі дії, а відповідні учасники ринку до відповідальності взагалі не притягувались. З наведеного вбачається, що проблема розмежування на практиці власних стратегій учасників ринку (зокрема, орієнтація ними на цінових лідерів та слідування) від таємної узгодженої поведінки залишається не вирішеною, а відповідні спроби підходи АМКУ щодо економічного аналізу ринку, який зводився до розрахунку коефіцієнтів кореляції, часто критикувався правниками та науковцями.

Зазначене зумовило те, що в проєкті Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Антимонопольного комітету України» [10], який розроблений відповідно до положень статті 256 Угоди про Асоціацію з ЄС, спрямований на гармонізацію українського конкурентного законодавства із законодавством ЄС, та ознаменовує собою так званий «другий етап антимонопольної реформи», інститут схожий дій пропонується виключити з Закону. Зокрема, зазначеним проєктом Закону пропонується, що певні узгоджені дії між конкурентами вважатимуться антиконкурентними узгодженими діями, які не потребують доведення негативних наслідків їх вчинення для конкуренції.

Хоча ціновий паралелізм, що може бути однакою змови на ринку, у разі прийняття запропонованого проєкту та виключення з національного конкурентного законодавства інституту схожих дій, і розслідуватиметься АМКУ за положеннями ч. 1 і ч. 2 ст. 6 Закону, на практиці АМКУ навряд чи вдасться стверджувати про наявність змови, базуючись на застарілих усталених підходах шляхом розрахунку коефіцієнту кореляції, без необхідності проведення всебічного аналізу функціонування конкуренції на ринку та доведення настання негативних наслідків для конкуренції в результаті такого цінового паралелізму.

Згідно з законодавством і практикою ЄС не усі угоди, що стосуються ціни, а тим більше інших умов продажу чи придбання товарів, мають достатні підстави автоматично вважатися антиконкурентними за предметом. Відтак, на думку автора, АМКУ прийдеться враховувати усталені підходи ЄС щодо розслідування справ про ціно-

вий паралелізм (справа CISAC), а можливість застосування АМКУ презумпції «антиконкурентного характеру за предметом» якраз щодо дій, які набувають форми цінового паралелізму (та здебільшого пояснюються якраз специфікою структури та функціонування відповідного ринку, а не змовою), якраз не є очевидною у разі прийняття положень запропонованого проєкту.

Вказане зумовить необхідність для АМКУ проводити повноцінний економічний аналіз ситуації на ринку, не підміняючи його розрахунками коефіцієнта кореляції, та застосовувати більш складні економічні й економетричні моделі аналізу причин та наслідків цінового паралелізму на ринках, схильних до такого явища за своїми характеристиками чи специфікою усталених конкурентних стратегій на таких ринках.

Висновки. В умовах триваючої війни гармонізація національного конкурентного законодавства з правилами конкуренції ЄС має сформувати в Україні умови для розвитку добросовісного конкурентного змагання та закласти чіткі та прогнозовані, єдині для всіх правила, та стати основою для повоєнного економічного росту та залучення іноземних інвестицій.

Важливою складовою імплементації норм ЄС є формування комплексного підходу до правового регулювання розслідування найбільш тяжких форм антиконкурентних узгоджених дій – картелів. Однак, такий комплексний підхід має базуватись на вже напрацьованих в ЄС підходах і прецедентах, зокрема щодо правової кваліфікації та розслідування цінового паралелізму як можливої форми антиконкурентної поведінки на ринку.

При цьому, всеосяжне застосування практики та підходів ЄС зумовить необхідність відходити від застарілих та методично хибних підходів при розслідуванні цінового паралелізму, та не підміняти всебічний економічний аналіз конкурентної ситуації на ринках окремими інструментами аналізу, такими як коефіцієнти кореляції.

Вбачається, що в подальшому розслідування справ про антиконкурентні узгоджені дії у формі паралельної поведінки вимагатиме впровадження та тестування в ході антимонопольних розслідувань економічних і економетричних моделей, які пояснюватимуть дійсні причини цінового паралелізму на ринку та його наслідки для конкуренції, що з одного боку ускладнить розслідування відповідної категорії справ та можливість досягнення цілей антимонопольної політики щодо невідкладного втручання у цінові збурення на окремих соціально-чутливих ринках, але з іншого боку забезпечить прозорість та передбачуваність застосування конкурентного законодавства для відповідних акторів ринку та потенційних інвесторів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Звіт Антимонопольного комітету України за 2023 рік, стор. 82. URL: <https://amcu.gov.ua/storage/app/uploads/public/65f/986/107/65f98610791ef043066379.pdf> (дата звернення: 15.09.2024).
2. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11.01.2001 № 2210-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2210-14#Text> (дата звернення: 15.09.2024).
3. Нагорний О.М. Кваліфікація окремих порушень конкуренційного законодавства в сфері ціноутворення. Том 1 № 78 (2023): *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право* / Розділ 4. Господарське право, господарсько-процесуальне право. URL: <http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/286421/280307>.
4. Постанова Верховного Суду від 23.03.2023 у справі № 910/12446/21. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109854402> (дата звернення 15.09.2024).
5. Постанова Верховного Суду від 22.06.2023 у справі № 910/12645/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111770559> (дата звернення 15.09.2024).
6. Постанова Верховного Суду від 28.03.2023 у справі № 910/9738/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109868844> (дата звернення 15.09.2024).
7. Справа T-442/08 International Confederation of Societies of Authors & Composers (CISAC) v Commission. URL: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=136261&mode=req&pageIndex=1&dir=&occ=first&part=1&text=&doclang=EN&cid=5083737>.
8. Постанова Верховного Суду від 18.04.2023 у справі № 910/947/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110339148> (дата звернення 15.09.2024).
9. Bishop S., Walker M. The Economics of EC Competition Law: Concepts, Application and Measurement. London, Sweet & Maxwell, 2010.
10. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Антимонопольного комітету України». URL: <https://amcu.gov.ua/gromadskosti/konsultaciyi-z-gromadskistyuu/elektronni-konsultaciyi-z-gromadskistyuu/elektronni-konsultatsii-z-hromadskistiu-za-2024-rik/pro-vnesennia-zmin-do-deiakyykh-zakonodavchykh-aktiv-ukrainy-shchodo-diiialnosti-antymonopolnoho-komitetu-ukrainy>.

УДК 346.13

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.44>

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ РЕЛОКАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ПІД ВПЛИВОМ ЕКОНОМІЧНО-НЕБЕЗПЕЧНИХ ПОДІЙ

Єршова Ю.О.,

здобувачка вищої освіти ступеня доктора філософії,

Державна установа «Інститут економіко-правових

досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України»,

ORCID: 0009-0005-5096-4953,

e-mail: julika.yershova@gmail.com

Єршова Ю.О. Окремі питання державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій.

В останні роки український бізнес вимушений приймати рішення щодо релокації своїх виробничих та інших потужностей у більш безпечні регіони України або за кордон. В першу чергу, релокації бізнесу напряму пов'язана з наслідками повномасштабного вторгнення російської федерації (один з різновидів економічно-небезпечних подій). Відзначимо, що наразі в Україні відсутня єдина державна політика у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій. Це і зумовлює додаткові складності, як для самого бізнесу (бізнес не розуміє напрямки цієї політики), так і держави (через відсутність стратегічного бачення).

Стаття направлена на визначення мети державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій та основних принципів цієї політики. Оскільки саме на цих принципах базується державна політика і вони покликані забезпечити її ефективність.

За основу принципів державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій були взяті принципи державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності, як найбільш релевантними.

В результаті дослідження визначено мету державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій, а саме: сприяння безперервності господарської діяльності під впливом економічно-небезпечних подій шляхом переміщення виробничих і інших потужностей у більш безпечні регіони України

Було вперше окреслено основні принципи державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-не-

безпечних подій: універсальні (доцільності, адекватності, ефективності, своєчасності, оперативності, збалансованості, передбачуваності, планування та прогнозування, наукового забезпечення, прозорості та відкритості, доступності державної підтримки); спеціальні (обґрунтованості, безпеки, інтеграції, конкуренції (забезпечення конкурентної складової), сприяння територіальному розвитку, соціальної відповідальності). Також було надано характеристику кожному з цих принципів.

Ключові слова: господарські правовідносини, принципи, державна політика, суб'єкти господарювання, бізнес, релокація, економічно-небезпечні події, органи влади, ефективність.

Yershova Yu.O. Some issues of state policy in the field of relocation of business entities under the influence of economically dangerous events.

In recent years, Ukrainian businesses have been forced to make decisions to relocate their production and other facilities to safer regions of Ukraine or abroad. First of all, the relocation of business is directly related to the consequences of the full-scale invasion of the Russian Federation (one of the types of economically dangerous events). It should be noted that Ukraine currently lacks a unified state policy on the relocation of business entities under the influence of economically dangerous events. This causes additional difficulties both for the business itself (business does not understand the direction of this policy) and for the state (due to the lack of a strategic vision).

The article aims at defining the purpose of the State policy in the area of relocation of business entities under the influence of economically dangerous events and the basic principles of this policy. These are the principles on which the State policy is based and which ensure its effectiveness.

The principles of the State policy in the field of relocation of economic entities under the influence of economically hazardous events are based on the principles of the State regulatory policy in the field of economic activity, which are most relevant.

As a result of the study, the author defines the purpose of the state policy in the field of relocation of business entities under the influence of economically hazardous events, namely: to facilitate the continuity of economic activity under the influence of economically hazardous events by relocating production and other facilities to safer regions of Ukraine

For the first time, the author outlines the main principles of the state policy in the field of relocation of economic entities under the influence of economically dangerous events: universal (expediency, adequacy, efficiency, timeliness, efficiency, balance, predictability, planning and forecasting, scientific support, transparency and openness, availability of state support); special (validity, security, integration, competition (ensuring a competitive component), promotion of territorial development, social responsibility). Each of these principles was also described.

Key words: economic legal relations, principles, state policy, business entities, business, relocation, economically dangerous events, authorities, efficiency.

Постановка проблеми. Останні роки український бізнес стикається з серйозними викликами, серед яких ключовим є необхідність ухвалення рішень щодо релокації виробничих та інших потужностей у більш безпечні регіони України або за кордон. Ця потреба стала особливо актуальною через військові та економічні ризики, зокрема на тлі повномасштабного вторгнення російської федерації, яке суттєво вплинуло на стабільність всієї країни. На фоні цих обставин, відсутність чіткої державної політики в сфері релокації бізнесу створює додаткові труднощі, як для самого бізнесу, так і держави. Наразі відсутні належні регуляторні механізми, які могли б підтримати бізнес у процесі переміщення та сприяти його адаптації до нових викликів.

Представники органів державної влади наголошують на необхідності створення спеціальних умов для успішної релокації бізнесу. Адже безперервність діяльності підприємств є запорукою сталого економічного розвитку країни. Наприклад, тільки за три місяці повномасштабного вторгнення український бізнес сплатив до бюджету майже 33 млрд грн. При цьому 2,3 млн платників податків із зон активних бойових дій або тимчасово окупованих територій (наприклад, Харківська, Херсонська, Запорізька області) внесли до бюджету 278,1 млрд грн за майбутні податкові періоди [1]. Наявність від-

повідної політики могла б значно полегшити процес адаптації бізнесу і запобігти негативним наслідкам для економічної стабільності країни.

Як відомо, державна політика базується на принципах, які забезпечують її ефективність. Окрім загальних універсальних принципів, кожен її напрям має свої унікальні особливості, які, серед іншого, залежать від специфіки цієї політики, конкретних зовнішніх впливів та умов. Для політики релокації бізнесу це є особливо актуальним, оскільки специфіка підтримки підприємств в умовах змінюваних економічних і військових обставин потребує ретельного аналізу і адаптації. А отже ґрунтовне дослідження цих принципів та їх класифікація є ключовим аспектом для розробки ефективних рішень у сфері релокації суб'єктів господарювання, зокрема і бізнесу під впливом економічно-небезпечних подій.

Стан опрацювання. Дослідники активно розглядають в своїх наукових працях релокацію бізнесу, як явище сьогодення. Серед них можна виокремити напрацювання наступних вчених: М. Мельника, І. Лещух, О. Мульської, Т. Васильціва, І. Бараняка, О. Підлісної, В. Мережко, Г. Іванченко, О. Ковалик, А. Шардакової, П. Дудкіна, О. Дудкіної, В. Паляниці, Т. Пашкуди, В. Хілобока, Т. Гудіми, А. Сошникова та інших. Здебільшого автори аналізують саме інструменти можливої державної підтримки, через інститут державної допомоги бізнесу, одночасно питаючи державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом тих чи інших економічно-небезпечних подій присвячені праці тільки окремих дослідників. Разом з тим, залишається поза увагою вчених напрацювання саме принципів державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій.

Метою статті є визначення цілі державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій та основних принципів цієї політики.

Виклад основного матеріалу. М. Мельник, І. Лещух підкреслюють необхідність розроблення державної програми для релокації бізнесу, яка включала б фінансові стимули та підтримку для активізації цього процесу всередині країни. На думку вчених, це дозволить зменшити темпи переміщення підприємств за кордон [2]. Проте вдається більш доцільним розглядати розробку такої програми не як загальну ініціативу, коли бізнес прагне переміститися для збільшення прибутку (релокація для розвитку бізнесу), а як специфічний механізм для виключних ситуацій. Зокрема, у разі, коли економічно-небезпечні події можуть загрожувати бізнесу та переміщення дозволить створити умови для його подальшої економічної стійкості. В таких випадках дер-

жава має займати проактивну позицію (через регулювання, забезпечення релокації, а іноді і моніторинг та контроль). А відповідна державна програма стане дієвим інструментом для реалізації зваженої політики в цій сфері.

В науковій літературі, державна політика визначається, як цілеспрямована діяльність органів державної влади для розв'язання суспільних проблем, досягнення й реалізації загальнозначущих цілей розвитку суспільства або його окремих сфер. Вона (політика) є своєрідною реакцією держави на конкретні проблеми суспільства, або груп у цьому суспільстві та покликана погоджувати інтереси, знаходити консенсус, необхідний для стабільності суспільства [3]. Реалізація відповідної політики відбувається згідно з визначеними цілями, напрямками, принципами для розв'язування сукупності взаємопов'язаних проблем у певній сфері суспільної діяльності [4].

А отже, на початку для визначення засад державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій потрібно встановити її мету. Зважаючи на необхідність зменшення ризиків, пов'язаних з настанням економічно-небезпечних подій, зокрема, і військовими подіями; збереженням бізнес-потенціалу і підтримкою національної економіки; відповідна мета може бути визначена, як – сприяння безперервності господарської діяльності під впливом економічно-небезпечних подій шляхом переміщення виробничих і інших потужностей у більш безпечні регіони України.

При цьому доцільно розрізняти принципи, на яких базується загальна державна політика у сфері релокації бізнесу під впливом економічно-небезпечних подій, і принципи здійснення релокації суб'єктів господарювання, на яких має здійснюватися релокація суб'єкта господарювання. Це допоможе краще адаптувати відповідну політику до різних ситуацій. Так, наприклад, Т. Гудіма досить слушно відзначає, що принципи грошово-кредитної політики та діяльності Національного банку України, хоча і мають спільні цілі, функціонують на різних рівнях і вимагають різного підходу [5].

Законодавством, що регулює господарську діяльність, зокрема статтею 44 Господарського кодексу України (далі – ГКУ) закріпленні загальні принципи підприємницької діяльності: вільний вибір підприємцем видів підприємницької діяльності; самостійне формування підприємцем програми діяльності, вибору постачальників і споживачів продукції, що виробляється, залучення матеріально-технічних, фінансових та інших видів ресурсів; вільного найму підприємцем працівників тощо [6]. Ці принципи забезпечують основи для підприємництва з позиції саме бізнесу.

Водночас на законодавчому рівні також встановлені засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності, яка направлена на вдосконалення правового регулювання господарських відносин, зменшення втручання держави у діяльність суб'єктів господарювання та усунення перешкод для розвитку господарювання (ст. 1 Закону України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності»). Зокрема, статтею 4 цього закону визначено принципи державної регуляторної політики: доцільність, адекватність, ефективність, збалансованість, передбачуваність, прозорість та врахування громадської думки при регулюванні господарських відносин [7]. Хоча ці принципи формують основу для загального державного регулювання господарської діяльності, їх застосування в контексті державної політики у сфері релокації бізнесу під впливом економічно-небезпечних подій потребує окремого розгляду. Зазначене актуалізує необхідність більш детального розгляду кожного принципу з урахуванням специфіки цієї сфери.

Дослідження принципів державної політики слід розпочати з **принципу доцільності**. В досліджуваному випадку він означає, що будь-які заходи державного регулювання повинні бути обґрунтовані необхідністю забезпечення економічної стійкості бізнесу. Це потребує ретельного аналізу ситуацій та розробки заходів, які забезпечують реальну підтримку бізнесу в кризових умовах, не перетворюючи їх на формальність.

Як відомо, ефективність принципів того чи іншого напрямку державної політики, зокрема державної політики у сфері релокації бізнесу під впливом економічно-небезпечних подій, залежить від чітко визначеного державного органу відповідального за її реалізацію. Саме тому перед детальним дослідженням таких принципів пропонуємо визначитись із цим питанням. Аналіз національного законодавства свідчить про доцільність покладення відповідних повноважень на Міністерство економіки України. Це міністерство є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізацію державної політики економічного розвитку (частина 1 Положення про Міністерство економіки України) [8] та має успішний досвід координації релокації бізнесу [9; 10]. Такий підхід дозволить консолідувати всі запити від бізнесу та ефективно координувати заходи державної політики в цій сфері.

Повертаючись до аналізу принципів державної політики у сфері релокації бізнесу під впливом економічно-небезпечних подій, необхідно відзначити, що умови ведення бізнесу постійно змінюються, ефективна релокація підприємств вимагає не лише відповідності поточним потре-

бам, але й здатності швидко реагувати на нові виклики та можливості. Це підводить нас до **принципу адаптації**, який акцентує на необхідності постійного коригування стратегії релокації та державної підтримки, враховуючи динаміку економічних, правових та соціальних умов.

Дослідники наголошують на необхідності більш гнучкого підходу з боку органів влади, які мають бути готові реалізовувати адаптивні заходи відповідно до ситуаційних змін [11]. Зважаючи на це, деякі з них виділяють однойменний принцип – принцип гнучкості. Він дозволяє уповноваженим суб'єктам впроваджувати нові форми та методи здійснення політики, застосовувати нові технології, фінансові та матеріальні ресурси. [12]. Водночас вдається, що гнучкість є складовою **принципу адекватності**. Адже державна політика має не лише відповідати поточним реаліям, але бути здатною адаптуватися до змін, забезпечуючи адекватність заходів. Проте, навіть найбільш гнучкі та адекватні заходи можуть не досягти своїх цілей, якщо вони не є ефективними. А отже наступним важливим принципом, який необхідно враховувати при реалізації державної політики у відповідній сфері, є принцип ефективності.

Своєю чергою, **принцип ефективності** дозволяє забезпечити оптимальне використання ресурсів при реалізації політики релокації. Зокрема, М. Мельник та І. Лещух підкреслюють значення узгодженої політики, яка забезпечує максимальні позитивні результати за мінімальних витрат ресурсів. Це передбачає розробку і впровадження системного моніторингу для відстеження ефективності релокації [2]. Також варто говорити про діяльність органів влади, яка направлена на пошук самих оптимальних шляхів досягнення запланованих цілей та удосконалення процесів вирішення наявних проблем [12].

Своєчасність у сфері релокації бізнесу під впливом економічно-небезпечних подій означає, що заходи реагування, зокрема і державної підтримки повинні бути вжиті у момент найбільшої потреби (**принцип своєчасності**). Наприклад, завдяки цьому забезпечується завчасне інформування бізнесу про можливі загрози, надання допомоги підприємствам у критичних ситуаціях, що дозволяє уникнути їхнього зупинення або значних збитків.

Однак принцип своєчасності не можна розглядати у відриві від **принципу оперативності**, тому що тільки разом вони можуть забезпечити ефективність державної політики. Оперативність у прийнятті рішень є ключовим фактором для швидкого реагування органів влади. Важливо, щоб рішення ухвалювались у стислі терміни і без зайвих бюрократичних перепон. Це надаватиме бізнесу можливість оперативно

отримувати необхідну інформацію та підтримку в умовах економічно-небезпечних подій.

Завдяки **принципу збалансованості** державної політики у сфері релокації бізнесу під впливом економічно-небезпечних подій забезпечується врахування інтересів усіх зацікавлених сторін: держави, бізнесу та суспільства. Йдеться про створення умов, які б не лише сприяли стійкості бізнесу, але й підтримували загальну соціальну-економічну рівновагу країни.

Своєю чергою, передбачуваність сприяє ефективному плануванню бізнесу, оскільки підприємства можуть розраховувати на стабільність, як законодавства, так і державної політики та чітко планувати свою поточну діяльність, знаючи про можливі зміни і форми підтримки (**принцип передбачуваності**).

Загалом планування та прогнозування визначено однією з основних форм державного управління економікою (стаття 11 ГКУ). Іншими словами вони є вихідними засадами, якими мають керуватися органи державної влади при розробці та прийнятті тих чи інших нормативно-правових актів [13]. Потрібно погодитись, що планування є наскрізним принципом будь-якої сфери державної політики [14]. Відповідно до Великої української енциклопедії під плануванням розуміється, як «загальна функція управління, визначення цілей діяльності та шляхів їх досягнення; так і один з економічних методів управління, що є основним засобом використання економічних законів у процесі господарювання» [15]. Окремі дослідники ще згадують принцип плановості, який покликаний, щоб державна політика здійснювалась не хаотичним чином, а відповідно до певних планів, які представлятимуть собою документ в якому міститься перелік заходів із визначенням виконавців, строків виконання, а також індикаторів досягнення цілей відповідних дій або рішень [12]. Зважаючи на зазначене вище **принципи планування та прогнозування** мають бути визначені серед основних засад державної політики у сфері релокації бізнесу під впливом економічно-небезпечних подій. Їх впровадження дозволить забезпечити системний і передбачуваний підхід до вирішення кризових ситуацій, сприяти ефективному переміщенню підприємств, їх адаптації до нових умов, а також мінімізувати ризики та зберегти економічну стійкість.

Особливого значення серед принципів державної політики у сфері релокації набуває також **принцип наукового забезпечення**. Аналізуючи норми Закону України «Про правотворчу діяльність», дослідники Інституту правотворчості та науково-правових експертиз НАН України дають наступне його визначення. Зокрема, наукове забезпечення визначається, як «необхід-

ність отримання об'єктивного наукового знання про правотворчу діяльність, систему права та законодавства, їх сутність, результати, а тому підготовлені наукові кадри мають використовуватися в процесі підготовки будь-якого нормативно-правового акта й особливо осмислення поняття та ознак, джерел, детермінантів, видів, функцій, принципів, об'єктів і суб'єктів, методології та процесу здійснення правотворчої діяльності та її результату – нормативно-правового акта» [16]. Іншими словами, такий принцип допомагає у створенні ефективних і обґрунтованих рішень, особливо в нових або нестандартних ситуаціях. При цьому, Д. Кошиков розглядаючи принципи державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави також звертає увагу на принцип науковості, який передбачає використання під час її здійснення новітніх досягнень економічної науки та інших наукових галузей [12]. Водночас принцип наукового забезпечення в порівнянні з принципом науковості краще відображає підхід, орієнтований на практичне застосування наукових знань у процесі ухвалення політичних рішень. Так, принцип наукового забезпечення передбачає, що політика формується і коригується на основі актуальних наукових даних і досліджень. Це означає, що наукові знання використовуються як інструмент для досягнення конкретних цілей, розв'язання проблем і поліпшення результатів. Такий підхід дозволяє забезпечити зв'язок між теорією та практикою, що важливо для ухвалення ефективних рішень. Натомість принцип науковості, більше фокусується на самому факті використання наукових методів і знань, без акценту на їхнє безпосереднє застосування в державній політиці. Це може призвести до того, що наука розглядатиметься як щось абстрактне і відірване від практичних потреб. А отже, принцип наукового забезпечення є більш цілеспрямованим і практично орієнтованим. Він забезпечує тісніший зв'язок між наукою та політикою, роблячи наукові знання краще застосовними й корисними в реальному світі. Підтримання такого підходу щодо політики релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій сприятиме ухваленню більш обґрунтованих рішень, що врешті-решт покращить її якість та результати, зробить її більш прозорою та відкритою.

Загалом, також не можна недооцінювати значення прозорості та відкритості (**принцип прозорості та відкритості**). Впровадження цих принципів у державну політику сприятиме зміцненню довіри та взаємодії з громадськістю. Вчений-конституціоналіст В. Нестерович слушно підкреслює, що принципи відкритості й прозорості, як важливі передумови утвердження демократії участі в діяльності органів державної

влади, набувають дедалі більшого значення в Україні. Зокрема, ці принципи надають громадянам та їх об'єднанням можливість безперешкодно контактувати з посадовими і службовими особами, спільно з ними реалізовувати заходи публічного характеру, а також використовувати публічну інформацію для більш ефективної участі у прийнятті нормативно-правових актів органами державної влади [17]. Важливо, щоб процеси прийняття рішень з питань релокації були відкритими й зрозумілими, а бізнес і громадськість мали можливість брати участь у формуванні політики, надаючи свої пропозиції та зауваження. Одночасно експерти вже тривалий час наголошують на досить низькому рівні залучення громадськості до розвитку місцевого самоврядування [18]. Це стає особливо актуальним під час переміщення бізнесу, коли органам місцевого самоврядування потрібно враховувати специфіку, вразливості та потреби цих підприємств.

Наприклад, у місті Ужгород Закарпатської області представники місцевої влади регулярно проводять зустрічі з представниками релокованих підприємств. До цих зустрічей також долучаються експерти з працевлаштування внутрішньо переміщених осіб і проєктні менеджери з грантової роботи. Важливо зазначити, що в Управлінні економічного розвитку Ужгородської міської ради створено спеціальний відділ релокації бізнесу, який покликаний сприяти налагодженню ефективної співпраці між владою та підприємцями, а також допомагати у розв'язанні проблемних питань, які можуть виникати, зокрема щодо функціонування бізнесу, енерго-, водо- та газопостачання [19]. Цей досвід заслуговує на увагу, хоча й дозволяє лише частково виявити конкретні проблеми та потреби релокованого бізнесу.

Для більш системної роботи місцевої та регіональної влади з представниками релокованого бізнесу варто розглянути створення спеціального консультативно-дорадчого органу. Консультативно-дорадчий орган – це колегіальний орган, створений при органі влади на постійній або тимчасовій основі для попереднього обговорення питань, віднесених до компетенції цього органу [20, с. 43].

Так, свого часу на запит експертного середовища та для необхідності представлення інтересів внутрішньо переміщених осіб, Кабінетом Міністрів України було затверджено постанову «Про затвердження Типового положення про Раду з питань внутрішньо переміщених осіб» від 4 серпня 2023 р. № 812 [21]. Також Урядом України було рекомендовано місцевим державним адміністраціям утворити ради з питань внутрішньо переміщених осіб та затвердити відповідні положення. По всій Україні було ство-

рено сотні Рад з питань внутрішньо переміщених осіб [22; 23; 24; 25; 26; 27], у формі саме консультативно-дорадчих органів при органах влади. Основною метою цих органів є участь у реалізації регіональної політики у сфері забезпечення та захисту прав і інтересів внутрішньо переміщених осіб, а також сприяння діяльності територіальних громад у розвитку ефективних механізмів їх адаптації та інтеграції. Через те, що внутрішньо переміщені особи тимчасово проживають майже в усіх територіальних громадах, створення відповідних консультативно-дорадчих органів при органах влади є необхідним по всій країні, що й зумовлює регулювання на загальнодержавному рівні.

Водночас враховуючи, що релокація суб'єктів господарювання стосується лише частини регіонів, доцільно розглядати створення консультативно-дорадчих органів при обласних державних адміністраціях у тих областях, куди здійснюється релокація бізнесу. Також необхідно створити відповідні консультативно-дорадчі органи при органах місцевого самоврядування на території громад, до яких безпосередньо переміщується бізнес. Основним завданням таких органів, наприклад, Координаційних дорадчих рад зі сприяння переміщенням (релокованим) суб'єктам господарювання, має бути врахування позицій та інтересів релокованого бізнесу при ухваленні відповідних рішень на місцевому та регіональному рівнях.

При формуванні персонального складу цих консультативно-дорадчих органів можна взяти за основу концепцію створення Рад з питань внутрішньо переміщених осіб, які сформовані за змішаним типом. Частина складу має бути представлена представниками від релокованого бізнесу, а інша частина – від органу влади. Представництво релокованих компаній слід забезпечити представниками малого, середнього та великого бізнесу різних галузей [28]. Відповідна структура органів має працювати на користь сприяння економічній стійкості підприємств, шляхом ефективної взаємодії між релокованим бізнесом та органами влади.

Особливого значення при реалізації державної політики у цій сфері набуває державна підтримка (інформаційна, ресурсна та інша), яка є одним з важливих завдань держави. Бізнес повинен мати доступ до інформації про форми державної підтримки та чітку покрокову інструкцію («дорожню карту») для її отримання, що сприятиме реалізації **принципу доступності державної підтримки**.

Загалом економічна стійкість як-то економіки, галузей чи окремого підприємства привертає все більше уваги й з боку фахівців і з боку наукової спільноти. Так, академік НАН України С. Пирожков під час презентації Національної доповіді

«Національна стійкість України: стратегія відповіді на виклики та випередження гібридних загроз» наголосив, що серед основних пріоритетів стратегії національної стійкості України наряду з енергетичною, соціально-політичною і правовою, гуманітарною, демографічною, етнонаціональною, духовно-культурною, морально-психологічною, освітньою й науковою, мережево-інформаційною, кіберстійкістю, військово-політичною виділяє також економічну стійкість, оскільки саме успішна економіка є базисом цивілізаційної суб'єктності країни, а тому і виступає важливим елементом стратегії національної стійкості [29]. Значущість питання національної стійкості відзначена також на державному рівні, так, ще у 2021 році рішенням Ради національної безпеки і оборони України було схвалено Концепцію забезпечення національної системи стійкості, яка надалі була введена в дію Указом Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20 серпня 2021 року «Про запровадження національної системи стійкості» від 27 вересня 2021 року № 479/202. Цією концепцією була визначена й організаційна стійкість, а саме: здатність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій ідентифікувати, готуватися, реагувати на загрози, адаптуватися до змін безпекового середовища, підтримувати стале функціонування до, під час і після настання кризової ситуації задля збереження функціонування і подальшого розвитку [30]. Своєю чергою, значущість **принципу стійкості** у сфері релокації бізнесу особливо актуальна в умовах економічних небезпек – настання економічно-небезпечних подій. Стійкість розглядається не лише як загальний аспект державної політики, а як критичний компонент для забезпечення безперервності функціонування підприємств. Необхідно погодитись, що одним з головних завдань стратегії введення бізнесу є забезпечення його стійкого розвитку та стабільності господарювання [31]. У сфері релокації під впливом економічно-небезпечних подій цей принцип означає, що заходи державного регулювання повинні бути спрямовані на збереження і підтримку бізнес-активності навіть в умовах нестабільності. Як зазначають О. Мульська, Т. Васильців і І. Бараняк, релокація бізнесу є важливим інструментом для збереження ділової активності в умовах загроз і економічних потрясінь [11]. Окремі автори звертають увагу на реалізацію принципу соціальної стійкості. Дана стійкість забезпечується також за рахунок гнучкості та адаптивності, на які звертають увагу також інші дослідники. Адаптивність та гнучкість набувають особливого значення в умовах невизначеності й передбачає готовність адаптувати стратегічні документи та політики до нових умов [32].

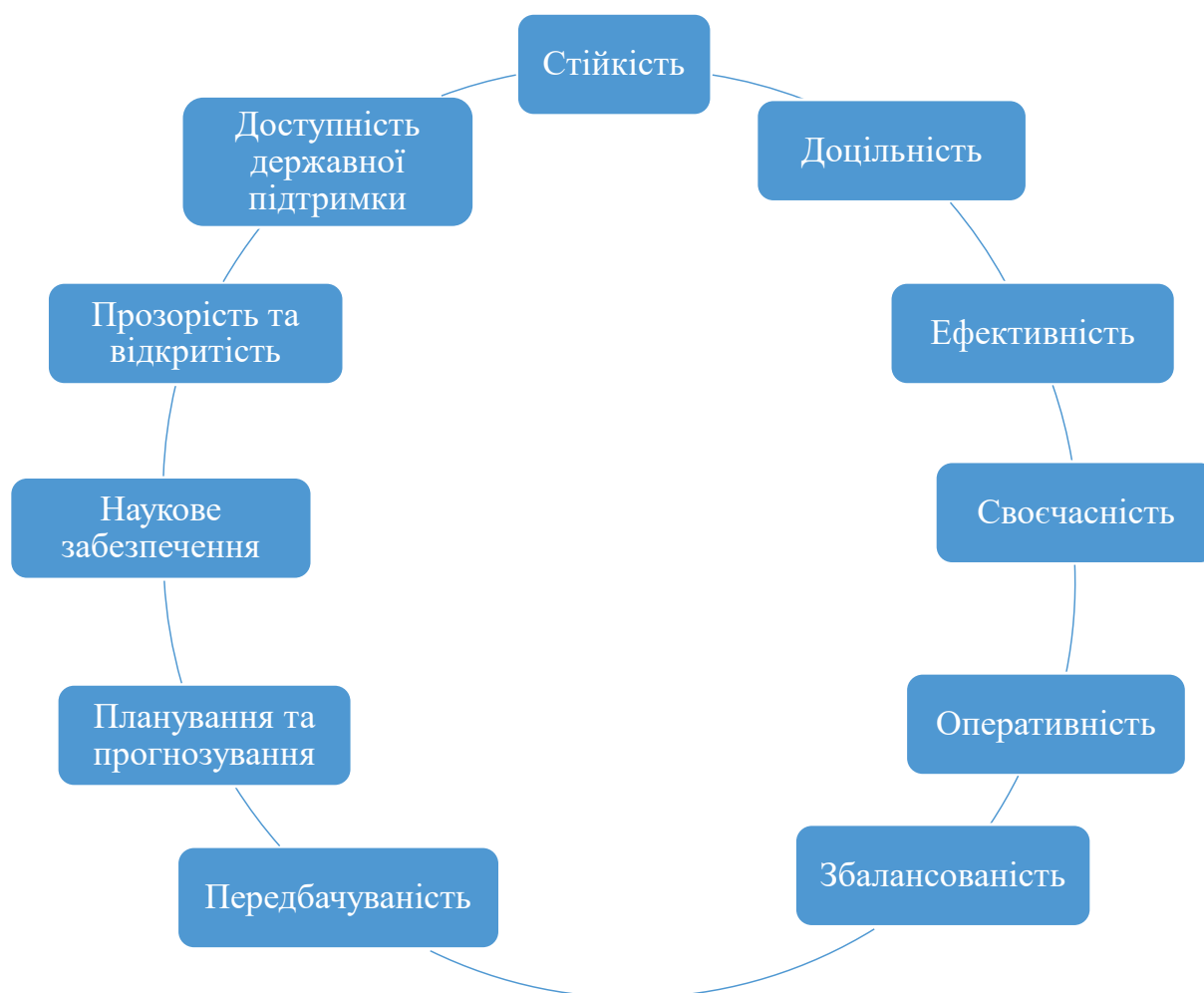


Рис. 1. Загальні принципи державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій

Окрім загальноприйнятих (універсальних) принципів, які у більшості характерні для всіх державних політик, для державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій також характерні й спеціальні (особливі) принципи.

Як вже підкреслювалось, релокація суб'єктів господарювання розглядається тільки під впливом можливого настання чи настання економічно-небезпечних подій, одночасно державна політика не може охоплювати абсолютно всі види релокації (наприклад, релокацію бізнесу, яка відбувається для збільшення прибутку). Тому одним з принципів відповідної державної політики виступає **принцип обґрунтованості**, саме цей принцип пояснює первопричини релокації бізнесу.

Якщо в Україні релокацію розглядають з точки зору бізнесу та населення, то в окремих іноземних державах переміщення може стосуватися цілих населених пунктів. Так, індонезійські вчені аналізуючи необхідність пере-

міщення своєї столиці – Джакарти, звертають увагу на принцип запобігання катастроф. Людські та природні фактори спричиняють підвищення вразливості до подальших катастроф [33]. Внаслідок настання окремих економічно-небезпечних подій на підприємствах збільшується вірогідність аварій, що може призвести до руйнування чи пошкодження виробничих потужностей, що своєю чергою може зумовити людські, матеріальні, екологічні та інші втрати. Тому державна політика у сфері релокації бізнесу також повинна направлена на зменшення загроз аварійних ситуацій на виробництві (**принцип безпеки**).

Однією основних засад державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій є інтеграція компаній в місцеву екосистему (**принцип інтеграції**). Бізнесу при переміщенні потрібно враховувати різні особливості місцевості, до якої відбувається переміщення (наприклад, при залученні місцевого трудового

ресурсу, брати до уваги релігійні та інші звичаї тощо). Додатковим елементом інтеграції є також перереєстрація бізнесу, як юридичної особи в цій територіальній громаді, що дозволить збільшити сплату податків та зборів до цього місцевого бюджету.

Відзначимо, що релоковані підприємства сприяють посиленню конкуренції, пожвавленню інших ринкових інститутів. Зрозуміло, що місцеві компанії мають тісніші зв'язки з місцевими органами влади через різні зв'язки. Водночас держава, через органи влади повинна забезпечити доступ до ринків збуту продукції на рівні з місцевими компаніями, що не зазнали переміщення (наприклад, до публічних закупівель в комунальному секторі економіки). Тим самим реалізується **принцип конкуренції (забезпечення конкурентної складової)**.

Д. Кошиков відзначає, що формування та реалізація державної політики повинна відбуватися на основі врахування регіональних особливостей країни – від стану економічної безпеки кожного регіону залежить загальна економічна безпека нашої країни [12]. В частині релокації бізнесу, держава може регулювати відповідне переміщення (зменшувати чи збільшувати) до окремих регіонів. Так, наприклад, цього можна досягти в межах реалізації підтримуючих інструментів, коли бізнес може отримати державну підтримку (чи різні обсяги цієї підтримки) в залежності від переміщення до тих чи інших регіонів. Окремо відзначимо, що держава може визначити пріоритетні регіони для переміщення, які в першу чергу підходять для цієї релокації, по-друге, в цих регіонах менша бізнес-активність і держава зацікавлена в її пожвавленні. При цьому потрібно пам'ятати про виключне право бізнесу визначати територію для переміщення, держава не може заборонити будь-яке переміщення бізнесу, а в окремих випадках може тільки його обмежити. Бізнес може також продукувати соціальні зміни у громадах. Релокація бізнесу дозволяє посилити потенціал територій, так і регіонів, до яких відбулося переміщення (здебільшого менш промислово розвинутих) через активізацію виробничої діяльності [2]. Зважена державна політика дозволяє створити передумови для розвитку територій (створюються нові робочі місця, зменшується рівень безробіття, додаткові надходження податків та зборів у місцевий бюджет, реалізація соціальних проєктів тощо). Також релоковані підприємства можуть сприяти «перезавантаженню» окремих територій, які вже тривалий час не використовуються за призначенням. Так, М. Солдак відзначає, що досить часто релокація підприємств здійснюється на території

браунфілдів (території, які використовувались в інших промислових цілях). Для такого розміщення характерно ряд особливостей: врахування екологічної реабілітації залежно від ступеня забруднення та вимог до очищення; відновлення та раціонального споживання ресурсів; врахування передових технологій у галузі енергоощадження тощо [34]. Одним з завдань державної політики у сфері релокації є саме розвиток територій (**принцип сприяння територіальному розвитку**). Використання браунфілдів також тісно пов'язано з реалізацією релокованим підприємством соціально відповідальної поведінки.

А. Румянцев, В. Мірошниченко наголошують, що компанії повинні піклуватись про своїх співробітників, про суспільство в цілому [31]. Особливо це набуває значення при релокації бізнесу, коли працівники, які переміщуються разом з підприємством мають вразливості (здебільшого є внутрішньо переміщеними особами) і потребують додаткової уваги та підтримки. Виробниче підприємство не може бути переміщено в місцевості, які знаходяться під особливим захистом, оскільки дане переміщення може зашкодити екології. Релокований бізнес повинен демонструвати екологізацію своєї господарської діяльності. Так, наприклад, мова може йти про заміну екологічно несприятливих виробів і послуг екологічно більш досконалими чи такими, які сприяють зменшенню матеріало та енергомісткості систем [35]. Держава, суспільство та місцеві громади повинні бути впевнені, що під час релокації будуть дотримані засади соціально відповідального господарювання. Для місцевої громади, як і для місцевої влади релокований бізнес є новим, вони не знають його особливості, їм важко оцінити внутрішні та зовнішні політики цього бізнесу. Переміщений бізнес та місцева влада можуть узгодити свою співпрацю, коли бізнес публічно оголосить свій вектор розвитку на відповідній території – через підписання декларації про наміри або через спільний меморандум про співпрацю та взаєморозуміння. Ці документи можуть містити зобов'язання бізнесу дотримуватися, зокрема, засад соціально відповідальної поведінки, реалізації конкретних проєктів та заходів тощо [36]. Окремо відзначимо, що у разі надання даним суб'єктам господарювання будь-якої державної підтримки для переміщення чи адаптації на новій місцевості, держава може зобов'язати ці компанії виконати додаткові соціальні зобов'язання (наприклад, щодо працевлаштування соціально-вразливих категорій (внутрішньо переміщених осіб, осіб з інвалідністю та інших)). Все це дозволяє виділити **принцип соціальної відповідальності**.

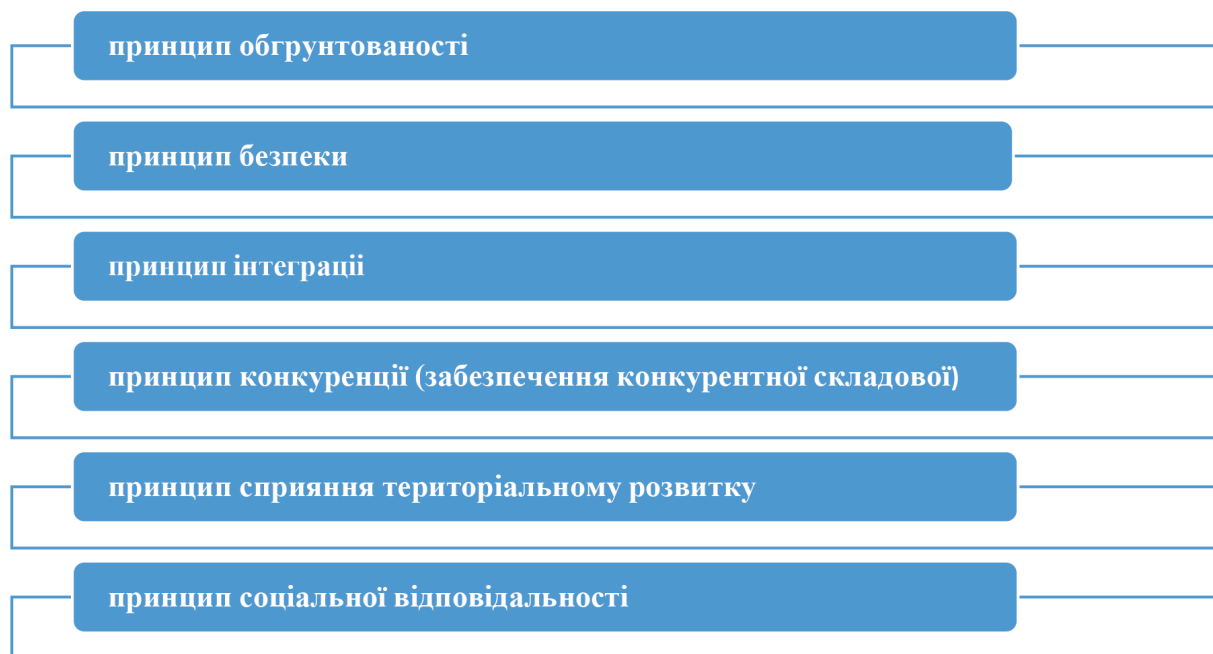


Рис. 2. Спеціальні принципи державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій

Державна політика у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій повинна стати частиною більш широкої державної політики щодо оптимізації ризиків бізнесу під впливом економічно-небезпечних подій, яка буде деталізована у відповідній стратегії. Одночасно, принципи державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій пропонується закріпити у Державній програмі розвитку релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій [37].

Висновки. Отже, в результаті дослідження визначено мету державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій – сприяння безперервності господарської діяльності під впливом економічно-небезпечних подій шляхом переміщення виробничих і інших потужностей у більш безпечні регіони України

Було вперше окреслено основні принципи державної політики у сфері релокації суб'єктів господарювання під впливом економічно-небезпечних подій: універсальні (доцільності, адекватності, ефективності, своєчасності, оперативності, збалансованості, передбачуваності, планування та прогнозування, наукового забезпечення, прозорості та відкритості, доступності державної підтримки); спеціальні (обґрунтованості, безпеки, інтеграції, конкуренції (забезпечення конкурентної складової), сприяння територіальному розвитку, соціальної відповідальності).

Подальші дослідження будуть направлені на визначення принципів та загальних підходів до

релокації суб'єктів господарювання, зокрема і під впливом економічно-небезпечних подій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Адаптивність українського бізнесу, що наближає нашу перемогу. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2023/05/19/700278/>.
2. Мельник М.І., Лещух І.В. Особливості, проблеми та стимули релокації національного виробництва в умовах війни. *Регіональна економіка*. 2022. № 2. С. 94–100. URL: https://re.gov.ua/re202202/re202202_094_MelnykMI,LeshchukhIV.pdf.
3. Андріяш В.І. Державна політика: концептуальні аспекти визначення. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2013. № 9. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=626>.
4. Енциклопедичний словник з державного управління. Укл. : Ю.П. Сурмін, В.Д. Бакуменко, А.М. Михненко та ін.; за ред. Ю.В. Ковбасюка, В.П. Трощинського, Ю.П. Сурміна. К. : НАДУ, 2010. 820 с.
5. Гудіма Т. С. Принципи грошово-кредитної політики України. *Право і суспільство*, 2020. № 2. Ч. 2. С. 3–10. DOI: <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2020.2-2.1>.
6. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.
7. Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності:

- Закон України від 11.09.2003 № 1160-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1160-15#Text>.
8. Питання Міністерства економіки: Постанова Кабінету Міністрів України від 20.08.2014 № 459. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/459-2014-%D0%BF#n10>.
 9. За рік війни в більш безпечні регіони релоковано 800 підприємств, – Тетяна Бережна. URL: <https://me.gov.ua/News/Detail?lang=uk-UA&id=a700c206-722a-4752-b5bb-78a1063ae9db&title=ZaRikViiniVBilsh>.
 10. Завдяки урядовій програмі релокації збережено понад 35 тисяч робочих місць – Тетяна Бережна. URL: <https://me.gov.ua/News/Detail?lang=uk-UA&id=a54c8281-02fa-4ced-8b14-3a7ca772a826&title=Zavdiaki>.
 11. Мульська О.П., Васильців Т.Г., Бараняк І.Є. Релокація бізнесу в області Карпатського регіону України в умовах війни: інструменти підтримки та рівня загроз. *Соціально-економічні проблеми сучасного періоду України : зб. наук. пр.* 2022. № 2(154). С. 30–38. [https://ird.gov.ua/sep/sep20222\(154\)/sep20222\(154\)_030_MulaskaO,VasylytsivT,BaranyakI.pdf](https://ird.gov.ua/sep/sep20222(154)/sep20222(154)_030_MulaskaO,VasylytsivT,BaranyakI.pdf).
 12. Кошиков Д.О. Принципи державної політики у сфері забезпечення економічної безпеки держави. *Наукові записки. Серія: Право.* 2019. № 7. Спецвипуск. С. 59–65. URL: https://cusu.edu.ua/images/nauk_zapiski/pravo/7_spec_2019/%D0%9A%D0%BE%D1%88%D0%B8%D0%BA%D0%BE%D0%B2.pdf.
 13. Гудіма Т.С. Господарсько-правове забезпечення реалізації грошово-кредитної політики держави на засадах сталого розвитку: монографія. Київ: ДУ «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України». 2020. 336 с.
 14. Сошников А.О. Щодо вдосконалення планування публічних закупівель на загальнодержавному, регіональному та місцевому рівнях в умовах децентралізації. *Юридичний вісник.* 2019. № 4. С. 95–103. DOI: <https://doi.org/10.32837/yuv.v0i4.975/>
 15. Планування. URL: <https://vue.gov.ua/%D0%9F%D0%BB%D0%B0%D0%BD%D1%83%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%BD%D1%8F/>
 16. Кот О.О., Колодій А.М. Принципи правотворчої діяльності згідно Закону України «Про правотворчу діяльність». *Вісник Національної академії правових наук України.* 2024. Т. 31. № 2. С. 15–32. Режим доступу: <http://visnyk.kh.ua/uk/article/printsipi-pravotvorchoyi-diyalnosti-zgidno-zakonu-ukrayini-pro-pravotvorchuy-diyalnist/>
 17. Нестерович В.Ф. Принципи відкритості та прозорості в діяльності органів державної влади як передумова утвердження демократії участі. *Філософські та методологічні проблеми права.* 2016. № 2 (12). С. 67–76. URL: <https://philosophy.naiu.kiev.ua/index.php/philosophy/article/view/364/367>.
 18. Захарченко О. Роль громадськості в розвитку місцевого самоврядування: теоретичні аспекти. *Наукові записки Національного університету «Києво-Могилянська академія». Політичні науки.* 2002. Т. 20. С. 9–13. URL: <https://ekmair.ukma.edu.ua/handle/123456789/9031>.
 19. Влада Ужгорода зустрілася із представниками релокованих підприємств. URL: <https://zakarpattya.net.ua/News/223008-Vlada-Uzhhoroda-zustrilasia-iz-predstavnykamy-relokovanykh-pidpriemstv-FOTO>.
 20. Лебідь А.Є, Назаров М.С. Інструменти громадської участі в Україні: навчально-методичний посібник. Суми: Вид-во СумДУ. 2020. 73 с.
 21. Про затвердження Типового положення про Раду з питань внутрішньо переміщених осіб: Постанова Кабінету Міністрів України від 04.08.2023 № 812. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/812-2023-%D0%BF#Text>.
 22. Про формування Ради з питань внутрішньо переміщених осіб. URL: https://kyivcity.gov.ua/oholoshennia/pro_formuvannya_radi_z_pitan_vnutrishno_peremischenikh_osib/.
 23. Рада ВПО. URL: <https://oda.od.gov.ua/gromadyanam/rada-vpo/>.
 24. На Черкащині створили Раду з питань ВПО. URL: <https://ck-oda.gov.ua/novyny-cherkaskoyi-oblasti/na-cherkashhini-stvorili-radu-z-pitan-vpo/>.
 25. У Запоріжжі при обласній військовій адміністрації запрацювала рада ВПО. URL: <https://www.zoda.gov.ua/news/67259/u-zaporizhzh-pri-oblasniy-viyskoviy-administratsiji-zapratsjuvala-rada-vpo.html>.
 26. При Дніпропетровській ОВА створили Раду з питань переселенців. URL: <https://adm.dp.gov.ua/news/pri-dnipropetrovskij-ova-stvorili-radu-z-pitan-pereselenciv>.
 27. Інформація для внутрішньо переміщених осіб. URL: https://www.adm-km.gov.ua/?page_id=498.

28. Єршова Ю. Релокований бізнес: вплив на прийняття рішень на місцевому та регіональному рівнях в Україні. Бізнес і права людини в Україні: проблеми та рішення під час війни й повоєнного відновлення: *Збірник матеріалів III-го Всеукраїнського конкурсу наукових робіт*. За заг. ред. Устименка В.А.; ред.-упоряд. Санченко А.Є. Київ: Компанія „BAITE”, 2024. С. 381–389.
29. Пирожков С.І. Про Національну доповідь НАН України «Національна стійкість України: стратегія відповіді на виклики та випередження гібридних загроз» (за матеріалами доповіді на засіданні Президії НАН України 6 квітня 2022 р.). *Вісник Національної академії наук України*. 2022. № 5. С. 45–55. URL: <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/185177/10-PyrozHKov.pdf?sequence=1>.
30. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20 серпня 2021 року «Про запровадження національної системи стійкості»: Указ Президента України від 27.09.2021 № 479/2021. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/479/2021#Text>.
31. Румянцев А.П., Мірошніченко В.Ю. Теоретичні аспекти аналізу конкуренції та конкурентоспроможності підприємств у сучасних ринкових умовах. *Ефективна економіка*, 2011. № 5. URL: <http://www.econotny.nauka.com.ua/?op=1&z=564>.
32. Камишанський В.І. Принципи зовнішньоекономічної політики України в умовах трансформації: господарсько-правові аспекти. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки*. (2023). № 14. С. 34–42. URL: <http://www.journals-lute.lviv.ua/index.php/visnyk-law/article/view/1429>.
33. Azhar H., Fatima H., Tamas I. Preliminary study of indonesia capital city relocation based on disaster mitigation principle with mental model approach. The 6th Environmental Technology and Management Conference (ETMC) in conjunction with The 12th AUN/SEED-Net Regional Conference on Environmental Engineering (RC EnvE). 2020. Volume 148. Article Number 06002. URL: https://www.e3s-conferences.org/articles/e3sconf/abs/2020/08/e3sconf_etmc2020_06002/e3sconf_etmc2020_06002.html.
34. Солдак М.О. Щодо принципів відновлення браунфілдів для релокації підприємств в Україні. Modern science: innovations and prospects. Proceedings of the 10th International scientific and practical conference. SSPG Publish. Stockholm, Sweden. 2022. P. 456–462. URL: <https://sci-conf.com.ua/wp-content/uploads/2022/06/MODERN-SCIENCE-INNOVATIONS-AND-PROSPECTS-25-27.06.22.pdf>.
35. Іванова Т.В. Принципи державної політики екологічного та ресурсозберігаючого розвитку України в умовах глобалізації. *Інвестиції: практика та досвід*. 2011. № 2/2011. С. 96–100. URL: http://www.investplan.com.ua/pdf/2_2011/26.pdf.
36. Єршова Ю.О., Сошников А.О. Релокація бізнесу через дотримання принципів соціально відповідального господарювання. *Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку: матеріали XLVII-ої Міжнародної науково-практичної конференції* / за ред. І.В. Жукової, Є.О. Романенка. м. Краків (Польща): ВАДНД, 07 серпня 2024 р. С. 50–53. DOI: <https://doi.org/10.52058/46>.
37. Єршова Ю.О. Окремі питання законодавчого регулювання релокації суб'єктів господарювання. *Науковий часопис УДУ імені Михайла Драгоманова. Серія Право*. 2024. № 41. С. 48–56. URL: <https://chasopys.law.npu.kiev.ua/archive/41/9.pdf>.

УДК 346.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.45>

ПОНЯТТЯ І ЕЛЕМЕНТИ ГОСПОДАРСЬКОЇ ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ ПОСТАЧАЛЬНИКІВ ПОСЛУГ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ОБОРОТОМ ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ

Кулик О.І.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права
та галузевих правових дисциплін,
Київський університет права
Національної академії наук України,
докторант,
Державна установа «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова
Національної академії наук України»
ORCID: 0000-0003-1195-9869*

Кулик О.І. Поняття і елементи господарської правосуб'єктності постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів.

Дослідження присвячено обґрунтуванню пропозицій щодо уточнення визначення поняття і елементів господарської правосуб'єктності постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів. На підставі проведеного дослідження зроблено висновок, що господарська правосуб'єктність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів – це здатність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів бути учасниками господарських правовідносин – брати участь у правовідносинах, що виникають у сфері господарювання шляхом реалізації господарської компетенції (прав та обов'язків, що визначені законом) та господарської правоздатності (прав та обов'язків, набутих добровільно у зв'язку з необхідністю здійснення господарської діяльності, та закріплених у відповідних документах).

В якості елементів господарської правосуб'єктності постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів включає господарську компетенцію та господарську правоздатність.

Моментом виникнення загальної правосуб'єктності, постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів є державна реєстрація суб'єкта господарювання як юридичної особи, у той же час спеціальна правосуб'єктність виникне лише після отримання дозволу, оскільки діяльність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, допускається виключно за умови отримання дозволу на надання послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів відповідного виду, визначеного За-

коном України «Про віртуальні активи» (ч. 2 ст. 18) і призначення (обрання) директора (виконавчого органа).

Виявлено, що постачальникам послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів притаманна виключна господарська правосуб'єктність, що передбачає вичерпний (виключний) перелік видів діяльності, яку можуть здійснювати такі суб'єкти господарювання після отримання відповідного дозволу згідно з Законом України «Про віртуальні активи». При цьому видається, що дозвіл (дозволи) на надання таких послуг є одночасно заборобою займатись іншими видами господарської діяльності, крім випадків, визначених законодавством.

Ключові слова: віртуальні активи, ринок віртуальних активів, постачальник послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, господарська правосуб'єктність, господарська компетенція, господарська правоздатність.

Kulyk O. Economic legal personality of virtual assets service providers: concept and elements.

The objective of the study is to provide substantiation for proposals to clarify the definition of the concept and elements of economic legal personality of virtual assets service providers. In light of the findings presented in the study, the author concludes that economic legal personality of service providers related to the circulation of virtual assets is the ability of service providers related to the circulation of virtual assets to be parties to economic legal relations - to participate in legal relations arising in the field of business through the exercise of economic competence (rights and obligations determined by law) and economic legal capacity (rights and obligations

acquired voluntarily due to the need to carry out economic activities and enshrined in the relevant documents).

In terms of their economic legal personality, virtual assets service providers are characterized by two key elements: economic competence and economic legal capacity.

The moment when the general legal personality of service providers related to the turnover of virtual assets arises is the state registration of a business entity as a legal entity. In contrast, special legal personality will arise only after obtaining a permit, since the activities of service providers related to the turnover of virtual assets are subject to specific regulatory requirements. The provision of services related to the turnover of virtual assets is permitted only if a specific permit has been obtained, in accordance with the stipulations set forth in the Law of Ukraine «On Virtual Assets» (part 2 of Article 18).

It has been determined that virtual assets service providers possess exclusive economic legal personality, encompassing an exhaustive list of permissible activities. These entities may only engage in activities authorized by the Law of Ukraine «On Virtual Assets,» upon acquiring the relevant permits. It may be inferred that obtaining such a permit simultaneously entails the prohibition against engaging in alternative business endeavors.

Key words: virtual assets, virtual assets market, virtual assets service providers, economic legal personality, economic competence, economic legal capacity.

Постановка проблеми. Сукупність учасників ринку віртуальних активів та правовідносини, що складаються між ними, утворюють ринок віртуальних активів. Постачальники послуг, пов'язані з оборотом віртуальних активів (далі також – VASP), є однією з категорії учасників ринку, до якої включаються усі криптовалютні біржі, які за своєю сутністю є суб'єктами господарювання [1, с. 1]. За таких умов набирає питання наявності у VASP господарської правосуб'єктності, від якої залежить можливість здійснювати господарську діяльність в якості самостійних суб'єктів, набувати і здійснювати господарські права і обов'язки, а також нести господарсько-правову відповідальність. Конкретизація поняття і елементів господарської правосуб'єктності VASP є передумовою ефективного функціонування ринку віртуальних активів, адже однозначне тлумачення понятійного апарату ефективно позначиться на правозастосовній діяльності. Господарська правосуб'єктність та господарська компетенція, як її складова, аналізувалась у презентації судді Касаційного господарського суду у складі Верхов-

ного Суду у презентації, присвяченій актуальним питанням відшкодування шкоди, заподіяної агресором [2], що свідчить про актуальність та практичну значущість зазначених категорій. В.К. Мамутов приділяв увагу економіко-правовим проблемам, вирішення яких зусиллями економічної та юридичної наук могло б сприяти вдосконаленню та підвищенню ефективності системи правового забезпечення економіки, одним із найбільш важливих напрямів виділяючи удосконалення господарської компетенції суб'єктів комунальної власності, а господарську правосуб'єктність міст вчений розглядав однією з основ правового забезпечення економічного суверенітету України [3, с. 60-61]. Натомість неоднозначність розуміння господарської правосуб'єктності VASP може викликати проблеми, що матимуть наслідком застосування судами та іншими органами державної влади суперечливих підходів при розгляді цих питань.

Законодавчу основу діяльності VASP складають положення Закону України «Про віртуальні активи». Однак, по-перше: він досі не набрав чинності, а по-друге, у ньому не закріплено поняття та елементів господарської правосуб'єктності VASP, а лише передбачено окремі положення, з яких можливо встановити окремі аспекти їх господарської правосуб'єктності шляхом застосування системного аналізу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Питанням господарської правосуб'єктності приділяли значну увагу чимало представників науки господарського права. Поняття й елементи господарської правосуб'єктності були предметом дослідження А.Г. Бобкової [4], С.О. Віхрова, О.В. Гарагонича [5, 6, 7, 8], С.М. Грудницької [9], Р.А. Джабраїлова [10], В.К. Мамутова [3], В.С. Мілаш [11], О.М. Переверзева, Г.В. Пронської, І.В. Труша [12], В.С. Щербини [13] та ін. Аналіз результатів наукових досліджень зазначених авторів свідчить про існування різних підходів до тлумачення дефініції «господарська правосуб'єктність» і до виокремлення її елементів, що зумовлює необхідність подальших наукових розробок, зокрема в частині визначення поняття й елементів господарської правосуб'єктності VASP, що на сучасному етапі залишається поза увагою дослідників.

Наведене вище вказує на актуальність порушеного питання та доцільність його опрацювання.

Мета статті – обґрунтування пропозицій щодо уточнення визначення поняття і елементів господарської правосуб'єктності постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів.

Виклад основного матеріалу. Насамперед варто констатувати відсутність єдиної усталеної думки щодо визначення господарської правосуб'єктності в юридичній літературі. О.В. Га-

рагонич бачить причиною цьому те, що господарська правосуб'єктність є складним явищем, змістовне навантаження якого зазнає істотного впливу у зв'язку зі змінами в соціально-економічному розвитку країни [5, с. 50].

В.С. Мілаш зауважила, що господарська правосуб'єктність – це галузево-правова якість, володіючи якою суб'єкт права спроможний мати та реалізувати права й обов'язки, пов'язані з організацією та безпосереднім здійсненням господарської діяльності [11, с. 78]. На думку С.М. Грудницької господарська правосуб'єктність – це абстрактна властивість суб'єкта господарського права, що конкретизується в правах і обов'язках, які формуються у складно організованому процесі збалансування приватних та публічних інтересів і встановлення меж приватної та публічної влади, що гарантують їх реалізацію [9, с. 65]. Н.В. Ментух пропонує визначення господарської правосуб'єктності як правової властивості господарської організації, що виражається в суб'єктивних правах і юридичних обов'язках, які надані законом та/або безпосередньо законом не встановлені, але необхідні для виконання господарською організацією покладених на неї функцій і завдань, спрямована на збалансування приватних і публічних інтересів [14, с. 41]. В.С. Щербина обстоює позицію, що суб'єкт господарського права має засновану на законі можливість набувати від свого імені майнові та особисті немайнові права, вступати в зобов'язання, виступати у судових органах. Правосуб'єктність суб'єкта господарювання, за твердженням вченого, доктринально визначається як господарська компетенція, тобто сукупність встановлених законодавством і набутих у господарських правовідносинах прав і обов'язків [13, с. 116]. Р.А. Джабраїлов, відзначаючи розмаїття наукових підходів до визначення терміну «правосуб'єктність» дійшов висновку, що це свідчить, з одного боку, про комплексність цієї категорії, «широту» її змісту, а з іншого – про відсутність у законодавстві України усталеного підходу до визначення правосуб'єктності, при цьому вчений погодився, що правосуб'єктність виступає певного роду законодавчо встановленим «дозволом» для участі суб'єкта права в тих чи інших правовідносинах [10, с. 163].

У практикумі з господарського права за загальною редакцією А.Г. Бобкової доводиться, що господарська правосуб'єктність охоплює господарські права та обов'язки і включає в себе господарську компетенцію (конкретні права та обов'язки, що визначені законом) та господарську правоздатність (права й обов'язки, які суб'єкт господарювання бере на себе добровільно та закріплює їх у відповідних документах, оскільки вони необхідні йому для здійснення господарської діяльності) [4, с. 104]. Така позиція

передбачає, що господарська правосуб'єктність не тотожна господарській компетенції, а включає її в себе як один із елементів, на рівні з іншим елементом – господарською правоздатністю.

Щодо господарської компетенції, О.В. Гарагонич розглядає її як елемент господарської правосуб'єктності, зміст якого складають господарські права та обов'язки, встановлені законодавством та установчими документами для суб'єктів господарського права певного виду [6, с. 96]. До прикладу, господарську компетенцію місцевих державних адміністрацій А.М. Захарченко визначив як сукупність передбачених законодавством прав та обов'язків (повноважень) місцевих державних адміністрацій щодо створення відповідних суб'єктів господарювання, припинення діяльності цих суб'єктів, планування та регулювання господарської діяльності, здійснення контролю у сфері господарювання в межах підвідомчих їм територій [15, с. 16]. У свою чергу, господарська правоздатність, згідно з висновком О.В. Гарагонича – це потенціал розширення обсягу господарських прав і обов'язків, які може мати особа як учасник господарських відносин. Вчений доводить, що господарська правоздатність і господарська компетенція як елементи господарської правосуб'єктності існують паралельно і включають усі господарські права й обов'язки учасника відносин у сфері господарювання, а обсяг господарської правоздатності суб'єкта залежить від різних чинників, зокрема: організаційно-правова форма здійснення господарської діяльності; форма власності, на базі якої створений і діє суб'єкт господарського права; правовий титул майна, на якому воно закріплено за господарською організацією; рівень платоспроможності суб'єкта господарювання; підтримка агресії російської федерації проти України; структура власників господарської організації та інші чинники [7, с. 135-136].

Аналіз наведених тлумачень господарської правосуб'єктності та розкриття господарської компетенції та правоздатності як її елементів дозволяє продовжити дослідження, екстраполювавши наведене на діяльність VASP.

Вочевидь, для того, щоб бути наділений господарською правосуб'єктністю, особа має бути учасником відносин у сфері господарювання. Як зазначено у ГК України (ч. 1 ст. 2) учасниками відносин у сфері господарювання є суб'єкти господарювання, споживачі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування, наділені господарською компетенцією, а також громадяни, громадські та інші організації, які виступають засновниками суб'єктів господарювання чи здійснюють щодо них організаційно-господарські повноваження на основі відносин власності.

VASP є однією з двох груп учасників ринку віртуальних активів. Такий висновок підтверджується легальним визначенням учасників ринку віртуальних активів як постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, а також будь-яких осіб, які здійснюють операції з віртуальними активами у своїх інтересах (п. 12 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про віртуальні активи»). Відповідно другою групою учасників ринку є особи, які задовольняють власні потреби. Останні можуть як бути споживачами послуг учасників першої групи, так і не бути ними – до прикладу, здійснюючи безпосередній переказ віртуальних активів між собою, у власних інтересах. У цьому ж контексті важливо також звернути увагу, що особи, які здійснюють операції з віртуальними активами у своїх інтересах, господарською правосуб'єктністю не наділені. Незважаючи на закріплення категорії «споживачі» серед учасників відносин у сфері господарювання, ГК України, назвавши споживачів учасниками відносин у сфері господарювання, має на увазі юридичних осіб – організації, які споживають результати господарської діяльності, незалежно від того, чи є вони господарюючими чи негосподарюючими суб'єктами (споживачі енергії, природного газу тощо). Тобто не є учасниками відносин у сфері господарювання споживачі – фізичні особи, права яких визначені окремим законодавством [16, с. 16]. Тому особи, які здійснюють операції з віртуальними активами у своїх інтересах, навіть будучи споживачами послуг суб'єктів господарювання, не є учасниками відносин у сфері господарювання, відповідно і не мають господарської правосуб'єктності.

Повертаючись до VASP слід зазначити, що вони діють не у своїх інтересах, фактично здійснюючи господарську діяльність, що полягає в наданні послуг. Ця теза підтримується закріпленими у п. 8 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про віртуальні активи» нормами, які регламентують, що постачальниками відповідних послуг можуть бути виключно суб'єкти господарювання – юридичні особи.

Оскільки VASP є суб'єктами господарювання, а в силу ч. 1 ст. 55 ГК України суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), то можна підсумувати, що вони наділені господарською правосуб'єктністю.

Таким чином господарська правосуб'єктність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів може бути визначена як здатність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів бути учасниками господарських правовідносин – брати участь

у правовідносинах, що виникають у сфері господарювання шляхом реалізації господарської компетенції (прав та обов'язків, що визначені законом) та господарської правоздатності (прав та обов'язків, набутих добровільно у зв'язку з необхідністю здійснення господарської діяльності, та закріплених у відповідних документах).

Слід також констатувати, що господарська правосуб'єктність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів в якості елементів включає господарську компетенцію та господарську правоздатність.

Досліджуючи господарську правосуб'єктність VASP важливо також звернути увагу на момент її виникнення. О.В. Гарагонич зауважив, що при вирішенні цього питання слід розрізняти момент виникнення загальної правосуб'єктності і спеціальної правосуб'єктності господарських організацій. Виникнення загальної правосуб'єктності господарської організації здебільшого пов'язують із моментом державної реєстрації суб'єкта господарювання [8, с. 93]. У свою чергу, згідно з висновком І.В. Труша, спеціальна господарська правосуб'єктність виникає тільки після легалізації (державної реєстрації, отримання ліцензій, різних дозволів тощо) суб'єкта господарювання і призначення (обрання) директора (виконавчого органа) [12, с. 64].

В контексті VASP можна підсумувати, що моментом виникнення загальної правосуб'єктності є державна реєстрація такого суб'єкта господарювання як юридичної особи, у той же час спеціальна правосуб'єктність виникне лише після отримання дозволу, оскільки діяльність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, допускається виключно за умови отримання дозволу на надання послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів відповідного виду, визначеного Законом України «Про віртуальні активи (ч. 2 ст. 18 цього ж Закону), і після призначення (обрання) директора (виконавчого органа).

У цьому ракурсі варто звернути увагу також і на те, що чинне законодавство не лише встановлює спеціальну правосуб'єктність VASP, а і містить норми, що передбачають звуження їх господарської правосуб'єктності, що дає підстави розглядати виключну правосуб'єктність VASP. М.В. Костів вважає, що правовий інститут виключного виду діяльності означає, що дозвіл здійснювати певний вид діяльності водночас є заборону на здійснення інших видів підприємницької діяльності. Крім прямої вказівки на заборону суміщення певного виду діяльності з іншими видами підприємницької діяльності законодавство може містити перелік видів діяльності, якими суб'єкт, що спеціалізується на діяльності виключного виду, не вправі займатись [17, с. 13-14].

VASP можуть провадити лише один або декілька з таких видів діяльності: зберігання або адміністрування віртуальних активів чи ключів віртуальних активів; обмін віртуальних активів; переказ віртуальних активів; надання посередницьких послуг, пов'язаних з віртуальними активами (п. 8 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про віртуальні активи», при чому на кожен окремий з цих видів діяльності потрібен окремий дозвіл (ч. 3 ст. 18 Закону України «Про віртуальні активи»).

Спираючись на таке можна зробити висновок про притаманність VASP виключної господарської правосуб'єктності, що передбачає вичерпний (виключний) перелік видів діяльності, яку можуть здійснювати такі суб'єкти господарювання після отримання відповідного дозволу згідно з Законом України «Про віртуальні активи». При цьому видається, що дозвіл (дозволи) на надання таких послуг є одночасно заборонаю займатись іншими видами господарської діяльності, крім випадків, що визначені законодавством.

Висновки. На основі проведеного дослідження можна зробити висновок, що господарська правосуб'єктність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, може бути визначена як здатність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, бути учасниками господарських правовідносин – брати участь у правовідносинах, що виникають у сфері господарювання шляхом реалізації господарської компетенції (прав та обов'язків, що визначені законом) та господарської правоздатності (прав та обов'язків, набутих добровільно у зв'язку з необхідністю здійснення господарської діяльності, та закріплених у відповідних документах).

В якості елементів господарська правосуб'єктність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, включає господарську компетенцію та господарську правоздатність.

Моментом виникнення загальної правосуб'єктності постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, є державна реєстрація такого суб'єкта господарювання як юридичної особи, у той же час, спеціальна правосуб'єктність виникне лише після отримання дозволу, оскільки діяльність постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, допускається виключно за умови отримання дозволу на надання послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів відповідного виду, визначеного Законом України «Про віртуальні активи» (ч. 2 ст. 18), і після призначення (обрання) директора (виконавчого органа).

Постачальникам послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, притаманна також ви-

ключна господарська правосуб'єктність, що передбачає вичерпний (виключний) перелік видів діяльності, яку можуть здійснювати такі суб'єкти господарювання після отримання відповідного дозволу згідно з Законом України «Про віртуальні активи». При цьому, дозвіл (дозволи) на надання таких послуг є одночасно заборонаю займатись іншими видами господарської діяльності, крім випадків, що визначені законодавством.

Дослідженням також зроблено висновок, що учасники ринку віртуальних активів – особи, які здійснюють операції з віртуальними активами у своїх інтересах, – не наділені господарською компетенцією, на відміну від постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів.

Проведене дослідження не вичерпує всіх проблем правового статусу учасників ринку віртуальних активів. У зв'язку з цим подальшим напрямом наукових досліджень можуть стати умови легітимації постачальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Saggese P., Segalla E., Sigmund M. et al. Assessing the Solvency of Virtual Asset Service Providers: Are Current Standards Sufficient? *SSRN Electronic Journal*. 2023. DOI: <https://doi.org/10.48550/arXiv.2309.16408>.
2. Банасько О. Правосуб'єктність в позовному провадженні про відшкодування шкоди заподіяної агресором. *Верховний Суд: офіційний вебсайт*. https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/2022_prezent/19_08_2022_pravosub.pdf (дата звернення: 03.08.2024).
3. Мамутов В.К. Удосконалення системи правового забезпечення економіки в Україні. *Економіка України*. 2013. № 2. С. 60–66. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/EkUk_2013_2_7.
4. Господарське право : практикум / А.Г. Бобкова (кер. авт. кол.), Ю.О. Моїсєєв, Ю.М. Павлюченко та ін. ; за заг. ред. А.Г. Бобкової. – Харків : Право, 2018. 592 с.
5. Гарагонич О.В. Поняття та елементи господарської правосуб'єктності акціонерних товариств. *Підприємництво, господарство і право*. 2015. № 3. С. 47–53. URL: http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2015/03_2015.pdf.
6. Гарагонич О.В. Поняття та ознаки господарської компетенції. *Порівняльно-аналітичне право*. 2016. № 3. С. 93–96. URL: https://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/08/3_2016.pdf#page=93.

7. Гарагонич О.В. До питання про сутність господарської правоздатності. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 4. С. 132–136. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.04.24>.
8. Гарагонич О.В. Господарська правосуб'єктність корпоративного фонду. *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 4. С. 91–95. URL: https://pap-journal.in.ua/wp-content/uploads/2020/09/4_2014.pdf#page=91.
9. Грудницька С.М. Господарська правосуб'єктність: проблема визначення сутності та поняття. *Підприємництво, господарство і право*. 2008. – № 9. – С. 65–69. URL: https://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/13192/1/Grudnytska_65-69.pdf.
10. Джабраїлов Р.А. Господарська правосуб'єктність міста : теорія і практика : монографія / Р.А. Джабраїлов ; НАН України. Ін-т економіко-правових досліджень. – Донецьк : Вид-во «Ноулідж», 2010. 455 с. URL: <https://hozpravoreposit.kyiv.ua/bitstream/handle/765432198/157/Монографія%20Джабраїлов.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
11. Мілаш В.С. Господарське право: Курс лекцій: У 2 ч. – Ч. 1. – Х.: Право, 2008. 496 с. URL: <https://library.nlu.edu.ua/POLNTEXT/KNIGI/PRAVO/KursLekGospod.pdf>.
12. Труш І.В. Господарська правосуб'єктність комунального підприємства. *Економіка та право*. 2011. № 3. С. 63–76. URL: <http://economiclaw.kiev.ua/index.php/economiclaw/article/view/619/576>.
13. Щербина В.С. Господарське право: підручник. 6-те вид., перероб. і допов. К. : Юрінком Інтер, 2013. 640 с. URL: <http://kizman-tehn.com.ua/wp-content/uploads/2018/02/Господарське-право-Щербініна-В-С.pdf>.
14. Ментух Н.Ф. Поняття господарської правосуб'єктності. *Адвокат*. 2011. № 2. С. 39–41. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/adv_2011_2_6.
15. Захарченко А.М. Господарська компетенція місцевих державних адміністрацій : Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.04; НАН України. Ін-т екон.-прав. дослідж. Донецьк, 2007. 20 с.
16. Науково-практичний коментар Господарського кодексу України за загальною редакцією В.К. Макутова / редакційна колегія: Г.Л. Знаменський, Д.Х. Липницький, В.К. Макутов (голова редколегії), І.Г. Побірченко, Д.М. Притика, В.В. Хахулін, Ю.С. Шемшученко, В.С. Щербина, О.І. Ющик. Київ, Юрінком Інтер, 2004. 441 с. URL: <http://www.iepd.kiev.ua/wp-content/uploads/2016/08/RrPrrPPRPRPrPC2AOPrPrPrPC2%98PgRRrPJPr-PJPPrPC2AOPrPrKPrPC2%98.pdf>.
17. Костів М.В. Адміністративна правосуб'єктність юридичних осіб та особливості її реалізації в адміністративно-деліктних відносинах : автореф. десерт. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : 12.00.07 / М.В. Костів ; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. К., 2005. 21 с. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=ARD&P21DBN=ARD&Z21ID=&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=DOC/2005/05kmvadv.zip.

УДК 343.24:343.72/.74

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.46>

СУЧАСНИЙ СТАН ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ПРОВЕДЕННЯ АЗАРТНИХ ІГОР

Куцевол Д.,

аспірант ДУ «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України»,
ORCID: 0009-0008-0504-8130

Куцевол Д. Сучасний стан правового регулювання господарської діяльності у сфері організації та проведення азартних ігор.

Статтю присвячено питанням характеристики чинного стану розвитку правового регулювання господарської діяльності у сфері організації та проведення азартних ігор. Розвиток індустрії та ринку азартних ігор в Україні, їх вплив на суспільні процеси, в тому числі і негативного характеру, швидкість нормативної реакції, податкові надходження та решта факторів, свідчить про важливість такого виду господарської діяльності в загальному економічному середовищі та необхідність її всебічного дослідження.

Визначено, що регулювання суспільних відносин цього виду господарської діяльності характеризується різноманітністю норм, які залучені до цього процесу із різних галузей права та наявністю актуальних суспільно значущих проблем, реакція на які, пов'язується із можливими змінами до законодавства. Окремою складовою цих процесів є дія військового стану в Україні і намагання суб'єктів нормативно-правового регулювання використовувати надані дискреційні повноваження у зв'язку із цим. В свою чергу, такі дії, не зважаючи на їх позитивний характер, мають ризики правозастосування, пов'язані із «юридичною чистотою» прийнятих нормативно-правових актів.

Автором досліджується сучасний стан правового регулювання господарської діяльності в сфері азартних ігор, розглядається можливість альтернативних підходів до узагальнення отриманих результатів такого аналізу, в залежності від виду господарських відносин. Визначено, що на сучасному етапі розвитку законодавства щодо азартних ігор, регулювання такої господарської діяльності може здійснюватися не тільки за допомогою спеціального законодавства, а також і індивідуально-правовими актами (Рішення Ради національної безпеки і оборони України про впровадження санкцій), що йде у супереч з правовим принципам та юридичному критерію походження регулятивного впливу. Зроблено висновок про необхідність врахування пріоритету законодавчих процедур

перед нормативною реакцією, викликаною резонансом суспільних проблем та пропонується, зважаючи на стан розвитку грального бізнесу в Україні, застосовувати спеціальні режими господарювання.

Ключові слова: правове регулювання, азартні ігри, господарські відносини, господарська діяльність, нормативно-правовий акт.

Kutsevol D. Current state of legal regulation of economic activities in the field of organizing and conducting gambling.

The article is devoted to the issues of characterizing the current state of development of legal regulation of economic activity in the field of organization and conduct of gambling. The development of the gambling industry and market in Ukraine, their impact on social processes, including negative ones, the speed of regulatory reaction, tax revenues and other factors, shows the importance of this type of economic activity in the general economic environment and the need for its comprehensive study.

It was determined that the regulation of social relations of this type of economic activity is characterized by a variety of norms that are involved in this process from different branches of law and the presence of current socially significant problems, the response to which is associated with possible changes to legislation. A separate component of these processes is the effect of martial law in Ukraine and the efforts of the subjects of regulatory and legal regulation to use the discretionary powers granted in connection with this. In turn, such actions, regardless of their positive nature, have law enforcement risks associated with the «legal purity» of the adopted normative legal acts.

The author examines the current state of legal regulation of economic activity in the field of gambling, considers the possibility of alternative approaches to the generalization of the results of such an analysis, depending on the type of economic relations. It was determined that at the current stage of the development of legislation on gambling, the regulation of such economic activity

can be carried out not only with the help of special legislation, but also by individual legal acts (Decision of the National Security and Defense Council of Ukraine on the introduction of sanctions), which is contrary to legal principles and the jurisdictional criterion of the origin of regulatory influence. It is concluded that it is necessary to take into account the priority of legislative procedures before the regulatory reaction caused by the resonance of social problems, and it is proposed, taking into account the state of development of the gambling business in Ukraine, to apply special management regimes.

Key words: legal regulation, gambling, economic relations, economic activity, legal act.

Постановка проблеми. Правове регулювання азартних ігор (далі – АІ) в Україні на всіх етапах його становлення зазнавало радикальних змін у підходах – від майже абсолютної дерегуляції до повної заборони, від спроб гнучкого регулювання до адміністративного «ручного керування» з метою вирішення нагальних соціальних проблем, зокрема в умовах війни та інших кризових явищ. Серед причин відповідних процесів слід відзначити недостатній вітчизняний досвід у регулюванні даної сфери господарської діяльності, поєднаний з динамічним розвитком діджиталізованих інструментів організації та проведення АІ, фактичну неготовність суспільства до протидії лудоманії та іншим негативним факторам впливу АІ, а також певні традиції корупції в даній та інших аналогічних сферах економіки країни.

Слід констатувати необачний та потенційно загрозливий характер політики держави в сфері правового регулювання діяльності з організації та проведення АІ, адже реагування на соціальне напруження прийняттям підзаконних актів, які не узгоджуються з загальними принципами правового регулювання в сфері АІ, може бути лише тимчасовим заходом маскуванню проблеми, а не шляхом її розв'язання. Тож, проблемні питання, пов'язані із структурою правового регулювання господарської діяльності у сфері організації та проведення АІ, є актуальними для вивчення та пошуку відповідей на них.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Правовому регулюванню діяльності щодо організації та проведення АІ присвячені праці таких представників юридичної науки як Д. Гетманцев, В. Дорогих, М. Лиськов, М. Погорецький, В. Туманов, С. Шатрава. Серед нещодавніх публікацій з цієї проблематики слід відмітити дослідження Н. Клименко, в роботах якої було розглянуто регулювання сфери АІ в контексті забезпечення національної безпеки [1], публікацію О. Кулик щодо правового регулювання проведення АІ з використанням вір-

туальних активів [2] та статтю Н. Юдіної, присвячену аналізу наявних проблем у правовому регулюванні даної сфери [3]. Відтак, слід відзначити нагальність та перспективність аналогічних досліджень з огляду на сучасні тенденції розвитку ринку АІ та загальні умови здійснення господарської діяльності в Україні під час модерних викликів.

Виділення невирішених раніше частин загальної проблеми. Аналіз наявного масиву наукових праць дає змогу констатувати відсутність цільного систематизованого дослідження стану правового регулювання господарської діяльності в сфері АІ. Крім того, також потребують подальшого розвитку та доопрацювання наукові доктрини в сфері правового регулювання відповідної сфери в умовах воєнного стану, а саме – балансування приватних (господарських) та суспільних (економічних та соціальних) інтересів при визначенні методів та принципів правового регулювання господарської діяльності у сфері організації та проведення АІ. Окремою складовою є вироблення пропозицій щодо запровадження альтернативних системних нормативно-правових підходів з регулювання цього виду господарської діяльності.

Мета статті, постановка завдання. Метою даної статті є дослідження і визначення сучасного стану правового регулювання господарської діяльності у сфері організації та проведення АІ, а також надання відповідних пропозицій з його вдосконалення на основі проведеного критичного аналізу.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до Господарського кодексу України (далі – ГК України) під господарською діяльністю (далі – ГД) у цьому Кодексі розуміється діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають цінову визначеність [4, ч. 1 ст. 3]. Слушність, повнота та логічність нормативного визначення ГД неодноразово ставилося під сумнів вітчизняними науковцями, однак попри дискусійність питання коректного визначення ГД загальновизнаний характер мають дві її ознаки – предмет (зміст) діяльності (виробництво та реалізація продукції, виконання робіт, надання послуг) та сфера здійснення діяльності (суспільне виробництво) [5]. Інші ознаки, до яких слід віднести мету діяльності; товарний характер результатів діяльності; професійність; спеціальний суб'єкт; поєднання приватних інтересів виробника та публічних інтересів (суспільства, держави і територіальної громади); майновий характер відносин, – мають варіативний характер, а доцільність їх виділення оспорується та критикується окремими науковцями [6, с. 15-16].

Як зазначають М. Кельман та Р. Кельман, поняття правового регулювання є багатостороннім та може розглядатися як багатогранне, але його сенс концентрується у процесі регулювання відносин, які існують та виникають у суспільстві, а саме регулювання здійснюється завдяки праву. Дане визначення дає можливість визначити предмет правового регулювання, під яким зазвичай розуміють сукупність однорідних суспільних відносин, які регулюються встановленими нормами права. В свою чергу безпосередній предмет правового регулювання вказує на групу правових суспільних відносин, які піддаються регулюванню [7, с. 18].

В межах даного дослідження слід зосередитися на такій сфері правового регулювання як організація та проведення АІ. Треба відзначити, що розвиток суспільних відносин та раціональний погляд з боку державних інституцій на ці процеси зумовили легалізацію ринку АІ після заборони, введеної Законом України «Про заборону грального бізнесу в Україні» [8]. Законом України «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор» (далі – Закон про АІ) [9] фактично об'єктивовано новий вид ГД пов'язаний із функціонуванням грального бізнесу.

Визначення сучасного стану правового регулювання конкретної сфери правовідносин нерозривно пов'язане з визначенням особливостей правового регулювання відповідної сфери. Зазвичай специфіка певної сфери правового регулювання визначає такі особливості, а саме – суб'єктний склад, ступінь контраверсійності приватних та суспільних інтересів в відповідній сфері, рівень державної важливості даної сфери, співвідношення правових статусів окремих суб'єктів правовідносин визначають особливості типу, засобів, принципів, методів правового регулювання, структуру форм права, якими закріплюються відповідні регулятивні наративи тощо. Крім того характер державної регуляторної політики в окремій сфері економіки може визначати характер правового регулювання – від тотальної зарегульованості до концентрації на саморегулюванні відповідної сфери господарювання.

З урахуванням закріпленої конституційної доктрини відповідно до юридичної сили законодавства в сфері організації та проведення АІ функціонує як вертикальна ієрархічна система нормативних актів, структура якої зумовлена структурою органів законодавчої і державної виконавчої влади, які мають законодавчі і нормотворчі повноваження щодо регулювання відповідної ГД. Це твердження кореспондується із нормою Закону про АІ, якою передбачено, що державне регулювання у сфері організації та проведення АІ здійснюється Верховною Ра-

дою України, Кабінетом Міністрів України (далі – КМУ), Комісією з регулювання азартних ігор та лотерей (далі – КРАІЛ) та іншими органами державної влади в межах їх повноважень, визначених Конституцією та законами України [9, ч. 1 ст. 6]. Варто зазначити, що державне регулювання АІ є більш широкою категорією по відношенню до безпосереднього регулювання ГД в сфері АІ, що є її складовою частиною.

Відповідно до ч. 1 ст. 5 ГК України, що встановлює конституційні основи правопорядку у сфері господарювання, правовий господарський порядок в Україні формується на основі оптимального поєднання ринкового саморегулювання економічних відносин суб'єктів господарювання та державного регулювання макроекономічних процесів, виходячи з конституційної вимоги відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та визначення України як суверенної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави [4, ч. 1 ст. 5].

Чинним ГК України передбачено, що особливості правового регулювання господарських відносин визначаються залежно від сфери суспільного виробництва, в якій складаються ці відносини, особливостей галузі господарювання, виду ГД, економічної форми її результату, простору, на якому складаються господарські відносини (внутрішньому чи зовнішньому ринку), особливостей суб'єктів, між якими виникають господарські відносини [1, ч. 1 ст. 258].

Про розвиток цієї сфери господарських відносин та їх важливість для економіки за відсутності у відкритому доступі узагальнених даних, можуть свідчити, зокрема, повідомлення народних депутатів для засобів масової інформації щодо кратного росту податкових надходжень. Це свідчить про наявність позитивної динаміки та потенціалу до зростання цього виду господарювання.

Сукупність усіх виробничих одиниць, які здійснюють переважно однакові або подібні види виробничої діяльності, складає галузь [4, ч. 1 ст. 258]. Очевидним є той факт, що ГД в сфері АІ незважаючи на відносно малий проміжок часу легального функціонування належить до сфери нематеріального виробництва та в широкому розумінні, спираючись на її сучасний стан нормативно-правового регулювання, є вже сформованою галуззю економіки зі своїми установленими, в тому числі і господарськими відносинами.

До сфери господарських відносин належать господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини [4, ч. 4 ст. 3].

Цікавою є думка І. Кравець, яка у своїй публікації пропонує розглядати організаційно-господарські відносини в більш широкому сенсі, як

систему, складовими якої є процеси управління і контролю за господарською діяльністю в тому числі і ті, які здійснюються з боку державних інституцій [10]. В цьому контексті до предмета правового регулювання слід відносити й діяльність центральних органів зі спеціальним статусом, яким на даний момент є Комісія із регулювання АІ і лотерей. Як зазначає К. Профатіло, нині засади організації діяльності КРАІЛ «все ще перебувають на етапі свого формування і розвитку, виявляючи певні проблеми їх практичної реалізації унаслідок недостатності та незбалансованості законодавчого і підзаконного регулювання статусу КРАІЛ» [11, с. 34], а отже дослідження правового регулювання їх діяльності становить актуальну для науки завдання.

Оскільки процеси управління і контролю за ГД є невід'ємною складовою нормативного регулювання з боку державних інституцій, то раціональним було б розглядати стан правового регулювання ГД в сфері АІ в розрізі сфери господарських відносин, визначених ГК України, препаруючи останні в залежності від напряму дослідження. Можливою уніфікацією досліджень правового регулювання ГД в сфері АІ в цьому напрямку була б побудова матриці, віссю якої, з одного боку є господарські відносини з їх поділом на види, а з іншого – нормативно-правові акти (далі – НПА), дотичні до цього.

Поряд із тим, чинна редакція ГК України формально позбавляє змоги це здійснювати, оскільки вводить розмежування господарських відносин [4, ст. 4], які є складовою господарської діяльності, з іншими видами відносин, які є невід'ємними похідними такої діяльності, хоча і фактично приналежними до неї. На думку автора, такий підхід законодавця щодо звуження суті господарських відносин, зумовлює необхідність здійснення дослідження щодо правового регулювання по нормативно-галузевому принципу та за суб'єктами нормотворчої діяльності. Такий принцип базується на загальних положеннях теорії права, проте має зауваження щодо раціональності з огляду на викладене вище.

Законодавство України про АІ складається з Конституції України, Податкового кодексу України, закону про АІ та законів України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», «Про запобігання впливу корупційних правопорушень на результати офіційних спортивних змагань», а також прийнятих відповідно до закону про АІ інших законів та НПА, що регулюють відносини у зазначеній сфері та відповідних міжнародних договорів України, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України [9, ч. 1 ст. 3].

Зважаючи на поточну редакцію цих норм та враховуючи формальний підхід законодавцем штучно звужено засоби правового регулювання ГД в сфері АІ зазначеним переліком кодексів і законів. Це виходить з того, що подальші НПА мають базуватися на вже прийнятому законі, що не є коректним визначенням та потенційно створює правову колізію при можливості правозастосування до цієї галузі ГД інших законів та підзаконних НПА, прийнятих раніше.

Варто зауважити, що такий формальний висновок йде в розріз із нормативною логікою, закладеною в ч. 3 ст. 3 Закону про АІ, якою передбачено, що цей закон є спеціальним (базовим) законом у регулюванні суспільних відносин у сфері організації та проведення АІ. У разі, якщо будь-яким іншим законом України встановлено інші правила ніж ті, що передбачені цим законом, застосовуються правила цього закону [9, ч. 3 ст. 3].

Проте, не зважаючи на інституційну дисфункцію базових положень спеціального Закону про АІ, яка з формального погляду є очевидною, виходячи із актуальності правового регулювання цієї сфери суспільних відносин, можливо дійти висновку, що правозастосуванню підлягають НПА за змішаним принципом (по галузевому принципу та за суб'єктами нормотворчої діяльності), що полягає в їх дотичності до об'єкта правового регулювання.

Окремими складовими правового регулювання ГД в сфері АІ є:

- ліцензування;
- контрольно-перевірочна робота уповноважених державних органів;
- моніторинг діяльності суб'єктів грального бізнесу, реклами;
- внутрішніх процесів суб'єктів господарювання;
- санкції за порушення законодавства.

Так у сфері правового регулювання ГД в сфері ліцензування АІ законодавчими актами є ГК України [4], Закон про АІ [9], Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» [12].

Щодо контрольно-перевірочної роботи уповноважених державних органів, моніторингу діяльності суб'єктів грального бізнесу законодавчими актами є - Закон про АІ [9], Закон України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» [13], Податковий кодекс України [14] (в частині що стосується реалізації повноважень податкових органів при проведенні перевірок суб'єктів грального бізнесу). У сфері реклами АІ до регуляторних законодавчих актів, окрім зазначених, додається Закон України «Про рекламу» [15].

До внутрішніх процесів суб'єктів господарювання, які здійснюють діяльність в сфері АІ,

має належати широке коло правовідносин, що включають в себе заснування такого суб'єкта і його поточну ГД. Це є предметом регулювання спеціального Закону про АІ [9], ГК України [4], Цивільного кодексу України [16], Кодексу законів про працю України [17] та інших законодавчих актів. Окрім цього слід зазначити про можливість договірно-правового регулювання даних відносин в межах корпоративного, трудового та цивільного права.

Варто зазначити, що у цій статті автором свідомо не розглядаються податкові аспекти правового регулювання суб'єктів господарювання, які здійснюють діяльність на ринку АІ в тому числі і санкційного характеру. Це виходить з того, що такі аспекти є частиною більш широкого спеціального дослідження з іншої сфери суспільних відносин відмінних від предмету цього наукового пошуку. Санкційна відповідальність таких суб'єктів передбачена спеціальним Законом про АІ [9] та Кримінальним кодексом України [18]. Крім того, окремі питання притягнення до юридичної відповідальності суб'єктів правовідносин у сфері АІ врегульовані постановою КМУ № 101 від 09.02.2022 «Про затвердження Порядку застосування Комісією з регулювання азартних ігор та лотерей фінансових санкцій (штрафів)» [19].

Окремим майбутнім елементом правової системи законодавства у сфері АІ можуть бути нормативні акти Європейського Союзу (далі – ЄС), що здійснюють правове регулювання відповідної ГД. Актуальність цього пов'язується із сучасними інтеграційними процесами України та необхідністю імплементації спеціального законодавства, в тому числі на рівні міжнародних угод. Як зазначає Н. Корчак, досвід правового регулювання сфери АІ ЄС буде корисним для вітчизняного законодавця в процесі вироблення підходів до правового регулювання, що забезпечать баланс між економічними інтересами, захистом споживачів та соціальною відповідальністю. Як зазначає науковець, Україні слід враховувати розмаїття європейських моделей, але адаптувати кращі практики та розробляти гнучкі, але ефективні законодавчі та регуляторні механізми [20, с. 111].

За суб'єктами нормотворчої діяльності, окрім наведених вище законодавчих актів, правове регулювання ГД в сфері АІ відбувається на рівні підзаконних нормативно-правових актів, а саме – постанов КМУ. Так, постановою КМУ від 21.12.2020 № 1341 затверджено Ліцензійні умови провадження діяльності: у сфері організації та проведення АІ у гральних закладах казино; АІ у залах гральних автоматів; букмекерської діяльності в букмекерських пунктах та в мережі Інтернет; АІ казино в мережі Інтернет; АІ в покер в мережі Інтернет [21]. Також даною

постановою визначено вичерпний перелік документів, що додаються до заяви про отримання ліцензії на провадження діяльності з організації та проведення АІ у гральних закладах казино, ліцензії на гральний стіл та/або на гральний стіл з кільцем рулетки, ліцензії на гральний автомат, інвестиційної ліцензії, а також вичерпний перелік вимог, обов'язкових для виконання під час провадження зазначеної діяльності.

Серед підзаконних нормативних актів можна виділити й постанову КМУ № 171 від 16.02.2024 «Про затвердження Порядку функціонування Державної системи онлайн-моніторингу», якою визначено механізм функціонування, експлуатації, технічний супровід, перелік користувачів Державної системи онлайн-моніторингу та обсяг прав доступу для різних користувачів Державної системи, порядок взаємодії Державної системи, організаторів АІ і КРАІЛ [22].

Постанови КМУ, прийняті з дотриманням процедури та відповідно до Конституції України та законів України, є невід'ємною частиною вітчизняного законодавства в сфері АІ. Однак слід зазначити, що Конституційний Суд у справі про тлумачення терміну «законодавство» зазначив, що частиною законодавства є постанови КМУ, ухвалені в межах їхніх повноважень та відповідно до Конституції і законів України [23]. Таким чином, рішення органів влади, яке не відповідає законам України, мають спірний характер необхідності їх дотримання, приналежності до дійсної частини законодавства України та не є проблемою в правовому регулюванні. Про це автором ще буде зазначено окремо.

Органом державного регулювання у сфері організації та проведення азартних ігор є КРАІЛ [9, ч. 4 ст. 6].

Аналіз нормотворчої діяльності КРАІЛ за даними сайту Верховної Ради України свідчить що за період її діяльності з 2020 р. по даний час останньою видано 48 рішень, які пройшли реєстрацію в Міністерстві юстиції України [24]. Вказані рішення спрямовані на реалізацію нормотворчих повноважень КРАІЛ, що в основному стосуються ліцензування, державного нагляду і контролю і є окремими деталізованими положеннями вищевказаних законів, зокрема внутрішніх організаційних процесів діяльності регулятора. Решта нормотворчої практики КРАІЛ є акти індивідуальної дії та локальні НПА, які не стосуються безпосереднього регулювання ГД в сфері АІ.

Серед підзаконних актів, які регулюють дану сферу слід відмітити наказ Міністерства юстиції України № 2542/5 від 12.07.2023 «Про затвердження Порядку повідомлення держателя Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань про виявлення розбіжностей між

отриманими суб'єктом первинного фінансового моніторингу в результаті здійснення належної перевірки та розміщеними в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань відомостями про кінцевих бенефіціарних власників та/або структуру власності юридичної особи» [25] та наказ Міністерства юстиції України та Міністерства фінансів України № 2513/5/378 від 10.07.2023 «Про затвердження Порядку передачі держателем Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань інформації про розбіжності між відомостями про кінцевих бенефіціарних власників та/або структуру власності юридичної особи, отриманими суб'єктом первинного фінансового моніторингу в результаті здійснення належної перевірки юридичної особи, та відповідними відомостями, розміщеними в зазначеному реєстрі, та про суб'єкта первинного фінансового моніторингу, яким виявлено такі розбіжності, до спеціально уповноваженого органу» [26].

Окремо варто зупинитись на процесах реформування законодавства в досліджуваній сфері. Наразі на розгляді Верховної Ради України перебуває проєкт закону «Про внесення змін до деяких законів України щодо організації та проведення азартних ігор та лотерей» [27]. В процесі обговорення положення останнього зазнали значної трансформації, а сам законопроект було прийнято за основу та його розгляд зараз перебуває на стадії другого читання. Його подальше прийняття в поточній редакції може внести значні корективи в функціонування регуляторної системи цієї сфери суспільних відносин, ліквідувавши КРАІЛ та номінально посиливши контроль за суб'єктами ринку АІ.

За період воєнного стану законодавство в досліджуваній сфері збагатилося наказом Міністерства фінансів України № 465 від 28.12.2022 «Про затвердження Критеріїв ризиків легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення» [28], постановою КМУ № 314 від 18.03.2022 «Деякі питання забезпечення провадження господарської діяльності в умовах воєнного стану» [29], постановою КМУ № 303 від 13.03.2022 «Про припинення заходів державного нагляду (контролю) і державного ринкового нагляду в умовах воєнного стану» [30], постановою Правління Національного банку України № 18 від 24.02.2022 «Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану» [31], якою введені обмеження на використання кредитних коштів гравців при участі в АІ.

Проблемним питанням правового регулювання ГД в сфері АІ залишається прийняття НПА

органами, повноваження яких в у мовах мирного часу не передбачають регуляторний вплив на сферу організації та проведення АІ. Указом Президента України 234/2024 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20 квітня 2024 року «Щодо протидії негативним наслідкам функціонування азартних ігор в мережі Інтернет» введено в дію відповідне рішення Ради національної безпеки і оборони України (далі – РНБО) від 20 квітня 2024 року «Щодо протидії негативним наслідкам функціонування азартних ігор в мережі Інтернет» [32]. Вказаний НПА передбачає ряд доручень органам виконавчої влади на встановлення обмежень щодо участі в АІ в мережі Інтернет, як реакцію на негативні суспільні процеси лудоманії. Аналіз подальших нормотворчих процесів, пов'язаних із виконанням вказаного доручення, свідчить про його часткове виконання, зокрема, з боку КМУ, шляхом видання власних НПА, спрямованих на встановлення обмежень.

Підставою прийняття НПА КМУ (пов'язаних із обмеженням ГД в сфері АІ у якості реакції на негативні суспільні процеси лудоманії в тому числі і з залученням до них військовослужбовців) є норми ГК України [4, ст. 417] та Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [33], який надає певну дискрецію органам виконавчої влади щодо регулювання в цій сфері. Так, наприклад, постановою КМУ від 17.05.2024 № 566 «Деякі питання протидії негативним наслідкам функціонування азартних ігор в мережі Інтернет» обмежено рекламу АІ та доступ до онлайн-казино [34]. Вказана постанова набрала чинності 21 травня 2024 р. та діє до набрання чинності законом про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою боротьби з ігровою залежністю (лудоманією) і вдосконалення державного регулювання діяльності щодо організації та проведення АІ і лотерей, але не пізніше за закінчення дії правового режиму воєнного стану. Тобто, приймаючи вказаний НПА, видавник останнього сам і зазначає в ньому про наявність прогалини в правовому регулюванні, обмежуючи строк його дії необхідністю усуненням вказаних правових недоліків.

Де факто, нормативне регулювання може здійснюватися й за допомогою індивідуально-правових актів (Рішення РНБО про запровадження санкцій), які маючи політичну та суспільну доцільність, що йде всупереч принципам правового регулювання та юрисдикційному критерію походження регулятивного впливу. Серед таких, зокрема, Рішення РНБО від 10.03.2023 «Про застосування та внесення змін до персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санкцій)» [35].

Аналіз цих НПА та актів індивідуальної дії свідчить про те, що «юридична чистота» вста-

новлених обмежень є спірною та може мати проблеми з їх виконанням у майбутньому.

Вважаємо, що при здійсненні правового регулювання ГД в сфері АІ, зважаючи на режим воєнного стану та негативні суспільні виклики щодо цього, варто дотримуватися балансів, оскільки гральний бізнес вже є сформованою галуззю економіки держави, а будь-які реактивні рішення та дії суб'єктів нормотворчої діяльності на виконання дискреційних повноважень, які несуть вплив на розвиток цієї галузі, можуть мати негативний економічний ефект.

У якості альтернативи цього з метою дотримання загальних принципів правового регулювання цієї галузі ГД слушним видається запропонувати наступне.

ГК України передбачає, що у разі необхідності стабілізації або прискореного розвитку окремих галузей економіки за поданням КМУ може встановлюватися законом спеціальний режим господарювання у цих галузях [4, ч. 1 ст. 414].

Наукове дослідження теоретичних засад спеціального режиму господарювання та висновки зроблені С. Серебряком свідчать, що спеціальний режим господарювання має також і унікальний характер, реалізація якого здатна чинити позитивний вплив на економічні відносини в суспільстві, що обумовлюється метою запровадження такого режиму – віднайти оптимальний баланс між інтересами держави та бізнесу [36, с. 126].

Запровадження такого режиму щодо такого виду ГД може мати позитивний ефект, який забезпечить можливість своєчасної реакції з огляду на негативні виклики та дотримання сталої траєкторії розвитку цієї галузі економіки. Для цього, на думку автора, слушним було б покладення на КМУ саме в межах спеціального режиму господарювання з ведення ГД у сфері організації та проведення АІ права на реалізацію нормотворчих ініціатив на відміну від використання останнім повноважень наданих військовим часом. Такі дії свідчили б про дотримання принципів правового регулювання, усунули нормативно-правові прогалини та дали можливість оперативного вирішення проблемних питань що виникають в процесі ГД суб'єктів цієї галузі економіки, зокрема і тих, що є похідними внаслідок негативних суспільних викликів.

Таким чином, проведений аналіз сучасного стану правового регулювання господарської діяльності в сфері АІ дав підстави для наступних **висновків**:

1. Встановлено, що правовому регулюванню господарської діяльності з організації та проведення азартних ігор, з огляду на галузеві принципи та суб'єктів нормотворчої діяльності, притаманні наступні особливості:

- сфера господарської діяльності з організації та проведення азартних ігор за період часу

свого новітнього існування (2020–2024 рр.) сформувалася в галузь економіки, яка має свої специфічні риси щодо предмету та об'єкту правового регулювання;

- правовідносини у сфері азартних ігор, незважаючи на існуючі особливості, не належать до предмету самостійної галузі права, а є складовою галузі господарського права із чіткою ієрархією нормативно-правових актів, дотичних до предмета і об'єкта правового регулювання;

- наявною є можливість використання альтернативних підходів для фіксації дослідження стану правового регулювання господарської діяльності з організації азартних ігор в розрізі сфери господарських відносин, визначених ГК України.

2. Визначено основні ознаки, що характеризують загальний сучасний стан розвитку правового регулювання господарської діяльності у сфері організації та проведення азартних ігор: 2.1) інституційна неузгодженість та потреба змін для уникнення можливих колізій та конкуренції при застосуванні нормативно-правових актів, зокрема, в залежності від їх прийняття за часом, наявних у базових положеннях Закону про АІ (ст.ст. 1, 3); 2.2) певна усталеність та структурованість законодавства у цій сфері, яка, не зважаючи на існуючі фрагментарні недоліки, має тенденцію до трансформації з урахуванням внутрішньо-суспільних викликів та державно-інтеграційних процесів; 2.3) присутність порушення загальних принципів правового регулювання та можливість виникнення ризиків щодо виконання підходів з нормативно-правового регулювання цієї сфери господарських відносин, здійснених на основі дискреційних повноважень органів виконавчої влади, наданих у зв'язку із запровадженням воєнного стану.

3. Запропоновано при подальшому реформуванні правового регулювання господарської діяльності у сфері азартних ігор врахувати необхідність дотримання пріоритету законодавчих процедур, обмеживши дискреційні повноваження органів виконавчої влади, зокрема, на підзаконному рівні, надані в межах режиму воєнного стану.

4. Обґрунтовано, у якості альтернативи, розглянути можливість запровадження до господарської діяльності у сфері організації та проведення азартних ігор спеціальний режим господарювання, який може дати позитивний ефект, що полягатиме у підтриманні динамічного розвитку цієї галузі економіки шляхом позитивного нормативного впливу та, одночасно, усуненні нормативно-правових прогалини. В сукупності це б дало можливість оперативного вирішення проблемних питань, що виникають в

процесі господарської діяльності суб'єктів цієї галузі економіки, зокрема і тих, що є похідними внаслідок негативних суспільних викликів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Клименко Л. Державне регулювання господарської діяльності у сфері організації та проведення азартних ігор і лотерей в контексті забезпечення національної безпеки. *Наукові перспективи*. 2024. № 2(44). С. 275–286.
2. Кулик О.І. Правове регулювання проведення азартних ігор з використанням віртуальних активів. *Вісник ЛТЕУ. Юридичні науки*. 2023. № 14 (2023). С. 43–49.
3. Юдіна Н. Адміністративно-правове регулювання організації та проведення азартних ігор: постановка проблеми. *Law. State. Technology*. 2024. № 2. С. 35–39.
4. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 21.06.2024).
5. Бринцев О.В. До питання про визначення поняття господарської діяльності. *Вісник господарського судочинства*. 2013. № 6. URL: <https://hr.arbitr.gov.ua/sud5023/pres-centr/publications/356794/> (дата звернення: 15.07.2024).
6. Матвійчук Л.О. Концептуальні підходи до визначення сутності поняття «господарська діяльність підприємства». *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія: Міжнародні економічні відносини та світове господарство. 2017. Вип. 12(2). С. 14–18.
7. Кельман М., Кельман Р. Доктринальні підходи щодо розкриття поняття «правове регулювання». *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2023. Випуск 10. Номер 3 (39). С. 13–20.
8. Про заборону грального бізнесу в Україні: Закон України від 15 травня 2009 р. № 1334-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1334-17#Text> (дата звернення: 17.04.2023).
9. Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор : Закон України від 14 липня 2020 р. № 768-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/768-20#Text> (дата звернення: 21.06.2024).
10. Кравець І. Суб'єкти організаційно-господарських повноважень у структурі господарських систем. URL: http://jurnaluljuridic.in.ua/archive/2015/2/part_1/19.pdf (дата звернення: 21.06.2024).
11. Профатіло К.В. Сучасний стан та особливості адміністративно-правового регулювання діяльності комісії із регулювання азартних ігор і лотерей. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського*. Серія: юридичні науки. 2021. Том 32 (71). № 5. С. 4–40.
12. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 2 березня 2015 р. № 222-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19#Text> (дата звернення: 08.08.2024).
13. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: Закон України від 5 квітня 2007 р. № 877-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-16#Text> (дата звернення: 08.08.2024).
14. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text> (дата звернення: 08.08.2024).
15. Про рекламу: Закон України від 3 липня 1996 р. № 270/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/270/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 08.08.2024).
16. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 08.08.2024).
17. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення: 08.08.2024).
18. Кримінальний кодекс України від 28.12.1960 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2001-05#Text> (дата звернення: 08.08.2024).
19. Про затвердження Порядку застосування Комісією з регулювання азартних ігор та лотерей фінансових санкцій (штрафів): постанова Кабінету Міністрів України № 101 від 09.02.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/101-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 19.07.2024).
20. Корчак Н.М. Міжнародний досвід регулювання азартних ігор. Та його застосування в Україні. *Публічне управління і адміністрування в Україні*. 2023. Вип. 37. С. 111–115.
21. Про затвердження ліцензійних умов у сфері організації та проведення азартних ігор: постанова Кабінету Міністрів України від 21.12.2020 № 1341. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1341-2020-%D0%BF#Text> (дата звернення: 19.07.2024).

22. Про затвердження Порядку функціонування Державної системи онлайн-моніторингу: постанова Кабінету Міністрів України від 16.02.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/171-2024-%D0%BF#Text> (дата звернення: 20.07.2024).
23. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням Київської міської ради професійних спілок щодо офіційного тлумачення частини третьої статті 21 Кодексу законів про працю України (справа про тлумачення терміну «законодавство»). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-98#Text> (дата звернення: 20.07.2024).
24. Сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/ain/o1297> (дата звернення: 08.08.2024).
25. Про затвердження Порядку повідомлення держателя Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань про виявлення розбіжностей між отриманими суб'єктом первинного фінансового моніторингу в результаті здійснення належної перевірки та розміщеними в Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань відомостями про кінцевих бенефіціарних власників та/або структуру власності юридичної особи: наказ Міністерства юстиції України № 2542/5 від 12.07.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1168-23#Text> (дата звернення: 20.07.2024).
26. Про затвердження Порядку передачі держателем Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань інформації про розбіжності між відомостями про кінцевих бенефіціарних власників та/або структуру власності юридичної особи, отриманими суб'єктом первинного фінансового моніторингу в результаті здійснення належної перевірки юридичної особи, та відповідними відомостями, розміщеними в зазначеному реєстрі, та про суб'єкта первинного фінансового моніторингу, яким виявлено такі розбіжності, до спеціально уповноваженого органу: наказ Міністерства юстиції України та Міністерства фінансів України № 2513/5/378 від 10.07.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1185-23#Text> (дата звернення: 20.07.2024).
27. Проект закону «Про внесення змін до деяких законів України щодо організації та проведення азартних ігор та лотерей» URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/41861> (дата звернення: 21.06.2024).
28. Про затвердження Критеріїв ризиків легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансування тероризму та фінансування розповсюдження зброї масового знищення: наказ Міністерства фінансів України № 465 від 28.12.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0258-23#Text> (дата звернення: 10.08.2024).
29. Деякі питання забезпечення провадження господарської діяльності в умовах воєнного стану: постанова Кабінету Міністрів України від 18 березня 2022 р. № 314. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/314-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.08.2024).
30. Про припинення заходів державного нагляду (контролю) і державного ринкового нагляду в умовах воєнного стану: постанова Кабінету Міністрів України від 13 березня 2022 р. № 303. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/303-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.08.2024).
31. Про роботу банківської системи в період запровадження воєнного стану: Постанова правління Національного банку України від 24.02.2022 № 18. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0018500-22#Text> (дата звернення: 10.08.2024).
32. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20 квітня 2024 року «Щодо протидії негативним наслідкам функціонування азартних ігор в мережі Інтернет»: Указ Президента України від 20 квітня 2024 року № 234/2024. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/2342024-50413> (дата звернення: 10.08.2024).
33. Закон України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 р. № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#n47> (дата звернення: 21.06.2024).
34. Деякі питання протидії негативним наслідкам функціонування азартних ігор в мережі Інтернет: постанова Кабінету Міністрів України від 17.05.2024 № 566. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/deiaki-pytannia-protydii-nehatyvnym-naslidkam-funktsionuvannia-azartnykh-igor-v-merezhi-internet-566-170524> (дата звернення: 12.08.2024).
35. Про застосування та внесення змін до персональних спеціальних економічних та інших обмежувальних заходів (санк-

- цій): рішення Ради національної безпеки і оборони України від 10 березня 2023 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0016525-23#n2> (дата звернення: 10.08.2024).
36. Сєребряк С.В. Дисертація концептуальні засади спеціального режиму господарювання у сучасних умовах розвитку держави URL: <https://www.iepd.kiev.ua/wp-content/uploads/2024/02/1.-%D0%94%D0%A0-%D0%A1%D1%94%D1%80%D1%94%D0%B1%D1%80%D1%8F%D0%BA-%D0%A1.%D0%92..pdf> (дата звернення: 14.08.2024).

УДК 339.18:004.738.5]:340.132.6(100+477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.47>

СУЧАСНІ ПРАВОВІ ПІДХОДИ ДО ТЛУМАЧЕННЯ ТЕРМІНУ «ЕЛЕКТРОННА КОМЕРЦІЯ»: МІЖНАРОДНИЙ ТА НАЦІОНАЛЬНИЙ ВИМІР

Маркулинець А.А.,

аспірант четвертого року денної форми навчання
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»

e-mail: markulynets2@gmail.com

Маркулинець А.А. Сучасні правові підходи до тлумачення терміну «електронна комерція»: міжнародний та національний вимір.

У статті здійснено комплексне дослідження різних підходів до визначення терміну «електронна комерція» в контексті сучасних правових, економічних та технологічних викликів. Аналіз починається з огляду наукових поглядів на електронну комерцію, які варіюються від вузьких трактувань, що акцентують увагу на базових договорах купівлі-продажу за допомогою Інтернет-технологій, до ширших концепцій, які охоплюють всі аспекти електронної взаємодії між суб'єктами господарської діяльності, включаючи логістику, маркетинг, фінансові операції та міжнародні транзакції.

Проведено чітке розмежування терміну «електронна комерція» від суміжних понять, таких як «електронна торгівля», «електронний бізнес» яка здебільшого фокусується на продажі товарів і послуг.

Також у статті досліджено позитивні аспекти електронної комерції, такі як підвищення ефективності бізнес-процесів, зниження транзакційних витрат, доступ до глобальних ринків, підвищена зручність для споживачів тощо. Водночас виявлено низку негативів, серед яких: ризик крадіжки особистих даних, шахрайства з платежами та інші види кіберзлочинності.

Окремо проаналізовано нормативне регулювання електронної комерції на рівні міжнародного права та в Україні. Висвітлено основні законодавчі акти та їх вплив на розвиток правовідносин у сфері електронної комерції.

На основі проведеного дослідження сформульовано три ключові критерії для чіткого визначення електронної комерції, включаючи правовідносини, що виникають через електронні засоби, взаємодію суб'єктів через інтернет, та багаторівневі бізнес-процеси, а саме: *базова електронна комерція, інтегрована електронна комерція та глобальна електронна комерція*.

Запропоновано власне розуміння електронної комерції у вигляді форми підприємницької

діяльності, яка передбачає здійснення комерційних операцій за допомогою інформаційно-телекомунікаційних засобів, охоплюючи широкий спектр процесів, зокрема укладання та виконання договорів купівлі-продажу товарів і послуг, обробку платежів, логістику, маркетинг та рекламу, а також управління валютними і митними операціями під час міжнародних транзакцій, що дозволяє підвищувати ефективність бізнесу і знижувати витрати завдяки автоматизації процесів, оптимізації управління ресурсами, швидкого обміну інформацією, зниження транзакційних витрат та спрощення комунікації між учасниками ринку.

Ключові слова: електронна комерція, правове регулювання, захист прав, інформаційні технології, інформаційно-телекомунікаційні мережі, глобалізація, цифровізація.

Markulinets A.A. Current legal activities come to the complexity of the term “electronic commerce”: international and national level.

The article provides a comprehensive study of various approaches to defining the term «electronic commerce» in the context of modern legal, economic and technological challenges. The analysis begins with an overview of scholarly perspectives on e-commerce, which range from narrow interpretations that focus on basic online sales contracts to broader concepts that encompass all aspects of electronic interaction between business entities, including logistics, marketing, financial operations and international transactions.

The term «e-commerce» is clearly distinguished from related concepts, such as «e-commerce», «e-business», which mostly focuses on the sale of goods and services.

The article also explores the positive aspects of e-commerce, such as increasing the efficiency of business processes, reducing transaction costs, access to global markets, increased convenience for consumers, etc. At the same time, a number of negatives have been identified, including the risk of personal data theft, payment fraud, and other types of cybercrime.

The normative regulation of electronic commerce at the level of international law and in Ukraine is separately analyzed. The main legislative acts and their impact on the development of e-commerce are highlighted.

On the basis of the conducted research, three key criteria for a clear definition of e-commerce are formulated, including legal relations arising through electronic means, interaction of entities through the Internet, and multi-level business processes, namely: *basic e-commerce, integrated e-commerce and global e-commerce*.

As a result, a proper *understanding of e-commerce* as a form of business activity is proposed, which involves the implementation of commercial transactions using information and telecommunication means, covering a wide range of processes, including the conclusion and execution of contracts for the sale of goods and services, payment processing, logistics, marketing and advertising, as well as management of currency and customs operations during international transactions, which allows to increase business efficiency and reduce costs due to process automation, optimization of resource management, rapid exchange of information, reduction of transaction costs and simplification of communication between market participants.

Key words: e-commerce, legal regulation, protection of rights, information technology, information and telecommunication networks, globalization, digitalization.

Постановка проблеми. В сучасних умовах електронна комерція перетворилася на невід'ємний елемент світової економіки, сприяючи розвитку цифрових ринків та полегшуючи взаємодію між учасниками цивільних правовідносин. В той же час, відсутність єдиного підходу до тлумачення терміну «електронна комерція» на міжнародному рівні та різноманітність національних правових визначень тягнуть за собою численні дискусії. Так, відмінності в правових підходах ускладнюють регулювання транскордонних відносин, що призводить до правових колізій, невизначеності у питанні захисту прав учасників електронного ринку, а також ускладнює формування єдиного правового поля для глобальної електронної торгівлі.

Таким чином, динамічний розвиток цифрових технологій та глобалізація цивільних відносин зумовлюють актуальність та важливість даного дослідження. Гармонізація підходів до правового тлумачення терміну «електронної комерції» є також необхідною для усунення правових бар'єрів та сприяння міжнародній співпраці, дозволяючи виявити ключові проблеми та запропонувати шляхи їх вирішення, що є важливим для розбудови ефективної та безпечної сфери до-

сліджуваних правовідносин в умовах глобальних тенденцій.

Стан опрацювання проблематики. Особливості електронної комерції висвітлювалися у працях багатьох економістів і юристів. Зокрема, правове забезпечення електронної комерції вивчали О. Воробйова, В. Резнікова; міжнародно-правовий досвід оподаткування досліджував І. Бєлік, а тенденції розвитку електронної комерції в Україні та світі аналізували О. Кот, Д. Антоненко, Д. Бєлов, М. Белова, О. Мельничук, С. Пиріг. Окремі аспекти правового регулювання електронної комерції в Україні розглядали О.А. Баранов, О.М. Вінник, Т.С. Гудіма, Д.Д. Євтушенко, К.М. Краус, Н.М. Краус, Я. Лазур та інші науковці. Незважаючи на значний внесок цих дослідників, підходи до правового регулювання електронної комерції все ще різняться. Вітчизняній науці цивільного права бракує сучасних досліджень, що ґрунтуються на новітньому законодавстві та визначають пріоритетні шляхи розвитку правового регулювання в умовах цифрової економіки.

Мета даного дослідження полягає в аналізі сучасних правових підходів до тлумачення терміну «електронна комерція» на міжнародному та національному рівнях, виявленні відмінних та спільних рис, а також у визначенні напрямків для гармонізації правового регулювання цієї сфери з урахуванням динамічного розвитку цифрової економіки.

Виклад основного матеріалу. Протягом останнього десятиліття індустрія електронної комерції зазнала значного зростання завдяки зручності та доступності онлайн-покупок, що сприяло збільшенню їх попиту серед споживачів. Однак, разом із цим, сектор електронної комерції стикається з численними викликами. Одним із таких є необхідність пошуку уніфікованого підходу до терміну «електронна комерція», що забезпечить єдине розуміння та регулювання в глобальному контексті.

Як справедливо зауважують В.В. Коваль та О.Г. Дроздова, електронна комерція як порівняно нове явище на національному ринку, швидко поширюється залучаючи зацікавлених учасників. Проте відсутність єдиного стандарту створює плутанину і заважає подальшому прогресу в цій сфері [1].

Електронна комерція є сучасним явищем, яке почало входити в активний вжиток бізнес-лексикону не раніше ніж в 1970-х роках. На сьогодні ми спостерігаємо ріст низки економічних активностей, що забезпечуються підтримкою електронних платформ. Однак література та спеціалізовані видання часто не проводять чітких паралелей між «електронним бізнесом», «електронною комерцією», «електронними ринками» та іншими пов'язаними термінами. Це і не

дивно, оскільки сфера електронної комерції та організаційних процесів перебуває у постійних та масштабних технологічних змінах. Таким чином, безпаперова торгівля стала доступною навіть для звичайного кола споживачів, що стало наслідком розширеного використання персональних комп'ютерів, зростання телекомунікаційних мереж і повсюдності Інтернету [2].

Масова повсюдність терміну «електронна комерція» зросла в першу чергу через її часте отожднення з поняттям «електронного бізнесу». Проте з часом дослідники почали розрізняти електронну комерцію і електронний бізнес.

Як підкреслює С.О. Пиріг, новий тип економічної діяльності, зокрема «електронний бізнес», став можливим, в першу чергу завдяки вдосконаленню інтернет-технологій. Ці технології сприяли оптимізації бізнес-процесів, а також підвищили їх продуктивність та ефективність [3].

Так, Д. Євтушенко досліджуючи «електронний бізнес» отожднює такий з підприємництвом, яке базується на інформаційних технологіях для вдосконалення взаємодії між підприємством, постачальниками, партнерами та клієнтами, з метою підвищення загальної ефективності бізнесу та оптимізації бізнес-процесів, таких як виробництво, управління запасами, розробка продукту, управління ризиками, фінансами, знаннями та людськими ресурсами тощо [4].

В. Стахарчук та А. Стахарчук дотримуються схожої позиції, зазначаючи, що під «е-бізнесом» слід розуміти нову модель економічної діяльності, що інтегрує використання інформаційно-комунікаційних технологій і мереж як основних компонентів макроекономічного середовища. Науковці називають електронний бізнес основним інструментом реалізації оперативних комерційних і фінансових операцій, спрямованих на підвищення ефективності існуючих бізнес-сегментів або на розширення і динамічний розвиток нових задля досягнення стабільного соціально-економічного результату [5].

Досить широке, як на нашу думку визначення «е-бізнесу» дає Т.В. Марусей, трактуючи його як бізнес, що охоплює будь-яку комерційну діяльність, яка використовує можливості глобальних інформаційних мереж для оптимізації як внутрішніх, так і зовнішніх зв'язків з метою генерації прибутку [6].

Дещо вужче підходять О.О. Зайцева та І.М. Болотинюк, стверджуючи що «електронний бізнес» передбачає модернізацію основних бізнес-процесів компанії шляхом впровадження інтернет-технологій для підвищення ефективності її діяльності. Зазначене, як вказують науковці, зокрема включає будь-яку комерційну діяльність, що використовує глобальні інформаційні

мережі для вдосконалення як внутрішніх, так і зовнішніх зв'язків організацій [7].

Разом з тим, В. Полях, Н. Кривошеева, В. Клочко, О. Шарапова та Н. Чуйко наголошують на важливості уточнення та ієрархічного розмежування також термінів «електронна комерція» та «електронна торгівля». Вони стверджують, що електронна комерція охоплює ширший спектр діяльності, включаючи електронну торгівлю, тоді як електронний бізнес є ще більш загальним поняттям, яке вважається вищим рівнем в ієрархії електронної комерції [8].

Так, І. Федішин, досліджуючи категорію «електронної торгівлі» зазначає, що такою є вид комерційної діяльності, при якому укладаються угоди в електронному форматі стосовно як фізичних, так і цифрових товарів [9].

У свою чергу, О. Бурдяк зазначає, що «електронна торгівля» це комерційна діяльність, що включає реалізацію товарів, виконання робіт і надання послуг з використанням сучасних технологій, таких як інтернет, корпоративні мережі та електронний документообіг [10].

Разом з тим, підкреслимо той факт, що при огляді літератури доходимо до висновку, що для позначення таких понять, як «електронний бізнес», «електронна комерція», «електронна торгівля» та «інтернет-торгівля», використовуються різні терміни. Деякі дослідники навіть прирівнюють «інтернет-торгівлю» до «електронної комерції».

Згідно з Т. Кукліною, «інтернет-магазин» реалізує всі ключові бізнес-процеси торговельного підприємства, включаючи: вибір товарів покупцем, оформлення замовлень, фінансові розрахунки, доставку товарів, відстеження виконання замовлень та забезпечення гарантійного обслуговування тощо [11].

Декілька авторів вважають, що термін «інтернет-магазин» представляє собою спосіб організації електронної торгівлі. Наприклад, Л. Гранат підкреслює, що електронна торгівля реалізується через інтернет-магазини [12].

Таким чином, як логічно випливає з вказаного вище, для чіткого розмежування суміжних понять та виведення уніфікованого поняття за доцільне вбачаємо розглянути концептуальне наповнення «електронної комерції» в наукових колах та на рівні нормативних актів.

А. Саммер та Гр. Данкан визначають «електронну комерцію» як будь-яку форму бізнес-процесу, в якій взаємодія між учасниками здійснюється електронними засобами за допомогою інтернет-технологій [13].

Разом із тим, деякі дослідники визначають електронну комерцію як комплекс всіх транзакцій між підприємством і його партнерами, що проводяться з використанням інформаційних технологій. Це має на меті автоматизацію біз-

нес-процесів для зменшення витрат і підвищення економічної ефективності підприємства [14].

У свою чергу, Ю.О. Шкригун трактує електронну комерцію як форму комерційної діяльності, яка здійснюється через електронні взаємодії між економічними агентами [15].

Так, цікавої позиції дотримуються чеські науковці, стверджуючи, що можливості, які продукує електронна комерція, дозволили компаніям охопити глобальну клієнтську базу, надаючи їм доступ до ринків, які раніше були недоступними. Електронна комерція також являється більш екологічно стійкою, ніж традиційна роздрібна торгівля, оскільки вона зменшує потребу у фізичних магазинах і може призвести до більш ефективних систем доставки та транспортування [16].

Як справедливо зауважує зарубіжний науковець А. Різберг, електронна комерція сприяла зростанню світової економіки, генеруючи нові можливості для бізнесу та одержуючи доходи для уряду за рахунок податків та інших зборів. Зростання електронної комерції принесло багато переваг усім зацікавленим сторонам, таким як споживачі, підприємства, уряд тощо. Однак, зростання індустрії електронної комерції дає не тільки переваги, але й певні проблем. Таким чином, для того, щоб краще зрозуміти ландшафт індустрії електронної комерції, важливо вивчити переваги та проблеми цього нового типу комерції, а також шляхи, якими компанії можуть обійти ці перешкоди та розвиватися в умовах високої конкуренції [17].

Так, однією з найважливіших переваг індустрії електронної комерції є підвищена зручність для споживачів. Інтернет-магазини, згідно опублікованих даних, дають клієнтам можливість робити покупки в будь-який час, не стикаючись із проблемами паркування чи стоячи в черзі, тратою часу на доїзд тощо [18].

Варто зазначити, що висновки деяких дослідників є справедливими, адже розвиток інформаційно-комунікаційних технологій дійсно впливає на зміну економічних відносин. Зокрема, це сприяє становленню цифрової економіки, яка базується на інформаційних засобах виробництва та інформаційних товарах і послугах. У цифровій економіці інформація стає основним предметом і інструментом праці, а основними результатами виробництва і споживання є послуги та інформаційні продукти [19].

Л.Я. Патраманська, поряд із низкою переваг електронної комерції, акцентує також на деяких її недоліках, а саме:

1) *для споживачів* основними недоліками є: можливість контролю за їхніми діями через засоби ідентифікації, що призводить до втручання у приватність; окрім того, частина населення, яка не має доступу до Інтернету, за-

лишається поза можливістю користуватися перевагами електронної комерції, і не всі товари чи послуги представлені онлайн; споживачі не завжди можуть пересвідчитись у якості товарів до їх отримання, що підвищує ризики покупок; необхідність авансової сплати, складнощі з поверненням товарів, повільна доставка і збільшення вартості замовлень через додаткові витрати на логістику та обробку платежів; заплутаність і складність орієнтування у безмежному інформаційному просторі Інтернету;

2) *для виробників* електронна комерція також приносить чимало викликів, зокрема: втрачається можливість особистого контакту з клієнтами, що обмежує використання інтуїтивних підходів до продажу; посилення конкуренції на глобальному рівні робить ринок складнішим, а забезпечення належної технологічної підтримки електронної торгівлі потребує значних фінансових вкладень; проблеми ціноутворення виникають через відкритий доступ до інформації, що унеможлиблює завищення цін; розробка і підтримка онлайн-вітрин є складною і вимагає координації роботи різних відділів компанії; відкритість інформації збільшує ризики порушень прав інтелектуальної власності, плагіату та фінансових шахрайств, що створює потребу в посиленій інформаційній безпеці; переорієнтація з традиційних паперових носіїв на електронні може ускладнити внутрішній контроль і бухгалтерський облік, а працівникам, недостатньо обізнаним у сучасних інформаційних технологіях, важко адаптуватися до нових умов; необхідність найму спеціалістів для адміністрування сайту та оновлення контенту;

3) *щодо ділових контрагентів*, електронна комерція: ставить під загрозу посередництво, яке може втратити актуальність; викликає потребу у підвищеній довірі між партнерами, адже реальне існування контрагентів не завжди можна підтвердити; у разі відсутності уніфікованих стандартів і правил ведення іноземного бізнесу може призвести до непорозумінь і конфліктів; ускладнює координацію економічних відносин між учасниками ринку у віртуальному середовищі;

4) *для держави та суспільства* електронна комерція має негативні аспекти через: нерівномірність розвитку в різних регіонах і галузях. Так, у країнах із низьким рівнем економічного розвитку електронний бізнес не завжди є пріоритетним, а розвиток електронної комерції вимагає значних вкладень у науку, техніку та інфраструктуру. Монополізація ринків також стає ще однією проблемою, оскільки малі підприємства не завжди можуть конкурувати з великими гравцями. В додаток, недостатній контроль за товарно-грошовими потоками та правова невизначеність сприяють зловживанням,

шахрайствам і ухиленню від оподаткування, що негативно позначається на державних фінансах [20].

Наукою цивільного права серед недоліків електронної комерції вказуються також такі, як ризик крадіжки особистих даних, шахрайства з платежами та інші види кіберзлочинності, а оскільки платформи електронної комерції вразливі до кібератак, останнє призводить до витоку даних і втрати довіри клієнтів [21].

Л.В. Товкун та М.О. Перепелиця пропонують аналізувати електронну комерцію як у вузькому, так і в широкому контексті. В узькому сенсі, на їхню думку, електронна комерція зосереджена на операціях купівлі та продажу товарів і послуг через інтернет. В ширшому розумінні, електронна комерція охоплює всі аспекти бізнес-діяльності, що реалізуються через мережу Інтернет. Це включає в себе не тільки продаж і покупку товарів і послуг, але й онлайн-маркетинг, перекази грошей, а також збір і обробку даних і надання інформації про таку діяльність [22].

Що стосується нормативно-правового врегулювання, слід підкреслити, що відносини у сфері електронної комерції на вітчизняному рівні регулюються Конституцією України [23], Цивільним кодексом України [24], Господарським кодексом України [25], Законами України «Про електронну комерцію» [26], «Про захист прав споживачів» [27], «Про рекламу» [28], «Про електронні документи й електронний документообіг» [29], «Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги» [30], «Про електронні комунікації» [31], а також міжнародними договорами, згода, на обов'язковість яких надана Верховною Радою України.

Так, Закон України «Про електронну комерцію» регулюючи предметне коло досліджуваного терміну вказує на той факт, що відносини, що виникають у сфері електронної комерції, реалізуються через вчинення сторонами правочинів, пов'язаних із укладанням або виконанням угод щодо постачання електронних товарів, продажу чи постачання товарів, виконання робіт, надання послуг або здійснення інших дій, спрямованих на отримання прибутку за допомогою електронних повідомлень, якщо в результаті таких дій у сторін виникають майнові зобов'язання» [26].

Однак, погоджуємось з Я.В. Петруненко, М.В. Сиротко та В.В. Тройніков, які підкреслюють, що законодавче розуміння електронної комерції є досить обмеженим і не повністю відповідає визначенню. Так, згідно з цим законом, електронна комерція охоплює будь-які форми реалізації товарів і послуг, якщо така діяльність дозволяє взаємодію між сторонами без фізичної присутності. Разом з тим, зазначене включає

ширший процес, від отримання інформації про товар або послугу та ознайомлення з їх характеристиками (включаючи технічну документацію), до оформлення замовлення, оплати та отримання товару чи послуги. При цьому можливе використання поштових або кур'єрських послуг для доставки товарів або результатів послуг [32].

У Європейському Союзі склалася особлива система міжнародно-правового регулювання електронної комерції, де діють одночасно норми міжнародного, наднаціонального та національного права. При цьому наднаціональні норми, що регулюють електронну комерцію, мають відповідати міжнародному праву і не суперечити його положенням [33].

Аналізуючи міжнародний досвід оподаткування електронної комерції, І.Б. Белік відзначає, що на глобальному рівні обговорюється низка питань, зокрема адміністративного регулювання, яке стосується електронної комерції, включаючи валютні та митні аспекти. Важливою є необхідність гармонізації податкових систем через співпрацю між податковими органами та підприємствами, що дозволить ефективно вирішити ці питання. Вказане не тільки сприятиме розвитку електронної комерції, але й допоможе уникнути зловживань в електронних мережах і забезпечить додаткові надходження до державного бюджету [34].

З метою розвитку Типового закону «Про електронну торгівлю», в межах Генеральної Асамблеї ООН у 2005 році було укладено міжнародну Конвенцію «Про використання електронних повідомлень у міжнародних угодах», яка має на меті створення уніфікованих та обов'язкових правил щодо укладення та виконання електронних угод [35].

У березні 1998 року Секретаріат Світової організації торгівлі (далі – СОТ) опублікував доповідь «Електронна торгівля і роль СОТ», яка стала першим кроком СОТ у напрямку розробки підходів до регулювання міжнародної електронної комерції. У тому ж році США запропонували СОТ укласти угоду між країнами-членами щодо введення постійного мораторію на митні збори за доставку товарів і послуг у електронному вигляді [36].

США не отримали одностайної підтримки своєї пропозиції, але на Другій конференції міністрів СОТ у травні 1998 року в Женеві учасники зустрічі «великої сімки» ухвалили Декларацію про глобальну електронну комерцію. Ця декларація підтвердила практику безмитного імпорту програмного та апаратного забезпечення, необхідного для розвитку електронної торгівлі, з продовженням терміну цієї практики на один рік та з можливістю автоматичного перегляду і розширення номенклатури в майбутньому [37].

Разом з тим, 7 грудня 2017 року Всесвітня митна організація прийняла Резолюцію про транскордонну електронну комерцію у м. Луксор. Резолюцією, зокрема окреслюються наступні керівні принципи транскордонної електронної комерції: удосконалення роботи з електронними даними та управління ризиками; полегшення та спрощення; безпека і захищеність; збір доходів; вимірювання та аналіз; партнерства; інформування громадськості, інформаційно-просвітницька робота та розбудова потенціалу; законодавчі бази.

Так, Луксорська резолюція за основну мету ставила перед собою допомогу митниці, державним установам, бізнесу та іншим зацікавленим сторонам у розумінні, координації та реагуванні на виклики електронної комерції, що виникають [38].

Висновки. Отже, з метою розмежування суміжних термінів: «електронний бізнес», «електронна комерція» та «електронна торгівля» важливо врахувати їхні специфічні аспекти і функціональні відмінності (схематично зобразимо на Рис. 1).



Рисунок 1

Електронний бізнес є найширшим поняттям серед цих термінів. Він охоплює всі види комерційної та бізнесової діяльності, що використовують електронні платформи та інформаційні технології. Вказане, зокрема включає в себе не тільки електронну комерцію та електронну торгівлю, але і інші бізнес-процеси, такі як управління відносинами з клієнтами, управління ланцюгами постачання, автоматизацію бізнес-процесів, обробку даних та аналіз інформації. Загальний вектор електронного бізнесу спрямований на підвищення ефективності бізнес-процесів, інтеграцію технологій у всі аспекти організації і покращення загальної конкурентоспроможності компанії.

Електронна комерція, в свою чергу, є складовою частиною електронного бізнесу і зосереджена на реалізації торгових угод через електронні канали, такі як інтернет або корпоративні мережі. Це специфічний вид діяльності, який включає в себе процеси покупки і продажу товарів та послуг в електронному форматі, а також супутні процеси, такі як обробка замовлень, платежів і управління взаємодією з клієнтами через електронні

платформи. Електронна комерція є однією з основних складових частин електронного бізнесу, що забезпечує зручність і ефективність торгових операцій.

Електронна торгівля є найвужчим терміном і визначається як безпосередня підприємницька діяльність, що здійснюється через мережу Інтернет. Це включає в себе лише ті аспекти бізнесу, які пов'язані з продажем товарів і послуг через електронні канали. Електронна торгівля концентрується на процесах, що мають відношення до безпосередньої транзакційної діяльності в інтернеті, без врахування більш широких аспектів, що стосуються управління бізнесом та інтеграції технологій.

Таким чином, проаналізувавши низку підходів до розуміння електронної комерції, як з боку правової практики, так і з боку правових позицій та концепцій, пропонуємо диференціювати підходи, що склалися в царині вітчизняної та міжнародної правової думки щодо характеристики терміну «електронна комерція» та запропонувати такі її форми (схематично зображено на Рис. 2), а саме:

Базова е-комерція	Інтегрована е-комерція	Глобальна е-комерція
• договірні правовідносини • платіжні правовідносини • правовідносини щодо захисту прав споживачів • правовідносини щодо доставки товарів	• договірні правовідносини • платіжні правовідносини • правовідносини щодо захисту прав споживачів • правовідносини щодо доставки товарів • маркетингові правовідносини • рекламні правовідносини • логістичні правовідносини • правовідносини з обробки даних клієнтів	• договірні правовідносини • міжнародні платіжні правовідносини • правовідносини щодо валютного регулювання • правовідносини з митного оформлення • правовідносини з міжнародної доставки товарів • податкові правовідносини • правовідносини щодо захисту прав споживачів у транскордонній торгівлі • правовідносини з обробки та захисту персональних даних у міжнародному контексті

Рисунок 2

1. *Базова електронна комерція.* Деякі дослідники характеризують електронну комерцію як будь-яку форму бізнес-процесу, де взаємодія між учасниками здійснюється за допомогою електронних засобів та інтернет-технологій. Цей тип електронної комерції охоплює базові угоди купівлі-продажу, укладені за допомогою електронних засобів, як-от через вебсайти чи платформи електронної торгівлі;

2. *Інтегрована електронна комерція.* Інші науковці акцентують увагу на тому, що електронна комерція охоплює не тільки купівлю і продаж товарів та послуг онлайн, але і включає ширший спектр бізнес-активностей, таких як: реклама продукції, організація логістики та доставки товарів, маркетингові стратегії тощо. Інтегрована форма електронної комерції в першу чергу полягає в наявності взаємодії з клієнтом на різних етапах, а не тільки під час продажу товарів;

3. *Глобальна електронна комерція,* яка включає не лише продаж і обслуговування, але й додаткові операції, такі як розрахунки в різних валютах, міжнародні платежі, митні процедури, а також інші транскордонні процеси. Важливіми тут стають питання валютного регулювання, митного оформлення і взаємодії з податковими органами, що робить цей вид комерції складнішим і глобальним.

Таким чином, електронна комерція — це форма підприємницької діяльності, яка передбачає здійснення комерційних операцій за допомогою інформаційно-телекомунікаційних засобів, охоплюючи широкий спектр процесів, зокрема укладання та виконання договорів купівлі-продажу товарів і послуг, обробку платежів, логістику, маркетинг та рекламу, а також управління

валютними і митними операціями під час міжнародних транзакцій, що дозволяє підвищувати ефективність бізнесу і знижувати витрати завдяки автоматизації процесів, оптимізації управління ресурсами, швидкого обміну інформацією, зниження транзакційних витрат та спрощення комунікації між учасниками ринку.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Коваль В.В., Дроздова О.Г. Державне регулювання та обліково-аналітичне забезпечення розвитку електронної комерції у споживчому секторі. *Проблеми економіки.* 2016. № 3. С. 53–59.
2. Wigand, Rolf T. Electronic Commerce: Definition, Theory, and Context/ *The information society.* 1997. № 13. Р. 1–16.
3. Пиріг С.О. Дослідження ринку електронної комерції в Україні. *Економічні науки. Серія: Облік і фінанси.* 2014. Вип. 11 (1). С. 164–170.
4. Євтушенко Д.Д. Електронний бізнес, електронна комерція, Інтернет-торгівля: сутність та взаємозв'язок понять. *Бізнес Інформ.* 2014. № 8. С. 184–188.
5. Страхарчук В., Страхарчук А. Концептуальні засади електронного банківського бізнесу. *Молодь і ринок.* 2012. № 4 (87). С. 59–64.
6. Марусей Т.В. Основні тенденції розвитку ринку електронної комерції в Україні. *Економіка і суспільство.* 2018. Вип. 14. С. 1011–1015.
7. Зайцева О.О., Болотинюк І.М. Електронний бізнес: навч. посіб. / за наук. ред. Н.В. Морзе. Івано-Франківськ: Лілея Н.В., 2015. 264 с.

8. Полях В.М., Кривошеева Н.М., Ключко В.М., Шарапова О.М., Чуйко Н.В. Електронна комерція: теоретико-правові засади та сучасний стан в Україні. *ScienceRise*. 2017. № 5(34). С. 11–17.
9. Федішин І.Б. Електронний бізнес та електронна комерція (опорний конспект лекцій для студентів напрямку «Менеджмент» усіх форм навчання). Тернопіль: ТНТУ імені Івана Пулюя, 2016. 97 с.
10. Бурдяк О.М. Клієнтоорієнтована логістика в інтернет-торгівлі. *Вісник Чернівецького торговельно-економічного інституту. Економічні науки*. 2018. Вип. 1-2. С. 222–228.
11. Куклінова Т.В. Сучасні тенденції Інтернет-торгівлі в Україні. *Вісник соціально-економічних досліджень*. 2018. № 1. С. 95–102.
12. Гранат Л.В. Брендинг підприємств інтернет-торгівлі: тенденції та передумови розвитку. *Інтернаука. Серія: Економічні науки*. 2017. № 7. С. 65–70.
13. Summer A., Dunkan Gr. E-Commerce. New York: NYN Publishing, 1999. 263 p.
14. Євтушенко Д.Д. Електронний бізнес, електронна комерція, Інтернет-торгівля: сутність та взаємозв'язок понять. *Бізнес Інформ*. 2014. № 8. С. 184–188.
15. Шкригун Ю.О. «Електронний бізнес», «електронна комерція» та «електронна торгівля»: відмінності й особливості. *Управління економікою: теорія та практика*: 36. наук. праць. К: ІЕП НАНУ, 2020. С. 312–325.
16. Kunesova H., Micik M. Development of B2C e-commerce in Czech Republic after 1990. *Actual Problems of Economics*. 2015. № 167 (5). P. 470–480.
17. Risberg A.A systematic literature review on e-commerce logistics: Towards an e-commerce and omni-channel decision framework. *The International Review of Retail, Distribution and Consumer Research*. 2023. № 33 (1). P. 67–91.
18. Choshin M., Ghaffari A. An investigation of the impact of effective factors on the success of e-commerce in small-and medium-sized companies. *Computers in Human Behavior*. 2017. № 66. P. 67–74.
19. Головій Л.В., Янчук Ю.В. Правове регулювання інформаційних відносин у сфері електронної комерції. *Право. Людина. Довкілля*. 2020. Вип. 11. № 2. С. 150–157.
20. Патраманська Л.Ю. Електронна комерція: переваги та недоліки. *Ефективна економіка*. 2015. № 11. URL: <http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=4505>.
21. Antoniou G., Batten L. E-commerce: protecting purchaser privacy to enforce trust. *Electronic Commerce Research*. 2011. № 11 (4). P. 421–456.
22. Товкун Л.В., Перепелиця М.О. Правове регулювання електронної комерції та особливості її оподаткування в Україні та світі. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 3. С. 178–182.
23. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
24. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003 р. № 40. Ст. 356.
25. Господарський кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003 р. № 18. Ст. 144.
26. Про електронну комерцію: Закон України від 03.09.2015 р. № 675-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015 р. № 45. Ст. 2344.
27. Про захист прав споживачів: Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991 р. № 30. Ст. 379.
28. Про рекламу: Закон України від 03.07.1996 р. № 270/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996 р. № 39. Ст. 181.
29. Про електронні документи та електронний документообіг: Закон України від 22.05.2003 р. № 851-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003 р. № 36. Ст. 275.
30. Про електронну ідентифікацію та електронні довірчі послуги: Закон України від 05.10.2017 р. № 2155-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2017 р. № 45. Ст. 400.
31. Про електронні комунікації: Закон України від 16.12.2020 р. № 1089-IX. *Голос України*. 2021. № 7.
32. Петруненко Я.В., Сиротко М.В., Тройніков В.В. Правове регулювання електронної комерції в умовах розвитку цифрової економіки в Україні. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія: Право*. 2023. Вип. 79. Ч. 1. С. 278–285.
33. Воробйова О.П. Нормативно-правове забезпечення електронної комерції: міжнародний досвід. *Ефективність державного управління*. 2012. Вип. 30. С. 269–275.
34. Белік І.Б. Міжнародно-правовий досвід оподаткування електронної комерції. *Форум права*. 2013. № 2. С. 49–54.
35. United Nations Convention on the Use of Electronic Communications in

- International Contracts. *United Nations*. 2007. URL: https://uncitral.un.org/en/texts/ecommerce/conventions/electronic_communications.
36. Uniform Electronic Transactions Act. *Annual conference meeting in its one-hundred-and-eighth year in Denver, Colorado July 23–30, 1999*. URL: <http://euro.ecom.cmu.edu/program/law/08-732/Transactions/ueta.pdf>.
37. The Geneva Ministerial Declaration on global electronic commerce. *World Trade Organisation*. 1998. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/ecom_e/mindec1_e.htm.
38. Resolution Of The Policy Commission Of The World Customs Organization On The Guiding Principles For Cross-Border E-Commerce (Luxor, December 2017). URL: https://www.wcoomd.org/-/media/wco/public/global/pdf/about-us/legal-instruments/resolutions/policy-commission-resolution-on-cross_border-ecommerce_en.pdf?la=en.
39. Лазур Я.В. Забезпечення прав і свобод громадян України у сфері публічного управління: адміністративно-правовий механізм: монографія. К.: Четверта хвиля. 2010. 240 с.
40. Лазур Я.В. Поняття, сутність та елементи адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод громадян у державному управлінні. Форум права. 2009. № 3. С. 392–398.
41. Белов Д.М., Белова М.В., Палапа Б.Б. Соціальне підприємництво: поняття та ознаки. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 75(1). Ч. 1. 2023. С. 149–155.
42. Бисага Ю.М., Белов Д.М., Заборовський В.В. Штучний інтелект та авторські і суміжні права. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 76(2). Ч. 2. 2023. С. 299–304.

УДК 346.34; 347.72

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.48>

УГОДИ ЗЛИТТЯ І ПОГЛИНАННЯ (M&A) В УКРАЇНІ: ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ТА МЕХАНІЗМ ЇХ УКЛАДЕННЯ

Новікова Є.О.,

аспірантка 2 року навчання

Навчально-наукового інституту права

Київського національного університету

імені Тараса Шевченка

ORCID: 0000-0003-4285-2669

Новікова Є.О. Угоди злиття і поглинання (M&A) в Україні: правове регулювання та механізм їх укладення.

Стаття присвячена дослідженню правового регулювання угод злиття і поглинання (M&A) та механізмів їх укладення в Україні як загальноновизнаних способів масштабування бізнесу. Встановлено, що відповідно до чинних нормативних положень, угоди злиття і поглинання можуть втілюватись у: реорганізаційних процедурах злиття та приєднання; встановлені контролю над підприємством шляхом набуття частки (частини частки) в статутному капіталі або акцій товариства; придбанні активів (asset deal), а також договорі позики з альтернативним зобов'язанням у межах правового режиму Дія Сіті. Констатовано неоднорідність законодавства у сфері здійснення реорганізації у формі злиття та приєднання – детальне, поетапне, узгоджене з європейським регулювання злиттів та приєднань акціонерних товариств контрастує з фрагментарним та розпорошеним законодавством щодо реорганізації інших видів господарських товариств. Підкреслюється, що незважаючи на складність та ресурсозатратність реорганізації у формі злиття та приєднання, суб'єкти господарювання послуговуються зазначеними процедурами через притаманне їм універсальне правонаступництво, що у свою чергу обумовлює додатково нейтральні наслідки проведених змін.

Додатково обґрунтовується, що оборотоздатність належить саме частці (частині частки) в статутному капіталі товариства, а не корпоративним правам. На основі аналізу законодавчої бази та судової практики встановлено, що договір відчуження частки (частини частки) в статутному капіталі товариства може бути: укладеним як з учасниками товариства, так і з третіми особами; як оплатним, так і безоплатним; укладеним лише щодо оплаченої частки (при цьому, законодавча заборона відчуження неоплачених часток у ТОВ спрямована на захист законних інтересів інших осіб, а не учасників товариства, які не оплатили частку); укладеним як в усній,

так і в письмовій формі. Окреслено нормативні особливості набуття значного та контрольного пакетів акцій акціонерних товариств.

Систематизовано види договорів, що за своєю суттю є придбанням активів (asset deal). Обґрунтовано доцільність переходу боргів у складі єдиного майнового комплексу до його набувача.

Досліджено правове регулювання договорів позики з альтернативним зобов'язанням, що за своєю суттю є аналогом поширеного за кордоном механізму конвертованої позики. Наголошено на тому, що попри закріплений принцип свободи договору, договір позики з альтернативним зобов'язанням не може використовуватись поза правовим режимом Дія Сіті. Зроблено висновок про необхідність більш детальної регламентації укладення такого договору; змінних, що застосовуються при обчисленні належної кредитором частки; прав та обов'язків кредитора й боржника.

Ключові слова: M&A (злиття і поглинання), реорганізація, акції, частка у статутному капіталі, підприємство як єдиний майновий комплекс.

Novikova Y. M&A contracts in Ukraine: legal regulation and the mechanism of their conclusion.

The article is devoted to the study of legal regulation of M&A contracts and mechanisms of their conclusion in Ukraine as a generally accepted way of business scaling. The author establishes that, according to the current regulatory provisions, M&A contracts may be embodied in the following ways: reorganisation procedures of mergers and acquisitions; establishment of control over an enterprise by acquiring a share in the authorised capital or shares of a company; asset deal, as well as a loan agreement with an alternative obligation within the Diia City legal regime. The author stated the diversity of legislation on reorganisation in the form of mergers and acquisitions – the detailed, step-by-step, European-compliant regulation of mergers and acquisitions of joint stock companies contrasts with fragmented and

scattered legislation on reorganisation of other types of business entities. It has been emphasised that despite the complexity and resource-consuming nature of reorganisation in the form of mergers and acquisitions, business entities use these procedures due to their inherent universal succession, which in turn leads to tax-neutral consequences of the changes.

The author additionally argues that negotiability relates to the share in the authorised capital of a company, and not to corporate rights. Based on the analysis of the legislative framework and law enforcement practice, the author establishes that an alienation agreement of a share in the authorised capital may be: concluded with both company members and third parties; with or without consideration; concluded only in respect of a paid share (at the same time, the legislative prohibition on alienation of unpaid shares in an LLC is aimed at protecting the legitimate interests of other persons, not company members who have not paid for the share); concluded both orally and in writing. The author outlines the regulatory peculiarities of acquiring a significant and controlling shareholding in joint stock companies.

The author systematises the types of contracts which are asset deals by their very nature. It has been substantiated the expediency of transferring debts as a part of a single property complex to its acquirer.

The article examines the legal regulation of loan agreements with alternative obligations, which are in essence analogous to the convertible loan mechanism common abroad. The author emphasises that despite the principle of freedom of contract, a loan agreement with an alternative obligation cannot be used outside the legal regime of the Diia City. It was concluded that it is necessary to regulate in more detail the conclusion of such an agreement; the variables used in calculating the creditor's share; the rights and obligations of the creditor and the debtor.

Key words: M&A, reorganization, share in the authorized capital, shares, enterprise as a single property complex.

Постановка проблеми. У всьому світі угоди злиття і поглинання (M&A) фактично є життєво необхідним механізмом забезпечення конкурентоспроможності, ефективності, прибутковості компаній, а також запорукою їх стрімкого розвитку. Вибір юрисдикції інвестором відбувається на основі глибоко та фахового дослідження національного законодавства, а також визначення різнопланових потенційних ризиків - геополітичних, економічних, юридичних тощо. Активне ведення бойових дій, економічна та демографічна кризи, удари по енергетичній інфраструктурі, руйнування житлових масивів,

криза на ринку праці – сьогодні Україна як ніколи потребує вливання коштів для відновлення та відбудови. При цьому, надзвичайний інтелектуальний та ресурсний потенціали стають тими чинниками, що приваблюють інвесторів. Чітке, узгоджене, адекватне соціально-економічним умовам та прогресивне законодавство у сфері здійснення злиттів та поглинань є практично вирішальним моментом для формування інвестиційного іміджу держави. Тому дослідження угод злиття і поглинання (M&A), доступних потенційному інвестору, їх виокремлення, систематизація та аналіз формують цілісне уявлення про сам процес укрупнення бізнесу, дозволяють визначити кореляцію між потребами конкретної особи й найбільш доцільними способами злиття і поглинання, побачити існуючі нормативні недоліки та проблеми правозастосування, а відтак – є одним з кроків на шляху до їх виправлення.

Окрім цього, M&A угоди є засобом оптимізації корпоративної структури групи компаній. Надмірно обтяжені, неузгоджені чи занадто бюрократизовані процедури можуть стати вирішальним фактором під час прийняття рішення щодо виходу компаній на український ринок.

Стан опрацювання проблематики. Дослідження проблематики реорганізаційних процедур, договорів у корпоративному праві, правової природи часток у статутному капіталі, їх оборотоздатності здійснювались Л.М. Дорошенко, В.В. Резніковою, І.М. Кравець, О.В. Лукомською, А.В. Смітюхом, Ю.М. Жорнокуєм; питання оборотоздатності підприємства як єдиного майнового комплексу висвітлені в роботах, зокрема, С.М. Ваколюк та О.Т. Тур. Незважаючи на достатньо велику кількість наукових напрацювань за відповідною тематикою, потребує визначення спектр передбачених законодавством України механізмів укладення угод злиття та поглинання як способів укрупнення бізнесу, а також видаються нагальними їх подальший аналіз та систематизація.

Метою дослідження є систематизація можливих механізмів укладення угод злиття і поглинання (M&A) в Україні та аналіз їх правового регулювання.

Виклад основного матеріалу. За своєю суттю поняття M&A використовується для позначення процесів укрупнення бізнесу, охоплюючи таким чином, як реорганізаційні процедури, так і будь-які способи встановлення контролю одного підприємства над іншим (іншими). До останніх належать відчуження часток у статутному (складеному) капіталі, акцій, а також, так звані, *asset deal*, що полягають у переданні майна одного підприємства іншому в обмін на певні блага: як винагороду, так і акції, частку (частину частки) у статутному капіталі підприємства, якому передається майно. Для більш

повного розуміння злиттів та поглинань (M&A) як різних способів масштабування бізнесу, окреслимо основні з них за законодавством України.

1. M&A як реорганізаційні процедури.

Українським законодавством серед видів реорганізації передбачені злиття та приєднання. Їх поняття розкриваються у профільних законах України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» (далі – Закон про ТОВ та ТДВ) та «Про акціонерні товариства» (далі – Закон про АТ).

Відповідно до положень статті 49 Закону про ТОВ та ТДВ злиттям є створення нового господарського товариства – правонаступника з переданням йому всього майна, всіх прав та обов'язків декількох товариств, що припиняються внаслідок цього [1]. Приєднанням є припинення одного або декількох товариств з переданням ним (ними) згідно з передавальним актом усього свого майна, всіх прав та обов'язків іншому господарському товариству – правонаступнику (ч. 1 ст. 50) [1]. Злиття та приєднання як форми реорганізації суб'єктів господарювання характеризуються наявністю універсального правонаступництва, на відміну від ліквідації, висновок про відсутність правонаступництва в межах якої підтверджується не тільки аналізом стану сучасної законодавчої бази, а й генезою вітчизняного законодавства [2].

Якщо процедури злиття та приєднання достатньо детально регламентовані в Законі про АТ, відповідні норми якого з високим рівнем подібності відтворюють положення Директиви ЄС 2017/1132 «Щодо деяких аспектів корпоративного права», то щодо інших видів господарських товариств, нормативні положення практично відсутні. Закон України «Про господарські товариства» містить застереження, відповідно до якого порядок ліквідації та реорганізації товариства має визначатись в установчих документах (ч. 2 ст. 4) [3]. При цьому вказано, що зазначений вище закон втратив чинність у частині, що стосується товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю, а отже вказане положення застосовне лише до повних та командитних товариств. Закон про ТОВ та ТДВ не визначає серед обов'язкових відомостей порядок реорганізації товариства, проте вказує, що статут може містити відомості, що не суперечать закону (ч. 6 ст. 11); а модельний статут товариства з обмеженою відповідальністю не пропонує пункти щодо проведення реорганізаційних процедур [4].

Вимоги до проведення реєстраційних дій у разі злиття та приєднання також передбачені Законом України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» (ч. 5 ст. 4; абз. 5 ч. 2

ст. 13; пп. 9, 12 ч. 1 ст. 15; ст. 17) [5], а відтак – частково викладають послідовність та правила їх здійснення.

З аналізу нормативного масиву, реорганізаційні процедури злиття і приєднання видаються доволі громіздкими та ресурсозатратними, водночас, їх обрання суб'єктами господарювання обумовлене податково-нейтральними наслідками, що в протилежному випадку становили б значний тягар для учасників M&A угод.

2. Встановлення контролю над підприємством шляхом набуття частки (частини частки) в статутному капіталі або акцій товариства.

Варто відзначити, що в юридичній науці немає єдності щодо правової природи частки (частини частки) в статутному капіталі, а відтак не вщухають дискусії щодо того, чи є частка (частина частки) в статутному капіталі об'єктом права власності, чи ним мають визнаватись корпоративні права. В. Резнікова, І. Кравець та О. Лукомська наголошують, що саме частки в статутному капіталі мають оборотоздатність та виступають товаром при їх продажу/обміні, а не корпоративні права, оскільки вони володіють такими ознаками, як відокремленість, відчужуваність, комерційна цінність та інші, які в сукупності забезпечують їхню оборотоздатність [6, с. 165]. Т.М. Шемета у своєму дисертаційному дослідженні доводить, що саме частка у статутному капіталі є об'єктом права власності [7, с. 37]. Вказана позиція знайшла відображення і в законодавстві при внесенні змін до Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ), доповнивши останній статтею 96¹, де чітко зазначено, що корпоративні права набуваються особою з моменту набуття права власності на частку (акцію, пай або інший об'єкт цивільних прав, що засвідчує участь особи в юридичній особі) у статутному капіталі юридичної особи [8]. До того ж, Закон про ТОВ та ТДВ встановлює, що саме частки в статутному капіталі підлягають відчуженню (ст. 21) [1]. Не заглиблюючись у межах даного дослідження в окреслену проблематику, спиратимемось на вище наведений висновок науковиць, підкріплений законодавчими положеннями та правовими висновками Верховного Суду.

Окрім цього, нещодавно Велика Палата Верховного Суду здійснила розмежування понять «внесок до статутного капіталу» та «частка в статутному капіталі». Так, згідно з обставинами справи позивачка звернулася з позовом до відповідача про поділ спільного майна подружжя, зокрема, через виділення кожній зі сторін частини статутного капіталу приватного підприємства. Велика Палата наголосила, що позивачка наділена правом вимагати компенсації половини вартості частки (іншого з подружжя) у статутному капіталі товариства, а не виплати

половини вартості внеску відповідача як засновника у статутний капітал товариства чи половини вартості внесеного подружжям майна [9].

Закон про ТОВ та ТДВ встановлює умови реалізації учасником товариства права на відчуження своєї частки. Зі змісту встановленого регулювання *договір про відчуження частки може бути:*

- укладеним як з учасниками товариства, так і з третіми особами;

- укладеним лише щодо оплаченої частки (частини частки). Вказане положення не може тлумачитись як безумовна підстава визнання правочину недійсним. КГС ВС здійснив конкретизацію його змісту під час розгляду питання про наявність підстав для визнання недійсними договорів купівлі-продажу часток у статутному капіталі товариства за умови, що учасники такого товариства відчужили частки, які не були оплачені, але самі ж звернулися з відповідним позовом до суду. Верховний Суд, констатувавши відсутність підстав для недійсності, вказав, що законодавча заборона відчуження неоплачених часток у ТОВ спрямована насамперед на захист прав та законних інтересів інших осіб – самого товариства, його кредиторів, а не тих учасників, які самі ж і не оплатили частку [10];

- як оплатним, так і безоплатним (договір купівлі-продажу, міни, дарування тощо);

- укладеним як в усній, так і в письмовій формі. Частиною 5 статті 21 Закону про ТОВ та ТДВ встановлено вимогу щодо письмової форми договору, за яким виникнення, зміна чи припинення прав та обов'язків щодо відчуження частки у статутному капіталі товариства обумовлені обставинами. Істотними умовами такого договору є розмір частки у статутному капіталі товариства, що відчужується, ціна договору, обставини, що обумовлюють настання, зміну або припинення прав та обов'язків сторін щодо відчуження частки у статутному капіталі товариства, строк дії договору. Наведені законодавчі положення сформульовані як спеціальна вимога дотримання письмової форми для договорів відчуження часток, що обумовлені обставинами. Таким чином, логічним стає висновок, що за загальним правилом, сторони не обмежені у виборі способу закріплення своїх домовленостей, які можуть бути навіть усними. До того ж, твердження про можливість укладення усних договорів відчуження частки у статутному капіталі зустрічається й у рішеннях судів. Наприклад, відповідно до висловленої Верховним Судом позиції відчуження частки не є самостійним непоіменованим видом договору, оскільки відбувається шляхом укладання договору купівлі-продажу, міни, дарування тощо. Такий договір може укладатися в усній або письмовій формі залежно від вимог чинного законодавства України та статуту то-

вариства. Недодержання сторонами письмової форми правочину, яка встановлена законом, не має наслідком його недійсність, крім випадків, встановлених законом [11].

Наведені висновки є абсолютно обґрунтованими в контексті спрямованості приватно-правового регулювання на якнайкраще задоволення інтересів сторін договору, максимально можливого врахування волі сторін та перешкодження надмірному формалізму при встановленні правовідносин. Очевидно, що можливість укладення усних договорів, так само, як і положення про відсутність наслідків недійсності правочину, у разі недодержання його сторонами письмової форми, спрямовані на утвердження ставлення до наміру та волі сторін договору як переважних чинників виникнення, зміни та припинення правовідносин. Водночас, такий підхід виявляє свої слабкі сторони у разі виникнення конфлікту. За наведених обставин може постати питання як щодо умов договору, так навіть щодо самого факту його укладення, і звичайним розвитком подій є звернення до суду з метою справедливого та неупередженого вирішення спору.

Згідно з положеннями абз. 2 ч. 1 ст. 218 ЦК заперечення однією із сторін факту вчинення правочину або оспорювання окремих його частин може доводитися письмовими доказами, засобами аудіо-, відеозапису та іншими доказами. Рішення суду не може ґрунтуватися на свідченнях свідків [8].

У межах судового розгляду кожна сторона повинна довести ті обставини, на які вона посилається як на підставу своїх вимог або заперечень (ч. 3 ст. 13 Господарського процесуального кодексу України) [12]. Суд встановлює наявність або відсутність обставин (фактів), які мають значення для вирішення справи, на підставі доказів. Таким чином, у разі виникнення спору і звернення до суду для здійснення правосуддя чи навіть до третьої особи для його врегулювання (третейський суд, арбітраж, медіатор тощо), нагальним виявляється наявність підтвердження фактів, на які спирається сторона. Окрім цього, необхідність доведення факту укладення та виконання договору може постати й у відносинах з контролюючими органами, хоча дані на підтвердження правочину, не зводяться виключно до наявності письмового примірника договору.

Водночас, ми притримуємось думки, що договір відчуження частки в статутному капіталі з огляду на особливості його предмета (звичайно високу вартість, господарську значущість, відсутність матеріальної форми), а також ймовірність недобросовісної поведінки контрагента, доцільно укладати в письмовій формі. Попри спрямованість законодавства на утвердження свободи договору, позиції, висловлені в науці

щодо її визнання засадничою категорією регулювання договірних відносин в корпоративному праві [13, с. 117], та своєрідну «привілейованість» узгодженого сторонами регулювання, укладення договору відчуження частки в статутному капіталі є питанням належної обачності та об'єктивної оцінки ризиків, що є невід'ємною частиною господарської діяльності.

Звідси, вважаємо цілком прийнятним підхід, за яким визнається усна форма договору відчуження частки як декларація необтяженої формалізмом свободи волі в приватно-правовій площині. Водночас, виходячи з розуміння специфіки сфери господарювання як такої, що підлягає регуляторному впливу, а також ризиків виникнення конфлікту, зваженим та розумним видається практичний вибір фіксації сторонами договору своїх домовленостей у письмовій формі.

У рамках запровадженого правового режиму Дія Сіті, законодавець розширив нормативно встановлений договірний арсенал для його резидентів. Частина 1 статті 30 Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» передбачає можливість укладення правочину щодо придбання частки у статутному капіталі резидента Дія Сіті з відкладальною або скасувальною обставиною (опціону). При цьому, особливості щодо укладання вказаних правочинів визначаються законом [14].

Законом про ТОВ та ТДВ передбачено переважне право учасника товариства на придбання частки (частини частки) іншого учасника товариства, що продається третій особі (ч. 1 ст. 20) [1]. Натомість, відчуження акцій може здійснюватись акціонером без згоди інших акціонерів (ч. 1 ст. 8 Закону про АТ) [15]. Законом про АТ встановлено спеціальні правила для придбання значного (стаття 91), контрольного пакета акцій товариства (стаття 92) (значний пакет визначений на рівні 5 і більше відсотків акцій публічного акціонерного товариства, контрольний – становить 50 і більше відсотків акцій акціонерного товариства). Зокрема, передбачено обов'язок особи (осіб, що діють спільно) повідомляти товариство, а також у певних випадках Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку про набуття чи відчуження значного, контрольного пакета акцій акціонерного товариства, та про підсумковий пакет акцій.

Законом по АТ передбачено особливу процедуру придбання акцій акціонерного товариства за наслідками придбання контрольного пакета акцій.

Загальні етапи такої процедури, спільні як для приватних, так і публічних акціонерних товариств, виокремлено нижче.

1. Особа (особи, що діють спільно) зобов'язана (зобов'язані):

– протягом одного робочого дня з дати укладення нею договору, за наслідками виконання якого вона стане прямо або опосередковано власником контрольного пакета акцій, направити до товариства і НКЦПФР повідомлення про укладення такого договору;

– протягом одного дня, наступного за днем набуття нею права власності на такий пакет акцій, направити до НКЦПФР та товариства інформацію про набуття нею пакета акцій із зазначенням найвищої ціни, за якою вона придбала акції цього товариства протягом 12 місяців, що передують дню набуття такого пакета акцій включно з днем набуття, та дати набуття такого пакета акцій.

2. Наглядова рада або рада директорів затверджує ринкову вартість і ціну придбання акцій та повідомляє її особі.

3. Особа (особи, що діють спільно) протягом двох робочих днів з дати отримання інформації про ринкову вартість акцій зобов'язана запропонувати всім акціонерам придбати у них акції товариства, щодо яких не встановлено обмеження (обтяження), шляхом надсилання до товариства публічної безвідкличної пропозиції для всіх акціонерів – власників акцій товариства про придбання належних їм акцій (оферти).

4. Строк, протягом якого акціонери можуть повідомити особу, яка стала власником контрольного пакета акцій або значного контрольного пакета акцій, або відповідальну особу щодо прийняття пропозиції про придбання акцій, має становити від 10 до 50 робочих днів з дати надходження оферти

5. Оплата вартості акцій, що придбаваються, може здійснюватись грошовими коштами, цінними паперами або поєднанням грошових коштів і цінних паперів. Спосіб оплати вартості акцій, запропонованих в оферті, визначається акціонером, у якого такі акції придбаваються. При цьому одним із способів оплати вартості таких акцій має бути оплата виключно грошовими коштами.

6. Протягом 30 днів з дня закінчення зазначеного в оферті строку особа, яка стала власником контрольного пакета акцій, або відповідальна особа повинна сплатити акціонерам, які прийняли пропозицію про придбання акцій, вартість їхніх акцій виходячи із зазначеної в оферті ціни придбання, а акціонер, який прийняв пропозицію про придбання акцій, повинен вчинити всі дії, необхідні для набуття особою, яка стала власником контрольного пакета акцій, або відповідальною особою права власності на його акції. При цьому розрахунки та набуття права власності за результатами таких дій здійснюються протягом одного робочого дня в порядку, встановленому законодавством про депозитарну систему України.

Також законом передбачені механізми обов'язкового продажу акцій товариства міноритарними акціонерами на вимогу власника домінуючого контрольного пакета акцій (squeeze out) та обов'язкового придбання власником домінуючого контрольного пакета акцій товариства на вимогу міноритарних акціонерів (sell out). У цьому контексті надзвичайної ваги набувають питання справедливої ціни обов'язкового продажу акцій [16] та дотримання принципу непорушності права власності в процесі їх відчуження [17].

3. Придбання активів (asset deal). Практична реалізація укладення угоди придбання активів (asset deal) за законодавством України можлива шляхом придбання підприємства як єдиного майнового комплексу або придбання певних видів майна, що становлять потенціал відповідного суб'єкта господарювання у формі результатів інтелектуальної діяльності чи його матеріальну основу господарювання. У випадку обрання другої альтернативи, укладення відповідних договорів регулюватиметься залежно від виду їхнього предмета. Таким чином, до договорів щодо нерухомого майна, рухомого майна, майнових прав застосовуватимуться положення законодавства, що регулюють відповідні види договорів. Спектр можливих варіантів відчуження майна не обмежується лише договорами купівлі-продажу, а включає також міну, дарування, інші види договорів за умови дотримання встановлених законодавством вимог.

Відповідно до статті 191 ЦКУ до складу підприємства як єдиного майнового комплексу входять усі види майна, призначені для його діяльності, включаючи земельні ділянки, будівлі, споруди, устаткування, інвентар, сировину, продукцію, права вимоги, борги, а також право на торговельну марку або інше позначення та інші права, якщо інше не встановлено договором або законом. Підприємство або його частина можуть бути об'єктом купівлі-продажу, застави, оренди та інших правочинів [8]. За ч. 3 ст. 66 Господарського Кодексу України єдиний майновий комплекс підприємства визнається нерухомістю і може бути об'єктом купівлі-продажу та інших угод, на умовах і в порядку, визначених цим Кодексом та законами, прийнятими відповідно до нього [18]. О.Т. Тур у своєму дослідженні вказує, що на практиці підприємство як єдиний майновий комплекс виступає предметом переважно договорів, що укладаються в рамках приватизації державного або комунального майна, у зв'язку із банкрутством юридичних осіб, а також виконанням судових рішень, наголошуючи, таким чином, на обмеженості цивільного обороту такого об'єкта [19, с. 53].

Аналізуючи законодавчі положення, С.М. Ваколюк зазначає, що при відчуженні майна това-

риства не відчужуються обов'язки товариства, оскільки в такому разі це б означало правочин з переведення боргу, який за своїм змістом є додатковим (акцесорним) та потребує додаткового узгодження з кредитором відповідно до ст. 520 ЦК України. Науковець стверджує, що права вимоги можуть бути відчужені в такому порядку, але вони переходять до покупця не за замовчуванням, як стверджується у статті 191 ЦК України, а шляхом їх окремого включення до відповідного договору. [20, с. 26] Ми повністю підтримуємо висловлену позицію в частині можливості відчуження прав вимоги з необхідністю їх окремого включення до відповідного договору, оскільки вбачаємо, що під час передання такого багатоелементного об'єкта, як єдиний майновий комплекс, необхідно чітко встановлювати перелік його складових, які підлягають відчуженню. Детальному опису майна має бути приділена особлива увага, зокрема, з огляду на необхідність його подальшого відображення в бухгалтерському обліку та забезпечення узгодженості таких даних з первинними документами.

Водночас, ми притримуємось протилежної думки щодо відчуження обов'язків. Статтею 520 ЦК України передбачено необхідність отримання згоди кредитора як умови заміни боржника у зобов'язанні, *якщо інше не передбачено законом*. [8] Статтею 191 ЦК України єдиний майновий комплекс визначено як особливий цілісний оборотоздатний об'єкт, з наведенням невичерпного переліку його складових (у тому числі й боргів), що у своїй сукупності слугують для однієї мети – здійснення підприємницької діяльності. Таким чином, можливість укладення правочинів щодо підприємства як єдиного майнового комплексу, хоч і не спричиняє припинення юридичної особи, з власності якої вибуває таке майно, але забезпечує «перенесення» підприємницької діяльності до іншого суб'єкта практично в незмінному вигляді, зі збереженням потужностей та потенціалу. При цьому, можливість виконання зобов'язань юридичною особою, що відчужила єдиний майновий комплекс, наштовхується на значну кількість ризиків, адже на той момент у неї вже відсутня майнова основа здійснення підприємницької діяльності та генерування прибутку. Вказане питання особливо гостро постане у разі перевищення боргу над вартістю єдиного майнового комплексу. За таких умов, якщо отримана плата виявиться недостатньою для покриття зобов'язань (або за умов безоплатного відчуження), а здійснення господарської діяльності – неможливим чи значно обмеженим внаслідок відсутності чи неадекватної потребам кількості майна, кредитори такого суб'єкта господарювання опиняться в невідгідному становищі і змушені шукати шляхи виходу в межах

провадження у справах про банкрутство. Відчуження майна підприємства за виключенням боргів може стати лазівкою для зловживань недобросовісних суб'єктів господарювання.

Передбачена ст. 520 ЦК вимога узгоджувати зміну боржника з кредитором спрямована на захист інтересів кредитора. Якщо вести мову про правочин, у результаті якого відбувається заміна боржника, то його предметом може бути лише право вимоги, що не має особистого характеру, а не обов'язок як такий. Тобто, окреме відчуження боргу (чи обов'язку) суб'єкта господарювання, навіть при умові його схвалення кредитором, є неможливим, оскільки відсутнє благо, щодо якого виникають правовідносини.

Таким чином, борги переходять до особи в межах єдиного майнового комплексу як його невід'ємна частина. У цьому контексті мова скоріше йде про правонаступництво в результаті набуття права власності на підприємство як єдиний майновий комплекс, хоча на відміну від реорганізації у формах злиття та приєднання, припинення особи-правопопередника не відбувається.

4. Договір позики з альтернативним зобов'язанням. Закон України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» впровадив новий механізм набуття особою частки в статутному капіталі підприємства, що може бути встановлений договором позики з альтернативним зобов'язанням.

Вказується, що договором позики, укладеним між кредитором та резидентом Дія Сіті (товариством) як боржником, може бути передбачено, що на вимогу кредитора в якості виконання альтернативного зобов'язання боржник зобов'язаний прийняти кредитора до складу учасників боржника або збільшити розмір його частки у статутному капіталі (якщо кредитор є учасником боржника) та вважати відповідну суму позики додатковим вкладом кредитора для оплати частки у статутному капіталі боржника (ч. 1 ст. 29).

Укладення такого договору є можливим за умови надання згоди загальними зборами товариства. Рішення загальних зборів має бути прийнято одностайно всіма учасниками резидента Дія Сіті, які мають право голосу. Статутом резидента Дія Сіті (товариства) може бути визначено інший порядок надання згоди на укладення такого договору. Відповідні положення можуть бути внесені до статуту, змінені або виключені з нього лише одностайним рішенням загальних зборів учасників резидента Дія Сіті, в яких взяли участь усі його учасники (ч. 3 ст. 29) [14].

Фактично, вказані положення відтворюють механізм конвертованої позики, що широко застосовується за кордоном, переважно стартапами, для залучення інвестицій. У міжнародній

практиці конвертовані позики визначаються як інструменти, за якими фізична чи юридична особа пропонує компанії позику (як забезпечену, так і незабезпечену), що в майбутньому може бути конвертована в акції такої компанії. За загальним правилом, позика конвертується з істотною знижкою для інвесторів при настанні певних визначених подій, якими є продаж компанії (або зміна контролю над компанією), IPO або наступний раунд інвестицій в статутний капітал, що перевищує заздалегідь узгоджений фінансовий поріг [21]. Інвестиції в стартапи на ранніх стадіях їх розвитку за своєю суттю є ризикованими, що й породжує необхідність узгодження знижок для забезпечення інтересів інвестора [22]. Знижка застосовується при конвертації позики до визначеної вартості акцій компанії, таким чином гарантуючи більший відсоток участі інвестора в статутному капіталі.

Закон містить достатньо лаконічне положення щодо правил обрахунку частки у статутному капіталі боржника. У ч. 2 ст. 29 Закону визначено, що розмір належної кредитору частки визначається як коефіцієнт відношення розміру непогашеної частини позики до суми розміру непогашеної частини позики і розміру статутного капіталу товариства (боржника) станом на момент пред'явлення вимоги кредитора боржнику про виконання альтернативного зобов'язання, якщо договором не встановлено інші правила визначення грошової оцінки додаткового вкладу та розміру частки у статутному капіталі боржника, що має належати кредитору.

Таким чином, сторонам надана свобода у визначенні якнайкращого варіанту узгодження інтересів боржника та кредитора. Водночас, з огляду на те, що механізм конвертованої позики є новим для національного законодавства, вбачається необхідним більш детальне регламентування порядку укладення такого договору, змінних, що застосовуються при обчисленні належної кредитору частки (введення додаткових показників: узгоджених найвищого та найнижчого порогів вартості часток у статутному капіталі товариства, визначення знижки інвестора та ін.), прав та обов'язків кредитора й боржника.

Попри закріплений принцип свободи договору, договір позики з альтернативним зобов'язанням не може використовуватись поза правовим режимом Дія Сіті, оскільки корпоративне законодавство не передбачає автоматичного механізму набуття кредитором частки в статутному капіталі господарського товариства-боржника. При цьому, відповідно до статті 13 Закону України «Про господарські товариства» вкладом до статутного (складеного) капіталу господарського товариства можуть бути гроші, цінні папери, інші речі або майнові чи інші відчужувані

права, що мають грошову оцінку, якщо інше не встановлено законом. Згідно з чч. 4, 5 статті 18 Закону про ТОВ та ТДВ додаткові вклади можуть вноситися у негрошовій формі, а також шляхом зарахування зустрічних однорідних вимог між товариством та учасником та/або третьою особою. Частиною 1 статті 23 Закону про АТ передбачена можливість акціонерного товариства здійснювати емісію цінних паперів, що можуть бути конвертовані в акції.

Таким чином, українське законодавство не забороняє набуття частки у статутному капіталі господарського товариства шляхом внесення права вимоги до статутного капіталу, конвертації цінних паперів в акції або зарахування зустрічних однорідних вимог (що фактично й становить собою суть конвертації позики в частку в статутному капіталі). Водночас, усі ці способи не є автоматично здійсненими внаслідок непогашення боргу суб'єктом господарювання, а відтак потребують дотримання ряду законодавчих процедурних вимог, що створює додаткове навантаження, як на інвестора, так і на боржника.

Висновки. Отже, М&А є комплексним поняттям, яке охоплює різноманітні механізми, спрямовані на масштабування бізнесу, що в межах законодавства України можуть бути згруповані наступним чином:

1. реорганізація у формі злиття та приєднання;
2. встановлення контролю над підприємством шляхом набуття частки в статутному (складеному) капіталі або акцій товариства;
3. придбання активів (asset deal), що опосередковується договорами відчуження майна та підприємства як єдиного майнового комплексу;
4. набуття частки в статутному капіталі резидента Дія Сіті за умовами договору позики з альтернативним зобов'язанням.

Кожен з окреслених способів має свої особливості, що при співставленні з потребами учасників угоди та вихідними даними для її здійснення можуть становити найкращий варіант для інвестування чи оптимізації корпоративної структури групи компаній. Водночас, наведені категорії угод можуть бути покладені в основу при проведенні порівняльно-правових досліджень злиття і поглинання з метою виявлення найкращих практик та впровадження відповідних змін до національного законодавства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю : Закон України від 06.02.2018 № 2275-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2275-19> (дата звернення: 18.08.2024).
2. Дорошенко Л.Н. К вопросу о правопреемстве при ликвидации хозяйственных ор-

ганизаций. *Підприємництво, господарство і право*. 2013. № 1. С. 47–51.

3. Про господарські товариства : Закон України від 19.09.1991 № 1576-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1576-12> (дата звернення: 18.08.2024).
4. Деякі питання дерегуляції господарської діяльності : Постанова Кабінету Міністрів України; Статут, Порядок від 27.03.2019 № 367. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/367-2019-%D0%BF> (дата звернення: 18.08.2024).
5. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань : Закон України від 15.05.2003 № 755-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/755-15> (дата звернення: 20.08.2024).
6. Резнікова В., Кравець І., Лукомська О. Частка (частина частки) у статутному капіталі тов, її оборотоздатність: проблеми теорії та практики. *Право України*. 2021. № 6. С. 162–182.
7. Шемета Т.М. Перехід частки учасника в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю та товариства з додатковою відповідальністю : дис. ... докт. філос. : спец. 081 «Право» / Вінниця. Донец. нац. ун-т ім. Василя Стуса. Вінниця, 2020. 245 с.
8. Цивільний кодекс України : Кодекс України; Закон, Кодекс від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/435-15> (дата звернення: 18.08.2024).
9. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 10 квітня 2024 року у справі № 760/20948/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118520073#> (дата звернення: 18.08.2024).
10. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 21 лютого 2024 року у справі № 925/185/23. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/117820975> (дата звернення: 18.08.2024).
11. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 10 жовтня 2019 року у справі № 909/1294/15. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84814533> (дата звернення: 18.08.2024).
12. Господарський процесуальний кодекс України : Кодекс України; Закон, Кодекс від 06.11.1991 № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1798-12> (дата звернення: 20.08.2024).
13. Дорошенко Л.М. Свобода договору в корпоративному праві та її обмеження. *Право України*. 2023. № 1. С. 99–121. URL: <https://pravoua.com.ua/en/store/>

- download/?dtype= article&id=3833 (дата звернення: 20.08.2024).
14. Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні : Закон України від 15.07.2021 № 1667-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1667-20> (дата звернення: 18.08.2024).
 15. Про акціонерні товариства : Закон України від 27.07.2022 № 2465-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/2465-20> (дата звернення: 18.08.2024).
 16. Дорошенко Л.М., Пилявець В.В. Визначення справедливої ціни обов'язкового продажу акцій. *Часопис Київського університету права*. 2020. № 3. С. 156–162. URL: <https://doi.org/10.36695/2219-5521.3.2020> (дата звернення: 18.08.2024).
 17. Дорошенко Л.М. Щодо відповідності процедури обов'язкового продажу акцій (squeeze-out) принципу непорушності права власності. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 7. С. 76–82. URL: <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2020.7.13> (дата звернення: 18.08.2024).
 18. Господарський кодекс України : Кодекс України; Закон, Кодекс від 16.01.2003 № 436-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/436-15> (дата звернення: 18.08.2024).
 19. Тур О.Т. Підприємство як єдиний майновий комплекс – оборотоздатний об'єкт цивільних прав. *Право і Суспільство*. 2023. Т. 1. № 2. С. 53–59.
 20. Ваколюк С.М. Юридична природа цілісного майнового комплексу та особливості його відчуження. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 5. С. 25–27.
 21. Glover G., Taylor P. Funding fashion – recent fundraises and investments in the fashion world. *Lexology* : web-site. URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=6e9bd371-b8fc-4186-895d-c96adfbff3f8> (last accessed: 18.08.2024).
 22. Baier M., Eggler P., Bühlmann J., Wiki M., Vangehr K. Convertible loan agreements – legal and tax insights to get it right from the start. *Lexology* : web-site. URL: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=77c28a20-49db-441c-b9f5-86f3c298e7ae> (last accessed: 18.08.2024).

УДК 346.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.49>

ГОСПОДАРСЬКО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ РЕЗИДЕНТА ДІЯ СІТІ

Осінська О.А.,

аспірантка,

ДУ «Інститут економіко-правових досліджень
імені В.К. Макутова НАН України»

ORCID: 0009-0005-3783-904X

e-mail: helena2300@gmail.com

Осінська О.А. Господарсько-правове регулювання діяльності резидента Дія Сіті.

Стаття присвячена дослідженню особливостей господарсько-правового забезпечення діяльності підприємства яке є резидентом Дія Сіті. На підставі проведеного аналізу зроблено висновки, що в умовах цифрової економіки можуть існувати господарські системи в яких наявні внутрішньосистемні організаційні господарські правовідносини та внутрішньогосподарські правовідносини. У внутрішньосистемних організаційних господарських відносинах їх учасники є юридично рівними, тому управління у формі координації всередині системи буде реалізовуватись на основі економічного панування, яке забезпечує взаємовигідну взаємодію між учасниками цієї системи. Резидент Дія Сіті, створений у формі товариства з обмеженою або з додатковою відповідальністю на основі господарського договору може передати повноваження виконавчого органу іншій юридичній особі. Статутом резидента Дія Сіті доцільно найбільш повно визначити вимоги до такої юридичної особи. Договір на виконання повноважень виконавчого органу резидента Дія Сіті має містити такі істотні умови: предмет, ціна, строк дії договору, фінансово-економічні показники, які мають бути досягнуті резидентом Дія Сіті в результаті управління, строки їх досягнення, умови про контроль та звітність, підстави для дострокового розірвання договору. Перед укладенням договору про передачу повноважень виконавчого органу резидента Дія Сіті для дотримання правового господарського порядку на підставі попереднього договору сторонам доцільно організувати проведення взаємних перевірок: аудиторської, комплаєнсу, дью ділідженсу тощо. На підставі господарського договору аутсорсингу, в тому числі договору IT-аутсорсингу резидент Дія Сіті може залучати у власну господарську систему професійні, вузькоспеціалізовані компанії. Така ознака аутсорсингу як довготривалість відносин між сторонами у цих відносинах буде факультативною, оскільки вони можуть

виникати для реалізації певного проекту. Цифровізація дозволяє підприємству перейти від таких організаційних форм як управління, регулювання, контроль переважно до координації, адже при цифровізації підприємством створюються цифрові структурні підрозділи та цифрові керівні органи, а основою стають цифрові (віртуальних) робочі місця.

Ключові слова: цифровізація, господарська система, внутрішньосистемні організаційно-господарські відносини, внутрішньогосподарські відносини, господарський договір, цифрове робоче місце, резидент Дія Сіті.

Osinska O.A. Economic and legal regulation of resident activities of Diya City.

The article is devoted to the study of the peculiarities of economic and legal support for the activity of an enterprise that is a resident of Diya City. Based on the analysis, it was concluded that in the conditions of the digital economy there can be economic systems in which there are intra-system organizational economic legal relations and intra-economic legal relations. In intra-system organizational economic relations, their participants are legally equal, therefore management in the form of coordination within the system will be implemented on the basis of economic dominance, which ensures mutually beneficial interaction between the participants of this system. A resident of Diya City, created in the form of a company with limited or additional liability on the basis of an economic contract, can transfer the powers of the executive body to another legal entity. It is expedient to define the requirements for such a legal entity as fully as possible in the Diya City resident statute. The contract for the performance of the powers of the executive body of the resident of Diya City must contain the following essential conditions: subject, price, term of the contract, financial and economic indicators that must be achieved by the resident of Diya City as a result of management, deadlines for their achievement, conditions for control

and reporting, grounds for early termination of the contract. Before concluding an agreement on the transfer of powers to the executive body of the resident of Diya City to comply with the legal economic order on the basis of the previous agreement, it is advisable for the parties to organize mutual checks: audit, compliance, due diligence, etc. On the basis of an economic outsourcing contract, including an IT outsourcing contract, a resident of Diya City can involve professional, highly specialized companies in his own economic system. Such a feature of outsourcing as the duration of the relationship between the parties in this relationship will be optional, as it may arise for the implementation of a certain project. Digitization allows the enterprise to move from such organizational forms as management, regulation, control mainly to coordination, because with digitalization, the enterprise creates digital structural units and digital management bodies, and digital (virtual) workplaces become the basis.

Key words: digitization, economic system, intra-system organizational and economic relations, intra-economic relations, economic contract, digital workplace, Diya City resident.

Постановка проблеми. Активний розвиток цифровізації вітчизняної економіки призводить до виникнення не тільки нових об'єктів але і нових суб'єктів, які здійснюють господарську діяльність на цьому інформаційно-комунікаційному ринку, заснованому на інтернет технологіях (віртуальні корпорації, віртуальні підприємства, цифрові платформи, підприємства які є резидентами Дія Сіті). Інтернет дозволяє забезпечити зв'язок між всіма учасниками та структурними підрозділами таких суб'єктів господарювання навіть на значній відстані та на цій основі створити нові операційні та бізнес моделі для бізнесу, що забезпечує сталість розвитку та адаптивні можливості підприємства навіть у несприятливих умовах війни. Створення нових бізнес та операційних моделей на основі цифрових технологій призводить до зміни у господарських відносинах.

Незважаючи на те, що навіть в умовах широкомасштабної військової агресії в Україні проводиться активна державна політика цифровізації економіки та її правового забезпечення, проблемні питання в регулюванні відносин у сфері цифрової економіки залишаються. Наприклад, одні з учасників цифрової економіки взагалі не передбачені як такі безпосередньо у нормативно-правових актах (віртуальні підприємства), а інші хоча і прямо передбачені у нормативно-правових актах (підприємства-резиденти Дія Сіті), але не всі питання щодо їх діяльності врегульовані повною мірою. Тому опрацювання проблемних питань щодо правового забезпе-

чення функціонування підприємств, що є резидентами Дія Сіті є актуальним.

Стан опрацювання проблеми. Питання правового забезпечення діяльності таких учасників цифрової економіки як віртуальні організації, віртуальні підприємства, цифрові платформи досліджено такими науковцями як О.М. Вінник, В.Г. Олюха, О.С. Орлова, Б.С. Тетерятник, О.В. Шаповалова; питанням розвитку господарських правовідносин присвятили свої наукові праці вітчизняні вчені О.А. Беяневич, А.Г. Бобкова, О.П. Віхров, С.О. Віхров, А.М. Захарченко, М.П. Руденко, В.С. Щербина; напрямки розвитку правового регулювання діяльності резидентів Дія Сіті розкрили Н.Є. Гейко, Д.О. Захарчук, К.О. Калаченкова, Ю.О. Саєнко, С.М. Тарасюк, В.О. Тімашов, Л.В. Фокша. Проте належної уваги питанням господарсько-правового забезпечення діяльності підприємств, які є резидентами Дія належної уваги не приділялась.

Метою статті є визначення особливостей господарсько-правового забезпечення діяльності підприємства яке є резидентом Дія Сіті.

Виклад основного матеріалу. Цифровізація економіки є тим фактором, який спричиняє зміни у багатьох напрямках, один з яких – розповсюдження систем, побудованих на горизонтальних зв'язках між її рівноправними учасниками, на що звертається увага у філософських працях, присвячених аналізу впливу на суспільство процесів цифровізації. «Мережеві організації нового покоління, що користуються технологіями та алгоритмами, суттєво знижують величезну ієрархічну систему менеджерів (або фірм постачальників).» [1, с. 97-98]. О.П. Антипова, окреслюючи феномен цифровізації суспільства як підвалини сучасної економіки, звертає увагу на те, що «комунікації стають гетерогенними: вертикальна, ієрархічна комунікація втрачає актуальність, відбувається перехід до мережевої структури комунікації» [2, с. 96]. Не важко побачити, що у контексті господарського права вищенаведені системи можуть розглядатись як господарські системи з горизонтальним зв'язками між її учасниками.

Теорія господарських систем розроблялась у радянські часи. Наприклад, Л.Я. Пилипенко, аналізуючи правовідносини, які складаються всередині виробничого об'єднання вказував, що в ньому можуть існувати вертикальні відносини між підпорядкованими суб'єктами та горизонтальні відносини, між непідпорядкованими суб'єктами, учасниками виробничого об'єднання. [3, с. 276-296]. В умовах ринкової економіки існування внутрішньосистемних господарських зобов'язань всередині господарських систем між їх учасниками (суб'єктами господарювання) та між ними та центрами господарських систем підтримують О.П. Віхров та С.О. Віхров

[4, с. 56]. Можливість існування організаційно-господарських відносин між суб'єктами які не підпорядковані один одному у зовнішніх відносинах детально обґрунтувала у своїй монографії О.А. Беянович. Нею зроблено слушний висновок про те, що у складі організаційно-господарських відносин мають бути виділені не тільки організаційні субординаційні відносини, які побудовані на підпорядкуванні, але і організаційні координаційні відносини, засновані на засадах формальної рівності [5, с. 410–417]. А.Г. Бобкова та А.М. Захарченко вказують, що у організаційно-господарських відносинах суб'єкт господарювання «або перебуває у підпорядкуванні суб'єкта організаційно-господарських повноважень, або іншим чином залежить від рішень і дій суб'єкта організаційно-господарських повноважень, не перебуваючи при цьому в його підпорядкуванні.» [6, с. 67].

Таким чином, в умовах цифрової економіки можуть існувати господарські системи в яких наявні внутрішньосистемні організаційні господарські відносини. Оскільки їх учасники є формально рівними, то управління у формі координації всередині системи буде реалізовуватись на основі економічної влади, оскільки навіть у такій горизонтальній системі має бути «центр» який організовує взаємодію між учасниками цієї системи. Тому договір буде доцільним правовим засобом опосередкування відносин між учасниками такої системи.

На можливість економічного панування при збереженні юридичної рівності вказується вченими-господарниками. Наприклад, Д.В. Задихайло влучно пише, що економічна влада «виявляє себе в процесі концентрації економічних активів у визначених законодавством організаційно-правових формах, коли господарська організація за рахунок створення ринкових переваг отримує можливості суттєво впливати на економічну поведінку контрагентів, інших суб'єктів економічної системи, на стан макроекономічної рівноваги з метою реалізації власної стратегії розвитку, в тому числі й через конфлікт з іншими носіями економічної влади.» [7, с. 167]. Я.О. Менів вказує, що «економічна влада бізнесу передбачає наявність організаційних форм, що дозволяють контролювати господарські процеси та розширювати зону свого впливу.» [8, с. 54].

Внутрішньосистемні організаційні господарські відносини можуть виникати внаслідок реалізації підприємством, яке є резидентом Дія Сіті, повноважень, наданих законодавцем. Законом України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» № 1667-IX від 15.07.2021 року встановлено, що «правовий режим Дія Сіті - сукупність правових норм, якими визначаються права та обов'язки особи, що виника-

ють, змінюються та припиняються у зв'язку із зверненням про набуття, набуттям та втратою статусу резидента Дія Сіті, а також особливості регулювання відносин за участю резидента Дія Сіті і щодо участі у його статутному капіталі» (п. 9 ст. 1 Закону).

Відповідно до ч. 3 ст. 64 ГК України організаційна структура підприємства, яке є резидентом Дія Сіті, визначається ним самостійно з урахуванням положень Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні». Відповідно до ч. 1 ст. 33 вказаного Закону, статутом резидента Дія Сіті – товариства з обмеженою або з додатковою відповідальністю може бути встановлено, що повноваження виконавчого органу такого резидента Дія Сіті виконує юридична особа, зареєстрована за законодавством України (особа, яка здійснює функції управління). Статут такого резидента Дія Сіті може містити вимоги, що застосовуються до особи, яка здійснює функції управління ним. Взагалі запровадження інституту управляючої організації, яка по суті виступає як одноосібний виконавчий орган товариства є новелою для вітчизняної правової системи, що можна вітати.

Як справедливо вказують О.П. Подцерковний та В.Г. Олюха, статут є локальним правовим актом, а тому він має відповідати закону, адже «співвідношення закону та статуту ґрунтується на подібних підставах, як і співвідношення закону із нормативно-правовими актами нижчої юридичної сили» [9, с. 90]. Тому у статуті доцільно встановити вимоги, що застосовуються до особи, яка буде здійснює функції управління. Бачиться, що такими можуть бути вимоги щодо організаційно-правової форми такого суб'єкта, розміру його статутного капіталу, ділової репутації, доброчесності ведення господарської діяльності, наявності відповідних спеціалістів у штаті підприємства тощо. Втім якщо такі вимоги у статуті товариства будуть відсутні, необхідно буде провести загальні збори учасників резидента Дія Сіті, на яких має відбутись затвердження вимог до юридичної особи якій передаються функції управління.

Обов'язковим є прийняття рішення загальними зборами учасників резидента Дія Сіті про укладення договору на передачу повноважень виконавчого органу резидента Дія Сіті юридичній особі та про затвердження умов цього договору (ч. 2 ст. 33 Закону). Законодавець не визначає які ж саме умови договору мають затвердити загальні збори, а тому це можуть бути як істотні, так і неістотні умови договору. Втім, видається, що обов'язково мають бути затверджені тільки істотні умови договору, адже тільки коли вони всі будуть узгоджені між сторонами договір буде укладеним. Певною проблемою є те, що законодавець не визначив істотні умови,

необхідні для даного виду договору. Враховуючи, що перелік істотних умов договору не має бути надмірно обтяжливим, доцільно встановити такі істотні умови: предмет, ціна, строк дії договору, фінансово-економічні показники, які мають бути досягнуті резидентом Дія Сіті в результаті здійснення управління, строки їх досягнення, умови про контроль та звітність, підстави для дострокового розірвання договору.

Перед укладенням договору про передачу повноважень виконавчого органу резидента Дія Сіті для дотримання правового господарського порядку на підставі попереднього договору сторонам доцільно організувати проведення взаємних перевірок: аудиторської, комплаєнсу, дью ділідженсу тощо. Забезпечення господарського правопорядку на рівні учасників цифрової економіки є особливо важливим з огляду на те, що право цифрової економіки перебуває на етапі становлення, внаслідок чого нормативно-правове регулювання не можливо визнати системним.

Після укладення договору мають бути проведені також реєстраційні процедури, спрямовані на фіксацію на державному рівні вищенаведених змін. Згідно з п. 13-1 ч. 2 ст. 9 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» № 755-IV від 15.05.2003 року в Єдиному державному реєстрі про юридичну особу, яка виконує повноваження виконавчого органу товариства містяться такі відомості, як найменування, місцезнаходження та ідентифікаційний код, а також відомості про представників юридичної особи, яка виконує повноваження виконавчого органу товариства, уповноважених діяти від імені товариства для резидента Дія Сіті.

Наступним напрямом, який дозволяє резиденту Дія Сіті створити господарську систему є залучення до виконання робіт та надання послуг за напрямами діяльності резидента Дія Сіті, визначеними відповідно до ч. 1 ст. 5 Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» виконавців на підставі договору аутсорсингу, в тому числі договору ІТ-аутсорсингу. Договір аутсорсингу дозволяє залучати у господарську систему професійні, вузькоспеціалізовані компанії в тому числі з-за кордону. Специфіка такого договору для резидента Дія Сіті буде полягати в тому, що тут така ознака як довготривалість відносин між сторонами буде факультативною, оскільки такі відносини можуть виникати для реалізації певного проекту і після цього вони можуть припинитись. Договір аутсорсингу відноситься до господарсько-правових договорів. Додатковим аргументом на користь господарсько-правової природи договору аутсорсингу слугують положення Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», яким введено

поняття гіг-контракту, який за своїм характером є цивільно-правовим договором та який може полягати у виконанні спеціалістом в тому числі функцій певної посади, зокрема функцій головного інженера, відповідальної особи, яка організовує роботу, пов'язану із захистом персональних даних під час їх оброблення.

Між учасниками цієї системи виникатимуть внутрішньосистемні господарські відносини. Резидент Дія Сіті в такій системі горизонтальних відносин виступатиме «центром», який реалізує координацію діяльності рівноправних учасників господарської системи завдяки економічному пануванню. Також у цій господарській системі існують і внутрішньогосподарські організаційні відносини які трансформуються внаслідок цифровізації підприємства. А.Г. Бобкова та А.М. Захарченко слушно пишуть, що «внутрішніми організаційно-господарськими відносинами можуть вважатися й відносини між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, та відносини суб'єкта господарювання з його структурними підрозділами, які виникають у процесі внутрішнього управління діяльністю цих підрозділів» [6, с. 71-72].

Бачиться, що внутрішньогосподарські організаційні правовідносини виникають: 1) між суб'єктом господарювання та його структурними підрозділами у процесі внутрішнього управління, регулювання та контролю за діяльністю цих підрозділів; 2) між структурними підрозділами суб'єкта господарювання у випадку існування ієрархічної побудови структурних підрозділів; 3) між його структурними підрозділами, які виникають у випадку відсутності між ними підпорядкування, але наявним є відносини координації їх діяльності; 4) між органами управління суб'єкта господарювання.

На трансформацію внутрішньогосподарських організаційних відносини підприємства, яке проводить цифровізацію значною мірою впливає високий рівень запровадження цифрових інноваційних технологій для реорганізації процесів управління виробничими, фінансовими, маркетинговими та іншими сферами діяльності підприємства, яке у кінцевому підсумку змінює бізнес-модель та операційну модель підприємства, цифровізує її у повному обсязі. Тому цифровізація дозволяє підприємству перейти від таких організаційних форм як управління, регулювання, контроль переважно до координації, адже при цифровізації підприємством створюються цифрові структурні підрозділи та цифрові керівні органи, а основою стають цифрові (віртуальних) робочі місця.

Одним із напрямків, який впливає на трансформацію організаційних внутрішньогосподарських правовідносин є запровадження цифрових (віртуальних) робочих місць, що дозволяє під-

приємству створити гнучку організаційну структуру. Цифрове робоче місце у такій парадигмі стає основною первинною ланкою у структурі підприємства. Працівник в таких умовах у цифровому підприємстві є скоріше партнером, який працює у автономному режимі, без жорсткої прив'язки до правил внутрішнього трудового розпорядку підприємства та може не входити до жодного структурного підрозділу цифрового підприємства, виступаючи як певна автономна одиниця. В той же час, у нормативно-правових актах на дається чіткого визначення цифрового робочого місця.

Поняття цифрового робочого місця запропоновано у «Концепції розвитку цифрової економіки та суспільства України на 2018–2020 роки», яка затверджена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 17.01.2018 року № 67-р. Відповідно до цього нормативно-правового акту «цифрове робоче місце – віртуальний еквівалент фізичного робочого місця, котрий вимагає належної організації, користування та управління, оскільки воно має стати запорукою підвищеної ефективності працівників та створення для них більш сприятливих умов праці». Таке визначення бачиться не зовсім вірним з огляду на те, що у вказаному підзаконному нормативно-правовому акті не врахована різниця між цифровим та віртуальним робочими місцями, адже цифрове робоче місце може бути створено як безпосередньо на території підприємства, так і поза його місцем розташування, а віртуальне функціонує тільки у віддаленому режимі. Відтак, цифрове робоче місце – це робоче місце яке функціонує на основі застосування цифрових технологій, платформ, чат-ботів, штучного інтелекту, системи комп'ютерного зору та інтернету, є основною первинною ланкою і дозволяє створити гнучку організаційну структуру на основі партнерських відносин між працівником та підприємством.

У підзаконних нормативно-правових актах України використовується не тільки термін цифровізація, але і діджиталізація. Наприклад, пунктом 7 Указу Президента України «Питання Національної ради з відновлення України від наслідків війни» від 21.04.2022 року № 266/2022 встановлено, що при Національній раді з відновлення України від наслідків війни утворюються робочі групи, зокрема з питань діджиталізації. Аналіз цієї норми дозволяє зробити висновок про те, що цей термін використано у значенні цифровізація. Разом з тим, у економічній науковій літературі можемо зустріти використання цього терміну у смислового значенні оцифрування. Наприклад, Л.О. Лігоненко, А.В. Хріпко, А.О. Доманський досліджуючи стратегії діджиталізації в бізнес-організаціях переклали з англійської

«digitalization» як оцифрування [10, с. 21]. М.І. Діба, Ю.О. Гернего вказують, що «діджиталізація – це інформація, а саме – оцифрування значних обсягів знань і даних, що зумовлює якісні зміни в поведінці суб'єктів господарювання» [11, с. 52]. За такого підходу цифровізація підприємства і оцифрування виступатимуть як однакові явища, але це не так, оскільки оцифрування це лише перший етап цифровізації підприємства.

Висновки. В умовах цифрової економіки можуть існувати господарські системи в яких наявні внутрішньосистемні організаційні господарські правовідносини та внутрішньогосподарські правовідносини. У внутрішньосистемних організаційних господарських відносинах їх учасники є юридично рівними, тому управління у формі координації всередині системи буде реалізовуватись на основі економічного панування, яке забезпечує взаємовигідну взаємодію між учасниками цієї системи.

Резидент Дія Сіті, створений у формі товариства з обмеженою або з додатковою відповідальністю на основі господарського договору може передати повноваження виконавчого органу іншій юридичній особі. Статутом резидента Дія Сіті доцільно найбільш повно визначити вимоги до такої юридичної особи. Договір на виконання повноважень виконавчого органу резидента Дія Сіті має містити такі істотні умови: предмет, ціна, строк дії договору, фінансово-економічні показники, які мають бути досягнуті резидентом Дія Сіті в результаті управління, строки їх досягнення, умови про контроль та звітність, підстави для дострокового розірвання договору. На підставі господарського договору аутсорсингу, в тому числі договору ІТ-аутсорсингу резидент Дія Сіті може залучати у власну господарську систему професійні, вузькоспеціалізовані компанії. Така ознака аутсорсингу як довготривалість відносин між сторонами у цих відносинах буде факультативною, оскільки вони можуть виникати для реалізації певного проекту.

Цифровізація дозволяє підприємству перейти від таких організаційних форм як управління, регулювання, контроль переважно до координації, адже при цифровізації підприємством створюються цифрові структурні підрозділи та цифрові керівні органи, а основою стають цифрові (віртуальних) робочі місця. Цифрове робоче місце – це робоче місце яке функціонує на основі застосування цифрових технологій, платформ, чат-ботів, штучного інтелекту, системи комп'ютерного зору та інтернету, є основною первинною ланкою і дозволяє створити гнучку організаційну структуру на основі партнерських відносин між працівником та підприємством.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Воронкова В.Г., Нікітенко В.О. Філософія цифрової людини і цифрового суспільства: теорія і практика : монографія. Запоріжжя : Видавничий дім «Гельветика», 2022. 460 с.
2. Антіпова О.А. Комунікативні характеристики сучасної культурної доби в контексті цифровізації. *Вісник НАУ. Серія: Філософія. Культурологія*. 2021. № 2 (34). С. 94–98.
3. Пилипенко Л.Я. Вибране. Київ : Освіта України, 2013. 504 с.
4. Віхров О.П., Віхров С.О. Про систематизацію господарських зобов'язань. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 3. С. 54–57.
5. Бесянєвич О.А. Господарське договірне право України (теоретичні аспекти) : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 592 с.
6. Бобкова А.Г., Захарченко А.М. Види організаційно-господарських відносин. *Право України*. 2019. № 8. С. 65–80.
7. Задихайло Д.В. Економічна влада в контексті правового регулювання господарських відносин. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 4 (75). С. 163–171.
8. Менів Я.О. Особливості правового забезпечення діяльності господарських організацій великого бізнесу в Україні : монографія. Харків : Право, 2021. 200 с.
9. Подцерковний О.П., Олюха В.Г. Щодо правового значення статуту у сфері господарювання. *Юридичний вісник*. 2018. № 1. С. 87–91.
10. Лігоненко Л.О., Хріпко А.В., Доманський А.О. Зміст та механізм формування стратегії діджиталізації в бізнес-організаціях. *Міжнародний науковий журнал «Інтернаука»*. 2018. № 22 (62). Т. 2. С. 20–24.
11. Діба М.І., Гернего Ю.О. Діджиталізація економіки: світовий досвід та можливості розвитку в Україні. *Фінанси України*. 2018. № 7. С. 50–63.

УДК347.73+330.322-027.63:355.01(477+470)»20»
DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.50>

ЗАХИСТ ПРАВ ІНОЗЕМНИХ ІНВЕСТИТОРІВ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Пацкан В.В.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
Ужгородського національного університету
ORCID: 0000-0002-9219-5380

Пацкан В.В. Захист прав іноземних інвесторів під час дії воєнного стану в Україні.

Стаття присвячена дослідженню захисту прав іноземних інвесторів під час дії воєнного стану в Україні. Автор акцентує увагу на тому, що дана тема є актуальною на даний час у зв'язку з тим, що необхідною стане відбудова України. Війна спричинила відтік іноземних інвестицій з нашої держави. Окрім цього корупція, тиск влади, несправедливе судочинство є причинами залишення іноземними інвесторами України. Кожен інвестор хоче працювати у державі, де панує закон та справедливість, тому Україна, яка прагне членства у Європейському Союзі, повинна створити саме таку державу. Тому першочерговим завданням для неї є створення іноземному інвестору сприятливого бізнес-клімату для здійснення діяльності.

Чинне українське законодавство гарантує компенсацію і відшкодування збитків іноземному інвестору, надаються також гарантії у разі припинення інвестиційної діяльності; визначено державні гарантії захисту іноземних інвестицій. У відповідності до Закону України «Про державну підтримку інвестиційного проекту зі значними інвестиціями в Україні» держава надає підтримку великим інвестиційним проектам. У зв'язку з введенням воєнного стану в Україні у 2024 році набув чинності Закон України щодо страхування інвестицій від воєнних ризиків. Кабінетом Міністрів України створено кредитне агентство, яке здійснює страхування інвестицій. Хоча війна зробила Україну непривабливою для іноземного інвестора, проте влада вживає усі можливі заходи щодо покращення інвестиційного клімату в державі.

Автор звертає увагу на необхідність вивчення та переймання досвіду успішних в цьому плані держав. Для прикладу, Австралія пропонує доволі хороші умови іноземним інвесторам – послідовне економічне зростання, висококваліфікована робоча сила, стратегічне розташування, ефективне управління та судова система, хороша інфраструктура. Мексика так само є привабливою для іноземного інвестора, створе-

но бізнес-центр «Investin Mexico» для сприяння інвесторам.

Війна – каталізатор позитивних змін в державі, а після її закінчення важливим завданням є відбудова України, тому зусилля усіх гілок влади мають бути спрямовані на подолання усіх перешкод для ефективної роботи іноземного інвестора в нашій державі.

Ключові слова: іноземні інвестиції, війна, суд, інвестор, держава, влада, Європейський Союз, проект, уряд.

Patskan V.V. Protection of the rights of foreign investors during the state of war in Ukraine.

The article is devoted to the study of the protection of the rights of foreign investors during the state of war in Ukraine. The author focuses on the fact that this topic is currently relevant due to the fact that the reconstruction of Ukraine will become necessary. The war caused the outflow of foreign investments from our country. In addition, corruption, pressure from the authorities, and unfair justice are the reasons why foreign investors leave Ukraine. Every investor aspires to work in a state where law and justice reign, so Ukraine, which aspires to membership in the European Union, should create just such a state. Therefore, its primary task is to create a favorable business climate for foreign investors to carry out their activities.

Current Ukrainian legislation guarantees compensation and indemnification of losses to a foreign investor, guarantees are also provided in case of termination of investment activity; state guarantees for the protection of foreign investments are defined. In accordance with the Law of Ukraine «On State Support of Investment Projects with Significant Investments in Ukraine», the state provides support to large investment projects. In connection with the introduction of the state of war in Ukraine in 2024, the Law of Ukraine on the insurance of investments against war risks entered into force. The Cabinet of Ministers of Ukraine established a credit agency that provides

investment insurance. Although the war made Ukraine unattractive to foreign investors, the authorities are taking all possible measures to improve the country's investment climate.

The author draws attention to the need to study and transpose the experience of successful countries in this regard. For example, Australia offers quite good conditions to foreign investors – consistent economic growth, highly qualified labor force, strategic location, efficient administration and judicial system, and good infrastructure. Mexico is also attractive to foreign investors, the «Invest in Mexico» business center has been created to assist investors.

The war is an accelerant for positive changes in the state, and after its end, the reconstruction of Ukraine is an important task, therefore the efforts of all branches of government should be directed at overcoming all obstacles to the effective work of foreign investors in our state.

Key words: foreign investment, war, court, investor, state, power, European Union, project, government.

Постановка проблеми. Війна в Україні стала викликом, спричинила економічну кризу, відтік іноземних інвестицій, еміграцію громадян переважно до держав-членів Європейського Союзу (далі – ЄС) та до США. Тому, окрім війни, дефіциту державного бюджету великою проблемою є відбудова України, а це можливе лише шляхом залучення коштів іноземних інвесторів. Для цього необхідним завданням з боку держави є створення таких умов для іноземного інвестора, щоб він мав бажання працювати в нашій державі, почувався захищеним і законом, і судом. Україна – майбутній член ЄС і має складні завдання – це перемога у війні з російською федерацією, створення системи ефективних справедливих судів, економічне зростання та відбудова зруйнованих територій.

Дослідження питання захисту прав іноземних інвесторів в умовах війни в Україні є актуальною темою сьогодення, оскільки економічна ситуація в державі є складною. Тому наразі треба збільшувати інвестиційні надходження, але для цього потрібний належний захист та створення сприятливих умов для роботи іноземних інвесторів. Необхідним є виявлення проблемних питань, вивчення міжнародного досвіду та надання відповідних пропозицій щодо покращення ситуації.

Стан опрацювання цієї проблематики. Захист прав іноземних інвесторів у своїх працях досліджували такі вчені як О.М. Вінник, Є.В. Ковальова, Д.М. Притика, І.Л. Райнін, В.М. Стойка, О.Я. Шаліло, Н.В. Шелевер тощо. Проте доцільним є дослідження проблем, які виникають у роботі іноземних інвесторів саме в умовах воєнного стану в Україні.

Мета статті полягає у дослідженні становища іноземних інвесторів під час дії воєнного стану в Україні, виявленні проблемних питань та наданні відповідних рекомендацій щодо їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Насамперед, необхідно з'ясувати, а що власне слід розуміти під поняттям «інвестиції». Так, у відповідності до ст. 1 Закону України «Про інвестиційну діяльність» інвестиції – це всі види майнових та інтелектуальних цінностей, які вкладаються у об'єкти підприємницької та інших видів діяльності, в результаті якої створюється прибуток (доход) та/або досягається соціальний та екологічний ефект. Під такими цінностями слід розуміти кошти, цільові банківські вклади, паї, акції та інші цінні папери (крім векселів); рухоме та нерухоме майно (будинки, споруди, устаткування та інші матеріальні цінності); майнові права інтелектуальної власності; сукупність технічних, технологічних, комерційних та інших знань, оформлених у вигляді технічної документації, навиків та виробничого досвіду, необхідних для організації того чи іншого виду виробництва, але не запатентованих («ноу-хау»); права користування землею, водою, ресурсами, будинками, спорудами, обладнанням, а також інші майнові права; інші цінності [1].

У відповідності до Закону України «Про режим іноземного інвестування» іноземні інвестиції є цінностями, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту [2].

Вищезазначений Закон гарантує компенсацію і відшкодування збитків іноземним інвесторам, в тому числі упущену вигоду і моральну шкоду, що завдана їм внаслідок дій, бездіяльності або неналежного виконання державними органами України чи їх посадовими особами передбачених законодавством обов'язків щодо іноземного інвестора або підприємства з іноземними інвестиціями, відповідно до законодавства України [2].

Закон надає гарантії іноземному інвестору і у разі припинення інвестиційної діяльності. У відповідності до ст. 11 Закону України «Про режим іноземного інвестування» у разі припинення інвестиційної діяльності іноземний інвестор має право на повернення не пізніше шести місяців з дня припинення цієї діяльності своїх інвестицій в натуральній формі або у валюті інвестування в сумі фактичного внеску (з урахуванням можливого зменшення статутного капіталу) без сплати мита, а також доходів з цих інвестицій у грошовій чи товарній формі за реальною ринковою вартістю на момент припинення інвестиційної діяльності, якщо інше не встановлено законо-

давством або міжнародними договорами України, або спеціальним інвестиційним договором, укладеним у порядку, передбаченому Законом України «Про державну підтримку інвестиційних проєктів із значними інвестиціями» [2].

У відповідності до Розділу II Закону України «Про режим іноземного інвестування» визначено державні гарантії захисту іноземних інвестицій, зокрема:

- гарантії у разі зміни законодавства (ст. 8);
- гарантії щодо примусових вилучень, а також незаконних дій державних органів та їх посадових осіб (ст. 9);
- компенсацію і відшкодування збитків іноземним інвесторам (ст. 10);
- гарантії в разі припинення інвестиційної діяльності (ст. 11);
- гарантії переказу прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій (ст. 12) [2].

З метою створення сприятливих умов для роботи іноземних інвесторів Верховною Радою України прийнято Закон України «Про державну підтримку інвестиційних проєктів зі значними інвестиціями в Україні». У відповідності до ч. 2 ст. 4 Закону загальний обсяг державної підтримки для реалізації інвестиційного проєкту із значними інвестиціями встановлюється у спеціальному інвестиційному договорі та не повинен перевищувати 30 відсотків планового обсягу значних інвестицій за інвестиційним проєктом із значними інвестиціями. Інвестиційний проєкт із значними інвестиціями, для реалізації якого може надаватися державна підтримка повинен відповідати вимогам. Так, розмір значних інвестицій в об'єкти інвестування для реалізації інвестиційного проєкту із значними інвестиціями повинен перевищувати суму, еквівалентну 12 мільйонам євро, а строк реалізації інвестиційного проєкту із значними інвестиціями має не перевищувати п'ять років. Однією із вимог є створення впродовж строку реалізації інвестиційного проєкту із значними інвестиціями нових робочих місць [3].

Позитивним моментом є і те, що у 2024 році набув чинності Закон України щодо страхування інвестицій в Україні від воєнних ризиків. Кабміном створено Експортно-кредитне агентство (далі – ЕКА), що на добровільних та комерційних засадах здійснює страхування, перестрахування, надає гарантії за договорами, які забезпечують розвиток експорту. У відповідності до п. 4 ч. 1 ст. 6 Закону України «Про фінансові механізми стимулювання експортної діяльності» ЕКА здійснює страхування та перестрахування прямих інвестицій з України, а також страхування та перестрахування прямих інвестицій в Україну від воєнних та/або політичних ризиків.

Слід зазначити, що умовою такого страхування є спрямування таких інвестицій на створення інфраструктури, необхідної для розвитку експорту товарів (робіт, послуг) українського походження [4].

За інформацією голови групи компаній «Індустріальні парки України» В. Кирилка в Україні знизилися інвестиції в індустріальні парки. Функціонують 15 таких парків без жодного іноземного інвестора і причинами є корупція, війна, недосконале законодавство щодо захисту іноземних інвестицій та порушення логістичних ланцюжків.

Такі держави як Австрія, Туреччина, Корея зацікавлені у відбудові України, бо після закінчення війни це буде вигідно для них. Наразі є уже перший проєкт застрахований від воєнних ризиків за допомогою Міжнародного агентства з гарантування інвестицій Світового банку (MIGA) на суму 9,2 млн. американських доларів. Це є M10 Lviv Industrial Park. Вигодою вкладення коштів в індустріальні парки є те, що вони стабільні і ті підприємства, які вкладають у них кошти, залишаються на довгі роки [5].

На думку Н.В. Шелевер, іноземні інвестиції сприяють покращенню фінансової ситуації в державі, проте кожен інвестор хоче мати певні гарантії здійснення своєї діяльності. Однією із таких гарантій є право на справедливий суд. В Україні іноземці мають такі ж самі права, що і громадяни України, проте проблемою є корумпованість судів та тиск влади на іноземних інвесторів. В Україні спостерігаються часті випадки порушення прав іноземних інвесторів податковими, митними органами, а судовий захист здебільшого є неефективним, тому зростає кількість звернень до міжнародних судів [6, с. 93].

Варто зауважити, що російсько-українська війна дійсно зробила нашу державу потенційно непривабливою для іноземних інвесторів, проте слід зазначити, що чинна влада вживає всіх заходів для того, щоб створити сприятливий інвестиційний клімат в Україні. Так, для прикладу, у відповідності до Рішення Конституційного Суду України № 8-р (II)/2024 від 18 липня 2024 року не можуть бути обмежені в умовах воєнного стану право на свободу та особисту недоторканність, право на судовий захист, презумпція невинуватості і право на захист. Це означає, що хоча обмеження зазначених людських прав не може бути зумовлене потребами, пов'язаними з воєнним станом, однак державне втручання у їх захисну сферу є можливим за умови виправданості (домірності) обраних законодавцем засобів, які зберігають повагу до сутності людських прав та не суперечать приписам Конституції України, які *expressis verbis* гарантують їх обсяг [7].

Доцільним є запозичення досвіду іноземних держав щодо покращення інвестиційного кліма-

ту під час війни. Слід зазначити, що для прикладу, в Австралії дуже позитивно відносяться до залучення іноземних інвестицій, завдяки яким розбудовано економіку держави, підвищено добробут австралійців та підтримується як економічне зростання, так й інновації в майбутньому. Іноземні інвестиції доповнюють внутрішні заощадження і без них виробництво, зайнятість та доходи були б значно нижчими. Австралія пропонує доволі хороші умови іноземним інвесторам в порівнянні з іншими державами. Це такі як послідовне економічне зростання, висококваліфікована робоча сила, стратегічне розташування, ефективне управління та судова система, хороша інфраструктура [8].

Слід зазначити, що австралійський уряд дуже позитивно відноситься до залучення іноземних інвестицій у свою економіку та розглядає їх як давню частину розвитку економіки Австралії. На думку уряду, вони приносять користь економіці Австралії та надають капітал для нових галузей промисловості, підвищують продуктивність та створюють можливості для працевлаштування [8].

Цікавим є те, що в Австралії здійснюється перевірка відповідності пропозицій щодо іноземних інвестицій національним інтересам держави. Для цього створена Рада з перегляду іноземних інвестицій, таким чином уряд Австралії розглядає пропозиції про великі іноземні інвестиції по кожному випадку [8].

Досвід Мексики також заслуговує на увагу, оскільки ця держава є однією з тих, що розвивається, але найбільш відкрита для прямих іноземних інвестицій у світі. Tesla (США) має намір інвестувати 5 мільярдів доларів США у виробництво в Мексиці. Згідно з останніми урядовими даними, інвестиції здебільшого надходять із США (46,7%), Іспанії (13,7%), Канади (7,4%), Японії (4,6%) та Німеччини (4,5%). Слід зазначити, що в першому півріччі 2023 року потоки прямих іноземних інвестицій до Мексики становили 29 мільярдів доларів США, порівняно з 31 мільярдом доларів США, зафіксованим за той самий період роком раніше. Уряд Мексики створив відкрите та безпечне середовище для іноземних інвесторів. Бізнес-центр «Investin Mexico» був створений у 2022 році для сприяння інвестиціям. Спеціальні економічні зони були створені для залучення інвестицій в економічно слабозрозвинені райони південних штатів країни. Компанії, які засновуються в цих зонах, отримують різноманітні стимули, торговельні та митні пільги [9].

Щодо України, то слушною є думка Н.В. Шелевер, яка робить висновок про те, що хоча ситуація в державі є достатньо несприятливою для роботи інвесторів, проте для покращення даної ситуації доцільно було б послабити податковий

тиск на іноземних інвесторів. Також пропонує створити Верховний суд у справах іноземних інвестицій. Наголошує на тім, що проблемним питанням в Україні є виконання судових рішень, у тому числі рішень Європейського Суду з прав людини. Тому пропонує закріпити за судом обов'язок здійснювати контроль за виконанням своїх рішень та посилити відповідальність боржника за невиконання судового рішення [6, с. 98].

Дійсно дуже часто на практиці є так, що маючи рішення суду на руках іноземний інвестор не може реалізувати своє право на захист порушених прав і рішення суду у даному випадку залишається лише аркушем паперу. Наслідком цього є відтік іноземних інвестицій з України, оскільки кожен інвестор хоче працювати в державі, де панує закон і справедливість.

Ми погоджуємося з думкою науковиці і вважаємо, що війна є своєрідним каталізатором позитивних змін у державі, оскільки Україна прагне членства у ЄС, то підтримка бізнесу для покращення економічного становища держави є важливим завданням сьогодення.

Висновки. Війна негативно вплинула на залучення іноземних інвестицій в Україну, оскільки дана ситуація сприймається іноземними інвесторами як невизначена і є ризик втратити свої активи. Сучасний стан створює несприятливе середовище для розвитку бізнесу, тому спостерігається ситуація з відтоком іноземних інвестицій.

Для того, щоб інвестор мав бажання працювати в Україні та вкладати в її економіку кошти необхідним завданням для нашої держави є створення здорового бізнес-клімату, а це полягає у зниженні рівня корупції, справедливому правосудді, довірі до судової та правоохоронної системи, зниженні податкового тиску, прогнозованій фіскальній політиці. Окрім цього, законодавство щодо захисту прав інвесторів не має мати декларативний характер. Слід мати на увазі, що лише сильна економіка та безпечна держава створює сприятливе інвестиційне середовище і лише в такому випадку Україна стане привабливим місцем для роботи іноземних інвесторів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 р. № 1560-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1560-12#Text> (дата звернення: 01.08.2024).
2. Про режим іноземного інвестування: Закон України від 19.03.1996 р. № 93/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/93/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 01.08.2024).
3. Про державну підтримку інвестиційних проектів із значними інвестиціями в

- Україні: Закон України від 17.12.2020 р. № 1116-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1116-20#Text> (дата звернення: 05.08.2024).
4. Про фінансові механізми стимулювання експортної діяльності: Закон України від 20.12.2016 р. № 1792-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1792-19#Text> (дата звернення: 07.08.2024).
 5. Іноземні інвестори майже втратили цікавість до українських індустриальних парків. URL: <https://inkorr.com/inozemni-investori-majze-vtratili-cikavist-do-ukrainskih-industrialnih-parkiv-ekspert-234517> (дата звернення: 07.08.2024).
 6. Shelever N. Constitutional principle of justice as a basic for attracting foreign investments in Ukraine. *European socio-legal and humanitarian studies*. 2021. № 2. P. 91–99.
 7. Рішення Конституційного Суду України від 18 липня 2024 р. № 8-р(II)/2024. URL: <https://ccu.gov.ua/docs/6904> (дата звернення: 07.08.2024).
 8. Australian Government. Department of Foreign Affairs and Trade. About foreign investment. URL: <https://www.dfat.gov.au/trade/investment/about-foreign-investment> (дата звернення: 12.08.2024).
 9. Mexico: Foreign investment. URL: <https://santandertrade.com/en/portal/establish-overseas/mexico/foreign-investment> (дата звернення: 12.08.2024).
 10. Белов Д., Громовчук М. Правовий простір держави: конституційно-правовий аспект. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 66. С. 46–50.
 11. Лазур Я.В. Забезпечення прав і свобод громадян України у сфері публічного управління: адміністративно-правовий механізм: *монографія*. К.: Четверта хвиля. 2010. 240 с.
 12. Лазур Я.В. Поняття, сутність та елементи адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод громадян у державному управлінні. *Форум права*. 2009. № 3. С. 392–398.

УДК 334.012.46:338.45:504.06

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.51>

ОРГАНІЗАЦІЇ РОЗШИРЕНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ВИРОБНИКА ЯК НЕПРИБУТКОВІ ОРГАНІЗАЦІЇ

Саліхов О.О.,*аспірант кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права
Академії праці, соціальних відносин і туризму*

Саліхов О.О. Організації розширеної відповідальності виробника як неприбуткові організації.

У зв'язку з прийняттям Закону України «Про управління відходами», в складі суб'єктів адміністративних правовідносин вперше в Україні виникає такий особливий суб'єкт вказаних правовідносин як організація розширеної відповідальності виробника.

В Європі вказані організації функціонують вже не одне десятиліття в той час як в Україні їх діяльність лише розпочинається.

З цього приводу слід зазначити, що роль держави, яка здійснює контроль за діяльністю таких суб'єктів господарювання на її території завжди є досить важливою. Цей контроль, управлінський вплив на діяльність тих чи інших суб'єктів господарської діяльності досить часто залежить не лише від напрямів їх діяльності, але й від їх організаційно-правових форм, їх прибутковості чи неприбутковості, що визначає їх податковий статус, формує певну модель взаємодії з контролюючими органами.

В даній статті проаналізовано підхід українського законодавця до визначення організацій розширеної відповідальності виробника в Україні як неприбуткових організацій, зазначено про ряд проблем правового характеру, які можуть виникнути у майбутньому у зв'язку з функціонуванням ОРВВ виключно як неприбуткових організацій.

Також вказано, що законодавство про управління відходами, в тому його вигляді, який воно має на сьогодні, є новим для нашої держави, оскільки воно стало результатом гармонізації українського законодавства із законодавством ЄС, що, відповідно, передбачає його адаптування до особливостей роботи державних органів, існуючих бізнес-процесів та ділових практик в Україні.

Вказане викликає необхідність вирішення окремих питань, які в іншому разі, можливо б, і не були підняті.

Одним із цих питань є неприбутковість ОРВВ, яку автор статті вважає результатом не виваженого підходу законодавця до вирішення окремих

проблем діяльності ОРВВ в Україні, з огляду на що пропонуються: внесення змін до окремих законодавчих актів, що регулюють сферу управління відходами в Україні, зміна статусу ОРВВ з неприбуткових на прибуткові, що, на думку, автора, дозволить більш ефективно будувати систему управління відходами та досягати цільових показників з відновлення та рециклінгу відходів в Україні за участі організацій розширеної відповідальності виробника та відповідно до провідних Європейських практик.

Ключові слова: управління відходами, організації розширеної відповідальності виробника, неприбуткові організації.

Salihov O.O. Producer responsibility organization how non-profit organizations.

In connection with the adoption of the Law of Ukraine «On Waste Management», for the first time in Ukraine, such a special subject of these legal relations as an extended producer responsibility organization appears as part of the subjects of administrative legal relations.

In Europe, these organizations have been operating for decades, while in Ukraine their activities are just beginning.

In this regard, it should be noted that the role of the state, which exercises control over the activities of such business entities on its territory, is always quite important. This control and managerial influence on the activities of certain business entities often depends not only on the areas of their activities, but also on their organizational and legal forms, their profitability or non-profitability, which determines their tax status and forms a certain model of interaction with regulatory authorities.

This article analyzes the approach of the Ukrainian legislator to the definition of extended producer responsibility organizations in Ukraine as non-profit organizations, and points out a number of legal issues that may arise in the future in connection with the functioning of the EPROs exclusively as non-profit organizations.

It is also stated that the waste management legislation, as it exists today, is new for our country,

as it is the result of harmonization of Ukrainian legislation with EU legislation, which, accordingly, provides for its adaptation to the specifics of the work of state bodies, existing business processes and business practices in Ukraine.

This raises the need to address certain issues that might not otherwise have been raised.

One of these issues is the non-profitability of RWMOs, which the author of the article considers to be the result of an unbalanced approach of the legislator to solving certain problems of RWMOs in Ukraine, and therefore proposes: amendments to certain legislative acts regulating the field of waste management in Ukraine, changing the status of RWMOs from non-profit to profit, which, in the author's opinion, will allow to build a more efficient waste management system and achieve targets for waste recovery and recycling in Ukraine with the participation of organizations with extended responsibility.

Key words: waste management, producer responsibility organization, non-profit organizations.

Постановка проблеми. Відповідно до Угоди про асоціацію між Україною, яку було ратифіковано згідно із Законом України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» [1], Верховною Радою України 26 червня 2022 року було прийнято Закон України «Про управління відходами», який набув чинності 09 липня 2023 року [2].

Даний Закон закладає основу сучасного менеджменту відходів, відповідно до вимог Європейського союзу і дозволяє впровадити основоположні принципи та положення європейського законодавства в сфері управління відходами, зокрема запровадження ієрархії управління відходами та основні вимоги до розширеної відповідальності виробника у галузі управління відходами, що виникли внаслідок його господарської діяльності [3].

Слід зазначити, що відповідно до Закону України «Про управління відходами», розширена відповідальність виробника встановлюється законом щодо виробників продукції, у результаті споживання/використання якої утворюються відходи упаковки, електричного та електронного обладнання, батарей і акумуляторів, транспортних засобів, знятих з експлуатації, мастил (олив), шин, текстилю тощо, та запроваджується, в тому числі шляхом створення систем розширеної відповідальності виробника відповідно до вимог та порядку, визначених законом. Проте, зокрема, зазначено в частині 1 статті 10 вказаного Закону.

При цьому, частиною 2 статті 10 вказаного Закону, визначено, що виробники продукції, у результаті споживання/використання якої утворюються відповідні відходи виконують свої зобов'язання з розширеної відповідальності, або колективно – через організацію колективної розширеної відповідальності виробників, або ж індивідуально – через організацію індивідуальної розширеної відповідальності виробника (далі – ОРВВ).

Тобто, виробники певних товарів, які запровадять в Україні розширену відповідальність виробника щодо конкретного виду продукції, будуть зобов'язані організувати колективно чи індивідуально системи розширеної відповідальності виробника як мінімум для приймання та/або збирання на всій території України від кінцевих споживачів відходів, що утворилися внаслідок використання продукції, а також подальше управління цими відходами [4].

Вказане означає, що виробники продукції, у результаті споживання/використання якої утворюються відходи упаковки, електричного та електронного обладнання, батарей і акумуляторів, транспортних засобів, знятих з експлуатації, мастил (олив), шин, текстилю тощо, будуть зобов'язані на виконання вимог Закону створювати ОРВВ або об'єднуватися в ОРВВ.

При цьому, законодавцем при прийнятті Закону України «Про управління відходами», в частині 6 статті 10 вказаного Закону визначено, що організації розширеної відповідальності виробника є виключно неприбутковими організаціями. Якщо проаналізувати процитовану норму частини 6 статті 10 Закону України «Про управління відходами», то можна побачити, що вона є імперативною і не дозволяє виробникам продукції обирати будь-яку іншу модель роботи при створенні ОРВВ окрім неприбуткової.

Стан опрацювання проблематики. З цього приводу деякі експерти в сфері управління відходами наполягають на тому, що ОРВВ повинні бути неприбутковими колективними суб'єктами, заснованими галуззю та знаходитися повністю у власності галузі. Таким чином, ОРВВ стають відповідальними за дотримання зобов'язань з переробки та відновлення від імені галузі. Вони по суті надають громадські послуги та діють на неприбутковій або ж некомерційній основі і покликані розвивати комплексний підхід щодо управління відходами, включаючи запобігання утворенню відходів та переробку [5].

На питання про те, чому ОРВВ має бути саме неприбутковою організацією, Голова Асоціації «Укрпек» Володимир Слабий зазначив наступне: «Для виробників упаковки і товарів в упаковці йдеться лише про мінімізацію витрат. Ми не розраховуємо отримати прибуток від рециклінгу відходів. Прибуток виробникам приносить їхня

основна діяльність. Дуже часто членами однієї організації РВВ стають компанії, які є прямими конкурентами у бізнесі. Однак тут вони об'єднують зусилля, щоб виконати вимоги законодавства і досягнути цільових показників. Якщо зробити організацію РВВ прибутковою, це зруйнує всю архітектуру такої взаємодії. Організація РВВ є неприбутковою, тому вона не може розподіляти доходи між засновникам. Натомість всі отримані від реалізації вторсировини кошти організація інвестуватиме в свою діяльність, тобто в подальший розвиток інфраструктури роздільного збирання та сортування відходів. Споживач має знати, що витрати на управління відходами виробник закладатиме в собівартість продукції, тому зрештою за них сплатуватиме саме він. Як і споживач, виробник прагне встановити на товар мінімальну ціну, бо це робить його більш конкурентним. Отже, інтереси виробника та споживача тут збігаються. Якщо ж ми допустимо до процесу інші зацікавлені сторони й дозволимо їм робити на управлінні відходами упаковки власний бізнес, це лише збільшить фінансовий тиск на кінцевого споживача продукції...» [6].

Метою цієї статті є аналіз чинного законодавства України у його порівнянні з європейськими практиками управління відходами та з огляду на особливості податкової політики нашої держави і специфіку господарської діяльності неприбуткових організацій в Україні, до переліку яких відносяться і організації розширеної відповідальності.

Виклад основного матеріалу. На наш погляд, вказаний підхід щодо обов'язкової неприбутковості ОРВВ, втілений законодавцем в Законі України «Про управління відходами», який як бачимо, підтримують деякі експерти галузі управління відходами, є не зовсім вдалим та виправданим з огляду на реалії бізнес-процесів в Україні, особливості чинного законодавства, що регулює діяльність неприбуткових організацій, а особливо його податковий аспект, специфіку правозастосування та головне, цілі, мету та особливості діяльності ОРВВ. Аргументи щодо зазначеного є наступними.

Як ми вже вказали вище, законодавець закріпив статус ОРВВ виключно як неприбуткових організацій. З цього приводу необхідно відмітити, що в жодній із Директив ЄС, положення яких Україна впроваджує в національну правову систему, і які регулюють питання управління відходами пакування чи акумуляторних батарей, наприклад, ми не віднайдемо норм, які б прямо казали про те, що ОРВВ повинні бути саме неприбутковими організаціями, а їх створення в будь-якій іншій формі є порушенням Директиви. Більш того, враховуючи національні особливості та індивідуальні умови, програми утилізації, в окремих європейських країнах ОРВВ дещо від-

різняються: приватні та державні, неприбуткові та комерційні тощо. Так, організації розширеної відповідальності виробника у Польщі, Австрії та Франції неприбуткові, в Данії та Угорщині впроваджене оподаткування виробників, а Естонія, Латвія та інші країни використовують комбіновану модель. У багатьох державах (Бельгії, Чехії, Франції, Нідерландах, Ірландії, Португалії тощо) використовується єдина національна програма. У Німеччині та Австрії, навпаки, законодавство вимагає прямої конкуренції між операторами системи РВВ, щоб не виникло монополії [7].

Тобто, в багатьох країнах ЄС, ОРВВ діють як комерційні товариства. Вони створюються у формі товариств з обмеженою відповідальністю, або навіть акціонерних товариств і це не заважає їм працювати з достатніми ефективністю та продуктивністю, не заважає досягати цільових показників, виконувати функції, які покладються на них державою.

Однак, на це деякі експерти зазначають, що все одно давати ОРВВ можливість бути прибутковою організацією не можна, оскільки в іншому разі, ОРВВ будуть ставити своєю метою отримання прибутку, а мета досягнення цільових показників, таким чином, буде нівельована [8].

Не можемо погодитися з таким підходом з декількох причин. Так, із аналізу положень частини 4 статті 10 Закону України «Про управління відходами» випливає, що організація, яка виконує зобов'язання з розширеної відповідальності від імені виробника виконує наступні функції та завдання: 1) забезпечує утворювачів відходів послугами з приймання та збирання відходів, що утворилися внаслідок використання продукції; 2) забезпечує досягнення встановлених законодавством цільових показників щодо збирання, підготовки відходів до повторного використання та рециклінгу або іншого відновлення відходів; 3) повинна мати достатню фінансову та організаційну спроможність для виконання таких зобов'язань; 4) забезпечує щорічне проведення зовнішнього незалежного аудиту фінансової звітності відповідно до законодавства та оприлюднює відповідні аудиторські звіти; 5) оприлюднює інформацію про стан досягнення цільових показників щодо збирання, підготовки відходів до повторного використання та рециклінгу або іншого відновлення; 6) оприлюднює інформацію про своїх засновників та членів, розмір фінансових внесків, сплачених виробниками на одиницю або на тонну виробленої продукції, введеної в обіг, процедуру відбору суб'єктів господарювання, що надають послуги із збирання та оброблення відходів; 7) проводить роз'яснювальну та просвітницьку роботу серед населення, у тому числі в закладах освіти, щодо управління відходами від продукції, на яку поширюється розширена відповідальність виробника.

Тобто, ОРБВ є вкрай важливим елементом системи управління відходами, від ефективності функціонування якого залежить досягнення встановлених законодавством цільових показників щодо збирання, підготовки відходів до повторного використання та рециклінгу або іншого відновлення відходів на певній території України. При цьому, як бачимо, законодавець встановлює чітку вимогу до ОРБВ і щодо того, що організація розширеної відповідальності виробника повинна мати достатню фінансову та організаційну спроможність для виконання таких зобов'язань.

Але звідки ОРБВ буде отримувати таку можливість? Як слідує із логіки законодавця, виключно із фінансових внесків учасників ОРБВ. Згідно частини 5 статті 10 Закону України «Про управління відходами», фінансові внески, сплачені виробником організації розширеної відповідальності виробника для виконання своїх зобов'язань, забезпечують у тому числі, покриття таких витрат: 1) на організацію приймання, роздільного збирання, перевезення та оброблення відходів, включаючи оброблення, необхідне для досягнення встановлених законодавством цільових показників щодо збирання, підготовки відходів до повторного використання та рециклінгу або іншого відновлення, з урахуванням прибутку, отриманого від підготовки відходів до повторного використання, продажу відходів або вторинної сировини та невикористаних депозитних внесків; 2) адміністративні витрати; 3) вартість надання інформації, визначеної законодавством, громадськості, утворювачам та власникам відходів; 4) на ведення обліку, підготовку звітності та проведення аудитів.

Однак, з приводу цього виникає ще одне логічне та закономірне питання. Якщо ОРБВ не буде мати можливості покрити всі свої витрати за рахунок лише фінансових внесків учасників ОРБВ, або в ОРБВ виникнуть не передбачені витрати, то чи зможе ОРБВ здійснювати господарську діяльність, яка буде спрямована на покращення фінансового забезпечення, а відтак і виконання вимог Закону навіть за умови, що така діяльність буде передбачати отримання прибутку? На наш погляд це можливо і більше того потрібно, щоб це було можливо. В іншому разі виникне ситуація, за якої ОРБВ, будучи суб'єктом господарювання, в разі неможливості виконати функції, які покладає на подібну організацію держава згідно із Законом України «Про управління відходами», через відсутність достатнього фінансування, не буде мати жодної альтернативи для виходу із тієї ситуації, що склалася. Брак обігових коштів може призвести до призупинення чи повного зупинення діяльності ОРБВ і як наслідок - недосягнення цільових показників з відновлення та рециклінгу відходів продукції,

погіршення екологічного становища тієї території, на якій ОРБВ працює, втрату такою організацією довіри її клієнтів – виробників.

Однак, і тут криється певна проблема. В разі, коли ОРБВ, намагаючись досягти цільових показників, і за відсутності достатнього фінансування, що може мати місце з будь-яких причин, отримала прибуток у звітному періоді, то відтепер для того, щоб не втратити статус неприбуткової організації, що є обов'язковою ознакою ОРБВ відповідно до Закону України «Про управління відходами», остання повинна повністю розподілити його на утримання ОРБВ, реалізацію мети (цілей, завдань) і напрямів діяльності, визначених установчими документами ОРБВ. Це прямо впливає із змісту положень пп. 133.4.2 Податкового кодексу України [9].

Про це неодноразово зазначала і Державна податкова служба України. Так на офіційному порталі Державної податкової служби України зазначено наступне: «У разі недотримання неприбутковою організацією вимог, визначених п. 133.4 ст. 133 ПКУ...така неприбуткова організація зобов'язана подати у строк, визначений для місячного податкового періоду, звіт про використання доходів (прибутків) неприбуткової організації за період з початку року (або з початку визнання організації неприбутковою, якщо таке визнання відбулося пізніше) по останній день місяця, в якому вчинено таке порушення, та зазначити і сплатити суму самостійно нарахованого податкового зобов'язання з податку на прибуток. Податкове зобов'язання розраховується виходячи із суми операції нецільового використання активів. Така неприбуткова організація виключається контролюючим органом з Реєстру та вважається платником податку на прибуток для цілей оподаткування з першого дня місяця, наступного за місяцем, у якому вчинено таке порушення.

Встановлення контролюючим органом факту використання неприбутковою організацією доходів (прибутків) для цілей інших, ніж передбачені п.п. 133.4.2 п. 133.4 ст. 133 ПКУ, є підставою для виключення її з Реєстру і нараховання податкового зобов'язання з податку на прибуток, штрафних санкцій і пені. Податкові зобов'язання, штрафні санкції і пеня нараховуються, починаючи з першого числа місяця, в якому вчинено таке порушення...» [10].

Отже, порушення неприбутковою організацією, а в даному випадку організацією розширеної відповідальності виробника, яка перебуває у Реєстрі неприбуткових установ та організацій вимог закону, який регулює її діяльність, що призводить до порушення вимог п. 133.4 ст. 133 Податкового кодексу України, є підставою для виключення такої організації з Реєстру неприбуткових установ та організацій з нараху-

ванням податкового зобов'язання з податку на прибуток підприємств відповідно до підпунктів 133.4.3 і 133.4.4 п. 133.4 ст. 133 Податкового кодексу та переходом до сплати податку на прибуток.

З цього приводу виникає ще одне і не менше важливе питання. Згідно Постанови Кабінету Міністрів України від 05 грудня 2012 року № 1279 «Про затвердження Порядку створення та адміністрування інформаційної системи управління відходами» [11], юридичні особи, які будуть мати намір отримати статус організації розширеної відповідальності виробника, повинні бути включені Державою, в особі відповідного органу центральної виконавчої влади, до Реєстру організацій розширеної відповідальності виробника. Тут все зрозуміло. Такий Реєстр потрібен для того, що Держава могла мати відповідну інформацію про діючі в Україні ОРВВ, про стан та результати їх діяльності на конкретній території. Питання в іншому. Чи може ОРВВ бути виключена із вказаного Реєстру внаслідок втрати нею статусу неприбуткової організації?

Висновки. Наразі чинне законодавство не містить відповіді на це питання, що є прогалиною в законодавстві. Однак, в статті 57 Закону України «Про управління відходами» міститься положення про те, що законом може бути встановлено відповідальність також за інші порушення у сфері управління відходами. І хто в даному випадку зможе гарантувати, що державний орган, який буде наділений повноваженнями перевіряти ОРВВ, не стане кваліфікувати втрату неприбутковості ОРВВ як формальну ознаку невідповідності ОРВВ вимогам Закону України «Про управління відходами», а отже і здійснення функцій, визначених в статті 10 Закону України «Про управління відходами», вказаною організацією всупереч вимогам чинного законодавства України?

Нам зрозуміло, що законодавець, вказуючи на неприбутковість ОРВВ, хотів таким чином акцентувати увагу майбутніх учасників ОРВВ саме на громадському, суспільному значенні ОРВВ та на тому, що така організація фактично є структурним елементом та невід'ємною ланкою системи управління відходами, особливим суб'єктом адміністративних правовідносин, однак даний підхід все ж таки не є виваженим.

Звичайно, час покаже, чи буде ефективною та вдалою модель неприбуткових ОРВВ в Україні, однак, ми залишаємося при думці, що це лише ускладнить життя багатьом ОРВВ, які будуть діяти на території України, спричинить численні проблеми з фінансовим плануванням в ОРВВ з огляду на ризики втрати останніми статусу неприбуткових.

Вирішення вказаного питання повинно полягати, на наш погляд, в надані ОРВВ можливо-

сті працювати, в тому числі з метою отримання прибутку, що відповідно, потребує внесення відповідних змін до Закону України «Про управління відходами» і запровадження або дуальної системи, за якої ОРВВ може бути як прибутковою, так і неприбутковою організацією, або ж запровадження виключно прибуткової системи, за якої ОРВВ будуть виконувати завдання, покладені на них згідно із Законом України «Про управління відходами» і, відповідно, отримуватимуть прибуток.

Прибутковість чи неприбутковість ОРВВ не матиме вирішального значення в питанні ефективності роботи ОРВВ, оскільки в будь-якому випадку ОРВВ повинні: *по-перше*, щорічно звітувати перед державою про свою діяльність як це передбачає частина 3 статті 10 Закону України «Про управління відходами», що забезпечується за рахунок проведення щорічного зовнішнього незалежного аудиту фінансової звітності відповідно до законодавства та оприлюднення відповідних аудиторських звітів; *по-друге*, в будь-якому разі досягати цільових показників щодо збирання, підготовки відходів до повторного використання та рециклінгу або іншого відновлення відходів, що визначено статтею 37 Закону України «Про управління відходами», а саме: 1) до 2025 року – не менше 10 % їх маси; 2) до 2030 року – не менше 20 % їх маси; 3) до 2035 року – не менше 25 % їх маси; 4) до 2040 року – не менше 35 % їх маси; *по-третє*, оприлюднювати інформацію про стан досягнення цільових показників щодо збирання, підготовки відходів до повторного використання та рециклінгу або іншого відновлення; *по-четверте*, регулярно подавати звітність до інформаційної системи управління відходами як це визначено статтею 48 Закону України «Про управління відходами».

Законопроектом «Про упаковку та відходи упаковки» [12] передбачається і те, що організація розширеної відповідальності виробника може бути внесена до Реєстру організацій розширеної відповідальності виробників лише за умови, як це визначено статтею 29 законопроекту, надання при реєстрації документів, що підтверджують наявність існуючої та функціонуючої системи управління відходами упаковки її засновника, на всій території України.

При цьому, відповідно до частини 5 статті 29 вказаного законопроекту, до заяви ОРВВ про включення до Реєстру організацій розширеної відповідальності виробника додається план управління відходами упаковки на п'ять років, який містить: 1) для організації індивідуальної розширеної відповідальності виробника: а) прогнозовані щорічні обсяги сервісної упаковки та/або упаковки товарів, які будуть введені в обіг засновником; б) інформацію про матеріа-

ли, з яких виготовлено сервісну упаковку та/або упаковку товарів засновника та щодо яких буде забезпечене виконання мінімальних цільових показників з рециклінгу відходів упаковки; в) відомості про систему управління відходами упаковки, яка створена для забезпечення виконання мінімальних цільових показників з рециклінгу відходів упаковки: обсяги відходів упаковки, які планується збирати та рециклінгувати (за категоріями та видами упаковки, визначеними в додатку 3 до цього Закону); фінансовий план функціонування системи управління відходами упаковки; опис технічної інфраструктури приймання, збирання та рециклінгу відходів упаковки; методи підготовки до повторного використання та рециклінгу відходів упаковки, які плануються до застосування щодо кожного виду відходів упаковки; 2) для організацій колективної розширеної відповідальності виробника: а) прогнозовані щорічні обсяги сервісної упаковки та/або упаковки товарів, які будуть введені в обіг членами; б) інформацію про матеріали, з яких виготовлено сервісну упаковку та/або упаковку товарів членів та щодо яких буде забезпечене виконання мінімальних цільових показників з рециклінгу відходів упаковки; в) відомості про систему управління відходами упаковки, яка буде створена для забезпечення виконання мінімальних цільових показників з рециклінгу відходів упаковки: обсяги відходів упаковки кожного виду, які планується збирати та рециклінгувати (за категоріями та видами упаковки, визначеними в додатку 3 до цього Закону); план географічного покриття та охоплення населення системою управління відходами упаковки; опис технічної інфраструктури приймання, збирання та рециклінгу відходів упаковки; методи підготовки до повторного використання та рециклінгу відходів упаковки, які плануються до застосування щодо кожного виду відходів упаковки; фінансовий план створення та функціонування системи управління відходами упаковки; г) методологія розрахунку плати за виконання мінімальних цільових показників з рециклінгу відходів упаковки; г) прогнозований розмір плати за виконання мінімальних цільових показників з рециклінгу одиниці маси кожного виду відходів упаковки.

Тобто, як бачимо, питання неприбутковості в даному разі для держави, не є вирішальним та головним, що окремий раз вказує на необґрунтованість підходу законодавця до визначення статусу ОРБВ виключно як неприбуткових організацій.

Згідно частини 13 статті 29 згаданого вище законопроекту, підставами для прийняття центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері управління відходами, рішення про виключення особи з Реєстру орга-

нізацій розширеної відповідальності виробника є: 1) подання організацією розширеної відповідальності виробника заяви про припинення діяльності; 2) припинення юридичної особи організації розширеної відповідальності виробника; 3) встановлення факту, що частка ринку організації колективної розширеної відповідальності виробника протягом попередніх двох років складала менше десяти відсотків, а для упаковки від пестицидів, агрохімікатів, а також обробленого ними насіннєвого (посадкового) матеріалу – менше сорока п'яти відсотків; 4) невиконання протягом двох років поспіль цільових показників з рециклінгу відходів упаковки; 5) неподання плану управління відходами упаковки у термін, встановлений цим Законом; 6) неподання протягом двох років звітності, передбаченої цим Законом.

Одночасно з тим, за наслідком цілого ряду громадських обговорень майбутнього Закону України «Про упаковку та відходи упаковки», присутніми експертами неодноразово ставилися питання, адресовані представникам робочої групи по розробці закону про те, чи може бути ОРБВ виключена з вказаного Реєстру внаслідок втрати статусу неприбутковості? Наразі відповідь була однією і тією ж: «Питання про це не врегульовано в законодавстві, але воно може бути врегульовано безпосередньо в Порядку, який буде розроблено Кабінетом Міністрів України щодо функціонування Реєстру ОРБВ...».

Такий Порядок на сьогодні не розроблено, але на наш погляд, ризик виключення ОРБВ із Реєстру ОРБВ через втрату неприбутковості є можливим і держава не повинна піддавати йому ОРБВ адже державний інтерес також полягає в ефективному управлінні відходами. Отже, для ОРБВ повинні бути створені якомога зручніші умови для роботи та для виконання цілей, покладених на ОРБВ згідно Закону України «Про управління відходами», що, як ми казали, повинно передбачати можливість для даних організацій бути як прибутковими, так і неприбутковими.

В Європі, де системи РБВ діють вже другий десяток років в деяких країнах, система РБВ реалізується за допомогою таких механізмів: передбаченого обов'язку забирати продукцію та встановлені цілі переробки; добровільного збирання продукції та встановлені цілі по переробці; податку на подальшу переробку; податку на подальшу переробку в поєднанні із субсидуванням переробки конкретних відходів (за кг чи одиницю продукції); існування системи депозиту-повернення (наприклад скляна тара). Іншими видами фінансових механізмів, що сприяють підвищенню рівнів переробки відходів, але не є частиною системи РБВ, є податок на захоронення відходів на сміттєзвалищах, система тарифування у містах «плати за те, що викидаєш», різні податкові пільги. В решті-решт, для України

найнагальнішим є запуск систем РВВ для пакування, ВЕЕО та батарей і акумуляторів, оскільки саме ці відходи підпадають під системи РВВ у всіх країнах-членах ЄС [13].

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16.09.2014 р. № 1678-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1678-18#Text> (дата звернення: 07.06.2024).
2. Про управління відходами: Закон України від 20.06.2022 р. № 2320-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2320-20#Text> (дата звернення: 07.06.2024).
3. Агенція інформації та аналітики «Гал-інфо». «Що передбачає нова реформа управління відходами». 11 липня 2023 року. URL: https://galinfo.com.ua/news/shcho_peredbachaie_nova_reforma_upravlinnya_vidhodamy_402764.html (дата звернення: 07.06.2024).
4. Офіс сталих рішень. Розширена відповідальність виробника: кого це стосується? 22.08.2023. URL: <https://ukraine-oss.com/rozshyrena-vidpovidalnist-vyrobnyakogo-stosuyetsya> (дата звернення: 07.06.2024).
5. Американська торговельна палата в Україні. Матеріали конференції «Нова політика управління відходами – основа економіки замкнутого циклу», м. Київ, 5-6 червня 2018 року. URL: http://conference.chamber.ua/assets/files/main_rbb_expra.pdf (дата звернення: 07.06.2024).
6. Інтернет-видання «День». Стаття «Основою має бути екологічна свідомість, а не прибуток. Голова УКРПЕК Володимир Слабий – про те, яким чином побудувати в Україні ефективну систему управління відходами упаковки». URL: <https://day.kyiv.ua/article/suspilstvo/osnovoju-maye-buty-ekolohichna-svidomist-ne-prybutok> (дата звернення: 07.06.2024).
7. Кобізь М. Сортувати чи не сортувати: перші кроки впровадження РВВ у Дніпрі. 22/04/2021, Lira-NEt. URL: <https://blog.liga.net/user/mkobyz/article/39725> (дата звернення: 07.06.2024).
8. Матеріали (стенограма) круглого столу на тему: «Законодавче обмеження використання полімерних пластикових пакетів». Комітет Верховної Ради України з економічного розвитку. 09 жовтня 2017 року. URL: https://komprompol.rada.gov.ua/documents/even_kom/rn_t_kom/73045.html (дата звернення: 07.06.2024).
9. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17/#Text> (дата звернення: 07.06.2024).
10. Портал Державної податкової служби України. 2024 рік. «Неприбуткова організація, яка порушила вимоги закону, що регулює її діяльність, підлягає виключенню з Реєстру неприбуткових». URL: <https://kyivobl.tax.gov.ua/media-ark/news-ark/print-413926.html> (дата звернення: 07.06.2024).
11. Про затвердження Порядку створення та адміністрування інформаційної системи управління відходами: Постанова Кабінету Міністрів України від 05.12.2023 р. № 1279. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1279-2023-%D0%BF#Text> (дата звернення: 07.06.2024).
12. Картка законопроекту «Про упаковку та відходи упаковки» на офіційному сайті Верховної ради України. Ініціатори законопроекту: Бондаренко Олег Володимирович (IX скликання), Прошук Едуард Петрович (IX скликання), Криворучкіна Олена Володимирівна (IX скликання), Мандзій Сергій Володимирович (IX скликання), Якименко Павло Віталійович (IX скликання). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/42931> (дата звернення: 07.06.2024).
13. Інтернет-видання «Екологія-право-людина», 28 липня 2020 року. «Чи працюватиме розширена відповідальність виробника в Україні?» URL: <https://epl.org.ua/announces/chy-pratsyuvatyme-rozshyrena-vidpovidalnist-vyrobnyka-v-ukrayini> (дата звернення: 07.06.2024).

УДК 346.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.52>

ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ ПОКРИТТЯ ВИТРАТ, ПОВ'ЯЗАНИХ З ПРОВАДЖЕННЯМ У СПРАВАХ ПРО БАНКРУТСТВО

Філатов В.А.,

аспірант Державної установи

«Інститут економіко-правових досліджень

імені В.К. Макутова

Національної академії наук України»

ORCID: 0009-0005-2566-7172

Філатов В.А. Проблемні аспекти покриття витрат, пов'язаних з провадженням у справах про банкрутство.

Стаття присвячена дослідженню проблемних аспектів, які виникають на практиці стосовно формування, здійснення і відшкодування витрат, пов'язаних з провадженням у справах про банкрутство малих та середніх підприємств, та розроблення пропозицій щодо їх (проблемних аспектів) усунення. Особливу увагу приділено аналізу чинного законодавства України про неплатоспроможність, виявленню його недоліків у частині регулювання складу витрат у справах про банкрутство, механізмів оплати цих витрат та визначення джерел їх покриття. Автори доводять, що можливість застосування процедур банкрутства, об'єктивна оцінка ефективності їх виконання, а також незалежність арбітражного керуючого значною мірою залежать від забезпечення належного фінансування витрат, пов'язаних із провадженням у справах про банкрутство.

Виділено особливості застосування процедур банкрутства у ситуаціях, коли у боржника відсутні активи, достатні для покриття витрат, пов'язаних з провадженням у справі. Пропонується впровадження нової спрощеної процедури ліквідації, яка передбачає мінімальні строки її застосування та зниження витрат на її проведення. Така процедура має потенціал значно зменшити фінансовий тиск на боржників та спростити процедуру для арбітражних керуючих.

Обґрунтовано актуальність і необхідність термінового вдосконалення нормативного регулювання витрат, пов'язаних із провадженням у справах про банкрутство, а також комплексного забезпечення боржників ефективними правовими інструментами для врегулювання їх зобов'язань у стані неплатоспроможності. На основі проведеного дослідження розроблено практичні рекомендації щодо внесення змін до законодавства про неплатоспроможність. Ці пропозиції включають унормування переліку витрат,

удосконалення механізмів авансування витрат, запровадження більш ефективних способів покриття витрат, а також гарантування своєчасної оплати витрат, пов'язаних з провадженням у справах про банкрутство.

Таким чином, стаття спрямована на сприяння подальшому вдосконаленню законодавства України про банкрутство, що сприятиме підвищенню його ефективності та забезпеченню більшій правовій визначеності для всіх учасників процесу банкрутства.

Ключові слова: неплатоспроможність, процедури банкрутства, витрати, провадження у справі про банкрутство, винагорода арбітражного керуючого, боржник, спрощена процедура ліквідації

Filatov V. Problematic aspects of covering costs related to insolvency proceedings.

The article is dedicated to examining the problematic aspects that arise in practice concerning the formation, execution, and reimbursement of costs associated with insolvency proceedings for small and medium-sized enterprises and developing proposals to address these issues. Special attention is given to the analysis of the current insolvency legislation in Ukraine, identifying its shortcomings in regulating the composition of expenses in bankruptcy cases, the mechanisms for covering these costs, and the determination of their funding sources. The authors argue that the feasibility of applying bankruptcy procedures, an objective assessment of their effectiveness, and the independence of insolvency practitioners largely depend on the provision of adequate financing for the costs associated with insolvency proceedings.

The article highlights the specifics of applying bankruptcy procedures in situations where the debtor lacks sufficient assets to cover the expenses associated with the proceedings. The author proposes the introduction of a new simplified liquidation procedure that provides for minimal implementation timelines and reduced costs.

Such a procedure has the potential to significantly alleviate the financial burden on debtors and simplify the process for insolvency practitioners.

The relevance and necessity of urgently improving the regulatory framework governing the costs associated with insolvency proceedings are substantiated, along with the comprehensive provision of debtors with effective legal instruments to resolve their obligations in a state of insolvency. Based on the conducted research, practical recommendations have been developed for amending the insolvency legislation. These proposals include standardizing the list of expenses, improving the mechanisms for advancing costs, introducing more efficient methods for covering expenses and ensuring the timely payment of costs associated with insolvency proceedings.

Thus, the article aims to contribute to the further improvement of Ukraine's insolvency legislation, enhancing its effectiveness and ensuring greater legal certainty for all participants in the bankruptcy process.

Key words: insolvency, insolvency proceedings, costs, bankruptcy procedures, trustee's fee, debtor, simplified liquidation procedure.

Постановка проблеми. У сучасних умовах економічної нестабільності, повномасштабної агресії Російської Федерації та змін у законодавчому регулюванні, питання неплатоспроможності мікро- та малих підприємств (ММП) стає надзвичайно актуальним. Для багатьох ММП брак достатніх ресурсів для фінансування проваджень у справах про банкрутство становить суттєву проблему, що може призвести до затягування процесів або ухилення від застосування необхідних правових заходів. Це негативно впливатиме на економічний клімат в країні, оскільки такі підприємства є ключовими гравцями на ринку праці та важливими компонентами економіки.

Аналіз практики застосування господарськими судами положень Кодексу України з процедур банкрутства від 18.10.2018 № 2597-VIII (КУЗПБ) висвітлив недоліки чинного законодавства. Зокрема, невизначеність у питанні джерел відшкодування витрат, пов'язаних з провадженням у справах про банкрутство, унеможливує застосування, ускладнює оцінку вартості та ефективності процедур. Відсутність чітких механізмів для покриття цих витрат, особливо в разі нестачі активів у боржника, підкреслює необхідність внесення відповідних змін до законодавства.

Наведені обставини вказують на потребу в додаткових дослідженнях для вироблення пропозицій щодо вдосконалення КУЗПБ, які ефективніше забезпечать вирішення питань, пов'язаних із витратами у справах про банкрутство,

та сприятимуть поліпшенню застосування процедур неплатоспроможності в Україні.

Метою статті є дослідження проблемних аспектів, які виникають на практиці стосовно формування, здійснення і відшкодування витрат, пов'язаних з провадженням у справах про банкрутство ММП, та розроблення пропозицій щодо їх (проблемних аспектів) усунення.

Стан опрацювання проблематики. Питання неплатоспроможності ММП (зокрема питання витрат у справах про банкрутство та особливостей їх відшкодування) тривалий час перебувають у полі зору значного кола провідних науковців-господарників та правознавців суміжних правових галузей. Різні аспекти дослідження відповідної тематики можна зустріти у роботах: А. Бутирського [1], М. Вербіцької [2], Н. Галушки, А. Данілова [3], Л. Грабован [4], Т. Гудіми [5; 6], В. Дудки [7], М. Заріцького [8], Ю. Кабенюк [9], Р. Міліціанова [10], В. Радзивілюк [11], Б. Полякова [12], Р. Полякова [13], А. Шпомера [14] та інших вчених.

У своїй науковій роботі на тему «Судові витрати у справі про банкрутство» В. Дудка розглянув актуальні питання, що виникають у зв'язку з фінансовими зобов'язаннями, пов'язаними з судовим провадженням у таких справах. Вчений визначив перелік витрат, що виникають у процесі банкрутства (витрати на оплату судового збору; витрати на сплату винагороди і відшкодування витрат арбітражного керуючого, пов'язаних з виконанням ним своїх повноважень; витрати на оплату послуг спеціалістів для проведення оцінки майнових об'єктів, що підлягають продажу), і дійшов висновку, що «специфіка, довготривалість та ресурсозатратність справи про банкрутство вимагають встановлення судового збору, який би покривав усі витрати держави на розгляд таких справ» [7, с. 63].

Не менш цікавими є статті А. Бутирського, Л. Ніколенко [1], А. Данілова [3], в яких дослідники аналізують передумови виникнення та недоліки правового регулювання механізму нарахування і сплати винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого. Слід звернути увагу і на дослідження О. Стащук, Л. Шостак, Д. Булик «Банкрутство підприємств в умовах воєнного стану», де зауважується на основних потребах малого та середнього бізнесу у сучасних умовах і пропонується комплекс дій в рамках антикризового фінансового управління для запобігання банкрутству підприємств [15, с. 6].

Незважаючи на важливі внески вчених у дослідження витрат у справах про банкрутство ММП, все ще залишаються прогалини в правовому регулюванні таких витрат та недостатня адаптація законодавства до сучасних умов. Це актуалізує проведення дослідження у відповідному напрямку.

Виклад основного матеріалу. У разі неплатоспроможності боржника або її загрози до боржника мають застосовуватися процедури банкрутства, встановлені КУЗПБ, з метою врегулювання виконання боржником його грошових зобов'язань перед кредиторами, відновлення його платоспроможності або з метою ліквідації і припинення боржника у зв'язку із банкрутством. Так, згідно з КУЗПБ до боржника – юридичної особи застосовуються такі процедури банкрутства: розпорядження майном боржника, санація боржника, ліквідація банкрута. Процедура розпорядження майном застосовується одночасно із відкриттям провадження у справі про банкрутство, а по її завершенню здійснюється подальший перехід до наступної процедури санації боржника або ліквідації банкрута або провадження у справі закривається.

Для здійснення цих процедур господарський суд, який розглядає справу про банкрутство, призначає арбітражного керуючого – суб'єкта незалежної професійної діяльності, фізичну особу, яка має право на здійснення діяльності арбітражного керуючого, отримала відповідне свідоцтво у порядку, встановленому КУЗПБ, та інформація про яку внесена до Єдиного реєстру арбітражних керуючих України. Арбітражні керуючі є невід'ємною і необхідною складовою у справах про банкрутство, без призначення яких законодавством не передбачено застосування господарським судом судових процедур до боржника.

Згідно з КУЗПБ арбітражний керуючий виконує повноваження у справах про банкрутство за винагороду та несе витрати, пов'язані із виконанням повноважень у справі. Варто відзначити, що гарантуванням виплати винагороди арбітражному керуючому та відшкодування витрат арбітражного керуючого в порядку і розмірах, визначених КУЗПБ, забезпечується незалежність арбітражного керуючого під час здійснення ним своїх повноважень у справах про банкрутство (п. 2 ч. 2 ст. 13 КУЗПБ).

Поряд з цим, досліджуючи положення КУЗПБ, якими унормовані витрати, пов'язані з провадженням у справі про банкрутство та практику застосування цих норм, встановлено низку прогалин.

Так, КУЗПБ не встановлено, які саме витрати слід вважати витратами, пов'язаними із провадженням у справі про банкрутство і є колізія щодо черговості їх оплати. Зазначаючи про витрати в провадженні у справі про банкрутство в КУЗПБ законодавець застосував декілька визначень витрат і їх складових: витрати арбітражного керуючого, пов'язані з виконанням ним повноважень у справі (ч. 4 ст. 30), витрати, що стосуються заставного майна (ч. 6 ст. 30, ч. 3 ст. 61), витрати пов'язані з провадженням у справі (ч. 5

ст. 34, ч. 1 ст. 64), витрати, пов'язані із здійсненням ліквідаційної процедури (ч. 1 ст. 59, ч. 3 ст. 61), зобов'язання перед особами, які після відкриття провадження у справі про банкрутство боржника надавали кредитування, поставляли сировину, комплектуючі з відстроченням платежу (ч. 3 ст. 61). Також встановлений і різний порядок оплати таких витрат. Так, оплата витрат, пов'язаних з проведенням ліквідаційної процедури та оплата основної і додаткової винагороди арбітражного керуючого, згідно із частиною третьою статті 61 КУЗПБ, здійснюється з ліквідаційного рахунку до виплат кредиторам, а витрати пов'язані з провадженням у справі про банкрутство, згідно із абзацом шостим пункту 1 частини першої статті 64 КУЗПБ, задовольняються у першу чергу черговості задоволення вимог кредиторів, встановленої цим кодексом.

Також, варто відзначити, що винагорода арбітражного керуючого відокремлена в КУЗПБ від витрат, пов'язаних з провадженням у справі про банкрутство в господарському суді.

Аналіз практики застосування судових процедур у справах про банкрутство боржників – юридичних осіб дає підстави вважати, що до витрат, пов'язаних з провадженням у справі про банкрутство має бути віднесено:

- основну та додаткову винагороду арбітражного керуючого;

- витрати арбітражного керуючого пов'язані із здійсненням ним кожної процедури у справі про банкрутство, наприклад, витрати, пов'язані з утриманням, збереженням та визначенням вартості майна боржника, проведенням інвентаризації майна боржника, проведенням аналізу фінансового стану боржника, направленням повідомлень і запитів, сплатою судового збору тощо;

- зобов'язання боржника перед особами, які після відкриття провадження у справі про банкрутство надавали боржнику фінансову допомогу, поставляли сировину, комплектуючі з відстроченням платежу;

- витрати кредиторів на створення фонду для виплати грошової винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого;

- витрати кредиторів, понесені ними під час роботи в якості членів комітету кредиторів;

- витрати інших учасників справи про банкрутство.

Тому, вважаємо за необхідне доповнити КУЗПБ нормою, якою усунути недоліки регулювання і забезпечити правову визначеність, зокрема, встановити які саме витрати є витратами, пов'язаними із провадженням у справі про банкрутство. Встановлення в КУЗПБ переліку витрат у справі про банкрутство дозволить здійснювати їх облік та підрахунок, а також оцінювати ефективність застосування кожної процедури в за-

лежності від суми витрат на її здійснення, що в сукупності забезпечить більшу правову передбачуваність застосування процедур банкрутства.

Так, наприклад, відповідно до частини п'ятої статті 34 КУзПБ, боржник подає заяву до господарського суду за наявності майна, достатнього для покриття витрат, пов'язаних з провадженням у справі. Втім, визначити розмір витрат, пов'язаних з провадженням у справі, з метою оцінки достатності вартості майна боржника для їх покриття, натеper не убачається за можливим через відсутність в КУзПБ визначення цих витрат. Поряд з цим, господарський суд, за КУзПБ, має здійснити неможливе і здійснити порівняння вартості майна із розміром витрат, який є невідомим. Невірна оцінка господарським судом розміру витрат і достатності вартості майна боржника для їх покриття призводить або до порушення права боржника на задоволення його заяви про відкриття щодо нього провадження у справі про банкрутство або до порушення права арбітражного керуючого отримати винагороду і відшкодування своїх витрат, понесених під час здійснення судових процедур у справі.

Водночас, варто відзначити, що згадана частина п'ята статті 34 КУзПБ в контексті витрат, пов'язаних з провадженням у справі про банкрутство, також потребує внесення певних змін, адже визначити обсяг та розмір витрат, пов'язаних з провадженням у справі про банкрутство на етапі відкриття провадження у справі неможливо, зокрема, через те, що у справі ще не визначено коло кредиторів боржника, неможливо передбачити їх правову позицію і процесуальну активність, невідома наступна процедура, до якої буде здійснено перехід після застосування процедури розпорядження майном або буде закрито провадження у справі.

Отже, вбачається правильним підхід, що боржник має забезпечити лише наявність майна для покриття витрат, пов'язаних з провадженням не у всій справі, а лише для покриття витрат, пов'язаних із застосуванням процедури розпорядження майном боржника. В такому разі розмір витрат, пов'язаних з застосуванням у справі про банкрутство процедури розпорядження майном боржника є передбачуваним і може бути визначений, адже строк застосування процедури розпорядження майном в КУзПБ є пресічним і встановленим, а обсяг повноважень і розмір винагороди розпорядника майна визначений. Такий підхід буде стимулювати всіх учасників справи про банкрутство дотримуватись строків застосування процедури розпорядження майном боржника, своєчасно визначитись і приймати рішення стосовно здійснення переходу в наступну процедуру санації боржника або ліквідації банкрута або закриття провадження у справі.

Також, є нагальною потребою усунути суперечливість КУзПБ щодо черговості оплати витрат, пов'язаних з провадженням у справі про банкрутство.

Пропонується використати в КУзПБ більш вдалу і дуже добре себе зарекомендовану на практиці, встановлену законодавцем черговість задоволення витрат, пов'язаних із здійсненням процедури ліквідації банків. Так, згідно частини другої статті 52 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб» оплата витрат банку, пов'язаних із здійсненням процедури ліквідації, у тому числі витрати Фонду гарантування вкладів фізичних осіб, пов'язаних із здійсненням ліквідаційної процедури банку (управлінням майном (активами), продажем майна (активів) та іншими витратами) проводиться позачергово протягом усієї процедури ліквідації банку.

Отже, вважаємо за необхідне внести зміни в частину третю статті 61 та частину першу статті 64 КУзПБ, якими усунути колізію і встановити, що витрати, пов'язані із провадженням у справі про банкрутство задовольняються позачергово, у кожній процедурі, яка застосовується господарським судом до боржника протягом всього провадження у справі про банкрутство.

Також, КУзПБ встановлено, що сплата основної винагороди арбітражного керуючого за виконання ним повноважень розпорядника майна, керуючого санацією, ліквідатора здійснюється за рахунок коштів, авансованих заявником (кредитором або боржником) на депозитний рахунок господарського суду, який розглядає справу, до моменту подання заяви про відкриття провадження у справі.

Варто відзначити, що арбітражний керуючий не є державним службовцем, посадовою особою місцевого самоврядування, але здійснює професійну діяльність і виконує повноваження у справах про банкрутство в порядку делегованих державою повноважень пов'язаних з наданням публічних послуг.

Проте, виконання повноважень арбітражними керуючими публічних послуг здійснюється не за рахунок коштів державного чи місцевого бюджету. Грошова винагорода арбітражного керуючого, яка вноситься ініціюючим кредитором або боржником на депозитний рахунок господарського суду, не є доходом або надходженням коштів до державного бюджету. Згідно з положеннями КУзПБ господарський суд виступає лише гарантом збереження авансованої заявником (боржником або кредитором) винагороди, та подальшого перерахування її арбітражному керуючому.

Перерахування грошових коштів арбітражному керуючому з депозитного рахунку господарського суду здійснюється в порядку вико-

нання повноважень казначейством та органами казначейства, пов'язаних із здійсненням казначейського обслуговування бюджетних коштів та коштів інших клієнтів. Таким чином, виплата арбітражному керуючому авансованої винагороди залежить від проведення відповідних виплат Державною казначейською службою України.

Водночас, необхідно відмітити, що КУзПБ прямо передбачено залежність відкриття провадження у справі про банкрутство від авансування грошової винагороди арбітражному керуючому, яке (авансування) є обов'язковим для прийняття заяви про відкриття провадження у справі про банкрутство. Тобто, без здійснення авансування винагороди арбітражному керуючому справу про банкрутство не може бути відкрито. Також, варто відзначити, що Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо окремих питань провадження та застосування процедур банкрутства у період дії воєнного стану» в КУзПБ розділ «Прикінцеві та перехідні положення» доповнено пунктом 1⁶, згідно з яким справу про банкрутство може бути відкрито без здійснення авансування винагороди арбітражному керуючому на депозитний рахунок суду, у разі укладення ініціатором відкриття справи про банкрутство з обраним ним арбітражним керуючим угоди про виконання арбітражним керуючим повноважень у справі до її закриття з виплатою винагороди на умовах, визначених цією угодою. Однак, така альтернатива є чинною тимчасово під час дії воєнного стану, введеного Указом Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні», затвердженим Законом України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX, а також протягом шести місяців після його припинення чи скасування.

З урахуванням викладеного пропонується внести зміни в абзац шостий частини другої статті 30 та пункт 12 частини третьої статті 116 КУзПБ стосовно авансування винагороди арбітражного керуючого і замінити депозитний рахунок суду на рахунок умовного зберігання (ескроу). Такі рахунки вже тривалий час функціонують в економічно розвинених країнах, таких як Сполучені Штати Америки, Велика Британія, Швеція, Данія, а з травня 2017 року і в Україні [16].

З урахуванням частини другої, третьої статті 32 КУзПБ, відповідно до яких саморегулівна організація арбітражних керуючих є некомерційною професійною організацією, що об'єднує всіх арбітражних керуючих та утворюється з метою забезпечення реалізації завдань самоврядування арбітражних керуючих, саморегулівна організація арбітражних керуючих є юридичною особою, утворюється з'їздом арбітражних керуючих України та не може бути реорганізована

і може бути ліквідована лише на підставі закону, пропонується володільцем рахунку ескроу в КУзПБ визначити саморегулівну організацію арбітражних керуючих – Національну асоціацію арбітражних керуючих України. Також пропонується передбачити відкриття такого рахунку для Національної асоціації арбітражних керуючих України в Національному банку України.

Використання єдиного рахунку умовного зберігання (ескроу) зменшить навантаження на господарські суди і Державну казначейську службу України, забезпечить системність і визначеність в процедурі виплати винагороди арбітражним керуючим у справах про банкрутство. Особливо актуальним питання місця розміщення депозитного рахунку для авансування винагороди арбітражним керуючим буде у разі збільшення обсягів і випадків авансування для здійснення процедур санації та ліквідації.

Окрім інших недоліків, в КУзПБ не визначено механізмів покриття витрат, пов'язаних з провадженням у справах про банкрутство, в тому числі виплати винагороди арбітражному керуючому, у разі якщо провадження у справі про банкрутство триває після закінчення авансованих ініціатором відкриття провадження у справі коштів, недостатності або відсутності у боржника коштів або майна і не створення кредиторами фонду для здійснення таких виплат.

Суддя господарського суду П. Пригуза ще у 2020 році зазначав, що питання сплати винагороди арбітражному керуючому є чи не головною проблемою в регулюванні процедур банкрутства, а судова практика понад 20 років існування інституту арбітражного управління здебільшого стикається з питаннями відсутності коштів для фінансування винагороди й витрат арбітражного керуючого [17, с. 17].

КУзПБ частково було вирішено проблему гарантування оплати основної винагороди арбітражного керуючого і передбачено її авансування. Проте обов'язковість авансування винагороди арбітражного керуючого встановлено КУзПБ лише для здійснення процедури розпорядження майном боржника і таке авансування передбачає оплату винагороди лише за три місяці виконання арбітражним керуючим повноважень розпорядника майна. Водночас, процедура розпорядження майном боржника, згідно з частиною 2 статті 44 КУзПБ, вводиться строком до 170 днів, що складає більше ніж п'ять місяців, а на практиці процедури розпорядженні майном боржника подекуди тривають роками. Механізмів, які б гарантували виплату основної винагороди арбітражному керуючому після спливу трьох місяців авансованої винагороди в процедурі розпорядження майном боржника, а також в інших процедурах банкрутства, КУзПБ не містить.

Варто наголосити, що обов'язкового авансування коштів для відшкодування витрат арбітражного керуючого, пов'язаних з виконанням ним повноважень у жодній процедурі банкрутства законодавством також не передбачено.

Таким чином, вже після спливу трьох місяців після відкриття провадження у справі, арбітражний керуючий стикається з ризиками не отримати гарантовану КУзПБ винагороди, а ризики не отримати відшкодування своїх витрат, пов'язаних з виконанням повноважень у справі, у арбітражного керуючого виникають з моменту призначення його розпорядником майна, керуючим санацією або ліквідатором.

Особливо актуально питання виплати винагороди арбітражному керуючому та відшкодування його витрат постає під час процедури ліквідації банкрута. Підсилюється така проблема у разі неодноразового продовження господарським судом строку, протягом якого ліквідатор зобов'язаний здійснити ліквідацію банкрута і здійснення ліквідаційної процедури роками, а також, якщо банкрутом було визнано дрібного боржника або у боржника відсутні активи.

Варто відзначити, що арбітражний керуючий призначається господарським судом здійснювати застосовану до боржника процедуру лише за заявою і згодою арбітражного керуючого. Відтак, відсутність нормативного регулювання, яке б забезпечувало отримання арбітражним керуючим винагороди та відшкодування його витрат, призводить до того, що арбітражні керуючих відмовляються бути призначеними у справах про банкрутство, які вони вважають ризиковими з точки зору неотримання оплати за виконання своїх повноважень та/або понесені витрати.

Як вже було зазначено вище, проблема оплати винагороди арбітражним керуючим та відшкодування їхніх витрат є предметом постійних дискусій як в науковій літературі, так і серед практиків [18, 19, 20, 21].

На захист своїх прав арбітражні керуючі зазначають, що безоплатна праця забороняється та прирівнюється до рабства в контексті ст. 4 «Заборона рабства і примусової праці» Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод 1950 року та інших міжнародних актів (зокрема Конвенції про рабство від 25 вересня 2026 р., конвенції Міжнародної організації праці про примусову чи обов'язкову працю 1930 р. тощо) та суперечить ст. 43 Конституції України.

Кредитори наголошують, що створення фонду для авансування виплати винагороди арбітражному керуючому це право, а не обов'язок кредиторів, крім того, відповідно до ст. 30 КУзПБ винагорода арбітражного керуючого встановлена саме за виконання ним повноважень у справі і залежить від обсягу діяльності арбітражного керуючого, натомість у разі бездіяльності ар-

бітражного керуючого у справі - винагорода не сплачується, а витрати відсутні.

Єдина спільна позиція учасників цих правовідносин полягає в тому, що положення КУзПБ, якими унормовані питання виплати винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого, потребують невідкладного опрацювання та удосконалення.

За відсутності законодавчого регулювання ця проблема була часткова вирішена судовою практикою.

Великою Палатою Верховного Суду у постанові від 19.04.2023 у справі № 5002-17/1718-2011 (провадження № 12-4гс23), зокрема, зазначено якщо процедура банкрутства триває після закінчення коштів, авансованих заявником відповідно до абзацу шостого частини другої статті 30 КУзПБ, або таке авансування не здійснювалося через інше правове регулювання на час ініціювання процедури банкрутства, фонду для авансування грошової винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого кредиторами не створено, а коштів, одержаних у результаті господарської діяльності боржника або від продажу його майна, яке не перебуває в заставі, недостатньо для оплати послуг арбітражного керуючого та його витрат, подаючи на затвердження звіт про нарахування та виплату грошової винагороди, здійснення та відшкодування витрат арбітражного керуючого за підсумками ліквідаційної процедури, ліквідатор не може бути позбавлений права звернутися до суду із заявою про стягнення з кредиторів банкрута коштів на оплату його грошової винагороди за період виконання повноважень та відшкодування його витрат у справі. Беручи до уваги принцип пропорційності задоволення вимог кредиторів, суд покладає витрати на оплату послуг ліквідатора та його витрати на кредиторів у справі про банкрутство пропорційно до розміру визнаних кредиторських вимог за наявності на те правових підстав (близький за змістом висновок викладено у численних постановках Верховного Суду: від 15 липня 2020 року у справі № Б14/040-07/15-08, від 03 березня 2020 року у справі № 916/3600/15, від 26 лютого 2020 року у справі № 11/Б-921/1448/2013, від 14 серпня 2019 року у справі № 5/80-10, від 09 липня 2019 року у справі № 15/55/2011/5003, від 18 квітня 2019 року у справі № 5010/1864/2011-Б-13/56, від 16 квітня 2019 року у справі № 914/2458/16, від 13 лютого 2019 року у справі № 910/22696/15, від 30 січня 2019 року у справі № 910/32824/15, від 01 серпня 2018 року у справі № 912/1783/16, від 19 квітня 2018 року у справі № 265/26-02/14/13-08, від 21 березня 2018 року у справі № 3/67-Б) [22].

Така практика покладення судом на кредиторів витрат за оплату послуг арбітражного керу-

ючого (ліквідатора) у справах про банкрутство залишається єдиним можливим засобом дотримання принципу оплатності послуг арбітражного керуючого відповідно до приписів статті 43 Конституції України та статті 30 КУЗПБ у випадках, якщо кредитори не утворюють за власною ініціативою фонду оплати послуг ліквідатора та відсутні кошти боржника від реалізації його активів, а провадження у справі про банкрутство має бути завершеним.

У постанові від 14.12.2021 у справі № 902/626/20 Касаційний господарський суд у складі Верховного Суду, зокрема зазначає, що кредитори, як споживачі послуг арбітражного керуючого, які очікують на результат його діяльності, мають усвідомлювати, що арбітражний керуючий в свою чергу правомірно очікує на отримання передбаченої законом грошової винагороди у зв'язку із належним виконанням ним повноважень розпорядника майна, ліквідатора, керуючого санацією, керуючого санацією, керуючого реструктуризацією, керуючого реалізацією у конкретній справі, оплата грошової винагороди у випадку неможливості здійснення її оплати з інших джерел має покладатися на кредиторів (кредитора) неплатоспроможного боржника. При цьому, можливість покладення на кредиторів передбаченої законом грошової винагороди арбітражного керуючого у зв'язку із належним здійсненням ним повноважень керуючого реструктуризацією, керуючого реалізацією, у разі якщо провадження у справі про неплатоспроможність фізичної особи триває після закінчення авансованих заявником коштів, повинна стимулювати кредиторів боржника здійснювати належний контроль за діяльністю арбітражного керуючого, приймати активну участь у такому провадженні та ухилятися від зловживання своїми правами і нехтування обов'язками, що, зокрема, може мати наслідком недопущення безпідставного стягування розгляду справи [23].

Водночас, стягнення з кредиторів банкрута коштів на оплату грошової винагороди арбітражного керуючого за період виконання ним повноважень та відшкодування його витрат у справі, не можна визнати комплексним вирішенням проблематики формування джерел для здійснення оплати витрат у справі про банкрутство. Наприклад, не всі кредитори на зборах кредиторів можуть бути одностайними при прийнятті рішення про введення наступної після розпорядження майном боржника процедури у справі про банкрутство, а рішення про продовження строку процедур розпорядження майном боржника чи санації боржника, надання згоди на продаж майна боржника (крім майна, що є предметом забезпечення) та погодження умов продажу майна боржника (крім майна, що є предметом забезпечення) приймається коміте-

том кредиторів. Тому, убачається, що стягувати кошти на оплату витрат у справі з тих кредиторів, які голосували проти рішення про введення процедури ліквідації у справі, про продовження строків процедур або проти інших рішень, внаслідок яких виникають або збільшуються витрати у справі про банкрутство, не справедливо.

Для забезпечення збалансованого, справедливого і передбачуваного розгляду справ про банкрутство пропонується поширити встановлений КУЗПБ порядок обов'язкового авансування коштів для оплати винагороди арбітражного керуючого на етапі відкриття провадження у справі на всі процедури, які застосовуються до боржників і покласти обов'язок здійснювати авансування витрат у справі про банкрутство, в тому числі винагороди арбітражного керуючого, на ініціатора застосування процедури або продовження строків її застосування. Так, згідно з КУЗПБ звернення до господарського суду з клопотанням про введення наступної процедури у справі про банкрутство належить до компетенції зборів кредиторів. Вочевидь, що, ті з кредиторів, які приймають рішення про перехід до наступної процедури, убачають для себе певну вигоду від її застосування, відтак мають фінансово забезпечити реалізацію свого рішення, зокрема здійснити авансування витрат, пов'язаних із здійсненням введеної процедури у справі. Так само, лише зацікавленими кредиторами приймається рішення про продовження строків процедур.

Тому пропонується доповнити КУЗПБ змінами, якими встановити обов'язок для кредиторів, які ініціюють продовження процедури розпорядження майном боржника або застосування процедури санації або ліквідації здійснювати авансування оплати витрат у справі або в інший спосіб гарантувати таку оплату.

Також, важливо врахувати частину четверту статті 49 КУЗПБ, згідно з якою господарський суд за наявності ознак банкрутства може прийняти постанову про визнання боржника банкрутом та відкриття ліквідаційної процедури без рішення зборів кредиторів. Убачається, що таке рішення суду обумовлено захистом публічного інтересу і необхідністю виведенням неспроможного підприємства з ринку. Поряд з тим, в такій процедурі кредитори не бажають приймати участь і нести додаткові витрати, пов'язані із її здійсненням, адже активів боржника для задоволення вимог кредиторів не достатньо і економічний ефект від ліквідації для них відсутній. Втім, за умови введення процедури ліквідації за ініціативою господарського суду, порядку забезпечення фінансування витрат у цій процедурі КУЗПБ не передбачено.

В такому разі, пропонується застосовувати до боржника спрощену процедуру ліквідації, в

якій обсяг повноважень ліквідатора буде максимально скорочений, а строки здійснення ліквідації боржника встановлені мінімальні. Наприклад, з повноважень ліквідатора при спрощеній процедурі ліквідації через відсутність у боржника майна, може бути виключені повноваження щодо проведення інвентаризації, управління, збереження, розпорядження, пошуку та повернення майна боржника, проведення аналізу фінансового стану банкрута, формування ліквідаційної маси тощо. Відповідно, складність здійснення ліквідації буде невисока, а пов'язані з ліквідацією витрати будуть мінімальними.

Також, пропонується передбачити в КУзПБ альтернативні джерела для здійснення оплати витрат, пов'язаних із спрощеною процедурою ліквідації. Наприклад, оплата винагороди арбітражному керуючому в спрощеній процедурі ліквідації ММП або боржника з відсутніми активами може бути реалізована за рахунок державних коштів у разі залучення арбітражних керуючих до системи безоплатної правничої допомоги. В такому разі необхідно внесення змін до Закону України «Про безоплатну правничу допомогу» від 02.06.2011 № 3460-VI. Залучення арбітражних керуючих до системи безоплатної правничої допомоги також є доцільним для надання правничих послуг у разі неплатоспроможності фізичних осіб, які мають право на отримання такої допомоги, із застосуванням до них процедур неплатоспроможності, встановлених КУзПБ.

Також, для забезпечення зайнятості арбітражних керуючих та гарантованості оплати їх діяльності і відшкодування витрат у справах про банкрутство спеціальних суб'єктів, наприклад ММП, та у спрощених процедурах банкрутства пропонується Національній асоціації арбітражних керуючих розглянути питання створення спеціального фонду та встановлення порядку його використання.

Висновки. Проведений аналіз дозволяє дійти висновків про наявність прогалин в законодавстві України, що регулює правовідносини у сфері неплатоспроможності в частині витрат у справах про банкрутство, в тому числі оплати основної винагороди арбітражного керуючого. Чинна редакція КУзПБ не містить норм, які б визначали які витрати є витратами у справі про банкрутство, порядок їх оплати, гарантії отримання та джерела, з яких оплата має здійснюватися.

З метою вирішення цих проблем, рекомендується доповнити КУзПБ новою статтею «витрати у справі про банкрутство» в якій встановити, що витратами у справі про банкрутство є:

основна та додаткова винагорода арбітражного керуючого;

витрати арбітражного керуючого пов'язані із здійсненням ним процедури у справі про бан-

крутство (витрати, пов'язані з утриманням, збереженням та визначенням вартості майна боржника, проведенням інвентаризації майна боржника, проведенням аналізу фінансового стану боржника, направленням повідомлень і запитів, сплати судового збору тощо);

зобов'язання боржника перед особами, які після відкриття провадження у справі про банкрутство надавали боржнику фінансову допомогу, поставляли сировину, комплектуючі з відстроченням платежу;

витрати кредиторів на створення фонду для виплати грошової винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого;

витрати кредиторів, понесені ними під час роботи в якості членів комітету кредиторів;

витрати інших учасників справи про банкрутство.

Також, пропонується внести зміни до частини п'ятої статті 34 КУзПБ, в якій встановити, що боржник подає заяву до господарського суду за наявності майна, достатнього для покриття витрат, пов'язаних із здійсненням процедури розпорядження майном боржника.

Також, пропонується внести зміни в частину першу статті 64 КУзПБ, якими встановити, що витрати, пов'язані із провадженням у справі про банкрутство задовольняються позачергово, у кожній процедурі, яка застосовується господарським судом до боржника протягом всього провадження у справі про банкрутство.

Також, пропонується внести зміни в абзац шостий частини другої статті 30 та пункт 12 частини третьої статті 116 КУзПБ стосовно авансування винагороди арбітражного керуючого на рахунок умовного зберігання (ескроу), відкритий саморегулювальною організацією арбітражних керуючих в Національному банку України.

Також, пропонується доповнити ст. 49 КУзПБ змінами, якими встановити обов'язок для кредиторів, які ініціюють продовження процедури розпорядження майном боржника або застосування процедури санації або ліквідації здійснювати авансування оплати витрат у справі.

Також, пропонується включити до КУзПБ нову спрощену процедуру ліквідації, яка має вводиться господарським судом у разі недостатності майна боржника для покриття витрат у процедурі ліквідації, яка вводиться за ініціативою суду.

Також, пропонується залучити арбітражних керуючих до системи безоплатної правничої допомоги, для чого внести відповідні зміни до Закону України «Про безоплатну правничу допомогу» від 02.06.2011 № 3460-VI.

Внесення відповідних змін до КУзПБ забезпечать правову визначеність і сприятимуть правовій передбачуваності у справах про банкрутство.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бутирський А.А., Ніколенко Л.М. Виплата винагороди арбітражному керуючому у справі про банкрутство: теоретичні і практичні проблеми. *Економіка та право*. 2021. № 2. С. 25–32.
2. Вербіцька М.В., Росоляк О.Б. Деякі аспекти судових витрат у господарському процесі. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія Юридичні науки*. 2017. Вип. 3. Т. 1. С. 133–136.
3. Данілов А. Актуальні питання сплати грошової винагороди та відшкодування витрат арбітражного керуючого. *Право України*. 2020. № 10. С. 202–216.
4. Грабован Л.І. Погашення вимог кредиторів у процедурі банкрутства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Національний університет «Одеська юридична академія». Одеса, 2017. 247 с.
5. Гудіма Т. Економіко-правові особливості реалізації грошово-кредитної політики в кризовий період (на прикладі пандемії COVID-19). *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 4. С. 70–75.
6. Гудіма Т.С. Господарсько-правове забезпечення реалізації грошово-кредитної політики держави на засадах сталого розвитку: монографія. Київ: ДУ «Інститут економіко-правових досліджень імені В.К. Макутова Національної академії наук України», 2020. 289 с.
7. Дудка В.В. Судові витрати у справі про банкрутство. *Правові новели*. 2024. № 22. С. 62–67. URL: <https://doi.org/10.32782/ln.2024.22.08> (дата звернення: 12.08.2024).
8. Заріцький М.Д., Галушка Н.О. Судові витрати в господарському процесі. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки*. 2019. Вип. 8. С. 52–61.
9. Кабенюк Ю.В. Правове регулювання арбітражного управління в процедурі банкрутства в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.04 / Інститут економіко-правових досліджень НАН України. Київ, 2018. 242 с.
10. Міліціанов Р.В. Оплата кредиторами основної грошової винагороди арбітражного керуючого. *Право та економіка*. 2017. № 1–2. С. 56–63.
11. Радзивілюк В.В. Теоретичні проблеми запобігання банкрутству (неспроможності) : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.04 / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2014. 580 с.
12. Поляков Б.М. Правові проблеми регулювання неспроможності (банкрутства) : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.04 / Інститут екон.-прав. досліджень НАН України. Донецьк, 2003. 38 с.
13. Поляков Р.Б. Інститут банкрутства (неспроможності) в Україні та Німеччині: порівняльно-правове дослідження: дис.... доктора філософії. Київ, Юрид. вид-во «Право України», 2023. 472 с.
14. Шпомер А.І., Костюченко Н.Д. Поняття, види та склад судових витрат в господарському процесі. *Київський часопис права*. 2023. № 4. С. 26–31.
15. Стащук О., Шостак Л., & Булик Д. Банкрутство підприємств в умовах воєнного стану. *Економіка та суспільство*. 2022. № 44. URL: <https://doi.org/10.32782/2524-0072/2022-44-29> (дата звернення: 12.08.2024).
16. Кізленко В. На умовах зберігання. *Дзеркало тижня*. 2018. URL: <https://attorneys.ua/publication/in-escrow/> (дата звернення: 12.08.2024).
17. Пригуза П.Д. Довести до ліквідації. *Закон і Бізнес*. 3 квітня 2020. URL: <https://zib.com.ua/ua/141949.html> (дата звернення: 12.08.2024).
18. Гуртовий В. Проблемні питання оплати послуг та відшкодування витрат арбітражних керуючих. *Вища школа адвокатури НААУ*. 2020. URL: <https://www.hsa.org.ua/blog/problemni-pytannya-oplaty-poslug-tavidshkoduvannya-vytrat-arbitrazhnyh-keruyuchykh/> (дата звернення: 12.08.2024).
19. Поляков Б., Поляков Р. Золоте теля, або Арбітражний керуючий — не раб кредиторів, а суб'єкт незалежної професійної діяльності за рахунок останніх. *Закон і бізнес*. № 17 (1471). 2020. URL: https://zib.com.ua/ua/print/142493-arbitrazhniy_keruyuchiy__ne_rab_kreditoriv_a_subekt_nezalezh.html (дата звернення: 12.08.2024).
20. Тищенко Н. Чого варта робота арбітражного керуючого? *Юридична газета*. 2023. URL: <https://jur-gazeta.com/publications/practice/bankrutstvo-i-restrukturizaciya/chogo-varta-roboata-arbitrazhnogo-keruyuchogo.html> (дата звернення: 12.08.2024).
21. Больові точки інституту арбітражних керуючих очима професійної спільноти – підсумки 3-ї сесії IX Форуму з реструктуризації та банкрутства. *Pravo.ua*. 2024. URL: <https://pravo.ua/bolovi-tochky-institutu-arbitrazhnykh-keruiuchykh-ochyma-profesiinoi-spilnoty-pidsumky-3-toi-sesii-ikh-forum-iz-restrukturyzatsii-ta-bankrutstva/> (дата звернення: 12.08.2024).

22. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 19 квітня 2023 р. у справі № 5002-17/1718-201, провадження № 12-4гс23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110749455> (дата звернення: 12.08.2024).
23. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 14 грудня 2021 р. у справі № 902/626/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102058487> (дата звернення: 12.08.2024).

УДК 346.26

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.53>

ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО СТАТУСУ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ – ПІДПРИЄМЦЯ

Цимбал В.О.,

аспірант ПВНЗ «Європейський університет»

ORCID: 0009-0007-5986-0418

Цимбал В.О. Характеристика правового статусу фізичної особи – підприємця.

У статті розглядаються особливості правового статусу фізичної особи-підприємця під час здійснення підприємницької діяльності. Актуальність дослідження полягає в тому, що ФОП є найбільш популярною формою ведення бізнесу в Україні, зважаючи на досить просту процедуру реєстрації, низькі витрати на адміністрування, можливість використовувати спрощену систему оподаткування. Метою статті є визначення основних характеристик правового статусу фізичної особи-підприємця. Розглянуте трактування поняття фізичної особи-підприємця в юридичній літературі.

Встановлено, що правовий статус фізичної особи-підприємця - це такий її юридичний статус, яким засвідчується право громадянина на заняття підприємницькою діяльністю, зокрема: самостійною, систематичною, ініціативною, на власний ризик господарською діяльністю, яка здійснюється підприємцем для досягнення певних економічних та соціальних результатів і отримання прибутку. Розглянуто основні нормативно-правові акти, якими регулюється діяльність фізичних осіб-підприємців в Україні, зокрема це Конституція України, Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, Податковий кодекс України, Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань», укази Президента України, постанови Верховної Ради України, постанови Кабінету Міністрів України. Проаналізовані особливості реєстрації ФОП, основні права та обов'язки.

Визначені особливості оподаткування діяльності фізичної особи-підприємця, зокрема встановлені особливості загальної та спрощеної системи оподаткування. Загальна система оподаткування передбачає сплату податку на доходи фізичних осіб за прогресивною шкалою, а також військового збору та єдиного соціального внеску. Спрощена система оподаткування поділяється на кілька груп, кожна з яких має свої обмеження щодо обсягу доходів та кількості найманих працівників. Найбільш популярною є друга група, яка дозволяє вести бізнес без найманих

працівників та з обмеженням доходу до певної суми. Коротко описано, як початок повномасштабного вторгнення та воєнний стан вплинули на діяльність фізичних осіб-підприємців.

Ключові слова: підприємницька діяльність, фізична особа-підприємець, статус, права, обов'язки, реєстрація.

Tsybmal V. Characteristics of the legal status of an individual entrepreneur.

The article examines the peculiarities of the legal status of an individual entrepreneur in the course of entrepreneurial activity. The relevance of the study lies in the fact that an individual entrepreneur is the most popular form of doing business in Ukraine due to a fairly simple registration procedure, low administration costs, and the possibility to use the simplified taxation system. The purpose of the article is to determine the main characteristics of the legal status of an individual entrepreneur. The author examines the interpretation of the concept of an individual entrepreneur in the legal literature. The author establishes that the legal status of an individual entrepreneur is the legal status which certifies the right of a citizen to engage in entrepreneurial activity, in particular, independent, systematic, initiative, at his/her own risk economic activity carried out by an entrepreneur with a view to achieving certain economic and social results and making a profit. The author considers the main legal acts regulating the activities of individual entrepreneurs in Ukraine, in particular, the Constitution of Ukraine, the Civil Code of Ukraine, the Commercial Code of Ukraine, the Tax Code of Ukraine, the Law of Ukraine «On State Registration of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Organisations», decrees of the President of Ukraine, resolutions of the Verkhovna Rada of Ukraine, and resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine. The author analyses the peculiarities of registration of individual entrepreneurs, their basic rights and obligations. The author identifies the peculiarities of taxation of activities of an individual entrepreneur, in particular, the peculiarities of the general and simplified taxation systems. The general taxation system provides

for the payment of personal income tax on a progressive scale, as well as military duty and a single social contribution. The simplified taxation system is divided into several groups, each of which has its own restrictions on the amount of income and the number of employees. The most popular is the second group, which allows you to run a business without employees and with a limit on income up to a certain amount. The article briefly describes how the beginning of the full-scale invasion and martial law affected the activities of individual entrepreneurs.

Key words: entrepreneurial activity, individual entrepreneur, status, rights, obligations, registration.

Постановка проблеми. Кожен українець має право на здійснення підприємницької діяльності. Однією з найбільш популярних форм ведення бізнесу в Україні є фізична особа-підприємець (ФОП). Це пов'язано з тим, що діяльність приватного підприємця у формі ФОП є простою формою організації бізнесу фізичною особою без створення юридичної особи. Крім того, ця форма є досить простою в реєстрації, характеризується низькими витратами на адміністрування і можливістю використовувати спрощену систему оподаткування. Зважаючи на це, фізична особа-підприємець стала важливим елементом вітчизняної економіки, відіграючи ключову роль у розвитку малого бізнесу.

Так, станом на кінець 2023 року в Україні було зареєстровано більше 2 млн. фізичних осіб-підприємців. Питання правового статусу ФОП є досить актуальним, оскільки він має певні особливості, які підприємцю важливо розуміти перед тим, як обирати цю форму підприємницької діяльності. Він визначає права та обов'язки ФОП, умови його діяльності, особливості оподаткування, тобто все те, що забезпечує правову основу для здійснення підприємницької діяльності.

Стан дослідження. Дослідженню особливостей правового статусу ФОП присвячені праці таких науковців, як, І.М. Бутков, А.Г. Бобкова, О.Ю. Грачова, А.М. Кухарчук, М.О. Маслова, Ю.О. Моїсєєв, Ю.М. Павлюченко та інших. Проте, враховуючи зміни у законодавстві України щодо діяльності ФОП, особливо в умовах воєнного стану, наразі визначення правового статусу ФОП і безпосереднього здійснення ними господарської діяльності потребують подальшого дослідження.

Метою статті є визначення основних характеристик правового статусу фізичної особи-підприємця.

Виклад основного матеріалу. В Україні ФОП є єдиним варіантом ведення підприємницької діяльності без створення юридичної особи та

найбільш простою схемою, як стосовно вимог до реєстрації і здійснення господарської діяльності, так і щодо контролю зі сторони держави.

На думку І.М. Буткова, фізична особа-підприємець – це особа, яка проявляє підприємницьку ініціативу в розвитку економічної сфери країни, здійснює підприємницьку діяльність із метою підвищення продуктивності праці і зниження витрат виробництва та несе особисту відповідальність за результати своєї діяльності [1, с. 71]. Проте, зважаючи на те, що підприємницька діяльність часто не є пов'язаною із виробництвом, подібне визначення є доволі вузьким.

За твердженням А.Г. Бобкової, фізична особа-підприємець є суб'єктом господарювання, який з метою одержання прибутку здійснює будь-яку господарську діяльність, не заборонену законом, реалізуючи при цьому господарські права і обов'язки, несе за своїми зобов'язаннями відповідальність всім своїм майном, яке за законодавством може бути стягнене, та який зареєстрований як підприємець без статусу юридичної особи [2, с. 237]. Це визначення є більш ширшим, оскільки відображає головні особливості діяльності ФОП.

Під правовим статусом фізичної особи-підприємця розуміється такий її юридичний статус, яким засвідчується право громадянина на заняття підприємницькою діяльністю, зокрема: самостійною, систематичною, ініціативною, на власний ризик господарською діяльністю, які здійснюється підприємцем для досягнення певних економічних та соціальних результатів і отримання прибутку. Згідно із ст. 128 Господарського кодексу України, фізичні особи-підприємці можуть здійснювати будь-яку підприємницьку діяльність, яка не заборонена законодавством, з метою отримання прибутку [3, ст. 128].

Правовий статус ФОП регулюється низкою нормативно-правових актів, які включають в собі норми загального, галузевого, спеціального права, що регулює підприємницьку діяльність. Серед них основні положення містяться у Конституції України [4], Цивільному кодексі України [10], Господарському кодексі України [3], Податковому кодексі України [6], Законі України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» [7], указах Президента України, постановах Верховної Ради України, постановах Кабінету Міністрів України та інших нормативно-правових актах. Проте, слід зазначити, що сьогодні спеціального нормативно-правового акту, яким би регулювалася діяльність фізичної особи-підприємця та її правовий статус, не існує.

Важливим законодавчим актом в регулюванні діяльності підприємницької діяльності загалом, і фізичних осіб-підприємців зокрема, є Консти-

туція України. Зокрема, стаття 42 Конституції України надає кожному громадянину України право здійснювати підприємницьку діяльність, яка не суперечить закону [4, ст. 42]. Звичайно, Конституція України безпосередньо діяльність ФОП не регулює, оскільки вона є основним законом України і становить базу для прийняття інших законів та підзаконних актів. Конституцією України передбачається початкова регламентація суспільних відносин і в ній містяться відправні засади для всіх галузей прав. Детальна ж регламентація суспільних відносин, встановлення конкретних прав та обов'язків ФОП для більш повної реалізації конституційних принципів в юридичну практику описується у інших законодавчих актах.

У ст. 51 Цивільного кодексу України зазначається, що регулювання підприємницької діяльності фізичних осіб відбувається «нормативно-правовими актами, які регулюють підприємницьку діяльність юридичних осіб». Це вказує на те, що фізичні особи-підприємці в певній мірі у правовому статусі прирівняні до юридичних осіб □ суб'єктів підприємницької діяльності [10, ст. 51]. Зокрема, ФОП при здійсненні підприємницької діяльності наділені тим же обсягом цивільних прав і обов'язків, які мають юридичні особи. Для прикладу: ФОП так само, як і юридична особа, має право залучати найманих працівників, вони зобов'язані у встановлених законодавством випадках отримувати ліцензію на здійснення певних видів господарської діяльності, сплачувати податки та інші обов'язкові платежі до бюджету, вести облік результатів своєї підприємницької діяльності. Проте фізичні особи-підприємці, на відміну від юридичних осіб, ведуть бізнес без установчих документів і обов'язкового формування статутного капіталу.

Фізична особа-підприємець одночасно є власником бізнесу та органом управління ним, а також може здійснювати підприємницьку діяльність самостійно, без залучення найманої праці. Крім того, вітчизняним законодавством не передбачається виокремлення майна, яке використовується фізичною особою-підприємцем для здійснення господарської діяльності, із загальної вартості майна, що їй належить.

Зокрема, згідно з ч. 2 ст. 128 ГКУ і ст. 52 ЦКУ фізична особа-підприємець відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними із її діяльністю, всім своїм майном, окрім майна, на яке відповідно до законодавства стягнення не може бути звернено. Якщо фізична особа-підприємець перебуває у шлюбі, то вона відповідає за зобов'язаннями, пов'язаними із здійсненням підприємницької діяльності, не тільки своїм особистим майном, але й часткою у праві спільної сумісної власності подружжя, яка належатиме фізичній особі-підприємцю при поділі такого майна.

Слід відмітити, що основні обов'язки фізичних осіб - підприємців визначені у ч. 6 ст. 128 ГКУ. Відповідно до цієї статті, фізичні особи-підприємці зобов'язані [3, ст. 128]:

- одержати ліцензію на здійснення певних видів господарської діяльності, які передбачені законом;
- повідомляти органи державної реєстрації у випадку зміну юридичної адреси, яка зазначена в реєстраційних документах, предмета господарської діяльності, інших важливих умов діяльності, що підлягають відображенню у реєстраційних документах;
- дотримуватися прав й законних інтересів споживачів, забезпечувати належну якість товарів (робіт та послуг), дотримуватися правил обов'язкової сертифікації продукції, визначених законодавством;
- не допускати проявів недобросовісної конкуренції та інших порушень конкурентного законодавства;
- вести облік результатів своєї діяльності відповідно до законодавчих вимог;
- своєчасно надавати фіскальним органам декларацію про майновий стан та доходи, інші необхідні відомості для нарахування податків та інших обов'язкових платежів;
- сплачувати податки та інші обов'язкові платежі в порядку та у розмірах, визначених законодавством.

Крім обов'язків, яких фізична особа-підприємець повинна неухильно дотримуватися, вона наділена й правами, що дозволяють їй діяти на власний розсуд, забезпечувати свої інтереси в процесі діяльності, спираючись на принципи, які не заборонені законодавством. Зокрема, відповідно до ч. 5 ст. 128 ГКУ України та ст. 44 цього кодексу, ФОП здійснює свою діяльність на засадах свободи підприємництва і відповідно до наступних принципів [3, ст. 44; ст. 128]:

- вільного вибору ФОП видів господарської діяльності;
- самостійного формування програми підприємницької діяльності, вибору постачальників та споживачів продукції, яка виробляється, залучення фінансових, матеріально-технічних та інших видів ресурсів, встановлення ціни на продукцію (роботи, послуги) відповідно до законодавства;
- вільного найму працівників;
- комерційного розрахунку та власного комерційного ризику;
- вільного розпорядження отриманим прибутком (після сплати всіх податків та інших обов'язкових платежів, передбачених законодавством);
- самостійного здійснення фізичною особою-підприємцем зовнішньоекономічної діяльності та використання валютної виручки на власний розсуд.

Єдиною умовою реалізації права на підприємницьку діяльність та основним етапом легалізації ФОП є державна реєстрація, оскільки саме з моменту державної реєстрації фізична особа набуває дієздатності у сфері підприємницької діяльності та відповідного статусу і отримує право здійснювати господарські операції. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань» визначає, що фізичній особі-підприємцю для державної реєстрації слід подати наступні документи [7]:

- заява про державну реєстрацію ФОП, де може бути зазначено прохання про реєстрацію ФОП платником податку на додану вартість чи обрання спрощеної системи оподаткування, інформація про набуття особою статусу електронного резидента;

- нотаріально засвідчена письмова згода батьків (піклувальника, органу опіки і піклування) – для фізичної особи, яка досягла 16 років та має бажання займатися підприємницькою діяльністю, проте не має повної цивільної дієздатності;

- договір (декларація) про створення сімейного фермерського господарства – у випадку реєстрації фізичної особи, яка самотійно чи з родичами створює сімейне фермерське господарство згідно із Законом України «Про фермерське господарство».

Слід відмітити, що сьогодні громадяни України можуть зареєструвати ФОП онлайн, за допомогою порталу «Дія». Для цього потрібно зробити лише декілька кроків: зареєструватися на порталі «Дія»; заповнити онлайн-форму на отримання послуги з реєстрації ФОП (тут необхідно вказати особисті дані, види підприємницької діяльності, систему оподаткування); підписати заяву своїм електронним підписом. Протягом двох днів особа отримає виписку про відкриття ФОП, яка автоматично надійде до ЄДР і податкових органів, які надають реєстраційний номер платника податків.

Одним з найбільш важливих аспектів діяльності ФОП є питання оподаткування результатів їх діяльності (прибутку від підприємницької діяльності). Для ФОП в Україні існують два варіанти оподаткування [5, с. 226]: за загальною системою; за спрощеною системою. Впровадження різних режимів оподаткування діяльності ФОП пов'язано як з метою підтримки пріоритетних видів господарської діяльності, так і безпосередньо із забезпеченням ефективного розвитку конкретних груп підприємців.

Загальну систему оподаткування може обрати кожен суб'єкт господарської діяльності, зареєстрований як ФОП, спрощену – лише ті підприємці, які виконують ряд встановлених вимог. Типи податків в обох цих системах однакові,

але у спрощеній системі оподаткування застосовується інший розмір ставки єдиного податку та існують певні обмеження щодо видів діяльності, кількості найманих працівників тощо.

Загальна система оподаткування передбачає сплату податку на доходи фізичних осіб за прогресивною шкалою, а також військового збору та єдиного соціального внеску. При обранні загальної системи оподаткування ФОП не потрібно відповідати будь-яким обмеженням за видами господарської діяльності, розміром доходів чи кількістю персоналу. Загальну систему оподаткування використовують ФОП, які відповідно до законодавства не мають права переходити до спрощеного режиму оподаткування, чи їм це не вигідно.

Податковим кодексом України, зокрема ст. 177, встановлюються умови до сплати податків ФОП, які перебувають на загальній системі оподаткування, зокрема вони сплачують:

- податок з доходів ФОП – за ставкою 18%;
- єдиний соціальний внесок – у розмірі 22 %;
- військовий збір – у розмірі 1,5% [6, ст. 177].

Підприємці обирають загальну систему оподаткування переважно через те, що величина сплачуваних ними доходів залежить в основному від обсягу одержуваних доходів і понесених витрат. Тобто, якщо ФОП у звітному періоді не мала доходів від підприємницької діяльності, то відповідно податки не сплачуються. Але, одночасно з цим, ФОП у випадку застосування правил загальної системи оподаткування, на відміну від спрощеної, не мають пільг, повного чи часткового звільнення від сплати податків. Тобто загальна система оподаткування для ФОП є більш вигідною тоді, коли у них є перелік підтверджених та необхідних витрат, таких як: оренда приміщення для ведення бізнесу, оплата комунальних послуг, закупівля сировини чи обладнання, витрати на відрядження. Витрати на товари та послуги повинні бути оплачені, підтверджені необхідними документами та входили до переліку витрат, вказаних в ст. 177 ПКУ, та бути пов'язаними з отриманим прибутком [6].

Проте все ж таки більшість ФОП обирають спрощену систему оподаткування, яка спеціально була запроваджена для стимулювання розвитку малого підприємництва в Україні. Використання спрощеної системи оподаткування у діяльності ФОП має низку переваг:

- спрощується процедура ведення обліку та складання форм фінансової та податкової звітності;
- спрощуються розрахунки, пов'язані із визначенням сум податків;
- заміщення різних податків та зборів єдиним податком;
- передбачена можливість вибору сплати ПДВ.

Проте при цьому спрощена система оподаткування має деякі недоліки, що стримують розвиток малого бізнесу, наприклад:

- законодавче обмеження обсягів доходів ФОП, які дають право використовувати спрощену систему оподаткування в залежності від обраної групи;

- суму єдиного соціального внеску ФОП сплачують за звітний квартал, при чому не враховується, чи буде фактично отримано дохід від здійснення господарської діяльності за звітний період;

- величина ставка єдиного податку є змінною в залежності від мінімальної заробітної плати.

Отже, головна особливість спрощеної системи оподаткування ФОП – це сплата єдиного податку, що дає можливість його платникам зменшити витрати на ведення обліку та подання звітності.

Умови діяльності ФОП можуть змінюватися залежно від законодавчих змін. Останні роки Україна активно реформує своє податкове та підприємницьке законодавство, що впливає на умови ведення бізнесу для ФОП. Наприклад, було запроваджено обов'язкове використання реєстраторів розрахункових операцій для певних категорій підприємців, збільшено ставки податків та зборів для окремих груп платників єдиного податку. Крім того, початок повномасштабної війни також вплинув на діяльність ФОП. Зокрема, щоб стимулювати діяльність ФОП в умовах воєнного часу, в березні 2022 року було прийнято рішення про звільнення від сплати податків [9]. Однак таке рішення мало негативний вплив на надходження податкових платежів до бюджету. Тому з серпня 2023 р. було частково відновлено довоєнну систему оподаткування, в тому числі і оподаткування єдиним податком [8]. Право не сплачувати єдиний податок залишилося у ФОП, які зареєстровані на територіях, де тривають бойові дії. Наразі розглядаються можливості для підвищення ставок оподаткування для діяльності ФОП (ставки ЄСВ та військового збору).

Висновки. Отже, ФОП є зручною та доступною формою ведення бізнесу для багатьох українців. Правовий статус фізичної особи-підприємця визначає її права, обов'язки, умови діяльності, які забезпечують належну правову основу для ведення підприємницької діяльності. Дотримання вимог законодавства, своєчасна сплата податків є ключовими елементами успішної підприємницької діяльності ФОП. Правовий статус фізичної особи-підприємця характеризується простою, в порівнянні з юридичними особами, процедурою державної реєстрації і діяльності; відсутністю установчих документів

та статутного капіталу; спрощеною системою оподаткування; можливістю здійснення підприємницької діяльності без залучення найманої праці. Однак ФОП несе повну відповідальність за свою діяльність.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бутков І.М. Щодо визначення поняття «правовий статус фізичної особипідприємця». *Форум права*. 2013. № 3. С. 70–76.
2. Бобкова А.Г. Господарське право: практикум. А.Г. Бобкова, Ю.О. Моїсєєв, Ю.М. Павлюченко та ін.; за заг. ред. А.Г. Бобкової. Харків: Право, 2018. 592 с.
3. Господарський Кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>.
4. Конституція України. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
5. Кухарчук А.М., Грачова О.Ю., Масло-ва М.О. Особливості правового статусу фізичної особи під час здійснення підприємницької діяльності в умовах воєнного стану. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 9. С. 224–228
6. Податковий кодекс України: Закон України від 02.12.2010 № 2755-IV. БД «Законодавство України». Верховна Рада України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
7. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань: Закон України від 15.05.2003 № 755-IV. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/755-15#Text>.
8. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо особливостей оподаткування у період дії воєнного стану: Закон України № 3219-IX від 30 червня 2023 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3219-20#Text>.
9. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану: Закон України № 2120-IX від 15 березня 2022 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2120-20#Text>.
10. Цивільний Кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/ru/ed20131011>.

УДК 346.52

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.54>

ШТРАФ ЯК ВИД ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ АНТИКОНКУРЕНТНИХ УЗГОДЖЕНИХ ДІЙ: НОВЕЛИ КОНКУРЕНТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ТА ОГЛЯД ПРАКТИКИ АМКУ

Швидка Т.І.,*докторка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри господарського права,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого***Лозова А.А.,***аспірантка кафедри господарського права,
Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого*

Швидка Т.І., Лозова А.А. Штраф як вид відповідальності за вчинення антиконкурентних узгоджених дій: новели конкурентного законодавства України та огляд практики АМКУ.

Стаття присвячена аналізу положень, у тому числі новел, українського конкурентного законодавства щодо визначення розміру штрафу, що накладається за вчинення антиконкурентних узгоджених дій.

У статті проаналізовані окремі положення українського законодавства, зокрема, Закону України «Про захист економічної конкуренції» та Порядку визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого Розпорядженням АМКУ від 14 грудня 2023 року № 22-рп.

У науковій роботі розглянуто наступні питання: які обставини беруться до уваги під час визначення розміру штрафу; які існують етапи визначення розміру штрафу. Проаналізовано положення конкурентного законодавства, що регламентують механізми: 1) визначення базового розміру штрафу; 2) коригування розміру штрафу з урахуванням обставин, що беруться до уваги під час визначення розміру штрафу та збільшують або зменшують розмір штрафу порівняно з базовим розміром штрафу; 3) визначення граничного розміру штрафу. Наведена практика Антимонопольного комітету України на підтвердження тез, висловлених у даній роботі.

Авторками акцентовано увагу на тому, що затвердження Порядку вирішило одну з існуючих проблем правового регулювання у даній сфері, а саме – визначило чіткий алгоритм розрахування розміру штрафу за вчинення антиконкурентних узгоджених дій. Проте даним правовим актом досі необмежена свобода розсуду

АМКУ при визначенні базового розміру штрафу, що має наслідком існування вірогідності спроб впливу на уповноважених представників антимонопольних органів із метою зменшення розміру призначуваних штрафних санкцій.

На підставі аналізу приписів Порядку, Закону України «Про захист економічної конкуренції» та Рішень АМКУ Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу авторками було зроблено висновок щодо недосконалості положень вищезазначеного Порядку у частині правового регламентування механізму зменшення базового розміру штрафу за наявності обставин, передбаченого ним. Вирішення даної проблеми сприятиме співпраці суб'єкта господарювання, який вчинив або погодився вчинити антиконкурентні узгоджені дії з органами Антимонопольного комітету України.

Ураховуючи все вищезазначене, запропоновано внести зміни до конкурентного законодавства України, у тому числі, до Порядку визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затвердженого Розпорядженням АМКУ від 14 грудня 2023 року № 22-рп.

Ключові слова: штраф, відповідальність, публічні закупівлі, тендер, відкриті торги, антиконкурентні узгоджені дії.

Shvydka T., Lozova A. The fine as a form of liability for anti-competitive concerted actions: novelties of the competition legislation of Ukraine and review of the AMCU practice.

The article analyzes the provisions, including novelties, of the Ukrainian competition law on determining the amount of fines imposed for anticompetitive concerted actions.

The article analyzes certain provisions of Ukrainian legislation, in particular, the Law of Ukraine «On Protection of Economic Competition» and the Procedure for Determining the Amount of a Fine Imposed for Violation of the Law on Protection of Economic Competition, approved by the AMCU Order No. 22-rp dated December 14, 2023.

The author analyzes the provisions of competition law regulating the mechanisms of: 1) determination of the basic amount of a fine; 2) adjustment of the amount of a fine taking into account the circumstances which are taken into account when determining the amount of a fine and increase or decrease the amount of a fine compared to the basic amount of a fine; 3) determination of the maximum amount of a fine. The author cites the practice of the Antimonopoly Committee of Ukraine to support the statements made in this paper.

The authors emphasize that the Procedure has solved one of the existing problems of legal regulation in this area. However, this legal act still provides for unlimited discretion of the AMCU in determining the basic amount of the fine, which leads to the possibility of attempts to influence the authorized representatives of the antimonopoly authorities in order to reduce the amount of the imposed penalties.

Based on the analysis of the provisions of the Procedure, the Law of Ukraine and the AMCU Decisions on violation of legislation on protection of economic competition and imposition of a fine, the authors conclude that the provisions of the above Procedure are imperfect in terms of legal regulation of the mechanism for reducing the basic amount of a fine in the presence of circumstances provided for by it. The solution of this problem will be facilitated by cooperation of the business entity that has committed or agreed to commit anticompetitive concerted actions with the bodies of the Antimonopoly Committee of Ukraine.

In view of the above, it is proposed to amend the competition legislation of Ukraine, including the Procedure.

Key words: fine, liability, public procurement, tender, open tender anti-competitive concerted actions.

Постановка проблеми. Виявлення й встановлення порушень законодавства про захист економічної конкуренції під час проведення торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів щодо: закупівель робіт із будівництва (реконструкцій, ремонту тощо); закупівель товарів, робіт і послуг замовниками, які здійснюють діяльність на ринках у сфері енергетики – є одними з пріоритетів Антимонопольного комітету України (далі – АМКУ) на 2024 рік [1]. Антikonкурентні узгоджені дії справедливо можна віднести до найсерйозніших порушень у сфері захисту економічної конкуренції. Це пов'язано як з наслідками їх вчинення (погіршення і

так складної економічної ситуації в країні), так і зі складністю їх доведення.

Ознайомившись з практикою, викладеною у Зведених відомостях щодо спотворення результатів торгів за 2023-2024 роки, можна побачити наскільки актуальною є дана проблема і скільки шкоди національній економіці приносять дані правопорушення. Найбільшу кількість штрафів за 2024 рік АМКУ наклало на суб'єктів господарської діяльності за вчинення антиконкурентних узгоджених дій, що стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів у сфері будівництва та реконструкції приміщень [2, 3].

Зокрема, 20 червня 2024 року АМКУ розглянув дві справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції. Під час розслідування даний орган встановив обставини, що у своїй сукупності свідчать про вчинення ТОВ «Ласт Буд Кепітал» антиконкурентних узгоджених дій з метою усунення конкуренції між ними під час участі у зазначених торгах. На зазначених суб'єктів господарювання було накладено штрафи на загальну суму 7 189 988 грн та 3 963 916 грн. Важливим моментом, що ТОВ «Ласт Буд Кепітал» фігурує в обох справах, а предметом публічної закупівлі в першому випадку є «Будівництво фізкультурно-оздоровчого комплексу» і «Будівництво дитячого дошкільного закладу», а в другому – «Реконструкція інфекційного відділення центру «Дитяча лікарня» КНП «Броварська БКЛ» БРР БМР по вул. Ярослава Мудрого, 47 в м. Бровари Київської області» [4, 5].

Це лише декілька показових прикладів порушень, вчинених суб'єктами господарювання, проте їх кількість зростає. Це пов'язано не тільки з особистим бажанням учасників публічних закупівель отримати для себе певну неправомірну вигоду, а й з недосконалістю конкурентного законодавства України. Вчинення даних антиконкурентних узгоджених дій негативно впливає на нормальне функціонування ринкового середовища. Дане питання є вкрай актуальним і у зв'язку з ратифікацією Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. Відповідно до її положень Україна взяла на себе зобов'язання забезпечити поступове приведення існуючого та майбутнього законодавства у сфері державних закупівель у відповідність до законодавства ЄС з цих питань [6].

Проте законодавець шукає шляхи вирішення проблем, які наявні у даній сфері, зокрема, позитивним кроком є затвердження Розпорядженням Антимонопольного комітету України від 14 грудня 2023 року № 22-рп Порядку визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції (далі – Порядок) [7].

Аналіз наукових досліджень. Дане питання не є безпосереднім предметом наукових дослі-

джень науковців. Проте його опосередковано розглядають у своїх роботах О.І. Лисяк, Т.І. Швидка, В.В. Ліпінський, Я.В. Петруненко, А.О. Сошніков, Г.М. Шовкопляс.

Метою цієї наукової статті є здійснення аналізу новел українського конкурентного законодавства щодо визначення розміру штрафу, що накладається за вчинення антиконкурентних узгоджених дій.

Виклад основного матеріалу. Згідно із ч. 1 ст. 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції» (далі – Закон) вчинення антиконкурентних узгоджених дій є порушенням законодавства про захист економічної конкуренції. Відповідно до абз. 2 ч. 2 ст. 52 Закону Органи Антимонопольного комітету України накладають штрафи на об'єднання, суб'єктів господарювання за вчинення антиконкурентних узгоджених дій у розмірі до десяти відсотків доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, в якому накладається штраф. У разі наявності незаконно одержаного прибутку, який перевищує десять відсотків зазначеного доходу (виручки), штраф накладається у розмірі, що не перевищує потрібного розміру незаконно одержаного прибутку [8].

А згідно із положеннями частини 5 вищезазначеної статті: якщо доходу (виручки) немає або відповідач на вимогу органів Антимонопольного комітету України, голови його територіального відділення не надав розмір доходу (виручки), штраф накладається у розмірі до двадцяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян [8].

Дана норма законодавства активно застосовується АМКУ при визначенні розміру штрафу за вчинення антиконкурентних узгоджених дій. Зокрема, Тимчасова адміністративна колегія АМКУ (Рішення від 09 липня 2024 р. № 4-р/тк) вказала наступне: оскільки відповідно до інформації Державної податкової служби України, наданої листом від 15.03.2024 № 3839/5/99-00-04-03-01-05 (вх. № 7-03/3545 від 18.03.2024), ТОВ «МЕГАСТРОЙ АЛЬЯНС» фінансової та податкової звітності з податку на прибуток 2023 рік не подавало, вираховувати розмір штрафу слід, виходячи з положень ч. 5 ст. 52 Закону [9].

Варто наголосити на тому, що до грудня 2023 року механізм визначення розміру штрафу в Україні не мав чітко визначеного алгоритму. І неодноразово на практиці виникали ситуації, за яких АМКУ здійснював обчислення суми штрафу, що підлягає накладенню в кожній окремій ситуації, на свій розсуд, і як наслідок – за схожі порушення накладалися різні за розміром штрафи [10, с. 126]. За таких обставин існувала висока вірогідність спроб впливу на уповноважених представників антимонопольних органів із метою зменшення розміру призначуваних штрафних санкцій [11, с. 37].

Розпорядженням від 14 грудня 2023 року № 22-рп АМКУ затвердив Порядок визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції.

У цьому правовому акті зазначені основні підходи до визначення розміру штрафу. Зокрема вказано, що обставини, які беруться до уваги під час визначення розміру штрафу, встановлюються: службовцями Комітету, його територіальних відділень, які здійснюють збирання та аналіз доказів у справі, до прийняття рішення у справі органом Комітету на підставі будь-якої інформації, яка є належною та достовірною (підтвердженою/засвідченою органами державної влади або може бути перевірена) [7].

Даним Порядком закріплено три етапи визначення розміру штрафу. До них належить:

- 1) визначення базового розміру штрафу;
- 2) коригування розміру штрафу з урахуванням обставин, що беруться до уваги під час визначення розміру штрафу та збільшують або зменшують розмір штрафу порівняно з базовим розміром штрафу;

- 3) визначення граничного розміру штрафу [7].

Відтак, базовий розмір штрафу визначається з урахуванням: необхідності вилучення доходу (виручки), отриманого внаслідок порушення (за наявності та можливості обрахувати у грошовому виразі); та забезпечення стримуючого ефекту.

З метою забезпечення можливості врахування обставин, що беруться до уваги під час визначення розміру штрафу та збільшують його порівняно з базовим розміром, базовий розмір штрафу не повинен перевищувати двох третин граничного розміру штрафу [7].

А відповідно до Розділу VI Порядку граничний розмір штрафу визначається відповідно до розміру доходу (виручки) суб'єкта господарювання від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг) за останній звітний рік, що передував року, у якому накладається штраф.

Однак слід наголосити на тому, що розмір штрафу, що накладається за вчинення антиконкурентних узгоджених дій з урахуванням обставин, що беруться до уваги під час визначення розміру штрафу, не може перевищувати граничний розмір штрафу, передбачений чч. 2,5 ст. 52 Закону [7].

АМКУ у своїх Рішеннях Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу при його визначенні часто посилається саме на положення частини другої статті 52 Закону України «Про захист економічної конкуренції». І визначає розмір штрафу на підставі: документально підтверджених відомостей, наданих відповідачем; відомостей, визначених формою № 2 «Звіт про фінансові результати (Звіт про сукупний дохід)», або на підставі фінансової звітності та консолідованої фінансової звітності,

складеної за таксономією фінансової звітності за міжнародними стандартами фінансової звітності, для суб'єктів господарювання, які для ведення бухгалтерського обліку застосовують міжнародні стандарти фінансової звітності [7].

Зокрема, саме на цю норму Закону посилається АМКУ у Рішеннях від 20 червня 2024 р. № 187-р, та № 188-р [4,5].

Відповідно до п. 1 ч. 4 Розділу IV Порядку за вчинення антиконкурентних узгоджених дій базовий розмір штрафу встановлюється в розмірі до 30 відсотків доходу (виручки), пов'язаного з порушенням, з урахуванням ступеня негативного впливу на конкуренцію та/або на інтереси суб'єктів господарювання чи споживачів, що встановлюється в кожному конкретному випадку вчинення порушення з урахуванням обставин справи. Найбільш негативний вплив на конкуренцію, що призводить до врахування частки доходу (виручки), пов'язаного з порушенням, в найбільшому розмірі, створюють наступні антиконкурентні узгоджені дії між конкурентами: 1)

встановлення цін чи інших умов придбання або реалізації товарів;

2) обмеження виробництва, ринків товарів, техніко-технологічного розвитку, інвестицій або встановлення контролю над ними;

3) розподілу ринків чи джерел постачання за територіальним принципом, асортиментом товарів, обсягом їх реалізації чи придбання, за колом продавців, покупців або споживачів чи за іншими ознаками [7].

З метою забезпечення стримуючого ефекту базовий розмір штрафу, збільшується за вчинення антиконкурентних узгоджених дій:

передбачених пп. 1–4 ч. 2 ст. 6 Закону на суму, що становить від 15 до 25 відсотків від базового розміру штрафу;

передбачених пп. 5–8 вищезазначеної статті – на суму, що дорівнює добутку базового розміру штрафу й коефіцієнта $K_{се}$, який становить: $K_{се} = OC_{нбу} / 100$, де $OC_{нбу}$ – облікова ставка Національного банку України на день прийняття рішення у справі про порушення [7].

Визначення базового розміру штрафу	
Антиконкурентні узгоджені дії, які стосуються спотворення результатів торгів, аукціонів, конкурсів, тендерів	30 відсотків від суми договору , укладеного за результатами торгів, аукціону, конкурсу, тендеру; у разі визнання торгів, аукціону, конкурсу, тендеру такими, що не відбулися, – у розмірі до 30 відсотків від суми очікуваної вартості торгів, конкурсу, тендеру або початкової ціни реалізації лота під час проведення аукціону.
Обмеження виробництва, ринків товарів, повної або часткової відмови від реалізації чи придбання продукції (товарів, робіт, послуг) за відсутності альтернативних джерел реалізації чи придбання	розмір доходу (виручки), пов'язаного з порушенням, визначається як розмір доходу (виручки), який відповідач отримав би за період, протягом якого тривало порушення, якщо б таке порушення не відбувалося.

Це також є новелою українського законодавства, бо до прийняття Порядку не було чіткого алгоритму визначення розміру штрафу. Г.М. Шовкопляс раніше слушно зазначала, що частіше за все штраф накладався в розмірі від 5% до 1%. А враховуючи рівень чорної бухгалтерії та тіньової економіки, частіше за все відсотковий розмір штрафу не здавався підприємству величезною сумою. Що породжувало поширення антиконкурентних змов між підприємствами [12, с. 181].

На сьогодні дана норма законодавства не є «голослівною». АМКУ у своїх рішеннях неодноразово її застосовував. Відтак, у Рішенні від 27 червня 2024 р. № 207-р АМКУ дійшов до висновку, що ТОВ «Будівельно-монтажне проектне бюро «Новий дім» і ТОВ «ТЕХ ТРАНС БУД АГ» брали участь у торгах на закупівлю «Реконструкція приміщень III поверху хірургічного корпусу (нового) під реабілітаційний центр КП «Дніпропетровська обласна клінічна лікарня ім. І.І. Мечникова» ДОР». При цьому зазначені суб'єкти господарювання спільно готувалися до участі в Торгах, тобто узгоджували свою

поведінку з метою усунення змагання під час підготовки й участі в Торгах. За результатами розгляду справи № 145-26.13/63-24 такі дії ТОВ «БМПБ «НОВИЙ ДІМ» і ТОВ «ТЕХ ТРАНС БУД АГ» визнано антиконкурентними узгодженими діями, які стосуються спотворення результатів Торгів, що є порушенням пункту 4 частини другої статті 6, пункту 1 статті 50 Закону України «Про захист економічної конкуренції». При визначенні розміру штрафу Антимонопольний комітет України виходив з того, що під час визначення розміру штрафу пропонується врахувати, що узгоджені дії учасників конкурсних процедур (торгів, тендерів тощо), спрямовані на досягнення узгодженого між ними результату, належать до категорії найбільш шкідливих антиконкурентних узгоджених дій, оскільки в таких випадках вибір для замовника обмежений лише поданими пропозиціями і змова учасників призводить до порушення права замовника на придбання товару за ціною, сформованою в умовах конкуренції, що, у свою чергу, має результатом необґрунтовані перевитрати (нераціональне витрачання) публічних коштів [13].

До аналогічного висновку АМКУ дійшов і у Рішенні від 25 липня 2024 р. № 242-р (публічна закупівля «Славський міський полігон ТПВ, смт. Славське Сколівського району Львівської області. Реконструкція (рекультивация)»[14].

У даних правових реаліях базовий розмір штрафу за вчинення антиконкурентних узго-

джених дій, може збільшуватися або зменшуватися залежно від наявності обставин, що беруться до уваги під час його визначення.

Відповідно до приписів Розділу V Порядку [7]:

Базовий розмір штрафу за вчинення антиконкурентних узгоджених дій збільшується у випадку наявності таких обставин:	Базовий розмір штрафу зменшується у випадку наявності таких обставин:
1) відповідач був ініціатором антиконкурентних узгоджених дій, які визнані порушенням, та/або здійснював їх координацію;	1) припинення відповідачем дій (бездіяльності) до дня направлення Комітетом, його територіальним відділенням подання з попередніми висновками;
2) дане порушення охоплювало більше ніж два регіони України (в тому числі частини цих регіонів);	2) відшкодування шкоди, завданої порушенням, чи усунення наслідків порушення іншим способом до дня прийняття органом Комітету рішення у справі про порушення;
3) за повторне вчинення відповідачем порушення з такою ж кваліфікацією (стаття Закону, її частина, пункт/абзац) упродовж 5 років з дня вчинення порушення, а в разі триваючого порушення – з дня закінчення вчинення порушення.	3) недотримання учасником узгоджених дій їх умов та наявність доказів того, що суб'єкт господарювання конкурував на ринку протягом періоду, під час якого тривало порушення;
	4) співпраця під час розгляду справи з органами Комітету, що сприяла з'ясуванню обставин справи, зокрема виявленню фактів, відомостей, про які органи Комітету не запитували, або виявленню інших ознак порушень законодавства про захист економічної конкуренції, у тому числі вчинених іншими особами;
	5) вчинення порушення внаслідок схвалення до порушень законодавства про захист економічної конкуренції органом влади, органом місцевого самоврядування, органом адміністративно-господарського управління та контролю;
	6) відповідач вчинив дії, спрямовані на пом'якшення негативних наслідків порушення для економічної конкуренції, інтересів суб'єктів господарювання, споживачів.

Проаналізувавши інформацію, викладену у таблиці, можна дійти до висновку, що у конкурентному законодавстві міститься достатня кількість підстав, що дають право на зменшення суми штрафу за вчиненні антиконкурентні узгоджені дії. Проте у даній нормі міститься лише перелік обставин, за наявності яких зменшується базовий розмір штрафу, а інша інформація не зазначена: щодо відсотку зменшення, механізму врахування. Тому не дивно, що на практиці трапляються непоодинокі випадки, коли суб'єкти господарювання до останнього не бажають співпрацювати з органами Антимонопольного комітету України.

Зокрема, у Рішенні від 09 липня 2024 р. № 4-р/тк Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу, Тимчасова адміністративна колегія АМКУ, обґрунтовуючи

розрахунок розміру штрафу, зазначила, що під час визначення розміру штрафу враховано: - сприяння Товариства в отриманні Вимоги (Вимогу вручено особисто директору ТОВ «МЕГАСТРОЙ АЛЬЯНС» Особа 1 (інформація з обмеженим доступом) 26.09.2023 під підпис); - інформацію на Вимогу ТОВ «МЕГАСТРОЙ АЛЬЯНС» не надало Комітету, що перешкоджало розгляду справи № 145-26.13/179-21 та призвело до порушення законодавства про захист економічної конкуренції. А у рішенні № 242-р враховано несприяння ТОВ «ЮНІБУД ЕНЕРГОСЕРВІС» і ТОВ «РУТЕН ІНЖИНІРИНГ» органам Комітету при розгляді справи № 145-26/13/68-24 [9].

Висновки. Прийняття Порядку визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції є якісною новелою українського кон-

курентного законодавства. Це вирішило одну з проблем – визначило чіткий алгоритм розрахування розміру штрафу за вчинення антиконкурентних узгоджених дій. Проте, законодавець досі надає органам АМКУ значну свободу розсуду, зокрема, при визначенні базового розміру штрафу використовується словосполучення – «до 15 чи 30% доходу (виручки) від реалізації продукції (товарів, робіт, послуг)». При цьому відсутнє пояснення, за яких умов базовий розмір штрафу може дійти до 30%, а коли до 11–29%. За таких обставин досі існує вірогідність спроб впливу на уповноважених представників антимонопольних органів із метою зменшення розміру призначуваних штрафних санкцій. Тому варто внести відповідні зміни до законодавства.

Також доцільно більш детально прописати механізм зменшення базового розміру штрафу за вчинення антиконкурентних узгоджених дій за наявності, передбачених Порядком обставин, у тому числі, вказати на який відсоток він зменшиться. Це сприятиме співпраці суб'єкта господарювання, який вчинив або погодився вчинити антиконкурентні узгоджені дії з органами Антимонопольного комітету України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Пріоритети Антимонопольного комітету України на 2024 рік. *Антимонопольний комітет України: офіційний вебпортал*. URL: <https://amcu.gov.ua/news/amku-viznachiv-prioriteti-roboti-na-2024-rik> (дата звернення: 21.08.2024).
2. Зведені відомості щодо спотворення результатів торгів за 2023 рік. *Антимонопольний комітет України: офіційний вебпортал*. URL: <https://amcu.gov.ua/napryami/oskarzhennya-publichnihzakupivel/zvedeni-vidomosti-shchodospotvorennya-rezultativ-torgiv/zvedeni-vidomosti-shchodo-porushnikiv-torgiv-za-2023-rik> (дата звернення: 21.08.2024).
3. Зведені відомості щодо спотворення результатів торгів за 2024 рік. *Антимонопольний комітет України: офіційний вебпортал*. URL: <https://amcu.gov.ua/napryami/oskarzhennya-publichnihzakupivel/zvedeni-vidomosti-shchodospotvorennya-rezultativ-torgiv/zvedeni-vidomosti-shchodo-spotvorennia-rezultativ-torhiv-za-2024-rik> (дата звернення: 21.08.2024).
4. Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу: Рішення АМКУ від 20 червня 2024 р. № 187-р. URL: <https://amcu.gov.ua/npas/pro-porushennia-zakonodavstva-pro-zakhyst-ekonomichnoi-konkurentsii-ta-nakladennia-shtrafu-9> (дата звернення: 22.08.2024).
5. Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу: Рішення АМКУ від 20 червня 2024 р. № 188-р. URL: <https://amcu.gov.ua/npas/pro-porushennia-zakonodavstva-pro-zakhyst-ekonomichnoi-konkurentsii-ta-nakladennia-shtrafu-10> (дата звернення: 22.08.2024).
6. Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council «On public procurement and repealing Directive 2004/18/EC» of 26 February 2014. URL: http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2014.094.01.0065.01.ENG (дата звернення: 23.08.2024).
7. Порядок визначення розміру штрафу, що накладається за порушення законодавства про захист економічної конкуренції, затв. Розпорядженням Антимонопольного комітету України від 14 грудня 2023 року № 22-пп. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0123-24#Text> (дата звернення: 23.08.2024).
8. Про захист економічної конкуренції: Закон України від 11 січня 2001 р. № 2210–III. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 12. Ст. 64.
9. Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу: Рішення Тимчасової адміністративної колегії АМКУ від 09 липня 2024 р. № 4-р/тк. URL: <https://amcu.gov.ua/npas/pro-porushennia-zakonodavstva-pro-zakhyst-ekonomichnoi-konkurentsii-ta-nakladennia-shtrafu-26> (дата звернення: 24.08.2024).
10. Швидка Т.І. Антимонопольні узгоджені дії або картельні змови (небезпечні наслідки та проблеми притягнення до відповідальності). *Вісник Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого. Серія: Економічна теорія та право*: зб. наук. пр. Харків, 2018. № 3 (34). С. 119–131.
11. Власова Я.В. Особливості притягнення до відповідальності учасників антиконкурентних узгоджених дій за законодавством України. *Науковий вісник Ужгородського Національного університету: Серія: Право*. Ужгород, 2015. Вип. 35. Ч. 1. Т. 2. С. 36–39.
12. Шовкопляс Г.М, Філь О.О. Правові механізми притягнення до відповідальності за антиконкурентні узгоджені дії. *Актуальні проблеми господарської діяльності в умовах розбудови економіки*. Харків: НДІ ПЗІР НАПрН України, 2021. С. 178–183.

13. Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу: Рішення АМКУ від 27 червня 2024 р. № 207-р. URL: <https://amcu.gov.ua/npas/pro-porushennia-zakonodavstva-pro-zakhyst-ekonomichnoi-konkurentsii-ta-nakladennia-shtrafu-25> (дата звернення: 25.08.2024).
14. Про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу: Рішення АМКУ від 5 липня 2024 р. № 242-р. URL: <https://amcu.gov.ua/npas/pro-porushennia-zakonodavstva-pro-zakhyst-ekonomichnoi-konkurentsii-ta-nakladennia-shtrafu-53> (дата звернення: 25.08.2024).

РОЗДІЛ V. ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

УДК 334.722:364.1(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.55>

СОЦІАЛЬНЕ ПІДПРИЄМНИЦТВО: ІННОВАЦІЙНИЙ ІНСТРУМЕНТ ВИРІШЕННЯ СУСПІЛЬНИХ ПРОБЛЕМ В УКРАЇНІ

Болдижар С.М.,*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»***Хохлова І.В.,***кандидат юридичних наук, доцент
заступник декана юридичного факультету
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Болдижар С.М., Хохлова І.В. Соціальне підприємництво: інноваційний інструмент вирішення суспільних проблем в Україні.

Вказується, у сучасному світі, де соціальні та екологічні проблеми набувають все більшої гостроти, соціальне підприємництво постає як інноваційний та ефективний інструмент їх вирішення. Це явище знаходиться на перетині бізнесу та благодійності, поєднуючи підприємницький підхід з соціальною місією.

Стаття присвячена дослідженню феномену соціального підприємництва як інноваційного інструменту вирішення соціальних та екологічних проблем у сучасному світі. Розглядається актуальність розвитку соціального підприємництва в контексті глобальних цілей сталого розвитку ООН та в умовах обмеженості державних ресурсів для задоволення зростаючих соціальних потреб.

Автори аналізують історичні корені соціального підприємництва, простежуючи окремі аспекти його еволюції від XVII століття до сучасності. Особлива увага приділяється концепції «Triple Bottom Line» (прибуток, люди, планета), яка лежить в основі соціального підприємництва, та ідеям нобелівського лауреата М. Юнуса щодо «соціального бізнесу».

У статті розглядаються ключові характеристики соціального підприємництва, що відрізняють його від традиційного бізнесу, та принципи функціонування соціальних підприємств. Автор виділяє три основні моделі соціального підприємництва: інклюзивну, соціального реінвестування та інноваційну соціальну модель.

Особлива увага приділяється правовому аспекту соціального підприємництва в Україні, зокрема відсутності спеціальної організаційно-правової форми для такої діяльності та можливостям, які надає чинне законодавство.

Автори підкреслюють роль соціального підприємництва у розвитку економіки та громадянського суспільства, зокрема у створенні робочих місць, подоланні соціальної ізоляції та активізації громадської участі. Розглядаються категорії населення, для яких соціальне підприємництво є особливо актуальним.

У висновках наголошується на потенціалі соціального підприємництва як інструменту досягнення сталого розвитку та побудови більш інклюзивного суспільства, а також на необхідності подальших досліджень у цій сфері, особливо в контексті post-COVID реальності та воєнного стану в Україні.

Ключові слова: соціальне підприємництво, соціальний бізнес, Triple Bottom Line, сталий розвиток, соціальні інновації, інклюзивна економіка, соціальна відповідальність, громадянське суспільство, соціальна інтеграція, правове регулювання.

Boldyzhar S.M., Khokhlova I.V. Social entrepreneurship: an innovative tool for solving social problems in Ukraine.

It is indicated that in the modern world, where social and environmental problems are becoming increasingly acute, social entrepreneurship appears as an innovative and effective tool for solving them. This phenomenon is at the

intersection of business and charity, combining an entrepreneurial approach with a social mission.

This article explores the phenomenon of social entrepreneurship as an innovative tool for addressing social and environmental challenges in the modern world. It examines the relevance of developing social entrepreneurship in the context of the UN's global sustainable development goals and in conditions of limited state resources to meet growing social needs.

The author analyzes the historical roots of social entrepreneurship, tracing its evolution from the 17th century to the present day. Special attention is given to the «Triple Bottom Line» concept (profit, people, planet), which underlies social entrepreneurship, and the ideas of Nobel laureate M. Yunus regarding «social business».

The article discusses the key characteristics of social entrepreneurship that distinguish it from traditional business, and the principles of social enterprise operation. The author identifies three main models of social entrepreneurship: inclusive, social reinvestment, and innovative social model.

Particular attention is paid to the legal aspect of social entrepreneurship in Ukraine, specifically the absence of a special organizational and legal form for such activities and the opportunities provided by current legislation.

The author emphasizes the role of social entrepreneurship in the development of the economy and civil society, particularly in job creation, overcoming social isolation, and promoting civic participation. The categories of population for whom social entrepreneurship is especially relevant are considered.

The conclusions highlight the potential of social entrepreneurship as a tool for achieving sustainable development and building a more inclusive society, as well as the need for further research in this field, especially in the context of post-COVID reality and the state of war in Ukraine.

Key words: social entrepreneurship, social business, Triple Bottom Line, sustainable development, social innovations, inclusive economy, social responsibility, civil society, social integration, legal regulation.

Постановка проблеми. У сучасному світі, де соціальні та екологічні проблеми набувають все більшої гостроти, соціальне підприємництво постає як інноваційний та ефективний інструмент їх вирішення. Це явище знаходиться на перетині бізнесу та благодійності, поєднуючи підприємницький підхід з соціальною місією. Актуальність дослідження соціального підприємництва зумовлена його потенціалом у створенні стійких рішень для суспільних викликів, таких як безробіття, бідність, соціальна нерівність та екологічні проблеми.

Розвиток соціального підприємництва набуває особливого значення в контексті глобальних цілей сталого розвитку ООН та пошуку нових моделей економічного зростання. В умовах обмеженості державних ресурсів та зростаючих соціальних потреб, соціальні підприємства пропонують інноваційні бізнес-моделі, які не лише генерують прибуток, але й створюють значну соціальну цінність. Це робить тему соціального підприємництва надзвичайно актуальною для дослідників, політиків та практиків, які шукають ефективні шляхи вирішення суспільних проблем.

Крім того, в умовах економічної нестабільності та соціальних трансформацій, викликаних глобальними кризами, такими як пандемія COVID-19, соціальне підприємництво демонструє свою стійкість та адаптивність. Воно відіграє важливу роль у відновленні економік та підтримці вразливих груп населення. Дослідження механізмів функціонування, правового регулювання та підтримки соціального підприємництва стає критично важливим для формування ефективної соціально-економічної політики держав та розвитку громадянського суспільства. складним та багатогранним явищем, яке виникає в умовах розвитку суспільства.

В останній період спостерігається помітне зниження рівня життя значної частини населення України. Згідно з соціологічними дослідженнями, серед найгостріших соціальних проблем, що турбують українців, виділяються завищені комунальні платежі, поширення корупції та недовіки системи охорони здоров'я. Отже, соціальне підприємництво характеризується трьома ключовими аспектами. По-перше, це соціально орієнтована діяльність, спрямована на подолання суспільних викликів. По-друге, важливою рисою є економічна самодостатність, що передбачає незалежність від зовнішніх джерел фінансування. По-третє, соціальне підприємництво відзначається новаторським підходом до розв'язання соціальних питань. Таким чином, соціальне підприємництво постає як інноваційний механізм, здатний ефективно адресувати нагальні проблеми суспільства, поєднуючи соціальну місію з фінансовою стабільністю та креативними методами роботи. [4, с. 43].

Російсько-українська війна спричинила глибокі зрушення у суспільній свідомості, викликавши переоцінку фундаментальних цінностей, основ державності та процесів національного самоусвідомлення. Ці трансформації супроводжуються формуванням нової колективної психології та еволюцією правової системи, зокрема у сфері соціального підприємництва. В умовах нагальної потреби розв'язання гострих соціальних проблем та забезпечення гідного рівня життя громадян, виникає необхідність оперативно-

го реагування на суспільні зміни. Це вимагає від бізнесу адаптації до нових правових реалій та викликів сьогодення. У цьому контексті соціальне підприємництво постає як потенційно ефективний інструмент для вирішення актуальних суспільних завдань. Воно може стати каталізатором позитивних змін, поєднуючи підприємницьку ініціативу з соціальною відповідальністю та інноваційними підходами до розв'язання нагальних проблем українського суспільства в умовах війни та післявоєнної відбудови [5, с. 51].

Стан опрацювання проблематики. Стан опрацювання проблематики соціального підприємництва характеризується зростаючим інтересом науковців та практиків до цієї сфери. Значний внесок у дослідження теоретичних засад соціального підприємництва зробили зарубіжні вчені, такі як Дж. Дііс, Г. Діз, Дж. Емерсон та Р. Дарт, які заклали фундамент розуміння цього феномену. В Україні проблематику соціального підприємництва досліджують В. Назарук, Н. Горішна, А. Корнецький, М. Наумова, Д. Бєлов та інші. Їхні роботи зосереджені на аналізі сутності соціального підприємництва, його ролі у вирішенні соціальних проблем та особливостях розвитку в українському контексті.

Незважаючи на зростаючу кількість досліджень, існує ряд аспектів соціального підприємництва, які потребують подальшого вивчення. Зокрема, недостатньо дослідженими залишаються питання правового регулювання соціального підприємництва в Україні, механізми його державної підтримки та оцінки соціального впливу. Крім того, в умовах війни та post-COVID реальності виникає потреба у переосмисленні ролі соціального підприємництва у відновленні економіки та розв'язанні нових соціальних викликів. Ці аспекти потребують глибшого аналізу та розробки практичних рекомендацій для розвитку соціального підприємництва в Україні.

Мета цієї публікації – розкрити сутність окремих аспектів поняття «соціальне підприємництво» та виокремити його риси.

Виклад основного матеріалу дослідження. Еволюція соціального підприємництва має глибоке історичне коріння, сягаючи XVII століття, коли воно зародилося як інноваційний спосіб генерування прибутку в приватному секторі з акцентом на суспільну користь. Значний розвиток цієї концепції припав на XIX століття, що яскраво ілюструє приклад міста Халл в Англії. Там безробітні мірошники відновили занедбаний млин, забезпечуючи борошном найбідніших членів громади. Ця ініціатива яскраво демонструвала пріоритет соціальної місії над комерційною вигодою.

Подальший розвиток ідей соціального підприємництва пов'язаний з працями Р. Оуена,

який пропагував створення робітничих об'єднань зі спільним володінням засобами виробництва. Оуен розглядав кооперативи не лише як бізнес-структури, а й як соціальні підприємства, що гармонійно поєднують інтереси місцевої громади та підприємницьку діяльність. Важливим етапом стало формування у 1978 році у Великій Британії концепції соціального підприємства, заснованого на колективній власності та принципах економічної, соціальної та екологічної ефективності. Ця концепція лягла в основу сучасного розуміння соціального підприємства як юридично оформленої організації, що базується на спільному володінні, рівноправному розподілі власності та націлена на вирішення суспільних та екологічних проблем [1].

Відзначимо, концепція соціального підприємництва базується на підході «Triple Bottom Line» або «Profit-People-Planet» (прибуток, люди, планета). Ця модель дозволяє одночасно вирішувати економічні, соціальні та екологічні завдання, зокрема боротися з бідністю, нерівністю, обмеженим доступом до освіти та охорони здоров'я. Соціальне підприємництво займає унікальну нішу між комерційним та некомерційним секторами. Воно поєднує бізнес-модель з вимірюваною соціальною чи екологічною цінністю. Цей підхід привабливий для тих, хто прагне поєднати фінансовий успіх з суспільно корисною діяльністю. Успішні приклади соціальних підприємств в Україні, такі як Urban Space 100, Горіховий Дім, Манівці, Ясна Річ та інші, демонструють життєздатність цієї моделі.

Аналіз наукової літератури дозволяє стверджувати, що термін «соціальний бізнес» був введений нобелівським лауреатом М. Юнусом. Його концепція включає сім принципів, серед яких – боротьба з бідністю, реінвестування прибутку, екологічна відповідальність та покращення умов праці. М. Юнус бачив соціальний бізнес як модель «капіталізму з людським обличчям», яка могла б стати домінуючою в майбутньому.

Соціальне підприємництво відрізняється від традиційного бізнесу своєю орієнтацією на соціальні зміни та вирішення суспільних проблем. Ключові характеристики соціального підприємництва включають: 1) Соціально-орієнтовану місію, спрямовану на позитивні суспільні трансформації; 2) Здатність виявляти та використовувати можливості у сферах, де традиційний ринок неефективний; 3) Поєднання прибуткової діяльності із задоволенням соціальних потреб.

Організаційна структура соціального підприємства характеризується гнучкістю, дозволяючи комбінувати комерційні та некомерційні форми діяльності. Вибір організаційно-правової форми залежить від конкретних завдань та наявних ресурсів. Навіть некомерційні організації можуть займатися комерційною діяльністю,

якщо вона відповідає критеріям соціального підприємництва та спрямована на вирішення соціальних проблем.

Основні принципи функціонування соціального підприємства, як бачимо, включають: 1) Спільне та рівноправне володіння підприємством його членами; 2) Демократичний підхід до прийняття рішень; 3) Реінвестування доходів у розвиток підприємства та на соціальні й екологічні цілі; 4) Пріоритет створення суспільного багатства над накопиченням приватного капіталу.

При цьому, на відміну від суто благодійних організацій, соціальні підприємства використовують бізнес-моделі управління, враховують ринкові закономірності та прагнуть до фінансової стійкості через отримання прибутку. Це дозволяє їм бути більш ефективними та стійкими у досягненні своїх соціальних цілей [6].

У законодавстві України відсутня спеціальна організаційно-правова форма для соціального підприємництва. Однак це не означає відсутність правової основи для такої діяльності. Стаття 62 Господарського кодексу України надає широке визначення підприємства, яке охоплює і соціальне підприємництво. Згідно з цим визначенням, підприємства можуть створюватися як для комерційної, так і для некомерційної діяльності, спрямованої на задоволення суспільних потреб.

Соціальні підприємства, як і традиційні, повинні діяти в рамках законодавства країни, де вони засновані. Проте, враховуючи їх соціальну спрямованість, від них очікується вищий рівень прозорості та підзвітності порівняно зі звичайним бізнесом. Теоретичні засади соціального підприємництва як особливої форми господарювання були вперше обґрунтовані Дж. Емерсоном, який продемонстрував синергію економічних та соціальних аспектів у діяльності організацій. Ключовими рисами соціальних підприємств є пріоритет соціальної місії та впровадження соціальних інновацій для вирішення суспільних проблем ринковими методами.

Аналіз існуючих моделей соціального підприємництва дозволяє виділити три основні підходи до їх створення та функціонування:

1) Інклюзивна модель: Соціальні підприємства, створені людьми з обмеженими можливостями або вразливими групами населення (наприклад, переселенцями чи пенсіонерами). Ці підприємства часто керуються за підтримки працездатного населення і можуть займатися різноманітною підприємницькою діяльністю, не обов'язково спрямованою на вирішення соціальних проблем.

2) Модель соціального реінвестування: Підприємства, засновані працездатним населенням, які спрямовують свій прибуток на вирі-

шення конкретних соціальних проблем, часто пов'язаних з основною діяльністю підприємства. Характерною особливістю є відсутність виплати дивідендів інвесторам після повернення основної суми інвестицій.

3) Інноваційна соціальна модель: Підприємства, створені з чіткою місією вирішення гострих соціальних проблем через інноваційні та креативні бізнес-підходи. Ключовою особливістю є досягнення «трипаризму ефективності» – одночасного економічного, екологічного та соціального ефекту.

Зростаюча популярність соціального підприємництва у світі зумовлена як інституційною підтримкою, так і зростаючою прихильністю споживачів до продукції таких підприємств. Це створює унікальну маркетингову перевагу для соціальних підприємств.

Концепція економіки спільного блага, розроблена К. Фелбером, пропонує переосмислення традиційних комерційних цілей на користь суспільного блага. Ця концепція базується на цінностях людської гідності, солідарності, екологічної стійкості, справедливості та демократії, що співзвучно з принципами соціального підприємництва. Таким чином, розвиток соціального підприємництва відповідає сучасним тенденціям трансформації бізнес-моделей у напрямку більшої соціальної відповідальності та сталого розвитку [2, с. 6-7].

Соціальне підприємництво пропонує новий погляд на конституційне право соціального захисту, розширюючи можливості для вразливих груп населення за межі традиційного соціального забезпечення. Цей підхід особливо актуальний для таких категорій:

- 1) Люди з інвалідністю або психічними розладами;
- 2) Довготривалі безробітні та безробітні старшого віку;
- 3) Представники етнічних меншин, зокрема ромської;
- 4) Колишні ув'язнені;
- 5) Особи з різного роду залежностями;
- 6) Безхатьки;
- 7) Жертви торгівлі людьми та біженці.

Отже, соціальні підприємства відіграють ключову роль у розвитку економіки та громадянського суспільства:

- 1) створення робочих місць та інноваційних форм підприємництва, стимулюючи економічний розвиток;
- 2) подолання соціальної ізоляції шляхом працевлаштування людей з обмеженими можливостями та довготривалих безробітних;
- 3) активізація громадської участі та волонтерства, що сприяє згуртованості громади.

Цей підхід розглядається як важливий крок у розвитку громадянського суспільства як в Укра-

їні, так і за кордоном. Враховуючи актуальність соціального підприємництва для України, можна прогнозувати його позитивні перспективи розвитку. Соціальне підприємництво не лише забезпечує економічні можливості, але й сприяє соціальній інтеграції, розвитку громад та вирішенню нагальних суспільних проблем. Це робить його потужним інструментом для досягнення сталого розвитку та побудови більш інклюзивного суспільства.

Висновки. Таким чином, на основі вищеведеного можемо зробити наступні висновки:

1) на сьогодні, соціальне підприємництво є інноваційним та ефективним інструментом вирішення гострих соціальних та екологічних проблем, поєднуючи підприємницький підхід із соціальною місією; 2) актуальність розвитку соціального підприємництва зростає в контексті глобальних цілей сталого розвитку ООН та обмеженості державних ресурсів для вирішення соціальних проблем. 3) концепція соціального підприємництва базується на підході «Triple Bottom Line» (прибуток, люди, планета), що дозволяє одночасно вирішувати економічні, соціальні та екологічні завдання; 4) в Україні поки ще відсутня спеціальна організаційно-правова форма для соціального підприємства, але існує правова основа для такої діяльності в рамках загального законодавства; 5) виділяють три основні моделі соціального підприємства: інклюзивну, соціального реінвестування та інноваційну соціальну модель; 6) соціальне підприємство відіграє ключову роль у розвитку економіки та громадянського суспільства, створюючи робочі місця, долаючи соціальну ізоляцію та стимулюючи громадську активність; 7) особливо актуальним соціальне підприємство є для вразливих груп населення, таких як люди з інвалідністю, безробітні, представники етнічних меншин, колишні ув'язнені та інші; 8) розвиток соціального підприємства відповідає сучасним тенденціям трансформації бізнес-моделей у напрямку більшої соціальної відповідальності та сталого розвитку; 9) в умовах війни та post-COVID реальності соціальне підприємство може відіграти важливу роль у відновленні економіки та вирішенні нових соціальних викликів в Україні і, нарешті, 10) незважаючи на зростаючий інтерес до соціального підприємства, залишаються недостатньо дослідженими питання його правового регулювання, механізмів державної підтримки та оцінки соціального впливу в українському контексті.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бігняк О.В. Юридична та соціальна відповідальність суб'єктів підприємництва. *Університет. наук. зап.* 2006. № 1 (17). С. 150–154.
2. Соціальне підприємництво: опорний концепт укл. Овсянюк-Бердадіна О.Ф. Тернопіль: Вектор, 2021. 74 с.
3. Белов Д.М., Форкош Е.Р. Соціальне підприємництво: здійснення конституційної свободи особи на підприємницьку діяльність. *Аналітично-порівняльне право.* № 6. 2022. С. 47–51.
4. Белов Д.М., Росул Н.О. Соціальне підприємство в механізмі реалізації конституційних прав та свобод людини та громадянина. *Аналітично-порівняльне право.* № 5. 2022. С. 66–70.
5. Белов Д.М., Белова М.В. Сучасний конституціоналізм України в умовах європеїзації вітчизняного права. *Аналітично-порівняльне право.* № 5. 2022. С. 45–51.
6. Назаренко А. Формування стратегії соціального аграрного підприємства ГО/БФ «Майбутнє сиріт»; науковий керівник Матійчук Ольга. Львів: [б. в.], 2019. 100 арк. іл.
7. Белов Д.М., Белова М.В., Палапа Б.Б. Соціальне підприємництво: поняття та ознаки. *Науковий вісник УЖНУ. Серія «Право».* Випуск 75(1). Ч. 1. 2023. С. 149–155.
8. Dees J. The Meaning of Social Entrepreneurship. Stanford: Stanford University Graduate School of Business, 1998. URL: https://centers.fuqua.duke.edu/case/wp-content/uploads/sites/7/2015/03/Article_Deess_MeaningofSocialEntrepreneurship_2001.pdf.
9. Emerson J. The blended value proposition: Integrating social and financial returns. *California Management Review*, 2003. 45(4), p. 35–51.
10. Yunus M. Creating a world without poverty: Social business and the future of capitalism. New York: PublicAffairs, 2007. 220 p.
11. Назарук В. Соціальне підприємництво в Україні: проблеми та перспективи. Київ: Національний інститут стратегічних досліджень. 2016. 331 с.
12. Горішна Н. Правове регулювання діяльності соціальних підприємств: європейський досвід. *Підприємництво, господарство і право.* 2019. № 4. С. 100–107.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.56>

ОНЛАЙН ХАРАСМЕНТ У ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

Бурка А.В.,

*доктор філософії, доцентка,**доцентка кафедри приватного права,**Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича*

ORCID: 0000-0001-8038-2958

Вакарюк Л.В.,

*доктор юридичних наук, доцентка,**доцентка кафедри приватного права,**Чернівецький національний університет імені Юрія Федьковича*

ORCID: 0000-0003-0263-7665

Бурка А.В., Вакарюк Л.В. Онлайн харасмент у трудових відносинах.

У статті зазначається, що інтеграція соціальних мереж у наше повсякденне життя призвела до стирання меж між роботою та особистим простором і як наслідок – зростання переслідувань у соціальних мережах. Опираючись на різні статистичні дані, результати міжнародних досліджень, можна стверджувати, що переслідування на роботі, а особливо сексуальні домагання, є складною, невирішеною проблемою для багатьох компаній у всьому світі, а постійне зростання віддаленої роботи, яке розпочалося під час пандемії, прямо пропорційно призводить до збільшення скарг на агресивні дії в інтернеті.

Автори статті звертають увагу на те, що переслідування в соціальних мережах на робочому місці не обов'язково мають обмежуватися традиційним робочим часом, а переслідувачем може бути не лише колега, керівник, технічний персонал, а й клієнт, постачальний тощо.

Щоб ефективно боротися з домаганнями на робочому місці, організації насамперед повинні розробити політику нетерпимості до харасменту чи будь-яких інших форм дискримінації, запроваджувати культуру емпатії. Разом з тим однієї політики чи навчань недостатньо, якщо буде відсутній детально прописаний та дієвий механізм звернення до керівника чи уповноваженого органу на підприємстві для повідомлення про факт харасменту.

У статті проаналізовано зарубіжний та національний досвід порядку звернення осіб для повідомлення про факт харасменту та захисту порушених прав. Зроблено висновок, що оскільки українське законодавство не надає визначення харасменту, не встановлює відповідальності за такі дії, то працівники мають можливість захищати свої права фактично лише в межах Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей чоловіків і жінок» та Закону Укра-

їни «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні». Тому нині фактично гостро стоїть питання про доповнення національного законодавства таким терміном як харасмент, визначенням можливих його форм та встановлення відповідальності, як це, наприклад, було здійснено щодо мобінгу.

Ключові слова: харасмент, переслідування, дискримінація, трудові правовідносини, працівник, роботодавець, захист трудових прав.

Burka A.V., Vakariuk L.V. Online harassment in labor relations.

The article notes that the integration of social media into our daily lives has led to the blurring of the boundaries between work and personal space and, as a result, the growth of harassment on social media. Based on various statistics and international studies, it can be argued that harassment at work, especially sexual harassment, is a complex, unresolved problem for many companies around the world, and the constant growth of remote work that began during the pandemic directly leads to an increase in complaints about aggressive actions on the Internet.

The authors of the article point out that harassment on social media in the workplace does not have to be limited to traditional working hours, and the harasser can be not only a colleague, manager, or technical staff, but also a client, supplier, etc.

To effectively combat harassment in the workplace, organizations must first develop a zero-tolerance policy against harassment or any other form of discrimination and cultivate a culture of empathy. However, a policy or training alone is not enough if there is no detailed and effective mechanism for reporting harassment to a manager or an authorized body at the enterprise.

The article analyzes the foreign and national experience of the procedure for reporting

harassment and protecting violated rights. The author concludes that since Ukrainian legislation does not define harassment and does not establish liability for such actions, employees have the opportunity to protect their rights only within the framework of the Law of Ukraine "On Ensuring Equal Rights and Opportunities for Men and Women" and the Law of Ukraine "On Principles of Prevention and Combating Discrimination in Ukraine". Therefore, the issue of supplementing national legislation with such a term as harassment, defining its possible forms and establishing liability, as was done, for example, with regard to mobbing, is now an urgent one.

Key words: harassment, persecution, discrimination, labor relations, employee, employer, protection of labor rights.

Постановка проблеми. Загальноприйнято вважати, що харасмент – це переслідування, домагання. ООН визначає харасмент як неприйнятну та небажану поведінку, яка може спричинити образу чи приниження іншої особи. Переслідування може мати форму слів, жестів або дій, які дратують, насторожують, ображають, принижують, залякують або які створюють ворожу чи образливу робочу атмосферу й при цьому носять систематичний характер [1].

На офіційному сайті Канадської комісії з прав людини зазначено, що харасмент є формою дискримінації, яка включає будь-яку небажану фізичну або вербальну поведінку, що ображає або принижує вас. Як правило, мова йде про тривалі у часі переслідування, проте серйозні одноразові інциденти також іноді можуть підпадати під це визначення. Переслідування має місце тоді, коли хтось робить небажані зауваження чи жарти щодо вашої раси, релігії, статі, віку, інвалідності чи будь-якої іншої ознаки; погрожує або залякує вас через вашу расу, релігію, стать, вік, інвалідність або будь-яку іншу ознаку; встановлює з вами небажаний фізичний контакт, як-от торкання, поплескування чи щипання [2].

Державна служба України з питань праці визначає харасмент (гарасмент) як форму переслідування, домагання, дискримінації, що включає будь-яку образливу, зневажливу або принизливу для людини (одержувача) фізичну, словесну чи невербальну поведінку [3].

В самому українському законодавстві такий термін, як «харасмент», відсутній, проте в абзаці 6 статті 1 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» є визначення сексуальних домагань, а в абзаці 7 статті 1 – визначення насильства за ознакою статі, які є формами харасменту [4].

Згідно з новим глобальним дослідженням, яке було проведено у 2022 році Міжнародною організацією праці, більше ніж кожен п'ятий

працевлаштований у всьому світі стикався з однією чи кількома формами насильства або домагань на роботі. Насильство та домагання на робочому місці є широко поширеним явищем. 23% працевлаштованих дорослих, які заявили, що зазнали принаймні однієї форми насильства та домагань, становлять майже 750 мільйонів працівників у всьому світі. Психологічне насильство та переслідування, включаючи образи, погрози, знущання чи залякування, були найбільш поширеними формами серед чоловіків і жінок. У всьому світі 18% працюючих, що становить майже 590 мільйонів працівників, сказали, що зіштовхувалися з цим у своєму трудовому житті [5].

Відповідно до результатів одного із досліджень, яке проводилося у США в 2023 році, переслідування на робочому місці та погана поведінка зачіпають 52% працівників. При цьому офісне середовище є місцем, де більшість працівників (80%) спостерігали або стикалися з невідповідною, незаконною чи неетичною поведінкою [6].

Опираючись на результати ще одного американського дослідження 2023 року, можна стверджувати, що: 1) 75% співробітників були свідками цькування на робочому місці; 2) у 62% випадків переслідування на робочому місці призводять до звільнення жертви; 3) у 70% випадків особа, яка здійснює переслідування/домагання інших і надалі продовжує працювати; 4) у 61% випадків харасмент здійснюють керівники, а у 33% – колеги [7].

Центр статистики Канади з гендерної статистики, різноманітності та інклюзії у співпраці з Канадським центром статистики юстиції та громадської безпеки опублікував дані, відповідно до яких майже 1 з 2 жінок і приблизно 3 з 10 чоловіків повідомляють, що коли-небудь зазнавали домагань або сексуального насильства на робочому місці. Найбільше зазнають домагань або сексуального насильства на робочому місці працівники у віці від 25 до 34 років; люди з обмеженими можливостями та жінки в цілому [8].

Що стосується Європи, то за словами єврокомісара з охорони здоров'я та безпеки харчових продуктів Стелли Кіріакідес, третина випадків сексуальних домагань відбувається на робочому місці. Вона заявила, що в 2023 році половина громадян ЄС зазнали емоційних або психосоціальних проблем за останні 12 місяців, тоді як більше чверті працівників відчувають психологічний тиск і стрес, спричинені або посилені їхньою роботою. Також було зазначено, що боротьба з сексуальними домаганнями та залякуванням на робочому місці є фундаментальною проблемою для безпеки і добробуту робочої сили [9].

Мета дослідження. Здійснити правовий аналіз поняття, тенденцій розвитку, особливос-

тей прояву онлайн харасменту у трудових відносинах та подальшого захисту прав працівників, які зазнали переслідування.

Стан опрацювання проблематики. Правове дослідження харасменту в межах питання гендерної дискримінації, харасменту в освіті, сексуальних домагань у сфері трудових відносин здійснювали Р. Бутинська, Л.М. Загоруй, І.С. Загоруй, В.В. Корсунська, А.В. Кучко, А.Г. Мосейко, проте відсутні дослідження поняття та особливостей онлайн харасменту у трудових відносинах, його форм, впливу на працівників.

Виклад основного матеріалу. У нашу цифрову епоху вплив соціальних мереж неминучий. Це революціонізувало спосіб спілкування, отримання інформації та навіть здійснення покупок. Однак інтеграція соціальних мереж у наше повсякденне життя призвела до стирання меж між роботою та особистим простором і як наслідок – зростання переслідувань у соціальних мережах. Переслідування на роботі, а особливо сексуальні домагання, є складною, невирішеною проблемою для багатьох компаній у всьому світі. Постійне зростання віддаленої роботи, яке розпочалося під час пандемії, прямо пропорційно призводить до збільшення скарг на агресивні дії в інтернеті.

Багато співробітників можуть використовувати платформи соціальних мереж для надсилання повідомлень, електронних листів і публікацій, спрямованих на переслідування або залякування один одного. Наприклад, працівник може надіслати образливе повідомлення, коментар, зображення своєму колезі за допомогою сайтів соціальних мереж.

Віддалена робота лише створила додаткові можливості впливу на тих, хто був порівняно вразливим, хоча, здавалося б, що ситуація має бути абсолютно протилежною. Це насамперед, відбувається тому, що канали, через які здійснюється віддалена робота – текстові повідомлення, телефон, відео – часто не контролюються, не записуються або відбуваються за межами платформ, спонсорованих роботодавцем (робота вдома позбавляє свідків) [10].

Загалом переслідування в мережі «Інтернет» можна визначити як використання інформаційно-комунікаційних технологій особою чи групою осіб для неодноразового заподіяння шкоди іншій особі. Це може включати погрози, збентеження або приниження: вираження дискримінаційних поглядів і переконань, таких як сексизм, расизм, ксенофобія, гомофобія, трансфобія; сексуальні домагання онлайн; кіберпереслідування [11].

Що стосується віртуальних сексуальних домагань, то вони є такою ж проблемою, як і сексуальні домагання в офісі. Сексуальні домаган-

ня онлайн відбуваються, коли роботодавець, колега, керівник використовують інтернет, електронну пошту чи месенджери для надсилання відверто сексуальних повідомлень і запитів працівникам [12].

Онлайн-переслідування також відоме як кіберагресія, кібер-залякування, кібер-переслідування, кіберненависть, кібервиктимізація та девіантна онлайн-поведінка. Це відбувається в таких контекстах, як соціальні медіа (Facebook, Instagram, Snapchat, TikTok і Twitter тощо), обмін миттєвими повідомленнями (через пристрої, служби електронної пошти, програми та функції обміну повідомленнями в соціальних мережах).

Важливо розуміти, що переслідування в соціальних мережах на робочому місці не обов'язково мають обмежуватися традиційним робочим часом. Незалежно від того, чи робляться коментарі, інші дії під час чи після робочого дня, якщо вони викликають у працівника дискомфорт або відчуття загрози, це вважається домаганням на робочому місці. Ще один важливий момент, на якому варто наголосити, це те, що переслідуючем може бути не лише колега, керівник, технічний персонал, а й клієнт, постачальний тощо.

Онлайн харасмент може спровокувати низку фізичних, психологічних та емоційних наслідків: стрес, тривога та/або панічні атаки; втрата самооцінки; почуття безсилля; зміни режиму сну та харчування; підвищена настороженість і підвищена тривожність; страх за особисту безпеку; зниження академічної та професійної успішності.

Щоб ефективно боротися з домаганнями на робочому місці, організації насамперед повинні розробити політику нетерпимості до харасменту чи будь-яких інших форм дискримінації, запроваджувати культуру емпатії. Навчання та освіта відіграють вирішальну роль у запобіганні домаганням на робочому місці. Забезпечуючи співробітників комплексними навчальними програмами, які охоплюють такі теми, як шанобливе спілкування, розпізнавання домагань і повідомлення про них, організації можуть надати працівникам можливість виступити проти неправомирної поведінки. Постійне навчання гарантує, що працівники знають свої права та обов'язки, сприяє розвитку культури поваги та відповідальності.

Проте однієї політики чи навчань недостатньо, якщо буде відсутній детально прописаний та дієвий механізм звернення до керівника чи уповноваженого органу на підприємстві для повідомлення про факт харасменту.

У тому випадку, якщо працівники знають про неефективність звернень (виходячи з досвіду колег), відчують недовіру, то вони не будуть повідомляти про факт переслідування. Загалом основними причинами неповідомлення

про харасмент є: 1) відсутність довіри; 2) хвилювання за репутацію; 3) страх розголосу; 4) страх помсти. У зв'язку з цим підприємства, установи, організації повинні створювати надійні системи звітності та підтримки, які б забезпечували конфіденційність жертв і захищали їх від помсти. Створюючи для працівників можливості безпечно повідомляти про інциденти та надаючи доступ до таких ресурсів, як консультування та юридична допомога, організації можуть підтримувати їх і заохочувати виступати. В іншому випадку роботодавці ризикують втратити цінних працівників.

Зарубіжний досвід передбачає, що у випадку встановлення факту харасменту, вирішення питання насамперед розпочинається на локальному рівні, шляхом подання скарги/звернення працівником до керівника, уповноваженого органу (на підприємстві). Наступний крок – це звернення до спеціальних уповноважених органів центрального рівня. Таке звернення має місце, якщо заява працівника не була розглянута чи розглянута неналежним чином. Третій етап – звернення до суду. Щодо тривалості судового розгляду таких справ, то це може бути від кількох місяців до кількох років, особливо якщо мова йде про сексуальні домагання. Наведемо декілька прикладів судових справ, в яких мало місце притягнення роботодавців до відповідальності за переслідування в соціальних мережах, блогах і текстових повідомленнях: 1) справа Fry Electronics (компанія виплатила 2,3 мільйона доларів США за позовом, поданим ЕЕОС (Комісії з рівних можливостей працевлаштування)); 2) справа «Мальдонадо-Катала проти муніципалітету Наранхіто» (цькування працівника через Facebook); 3) справа про цькування працівника з інвалідністю у зовнішньому блозі. Суд залишив у силі вердикт у розмірі 1,6 мільйона доларів проти роботодавця, підкресливши важливість втручання роботодавця у випадки цифрових домагань, незалежно від того, чи відбуваються вони безпосередньо в соціальних мережах чи на інших онлайн-платформах [10].

Що стосується українського законодавства, то відповідно до абзацу 5 ч. 2 статті 17 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків», на роботодавця покладається обов'язок «вживати заходів щодо унеможливлення та захисту від випадків сексуальних домагань та інших проявів насильства за ознакою статі», а у статті 21-2 перелічені заходи із запобігання насильству за ознакою статі [4].

У статті 22 цього ж Закону передбачено право постраждалої особи звернутися зі скаргою до державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та/або

до суду. Окремо гарантується право надсилання повідомлення про порушення прав, гарантованих Конвенцією ООН про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок, до Комітету ООН з ліквідації дискримінації щодо жінок у разі, якщо вичерпані внутрішні засоби правового захисту або якщо застосування таких засобів захисту не виправдано затягується [4]. Окрім цього такий працівник має право на відшкодування матеріальних збитків та моральної шкоди.

Що стосується відповідальності за харасмент, то спеціальної норми, яка б встановлювала кримінальну, адміністративну, цивільну, дисциплінарну відповідальність немає. У Кодексі України про адміністративні правопорушення є лише стаття 173-2, яка передбачає відповідальність серед іншого і за насильство за ознакою статі [13], а у Кримінальному кодексі України – стаття 154 – примушування до вступу в статевий зв'язок [14], проте така форма харасменту як сексуальні домагання, далеко не завжди тотожна зазначеному складу злочину.

Висновки. Постійний стрімкий розвиток цифрових технологій суттєво впливає на процеси організації трудової діяльності, спрощуючи їх і водночас створюючи нові виклики. Одним із таких є онлайн харасмент. Переслідування/домагання на робочому місці не тільки впливають на людей емоційно, але й спричиняють значні фінансові витрати. Численні дослідження демонструють, що харасмент на робочому місці призводить до втрати компаніями мільйонів/мільярдів доларів. Ці витрати включають юридичні збори, плинність кадрів, збільшення кількості прогулів, зниження продуктивності та час, витрачений уповноваженими органами чи особами на розгляд скарг про харасмент. А отже, роботодавці є не менш ніж працівники, зацікавленими у створенні продуктивного та гармонійного робочого середовища. В цьому аспекті трудове законодавство є фундаментальною основою та максимально має бути спрямоване на створення безпечного та інклюзивного робочого середовища з метою захисту прав та інтересів працівників.

Насамперед виникає необхідність у внутрішніх документах чи колективних договорах прописувати політику компанії щодо харасменту, механізм звернення до уповноваженої особи, органу з метою повідомлення про факт домагання, переслідування, порядок розгляду заяви та способи впливу, реагування на особу кривдника.

Оскільки українське законодавство не надає визначення харасменту, не встановлює відповідальності за такі дії, то працівники мають можливість захищати свої права фактично лише в межах Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей чоловіків і жінок» і то, якщо мова буде йти про сексуальні дома-

гання чи насильство за ознакою статті, проте, останні є лише окремими формами харасменту. В Законі України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» містяться лише загальні положення що таке дискримінація, її форми (серед яких харасмент відсутній), як і в попередньому Законі, закріплене право особи на звернення зі скаргою до державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та/або до суду та на відшкодування матеріальної і моральної шкоди. Тому нині фактично гостро стоїть питання про доповнення національного законодавства таким терміном як харасмент, визначення можливих його форм та встановлення відповідальності за такі дії, як це, наприклад, було здійснено щодо мобінгу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Prohibition of discrimination, harassment, including sexual harassment, and abuse of authority. United Nations Entity for Gender Equality and the *Empowerment of Women* : веб-сайт. URL: <https://www.un.org/womenwatch/uncoordination/antiharassment.html> (дата звернення: 01.09.2024).
2. What is Harassment? *Canadian human rights commission* : веб-сайт. URL: <https://www.chrc-ccdp.gc.ca/en/about-human-rights/what-harassment> (дата звернення: 01.02.2024).
3. Інспекція праці інформує щодо харасменту на робочому місці. *Східне міжрегіональне управління Державної служби України з питань праці* : веб-сайт. URL: <https://smu.dsp.gov.ua/news/inspektsiia-pratsi-informuie-shchodo-kharasmentu-na-robochomu-mistsi/> (дата звернення: 03.09.2024).
4. Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків : Закон України від 08.09.2005 р. № 2866-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text> (дата звернення: 04.09.2024).
5. Global Study: 23% of Workers Experience Violence, Harassment. *International Labour Organization* : веб-сайт. URL: <https://www.ilo.org/resource/news/violence-and-harassment-work-has-affected-more-one-five-people> (дата звернення: 03.09.2024).
6. 2023 Workplace Harassment & Employee Misconduct Insights. *HR Acuity* : веб-сайт. URL: <https://www.hracity.com/resources/research/workplace-harassment-and-employee-misconduct-insights/> (дата звернення: 02.09.2024).
7. Workplace Harassment Statistics in 2023. *Setyan Law* : веб-сайт. URL: <https://setyanlaw.com/workplace-harassment-statistics-in-2023/> (дата звернення: 09.09.2024).
8. Gender Results Framework: A new data table on workplace harassment. *Statistics Canada* : веб-сайт. URL: <https://www150.statcan.gc.ca/n1/daily-quotidien/240212/dq240212a-eng.htm> (дата звернення: 05.09.2024).
9. Workplace harassment hits 1 in 3, EU report finds. *KNEWS* : веб-сайт. URL: <https://knews.kathimerini.com.cy/en/news/workplace-harassment-hits-1-in-3-eu-report-finds> (дата звернення: 06.09.2024).
10. How Employers Can Be Held Liable for Workplace Social Media Harassment. *Axcet HR Solutions* : веб-сайт. URL: <https://blog.axcethr.com/when-employees-harass-coworkers-on-social-media-the-employer-may-be-liable> (дата звернення: 06.09.2024).
11. What is online harassment? *Durham University* : веб-сайт. URL: <https://reportandsupport.durham.ac.uk/support/what-is-online-harassment> (дата звернення: 10.09.2024).
12. Online Sexual Harassment in the Workplace. *Derek Smith. Law group. PLLC* : веб-сайт. URL: <https://discriminationandsexualharassmentlawyers.com/employment-law/sexual-harassment/online-sexual-harassment/> (дата звернення: 07.09.2024).
13. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 08.09.2024).
14. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10> (дата звернення: 04.09.2024).

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.57>

ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН СОЦІАЛЬНОГО ДІАЛОГУ

Досін Б.В.,

аспірантка кафедри соціального права

Львівського національного університету імені Івана Франка

ORCID: 0000-0002-2126-6348

Досін Б.В. Законодавче регулювання відносин соціального діалогу.

У статті проведено аналіз Законів України у сфері відносин соціального діалогу та пошук шляхів узгодження та /або удосконалення їх норм, що сприятиме підвищенню гарантій взаємодії та взаєморозуміння сторін такого діалогу. Основні положення про соціальний діалог, зокрема про відносини щодо вирішення колективних трудових спорів та трудову mediaцію, повинні бути закріплені у базовому нормативно-правовому акті у сфері трудових відносин – КЗпП України (або кодифікованому акті, який ухвалить йому на зміну). Проведено характеристику Законів України, які перебувають у взаємозв'язку із Законом України «Про соціальний діалог в Україні» з питань суб'єктного складу, зокрема і ті, що визначають участь органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування у відносинах соціального діалогу, а також відповідних законопроектів. Наведено норми Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», які потребують узгодження з базовим нормативним актом з питань соціального діалогу – звужують його зміст у питаннях участі професійних спілок/їх об'єднань у відносинах соціального діалогу. Запропоновано виявлені неузгодженості відкоригувати у напрямку приведення у відповідність до базового законодавства про соціальний діалог. Звернено увагу на дискусійність статусу органів місцевого самоврядування як суб'єктів соціального діалогу через поєднання партнерства та підзвітності. Відзначено, що Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів» регламентує етапи вирішення колективних трудових спорів, одним із яких є примирні процедури. Зазначена процедура відповідає формам соціального діалогу, визначених у Законі України «Про соціальний діалог в Україні». Тому назріла потреба змістовно синхронізувати законодавчі правила примирних процедур під час вирішення колективних трудових спорів із нормами законодавства про соціальний діалог. Наведено аргументи, що однією із форм соціального діалогу є трудова mediaція: 1) вона є взаємодією сторін позасудової, структурованої процедури, за допомогою якої робиться спроба

запобігти конфлікту, та яка здійснюється шляхом переговорів; 2) до сфери дії Закону України «Про mediaцію» належать відносини, пов'язані із проведенням mediaції з метою запобігання виникнення конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), зокрема трудових. Зроблено висновок, що Закон України «Про соціальний діалог в Україні» потрібно узгодити із Законом України «Про mediaцію» в частині визначення форм соціального діалогу.

Ключові слова: соціальний діалог, трудові відносини, законодавство, mediaція, примирні процедури, вирішення трудових спорів, колективні переговори, суб'єкти/сторони відносин соціального діалогу, колективні угоди/договори.

Dosin B.V. Legislative regulation of relations social dialogue.

The article analyses the Laws of Ukraine in the field of social dialogue relations and explores ways to harmonize and/or improve their provisions, which would enhance the guarantees of interaction and mutual understanding between the parties involved in such dialogue. The main provisions regarding social dialogue, particularly those concerning the resolution of collective labour disputes and labour mediation, should be enshrined in the fundamental regulatory act in the field of labour relations – the Labour Code of Ukraine (or a codified act that may replace it). The article provides a characterization of the Laws of Ukraine that are interconnected with the Law of Ukraine «On Social Dialogue in Ukraine» on issues concerning the subjects of such legal relations, including those that define the participation of executive authorities and local self-government bodies in social dialogue relations, as well as relevant draft laws. It also presents the provisions of the Law of Ukraine «On Trade Unions, Their Rights and Guarantees of Activity» that require harmonization with the fundamental regulatory act on social dialogue, as they limit its scope concerning the participation of trade unions/their associations in social dialogue relations. It is proposed to address the identified inconsistencies by aligning them with the fundamental legislation on social dialogue. Attention is drawn to the

contentious status of local self-government bodies as subjects of social dialogue due to the combination of partnership and accountability. It is noted that the Law of Ukraine «On the Procedure for Resolving Collective Labour Disputes» regulates the stages of resolving collective labour disputes, one of which is conciliation procedures. This procedure corresponds to the forms of social dialogue defined in the Law of Ukraine «On Social Dialogue in Ukraine». Therefore, there is a need to substantively synchronize the legislative rules of conciliation procedures during the resolution of collective labour disputes with the norms of legislation on social dialogue. Arguments are presented that labour mediation is one form of social dialogue: 1) it involves the interaction of parties in an out-of-court, structured procedure aimed at preventing conflicts, conducted through negotiations; 2) the scope of the Law of Ukraine «On Mediation» includes relations related to conducting mediation to prevent potential conflicts (disputes) or to resolve any existing conflicts (disputes), including labour disputes. It is concluded that the Law of Ukraine «On Social Dialogue in Ukraine» should be harmonized with the Law of Ukraine «On Mediation» regarding the definition of forms of social dialogue.

Key words: social dialogue, labour relations, legislation, mediation, conciliation procedures, resolution of labour disputes, collective bargaining, subjects/parties of social dialogue relations, collective agreements/contracts.

Постановка проблеми. Ефективність соціального діалогу як процедури /інструменту врегулювання трудових та пов'язаних із ними питань взаємодії сторін такого діалогу, проблем соціального захисту працівників, а також попередження у сучасному світі ринку праці конфліктів, спорів, передусім залежить від якості Законів України, які регулюють відносини, що охоплюються поняттям «соціальний діалог». Відтак, важливою є ревізія законодавчих норм, узгодження їх між собою з урахуванням ухвалених нових Законів України («Про медіацію» [1], «Про колективні угоди та договори» [2]) та їх відповідність міжнародним і європейським стандартам. Аналіз законодавчих норм – важливе завдання перед науковцями, практиками, учасниками відносин соціального діалогу.

Метою дослідження є характеристика Законів України у сфері відносин соціального діалогу й пошук шляхів узгодження та /або удосконалення їх норм, що сприятиме підвищенню гарантій взаємодії і взаєморозуміння сторін такого діалогу.

Стан опрацювання проблематики. Законодавчому регулюванню відносин соціального діалогу присвячено чимало наукових публіка-

цій, серед яких дослідження В.Я. Бурака [3], О.Є. Костюченко [4, с. 203–226], П.Д. Пилипенка [5], О.М. Рим [6, с. 425–478], О.Г. Середи [7], С.М. Синчук [8], Я.В. Сімутіної [9], Ю.М. Гришиної, Г.І. Чанишевої [10] та інших вчених.

Виклад основного матеріалу. Серед Законів України найвищу силу має Конституція України, де, передусім, у ч. 1 ст. 36 передбачено право громадян України об'єднуватися у громадські організації для здійснення та захисту своїх соціальних прав, а у ч. 3 ст. 36 визначено конституційний статус професійної спілки як громадської організації – суб'єкта, уповноваженого на захист трудових і соціально-економічних прав і інтересів осіб, що добровільно об'єдналися за ознакою професійної діяльності [11]. Конституційний статус профспілки реалізується, зокрема, і через суб'єктність у правовідносинах соціального діалогу.

Базовим у цій сфері відносин є Закон України «Про соціальний діалог в Україні» [12]. Значенням Законом України визначено: зміст поняття, що формує сутність та види відносин, які ним охоплені, основні засади регулювання, сторони соціального діалогу та їх суб'єкти, рівні та форми здійснення такого діалогу, органи соціального діалогу, їх правовий статус та порядок утворення. Відзначаємо, що Закон України «Про соціальний діалог в Україні» [12], будучи основним у сфері регулювання відносин соціального діалогу, прямо називає деякі Закони України (ст. 2), які врегульовують питання, пов'язані із здійсненням діяльності, що складає зміст зазначених відносин, або структурно логічно передують цій діяльності та/або деталізують процедури, які необхідні для виникнення та розвитку відносин соціального діалогу, однак одночасно забезпечують законодавче регулювання відносин й іншого виду. Частину нормативно-правових актів, які також дотичні до регулювання відносин соціального діалогу, але мають неоднорідний за природою, напрямком та обсягом предмет регулювання, виділяємо зі змісту норм базового Закону України. Варто наголосити, що на відміну від Трудових Кодексів інших держав (ґрунтовно про це досліджено у науковій праці Ю.М. Гришиної та Г.І. Чанишевої [13, с. 58–62], в КЗпП України відсутні норми, які б визначали загальні правила про соціальний діалог. Вважаємо, що основні положення про соціальний діалог, зокрема про відносини щодо вирішення колективних трудових спорів та трудову медіацію, повинні бути закріплені у базовому нормативно-правовому акті, що регламентує трудові відносини – КЗпП України (або кодифікованому акті, який ухвалить йому на зміну).

У взаємозв'язку із нормами Закону України «Про соціальний діалог в Україні» з питань

суб'єктного складу діють Закони України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» [14] та «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» [15]. У зазначених нормативно-правових актах серед іншого зазначено правовий статус суб'єктів, що можуть бути учасниками відносин соціального діалогу на різних його рівнях, які представляють кожну із сторін. Так, ч. 2 ст. 131 Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» закріплює, що професійні спілки/їх об'єднання взаємодіють з організаціями роботодавців/їх об'єднаннями на принципах соціального діалогу. Ст. 20 закріплює право профспілок/їх об'єднань на участь у одній із форм соціального діалогу – ведення колективних переговорів та укладення колективних договорів та угод. Одночасно передбачає обов'язок такої участі для роботодавців/їх об'єднань, органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування (ч. 3 ст. 20). Як видається, такий обов'язок та процедура його виконання повинні бути визначені у базовому нормативному акті, що регулює відносини соціального діалогу. Іншим недоліком є той факт, що участь профспілок/їх об'єднань у інших формах соціального діалогу Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» [14] не містить або обмежує їхнє право. Для прикладу, ч. 1 ст. 22 зазначеного Закону України передбачає участь профспілок /їх об'єднань у спільних консультаціях з проблем зайнятості, тим самим звужуючи предмет можливих консультацій як форми соціального діалогу. Виявлені неузгодженості потребують законодавчих змін у напрямку відповідності базовому законодавству у сфері відносин соціального діалогу. Аналогічні пропозиції можна висловити й щодо ст. 22 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності».

Закон України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» містить прямі відсилання до норм Закону України «Про соціальний діалог в Україні» (преамбула, ст.ст. 12, 19, 20, 24) [15], а також врегульовує процедури набуття правосуб'єктності представниками роботодавців для участі у правовідносинах з ведення переговорів щодо укладення колективних договорів і угод, роботи органів соціального діалогу, зі спільних консультацій із органами державної влади та місцевого самоврядування з питань зайнятості, у сфері вирішення колективних трудових спорів (конфліктів).

Ст. 20 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» визначає основні повноваження Кабінету Міністрів України, де у абз. 22 п. 1 ч. 1 передбачено його участь як сторони соціального діалогу на національному рівні. Як сторона він

сприяє розвитку соціального діалогу, відповідно до Закону проводить консультації з іншими сторонами соціального діалогу щодо проектів законів, інших нормативно-правових актів з питань формування і реалізації державної соціальної та економічної політики, регулювання трудових, соціальних та економічних відносин [16].

Згідно із Законом України «Про центральні органи виконавчої влади» серед основних завдань міністерства як орган, що забезпечує формування та реалізує політику в одній чи декількох сферах, закріплено забезпечення здійснення соціального діалогу на галузевому рівні (ст. 7) [17].

Закон України «Про місцеві державні адміністрації» (ч. 3 ст. 37) визначає, що місцеві державні адміністрації є стороною соціального діалогу на територіальному рівні, сприяють розвитку соціального діалогу, відповідно до Закону проводять консультації з іншими сторонами соціального діалогу [18]. А ст. 24 (в ред. Закону України від 23 лютого 2023 р № 2937-IX) [2]) передбачає, що місцева державна адміністрація бере участь у веденні колективних переговорів та укладанні територіальних угод відповідного рівня, здійснення контролю за їх виконанням, вирішенні колективних трудових спорів (конфліктів).

Участь у соціальному діалозі, веденні колективних переговорів, укладанні територіальних угод, здійсненні контролю за їх виконанням, вирішенні колективних трудових спорів (конфліктів) щодо підприємств, установ та організацій, розташованих на відповідній території; повідомна реєстрація в установленому порядку колективних договорів і територіальних угод відповідного рівня є делегованим повноваженням виконавчих органів сільських, селищних, міських рад відповідно до п. 9 п. б. ч. 1 ст. 34 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» [19]. На суперечність між змістом наведених нами повноважень виконавчих органів відповідних рад та повноважень, закріплених у ст. 17-18 Закону України «Про місцеве самоврядування» акцентовано увагу О.М. Поплавською. Вчена наголошує, що незважаючи на те, що стороною діалогу на територіальному рівні можуть бути залучені органи місцевого самоврядування, де-факто, їхні відносини із комунальними підприємствами будуються на засадах підзвітності. Тож, результативність соціального діалогу та його реалістичність як інструменту впливу на соціально-економічну політику регіону, викликає певні сумніви [20, с. 44-45].

Розглядаючи чинний Закон України «Про колективні договори і угоди» під кутом зору відносин соціального діалогу, відзначимо, що він деталізує процедуру ведення переговорів та укладення колективних договорів, угод (ст. 4)

та передбачає відповідальність за ухилення від участі у переговорах (ст. 18), за відмову надати інформацію для переговорів чи здійснення контролю (ст. 19) та за порушення чи невиконання колективного договору (ст. 18) [21]. Так, згідно із Законом України «Про колективні договори і угоди» участь у переговорах та укладенні колективного договору/угоди здійснюють сторони соціального діалогу, склад та правосуб'єктність яких у правовідносинах зазначеного виду визначається законодавством про соціальний діалог. Правовий взаємозв'язок із Законом України «Про соціальний діалог в Україні» простежуємо у Законі України «Про колективні угоди та договори» (не набрав чинності) [2]. У його преамбулі є вказівка, що він визначає правові та організаційні засади ...узгодження інтересів сторін соціального діалогу; у ст. 3 закріплені основні принципи ведення колективних переговорів. Розділ II регулює всі процедури колективних переговорів.

Закон України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів» [22] детально врегульовує етапи вирішення колективних трудових спорів, одним із яких є примирні процедури. Зазначена процедура відповідає формам соціального діалогу, визначених у Законі України «Про соціальний діалог в Україні», зокрема тут застосовується обмін інформацією, консультації, узгоджувальні процедури та колективні переговори (авт. щоправда предмет таких переговорів ширший, аніж предмет «з укладення колективних договорів і угод»). У наукових дослідженнях зустрічаємо аргументи про низку протиріч між названими у цьому абзаці Законами України. Зокрема, наголошується, що чинний у сфері соціального діалогу Закон України звузив його поняття лише до переговорного процесу і, тим самим, поза полем діалогу залишилися питання вирішення трудових конфліктів [20, с. 44]. В.Я. Бурак наголошує, що чинний Закон України «Про соціальний діалог в Україні» не врегульовує відносин щодо вирішення колективних трудових спорів. А примирні процедури, що застосовують при вирішенні колективних трудових спорів, зазначений Закон України не визначає як форму соціального діалогу [3, с. 153].

Відносини, врегульовані Законом України «Про медіацію» [1] вважаються самостійним видом та не ототожнюються із відносинами соціального діалогу. Проаналізувавши норми зазначеного нормативного акту, вважаємо, що він містить законодавчі норми у сфері соціального діалогу. Наведемо аргументи:

1) згідно із п. 4 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про медіацію», взаємодія сторін позасудової, структурованої процедури, за допомогою якої робиться спроба запобігти конфлікту, здійснюється шляхом переговорів;

2) до сфери дії Закону України «Про медіацію» належать відносини, пов'язані із проведенням медіації з метою запобігання виникнення конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), зокрема трудових (ч. 1 ст. 3). Відтак, не погоджуємося із тезою, висловленою І.Г. Ступаковою, про те, що ст. 3 Закону України «Про медіацію» не забороняє застосовувати його норми до врегулювання колективних трудових спорів (конфліктів), однак застосовувати процедуру медіації до вирішення колективних трудових спорів не можна через відсутність спеціальних норм у Законі України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів» [23, с. 66-67]. Розробники законопроекту «Про колективні трудові спори» намагаються усунути зазначену невизначеність. Тут пропонується дефініція трудової медіації та визначається як різновид примирних процедур, що застосовується під час примирних процедур для розгляду колективного трудового спору. Це – спосіб вирішення трудового спору шляхом проведення позасудової добровільної, конфіденційної, структурованої процедури, під час якої сторони такого спору за допомогою трудового медіатора намагаються врегулювати спір (абз. 7, 8 ч. 1 ст. 1 Проекту) [24].

Висновки. Законодавче регулювання відносин соціального діалогу потребує удосконалення через доповнення Закону України «Про соціальний діалог в Україні» нормами, які б забезпечували системність такого регулювання.

Основні положення про соціальний діалог, зокрема про відносини щодо вирішення колективних трудових спорів та трудову медіацію, повинні бути закріплені у базовому нормативно-правовому акті у сфері трудових відносин – КЗпП України (або кодифікованому акті, який ухвалить йому на зміну).

Норми Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», які звужують зміст правового статусу професійних спілок/їх об'єднань у відносинах соціального діалогу потребують узгодження із базовим законодавством у сфері відносин соціального діалогу.

Закон України «Про соціальний діалог в Україні» потрібно узгодити із Законом України «Про медіацію» в частині визначення форм соціального діалогу. Пропонуємо внести зміни до ст. 8 Закону України «Про соціальний діалог в Україні» та передбачити однією із таких форм «трудова медіація». Відповідних змін потребує Закон України «Про медіацію». Відповідно ст. 3 Закону України «Про медіацію» потрібно викласти в редакції: «Дія цього Закону поширюється на суспільні відносини, пов'язані з проведенням медіації з метою запобігання виникненню конфліктів (спорів) у майбутньому або врегулювання будь-яких конфліктів (спорів), у тому числі цивільних, сімейних, трудових...».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про медіацію : Закон України від 16 листопада 2021 р. № 1875-IX. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1875-20#Text>.
2. Про колективні угоди та договори: Закон України від 23 лютого 2023 р. № 2937-IX. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2937-20#Text>.
3. Бурак В.Я. Правовий механізм захисту трудових прав та законних інтересів працівників: монографія. Львів : Львівський національний університет імені Івана Франка. 2021. 440 с.
4. Костюченко О.Є. Реалізація соціального призначення трудового права в Україні: монографія. Харків: Право, 2018. 392 с.
5. Пилипенко П.Д. Альтернативні способи розв'язання трудових спорів: практика України та ЄС. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. Серія Юридичні науки. 2020.2(113). С. 61–66.
6. Рим О.М. Трудове право Європейського союзу : монографія. Львів : «ГАЛИЧ-ПРЕС», 2020. 596 с.
7. Sereda O., Dmytryk O. Some issues of defining the principles of mediation as an out-of-judicial procedure for resolving labor disputes. *Право та інноваційне суспільство*. № 1 (20) (2023). URL: <https://apir.org.ua/index.php/lais/article/view/399/351>.
8. Синчук С.М., Яструбецький В.В. Соціальний захист працівників як об'єкт соціального діалогу. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права*. Серія економічна. Серія юридична. 2022. Випуск 35. С. 88–95. URL: <https://nzlubp.org.ua/index.php/journal/article/view/688/630>.
9. Сімутіна Я.В. Проблеми реалізації колективних трудових прав за межами трудових правовідносин. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. Серія ПРАВО. 2024. Випуск 83: частина 2. С. 34–41.
10. Гришина Ю.М., Чанишева Г.І. Поняття і мета соціального діалогу за законодавством України та окремих країн ЄС. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. № 1. С. 244–247.
11. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>.
12. Про соціальний діалог в Україні : Закон України від 23 грудня 2010 р. № 2862-VI. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2862-17#n64>.
13. Гришина Ю.М., Чанишева Г.І. Соціальний діалог як інструмент забезпечення гідної праці та економічного заростання. *EU Labor Law: Decent Work and Expansion of Institutional Capacity for Sustainable Development*. Scientific monograph. Riga, Latvia : Baltija Publishing, 2023. P. 58–78. URL: <http://www.baltijapublishing.lv/omp/index.php/bp/catalog/book/426>.
14. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15 вересня 1999 р. № 1045-XIV. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1045-14#Text>.
15. Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності: Закон України від 22 червня 2012 р. № 5026-VI. / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5026-17?find=1&text=діало#w1_10.
16. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 1 липня 1993 р. № 3356-XII. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/794-18?find=1&text=діало#Text>.
17. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17 березня 2011 р. № 3166-VI. / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17?find=1&text=діалог#w1_1.
18. Про місцеві державні адміністрації : Закон України від 9 квітня 1999 р. № 586-XIV. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/586-14#Text>.
19. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21 травня 1997 р. № 280. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/280/97-вр#Text>.
20. Поплавська О.М. Соціальний діалог в Україні: стан, ефективність, перспективи розвитку в цифровій економіці. *Національний вісник Ужгородського національного університету*. 2019. Випуск 26, частина 2. С. 44–49. URL: http://www.visnyk-econom.uzhnu.uz.ua/archive/26_2_2019ua/10.pdf.
21. Про колективні договори і угоди: Закон України від 1 липня 1993 р. № 3356-XII. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3356-12#Text>.
22. Про порядок вирішення колективних трудових спорів Закон України від 3 березня 1998 р. № 137/98-ВР. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/137/98-вр#Text>.
23. Ступакова І.Г. Трудова медіація як альтернативна форма вирішення трудових спорів. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2023. № 4. С. 65–70
24. Про колективні трудові спори : проєкт Закону України. / Офіційний сайт національної служби посередництва і примирення. URL: https://www.nspp.gov.ua/images/2023/Проєкт_закону_Про_колективні_трудові_спори.pdf.

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.58>

ГАРАНТІЇ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ ЯК СКЛADOVA СЛУЖБОВОГО ПРАВОВОГО СТАТУСУ

Пилипенко П.Д.,*завідувач кафедри соціального права**Львівського національного університету імені Івана Франка*

ORCID: 0000-0002-3382-3033

Бурак В.Я.,*професор кафедри соціального права**Львівського національного університету імені Івана Франка*

ORCID: 0000-0002-3511-0555

Пилипенко П.Д., Бурак В.Я. Гарантії соціального захисту осіб з інвалідністю як складова службового правового статусу.

У статті з'ясовано та охарактеризовано законодавчі гарантії соціального захисту осіб з інвалідністю з числа військовослужбовців та осіб, звільнених з військової служби. Проаналізовано вітчизняне трудове та соціальне законодавство з питань спеціальних програм пенсійного забезпечення, зайнятості, соціальних виплат/допомог та соціальних послуг, що діють в нашій державі для осіб з інвалідністю. Відзначено зміст особливих гарантій для військовослужбовців та осіб прирівняних до них, що зумовлено їхнім службовим становищем, які у своїх рішеннях підкреслює Конституційний Суд України. Наголошено, що такі гарантії для осіб, які проходять службу у Збройних Силах України та інших військових формуваннях діють не лише у період виконання ними службових обов'язків, а й після звільнення зі служби. На підставі проаналізованих нормативних актів зроблено висновок, що питання гарантування соціального захисту особам з інвалідністю, як складова їхнього спеціального службового статусу, може розглядатися лише за наявності факту належного юридичного підтвердження впливу службово-військової діяльності на стан здоров'я особи. З'ясовано, що у разі визнання особи з числа колишніх військовослужбовців особою з інвалідністю внаслідок захворювання, яке виникло після звільнення з військової чи прирівняної служби, обов'язково має бути констатований причинний зв'язок такого захворювання з її минулою службовою діяльністю. Наголошено, що законодавець також визначає додаткові спеціальні умови настання інвалідності як складову підстав отримання окремих видів соціального захисту. Однією із умов є визначення часових рамок встановлення інвалідності після звільнення з військової служби. Наголошено, що використання часових крите-

ріїв як юридичних умов набуття права на соціальний захист порушує конституційні принципи рівності права на соціальний захист та справедливості у суспільстві. На підставі аналізу механізму надання соціальних послуг із працевлаштування осіб з інвалідністю, які звільнені з військової та прирівняної до неї служби, зроблено висновок про його недосконалість, непристосованість до сучасних реалій у державі. Наголошено на потребі формування в Україні системи соціальних послуг, яка, з однієї сторони, забезпечуватиме ефективну соціалізацію та професійну орієнтацію осіб, звільнених з військової служби через інвалідність, а з іншої сторони – враховуватиме особливості умов, в яких набула інвалідність особи. Виокремлено в цій системі недолік – відсутність механізму залучення роботодавців до процесу соціалізації та професійної адаптації особи. Акцентовано, що недостатнім заходом у сприянні професійного та соціального відновлення особи є законодавче закріплення обов'язку створити робочі місця для осіб з інвалідністю. Запропоновано відповідні зміни у законодавство про соціальний захист осіб з інвалідністю.

Ключові слова: соціальне/трудове законодавство, особи з інвалідністю, пенсійне забезпечення, зайнятість, соціальні допомоги, соціальні послуги, військовослужбовці, особи звільнені з військової служби, гідний рівень забезпечення, захист соціальних /трудових прав.

Pylypenko P.D., Burak V.Ya. Guarantees of Social Protection of Persons with Disabilities as a Component of Official Legal Status.

The article explores and characterises the legislative guarantees of social protection for persons with disabilities among military personnel and individuals discharged from military service. It analyses national labour and social legislation regarding special pension programmes, employ-

ment, social payments/assistance, and social services available in our country for persons with disabilities. The content of specific guarantees for military personnel and those equated to them, as determined by their service status, is highlighted, as emphasised by the Constitutional Court of Ukraine in its decisions. It is noted that such guarantees for individuals serving in the Armed Forces of Ukraine and other military formations apply not only during their service period but also after discharge. Based on the analysed normative acts, it is concluded that the issue of guaranteeing social protection for persons with disabilities, as a component of their special service status, can only be considered with the presence of proper legal confirmation of the impact of service-military activities on the person's health. It is established that if a former military service member is recognised as a person with a disability due to a disease that arose after discharge from military or equivalent service, the causal link between such a disease and their past service activities must be established. It is emphasised that the legislator also defines additional special conditions for the onset of disability as a component of the grounds for receiving certain types of social protection. One of the conditions is the determination of the time frame for establishing disability after discharge from military service. It is emphasised that the use of time criteria as legal conditions for acquiring the right to social protection violates the constitutional principles of equality in the right to social protection and justice in society. Based on the analysis of the mechanism for providing employment-related social services to persons with disabilities discharged from military and equivalent service, it is concluded that this mechanism is imperfect and not adapted to the current realities in the country. The need to develop a social services system in Ukraine is stressed, one that, on the one hand, ensures effective socialisation and professional orientation for those discharged from military service due to disability, and on the other hand, takes into account the specific conditions under which the disability was acquired. A drawback in this system is highlighted – the lack of a mechanism to involve employers in the process of socialisation and professional adaptation of the individual. It is noted that merely legislating the obligation to create jobs for persons with disabilities is an insufficient measure for facilitating the professional and social rehabilitation of individuals. Proposed are appropriate amendments to the legislation on the social protection of persons with disabilities.

Key words: social/labour legislation, persons with disabilities, pension provision, employment, social benefits, social services, military personnel, persons released from military service, decent

level of provision, protection of social/labour rights.

Постановка проблеми. В умовах активних бойових дій значно зростає ризик травмування чи іншого ушкодження здоров'я, які супроводжуються встановленням особі інвалідності. Зокрема, згідно даних Міністерства соціальної політики України з початку ведення активних бойових дій загальна кількість осіб, яким встановлено інвалідність, зросла до трьох мільйонів [1]. З огляду на велику кількість осіб, які перебувають у складних життєвих обставинах через інвалідність, держава повинна не лише визначити основні напрямки соціального захисту цієї категорії громадян, а також і створити надійні гарантії реалізації та захисту їхніх соціальних та трудових прав.

Мета статті полягає у з'ясуванні та характеристиці законодавчих гарантій соціального захисту осіб з інвалідністю з числа військовослужбовців та осіб, звільнених з військової служби.

Стан опрацювання проблематики. У юридичній літературі питання соціального захисту осіб з інвалідністю відображено у працях В.М. Андріїва, Н.Б. Болотіної, В.Л. Костюка, Л.Ю. Малюги, О.В. Москаленко, С.М. Синчук, О.В. Тищенко, М.М. Шумила, О.М. Ярошенка та ін. Разом з тим, спеціальні гарантії підтримки осіб, які набули інвалідність в період проходження військової та прирівняної до неї служби є мало дослідженими.

Виклад основного матеріалу. Основні аспекти соціального захисту осіб з інвалідністю визначені Законом України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю» [2]. Цей Закон України гарантує особам з інвалідністю рівні умови участі в усіх сферах суспільного життя, можливість ефективно реалізувати свої права та свободи людини і громадянина та вести повноцінний спосіб життя згідно з індивідуальними можливостями, здібностями і інтересами (преамбула) [2]. Причинами інвалідності можуть бути різні випадки, які зумовлені як певними побутовими ризиками, так і особливостями трудової/службової діяльності особи. Високий ризик набуття інвалідності існує в осіб, які проходять військову службу та службу, прирівняну до військової. Для таких осіб державою окреслені спеціальні додаткові гарантії їх соціального захисту.

Особливі умови соціального захисту громадян України, які перебувають на службі у Збройних Силах України та в інших військових формуваннях, а також членів їх сімей гарантує ч. 5 ст. 17 Конституції України [3]. У своїх рішеннях Конституційний Суд України висноує необхідність створення особливих умов соціального захисту військовослужбовців та осіб при-

рівняних до них, покликаючись на їхній службовий статус. Серед основних наведених аргументів можемо виокремити декілька: 1) виконання професійних обов'язків пов'язане з ризиком для життя та здоров'я, певним обмеженням конституційних прав і свобод, у тому числі права заробляти матеріальні блага для забезпечення собі і своїй сім'ї рівня життя, вищого за прожитковий мінімум [4]; 2) ці громадяни України захищають Вітчизну, незалежність та територіальну цілісність України, виконують конституційно значущі функції [5]; 3) статус військовослужбовців зумовлює високий ризик отримання поранення, ушкодження здоров'я чи загибелі під час виконання службових обов'язків [6].

Проголошені ст. 17 Конституції України гарантії для осіб, які проходять службу у Збройних Силах України та інших військових формуваннях діють не лише у період виконання ними службових обов'язків, а й після звільнення зі служби. Зокрема, розглядаючи справу щодо соціального захисту ветеранів війни та членів їхніх сімей, Конституційний Суд України акцентував на обов'язку держави забезпечити соціальний захист ветеранів війни та членів сімей осіб, які захищали Вітчизну, її незалежність, суверенітет та територіальну цілісність [5].

Оскільки проходження військової та іншої прирівняної до військової служби супроводжується високим ризиком ушкодження здоров'я, що має наслідком встановлення інвалідності, питання створення ефективної системи соціальних гарантій на випадок настання відповідного ризику визначає актуальність цього питання. Держава повинна створити ефективну систему соціального захисту осіб, інвалідність яких пов'язана із періодом перебування в особливому службовому статусі. Соціальні гарантії підтримки цієї категорії осіб мають відрізнятися від тих гарантій, які проголошені для осіб, інвалідність яких не пов'язана із проходженням служби. Специфіка соціального захисту цієї категорії громадян зумовлена необхідністю компенсувати ризики проходження служби, яка супроводжується високим рівнем травматизму, а також намаганням виокремити особливий службовий статус. Створення системи соціального захисту для військовослужбовців, які зазнали травматизму у період проходження служби визначено як один із пріоритетних напрямків діяльності держави також і міжнародною спільнотою. Так, відповідно до пунктів 72, 73 Рекомендацій Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо людських прав військовослужбовців від 24 лютого 2010 р. CM/Res (2010) 4, якщо військовослужбовці отримують поранення під час служби, їм слід надавати належне медичне обслуговування та, за потреби, надбавки; має також існувати система компенсацій, надбавок

у разі смерті на службі у Збройних Силах; для осіб, які залишають Збройні Сили, та які отримали поранення або захворіли внаслідок служби, має бути доступна відповідна компенсаційна схема [7].

Законодавчими актами, які визначають гарантії соціального захисту осіб з інвалідністю, що проходили службу у Збройних Силах України та інших військових формуваннях є Закон України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [8], «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та прирівняних до них осіб» [9], «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту» [10], постанова Кабінету Міністрів України № 685 «Про затвердження Порядку надання статусу особи з інвалідністю внаслідок війни особам, які отримали інвалідність внаслідок поранення, контузії, каліцтва або захворювання, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх проведення, під час безпосередньої участі у заходах, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України» [11].

Проаналізувавши перелічені нормативно-правові акти, резюмуюмо, що питання гарантування соціального захисту особам з інвалідністю як складова їхнього спеціального службового статусу може розглядатися лише за наявності факту належного юридичного підтвердження впливу службово-військової діяльності на стан здоров'я особи. Зокрема, Закон України «Про соціальний та правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» передбачає можливість надання соціального захисту, серед інших суб'єктів також військовослужбовцям з інвалідністю, але за умови, що інвалідність спричинена захворюванням, яке особа набула під час проходження служби або після звільнення з такої. У разі визнання особи з числа колишніх військовослужбовців особою з інвалідністю внаслідок захворювання, яке виникло після звільнення з військової чи прирівняної служби, повинен бути констатований причинний зв'язок такого захворювання з минулою трудовою діяльністю такої особи (п. 2 ч. 1 ст. 3) [8]. Подекуди законодавець визначає додаткові спеціальні умови настання інвалідності як складову підстав отримання окремих видів соціального захисту. Наприклад, отримання одноразової грошової допомоги військовослужбовцями та іншими прирівняними особами, яким встановлено інвалідність перебуває у прямій залежності від однієї із

таких обставин: 1) інвалідність настала внаслідок поранення (контузії, травми або каліцтва), отриманого ним під час виконання обов'язків військової служби; 2) інвалідність настала внаслідок захворювання, пов'язаного з виконанням обов'язків військової служби; 3) встановлення інвалідності відбулося не пізніше трьох місяців після звільнення її з військової служби чи після закінчення тримісячного строку, але внаслідок захворювання або нещасного випадку, що мали місце в період проходження зазначеної служби (п. 4, 5, 6 ч. 2 ст. 16) [8]. Аналогічні підстави отримання одноразової грошової допомоги на випадок інвалідності військовослужбовців та осіб, прирівняних до них закріплені також п.п. 4, 5, 6 п. 4 Порядку призначення і виплати одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності без встановлення інвалідності військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів, призваних на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори чи для проходження служби у військовому резерві [12].

Як бачимо із вищенаведених норм, законодавець умовою реалізації права на соціальний захист визначає не лише встановлення причинно-наслідкового зв'язку між захворюванням, пораненням чи контузією та інвалідністю, а й в окремих випадках, визначає також часові рамки встановлення інвалідності після звільнення з військової служби. Спроба застосувати умову щодо часової тривалості змін у стані здоров'я особи, звільненої з військової служби була зроблена також і під час законодавчого регулювання питання розміру одноразової грошової допомоги. Зокрема, п. 4. 16³ Закону України „Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей” (у ред. Закону України від 24 лютого 2022 р.) визначав дворічний строк як крайню межу встановлення вищої групи інвалідності або більшого ступені втрати працездатності як підстави для нарахування та виплати одноразової грошової допомоги військовослужбовцям та особам, прирівняним до них, на випадок інвалідності. Якщо строк між відповідними змінами був більшим, ніж 2 роки з моменту звільнення з військової служби через інвалідність, закон позбавляв особу права на відповідну виплату. Таке законодавче положення було переглянуте Конституційним Судом України на предмет відповідності Основному Закону держави. Як наслідок, 06 квітня 2022 р. Суд ухвалив рішення, яким визнав неконституційним застосування часових меж між пораненням (контузією, травмою або каліцтвом), отриманим особою під час виконання обов'язків військової служби або внаслідок захворювання, пов'язаного з виконанням нею обов'язків військової служби, та динамікою стану здоров'я [6]. Погоджуючись,

вважаємо, що питання причинно-наслідкових зв'язків між проходженням служби та її негативним впливом на стан здоров'я особи є індивідуальним та залежить від низки обставин, які заздалегідь передбачити неможливо. Використання часових критеріїв як юридичних умов набуття права на соціальний захист порушує конституційні принципи рівності права на соціальний захист та справедливості у суспільстві. На нашу думку, єдиною умовою набуття права на соціальний захист на випадок інвалідності має бути встановлення факту, що інвалідність особи настала як результат проходження військової та іншої прирівняної до неї служби, незалежно від того, чи цей факт встановлено на момент звільнення чи після цього. Визначальним має стати причинно-наслідковий зв'язок, який встановлений уповноваженими органами та оформлений належними документами. З огляду на це, пропонуємо вилучити із п.п. 5, 6 ч. 2 ст. 16 Закону України «Про соціальний та правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» [8] та п.п. 5, 6 п. 4 Порядку призначення і виплати одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності без встановлення інвалідності військовослужбовців, військовозобов'язаних та резервістів, призваних на навчальні/перевірочні/спеціальні збори чи для проходження служби у військовому резерві [12] умову про первинне встановлення інвалідності протягом трьохмісячного терміну з моменту звільнення з військової служби для реалізації права на одноразову соціальну допомогу. Врахування індивідуальних особливостей розвитку стану здоров'я кожного військовослужбовця окремо та якісна законодавчо визначена процедура підтвердження причинно-наслідкового зв'язку інвалідності та проходження військової служби має стати однією із ключових гарантій соціального захисту громадян, які набули особливого службового статусу у суспільстві. Отримання статусу особи з інвалідністю внаслідок несення військової служби є єдиним способом забезпечення гідного рівня життя таких осіб після звільнення зі служби. Держава повинна взяти на себе усю відповідальність щодо оптимізації процедури набуття особливого статусу у суспільстві та подальшої реалізації права на соціальний захист. Сприяння військовослужбовцям та прирівняним до них особам у набутті спеціального службового статусу, а не лише проголошення права на ті чи інші соціальні блага, буде свідчити про ефективність соціальних гарантій, а відповідно, про визнання державою та суспільством значимості служби.

Наступною, не менш важливою, гарантією, є формування основи для забезпечення самостійності, інтеграції їх у суспільство, залучення до

активної життєдіяльності, за якої основні життєві потреби така особа забезпечить собі самостійно. Ключову роль у цьому відіграє створення умов для активного залучення осіб з інвалідністю до трудової діяльності. Саме це обрано одним із основних напрямків Національної стратегії у сфері прав людини. Пункт ґ зазначеної Стратегії якраз визначає завдання посилити гарантії права на працю та забезпечити розумне пристосування робочих місць осіб з інвалідністю, їх супровід на робочому місці [13].

Важливість участі осіб з інвалідністю у трудовій діяльності розглянуто у науковій літературі. Серед основних тез: забезпечення прав та свобод осіб з інвалідністю має містити систему спеціальних засобів та суб'єктів, у тому числі органів публічної влади та профільних інститутів громадянського суспільства, які спрямовані на створення надійних умов для самостійної повноцінної життєдіяльності осіб з інвалідністю [14]; соціальні виплати, які, отримують особи з інвалідністю є недостатніми для повноцінної реалізації такими особами всіх інтересів та гідного життя [15].

Закони України «Про зайнятість населення», «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» визначають спеціальні пільгові умови працевлаштування осіб з інвалідністю. Основними законодавчими положеннями є: захист від будь яких проявів дискримінації у сфері зайнятості населення залежно від стану здоров'я, інвалідності, підозри чи наявності захворювання на ВІЛ/СНІД не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання (ч. 1 ст. 11) [16]; зачислення осіб з інвалідністю, які не досягли пенсійного віку, встановленого ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» до переліку тих, хто має право на додаткові гарантії у сприянні працевлаштуванню (п. 6 ч. 1 ст. 14) [17]; встановлення системи компенсацій фактичних витрат у розмірі єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування суб'єктам господарювання, які працевлаштували осіб з інвалідністю (ч. 3 ст. 27) [16].

У чинному законодавстві також закріплені норми, які визначають спеціальні гарантії для осіб, інвалідність котрих перебуває у взаємозв'язку із їх службовою військовою діяльністю. Такими, на нашу думку, є: гарантування права на одноразове отримання ваучера для підтримання конкурентоспроможності шляхом перепідготовки, за робітничою професією, підготовки за спеціальністю для здобуття ступеня магістра на основі ступеня бакалавра або магістра, здобутих за іншою спеціальністю, підготовки на наступному рівні освіти (крім третього (освітньо-наукового/освітньо-творчого) рівня вищої освіти), спеціалізації та підвищення кваліфіка-

ції за професіями і спеціальностями (п. 6, 7 ч. 1 ст. 30) [16]; збереження права на працевлаштування протягом трьох місяців з моменту звільнення строкової та військової служби до того роботодавця, де особа працювала до моменту вступу на службу (ч. 3 ст. 8) [8]; забезпечення соціальної та професійної адаптації військовослужбовців, які звільняються за станом здоров'я (ч. 5 ст. 8) [8].

Аналізуючи механізм надання соціальних послуг із працевлаштування осіб з інвалідністю, які звільнені з військової та прирівняної до неї служби, резюмуємо про його недосконалість, непристосованість до сучасних реалій у державі. В умовах переважної участі військовослужбовців та прирівняних до них осіб у бойових діях, які супроводжуються великим відсотком травматизму, поранень, контузій тощо і, як наслідок, інвалідності, держава повинна створити ефективний механізм відновлення таких осіб та залучення до трудової діяльності. Однак, ці заходи повинні бути зорієнтовані не лише на фізичні можливості такої особи, а й на умови, за яких особа зазнала обмежень. Реалізація права на зайнятість повинна супроводжуватися не лише встановленням обов'язку роботодавців створити робочі місця для осіб з інвалідністю, а також і формуванням у державі механізму залучення цієї категорії громадян до суспільно-корисної діяльності, яка супроводжуватиметься комплексом соціально-психологічних послуг; формуванням у суспільстві культури поведіння із особами з інвалідністю, яка набула під час участі у бойових діях тощо. Вивчаючи проблеми соціалізації військовослужбовців, які набули інвалідність внаслідок війни, американські дослідники наголошують, що під час формування системи соціальних послуг працевлаштування, реабілітації, адаптації тощо таких осіб, перш за все необхідно враховувати наступні обставини: ушкодження здоров'я відбулося під час військової служби; особи, які самостійно вирішили вступити на службу, володіють особливими рисами характеру, які відповідно вимагають належного підходу; в осіб з інвалідністю сформована негативна самооцінка як людини з обмеженими можливостями; можливі дискримінаційні прояви через набуття статусу ветерана [18].

На даний час, Україна перебуває на етапі формування системи соціальних послуг, які, з однієї сторони, забезпечуватимуть ефективну соціалізацію та професійну орієнтацію осіб, звільнених з військової служби через інвалідність, а з іншої сторони – враховуватиме особливості умов, в яких набула інвалідність та які сформували специфічні особистісні характеристики особи. Постановою Кабінету Міністрів України № 432 затверджено Порядок та умови забезпечення соціальної та професійної адаптації

осіб, які звільняються або звільнені з військової служби, з числа ветеранів війни, осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною, членів сімей таких осіб, членів сімей загиблих (померлих) ветеранів війни, членів сімей загиблих (померлих) Захисників та Захисниць України [19]. Згідно із п. 4 зазначеної постанови соціальна та професійна адаптація є базовою соціальною послугою, яка передбачає аналіз життєвої ситуації та розроблення шляхів її подолання; корекція психологічного стану; психіатрична допомога; відновлення родинних та суспільних зв'язків; формування чи корекція соціальних навичок; надання інформаційних послуг; проведення різноманітних тренінгів тощо [19]. Аналізуючи процедуру надання послуг, виокремлюємо один із важливих недоліків цієї системи – відсутність механізму залучення роботодавців до процесу соціалізації та професійної адаптації особи. Вважаємо недостатнім заходом у сприянні професійного та соціального відновлення особи законодавче закріплення обов'язку створити робочі місця для осіб з інвалідністю. Уповноважені особи роботодавців які залучають до професійної діяльності осіб з інвалідністю після звільнення їх з військової служби повинні володіти навичками поводження з ними та формування сприятливого психологічного середовища.

Із початком ведення бойових дій на території України окремі напрямки професійної та соціальної адаптації осіб з інвалідністю з числа військовослужбовців та прирівняних до них започатковують громадські організації за участі державних органів та установ, а також міжнародних представників. Для прикладу, в Україні Фондом Східна Європа разом та благодійною організацією «Благодійний фонд «Лінія Життя України» реалізовано проєкт «All4One». Основними напрямками, які реалізує цей проєкт є: робота гарячої лінії з надання психологічної допомоги; мотиваційна підтримка ветеранів програми професійного навчання та наставництва [20]. Попри це, вважаємо, що діяльність благодійних та громадських ініціатив має бути лише додатковою гарантією реалізації особами з інвалідністю свого права на зайнятість та гідний рівень життя у суспільстві. Основним суб'єктом, на якого покладається обов'язок з формування ефективної системи соціального захисту військовослужбовців, визнаних особами з інвалідністю має стати держава. Першим кроком у визначенні процедури надання соціальних послуг із працевлаштування цій категорії громадян має бути, на нашу думку, розроблення та затвердження окремого нормативно-правового акту. Такий документ повинен, насамперед, містити поетапну процедуру соціалізації особи з інвалідністю, яка звільнена з військової служби; визначати суб'єктів, задіяних у цей процес, у тому

числі роботодавців, які забезпечують робочими місцями, та процедуру їх взаємодії; закріплювати перелік соціальних гарантій соціального захисту та механізм їх реалізації. Визначення порядку реалізації права на зайнятість особами, інвалідність котрих зумовлена проходженням військової служби та іншої прирівняної до неї з урахуванням насамперед спеціальних умов набуття інвалідності, що вимагає особливого підходу у співпраці з ними, дозволить сформувати ефективну систему вироблення навичок в особи самостійно подолати складні життєві обставини та забезпечити гідний рівень життя.

І, нарешті, останнім аспектом у дослідженні соціального захисту осіб з інвалідністю в контексті їх службового правового статусу є гарантії підтримки у зв'язку з об'єктивною неможливістю бути працевлаштованим. Так, Законом України «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» визначені спеціальні умови реалізації права на пенсію у зв'язку з інвалідністю осіб, на яких поширюється дія цього закону. Сутність цих гарантій полягає у формуванні спеціальної законодавчої процедури визначення розміру пенсії, у тому числі грошового забезпечення, що є основою проведення відповідних обчислень. Законодавчо визначені умови набуття інвалідності як підстава реалізації права на спеціальне пенсійне забезпечення. Особа, звільнена з військової служби, вправі реалізувати право на пенсію по інвалідності, якщо інвалідність настала: 1) в період проходження служби; 2) не пізніше трьох місяців після звільнення зі служби; 3) пізніше тримісячного терміну після звільнення зі служби, але внаслідок захворювання (травми, поранення, контузії, каліцтва тощо), яке виникло в період проходження військової служби чи під час перебування в полоні або заручником. Виплата пенсії особам з інвалідністю, яка настала під час перебування у полоні чи заручником можлива лише у випадку, якщо полон не був добровільним і потенційний пенсіонер не вчинив злочину проти миру і людства [17].

Важливо в контексті дослідження гарантій на спеціальне пенсійне забезпечення на випадок інвалідності акцентувати увагу на пролонгації на законодавчому рівні статусу особи з інвалідністю без проходження повторного/періодичного переогляду на весь період воєнного та надзвичайного стану і ще шість місяців після його завершення за умови відсутності об'єктивної можливості проходження такого огляду (п. 14⁶.1. Прикінцевих та перехідних положень) [9].

Висновки. Резюмуючи аналіз, проведений у цій статті, можемо зробити висновок про те, що Україна перебуває на початковому етапі формування гарантій соціального захисту осіб з інвалідністю як складової їх особливого служ-

бового статусу. Законодавчо сформовані лише деякі гарантії реалізації права на зайнятість, на гідний рівень життя, на пенсійне забезпечення, на соціальні послуги тощо, які визначені з урахуванням специфіки правового статусу суб'єкта – отримувача соціального захисту, наділеного відповідними можливостями. Держава повинна сформувати систему соціальних гарантій, які не лише виконуватимуть функцію декларування особливого визнання суспільно-значимої функції військовослужбовців у суспільстві, а також враховуватимуть особливості впливу професії військовослужбовця та специфічні особисті потреби, сформовані як наслідок проходження служби.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Особам з інвалідністю : веб-сайт Міністерства соціальної політики України. URL: <https://www.msp.gov.ua/timeline/invalidnist.html> (дата звернення: 13.09.2024).
2. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю : Закон України від 21 березня 1991 р. № 876- XII / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12?find=1&text=до-та#w1_4. (дата звернення: 13.09.2024).
3. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 13.09.2024).
4. Рішення Конституційного Суду України від 17 березня 2004 року № 7-зп/2004 у справі про соціальний захист військовослужбовців та працівників правоохоронних органів. / Конституційний Суд України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v007p710-04#Text> (дата звернення: 13.09.2024).
5. Рішення Великої палати Конституційного Суду України від 18 грудня 2018 року № 12-р/2018 у справі про соціальний захист ветеранів війни та членів їхніх сімей. / Конституційний Суд України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v012p710-18#Text> (дата звернення: 13.09.2024).
6. Рішення Конституційного Суду України від 6 квітня 2022 року № 1-р(II)/2022 у справі про посилений соціальний захист військовослужбовців. / Конституційний Суд України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-22#Text> (дата звернення: 13.09.2024).
7. Recommendation CM/ Rec (2010)4 on human rights of members of the armed forces : Committee of Ministers on 24 February 2010. / The Council of Europe. URL: <https://search.coe.int/cm?i=09000016805cf8ef> (дата звернення: 13.09.2024).
8. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей: Закон України від 20 грудня 1991 р. № 2011-XII (у ред. Закону України від 24 лютого 2022 р.) / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#n176> (дата звернення: 13.09.2024).
9. Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб: Закон України від 09 квітня 1992 № 2262-XII. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2262-12#Text>. (дата звернення: 13.09.2024).
10. Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту Закон України від 22 жовтня 1993 р. № 3351-XII. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3351-12#Text> (дата звернення: 13.09.2024).
11. Про затвердження Порядку надання статусу особи з інвалідністю внаслідок війни особам, які отримали інвалідність внаслідок поранення, контузії, каліцтва або захворювання, одержаних під час безпосередньої участі в антитерористичній операції, здійсненні заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії Російської Федерації в Донецькій та Луганській областях, забезпеченні їх проведення, під час безпосередньої участі у заходах, необхідних для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави у зв'язку з військовою агресією Російської Федерації проти України : постанова Кабінету Міністрів України від 8 вересня 2015 р. № 685. / *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/685-2015-%D0%BF#Text> (дата звернення: 13.09.2024).
12. Порядок призначення і виплати одноразової грошової допомоги у разі загибелі (смерті), інвалідності або часткової втрати працездатності без встановлення інвалідності військовослужбовців, військовоозобов'язаних та резервістів, призваних на навчальні (або перевірочні) та спеціальні збори чи для проходження служби у військовому резерві : постанова Кабінету Міністрів України від 25 грудня 2013 р. № 975. / *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov>

- ua/laws/show/975-2013-%D0%BF#Text. (дата звернення: 13.09.2024).
13. Про Національну стратегію у сфері прав людини: Указ Президента України від 24 березня 2021 р. № 119/2021. / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/119/2021#top> (дата звернення: 13.09.2024).
 14. Кіблик Д.В. Адміністративно-правові засади формування та реалізації державної політики щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю : дис. доктора філософії : 081 «ПРАВО». Кропивницький, 2022. 257 с. URL: https://cusu.edu.ua/images/autoreferats/2022/Kiblik_D.V/ДИСЕРТАЦІЯ_КІБЛИК_Д.pdf. (дата звернення: 13.09.2024).
 15. Труфанова Ю., Майка Н. Соціальний захист військовослужбовців в умовах воєнного стану: окремі правові аспекти. *Актуальні проблеми правознавства*. 3 (35)/2023. С. 45–49.
 16. Про зайнятість населення : Закон України від 05 липня 2012 р. № 5067-VI. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#Text>. (дата звернення: 13.09.2024).
 17. Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування Закон України від 09 липня 2003 р. № 1058-IV. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1058-15#Text> (дата звернення: 13.09.2024).
 18. The Challenges of Military Veterans in Their Transition to the Workplace: A Call for Integrating Basic and Applied Psychological Science. / Steven Shepherd et al. *Perspectives on Psychological Science*. 2021, Vol. 16(3) 590–613. URL: <http://surl.li/fjwik>.
 19. Порядок та умови забезпечення соціальної та професійної адаптації осіб, які звільняються або звільнені з військової служби, з числа ветеранів війни, осіб, які мають особливі заслуги перед Батьківщиною, членів сімей таких осіб, членів сімей загиблих (померлих) ветеранів війни, членів сімей загиблих (померлих) Захисників та Захисниць України». / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/432-2017-%D0%BF#Text> (дата звернення: 13.09.2024).
 20. ALL4One: Комплексна програма психологічної та менторської підтримки ветеранів. URL: <https://oldsite.eef.org.ua/program-project/all4one-kompleksna-programa-psychologichnoyi-ta-mentorskoyi-pidtrymky-veteraniv/> (дата звернення: 13.09.2024).

УДК 349.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.59>

ЩОДО ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ

Полянський А.П.,

*аспірант кафедри соціального права,
Львівський національний університет імені Івана Франка,
ORCID: 0009-0006-2205-1273*

Полянський А.П. Щодо працевлаштування осіб з інвалідністю.

У статті з'ясовано показники ефективності програмної цілі Кабінету Міністрів України у сфері реалізації права на працю особами з інвалідністю. На основі порівняння відсотків працевлаштування осіб з інвалідністю в Україні та Європейському Союзі зроблено висновок про потребу досягнути задекларовані показники та впровадити європейський досвід залучення таких осіб у сферу трудових відносин. Проаналізовано норми Законів України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю» та «Про психіатричну допомогу» щодо процедури виконання квот працевлаштування осіб з інвалідністю. Звернено увагу на їх невідповідність та на необхідність узгодження їх змісту. Розглянуто проблемні аспекти реалізації права на працю особами з інвалідністю, які визнані в законний спосіб недієздатними. Наведено твердження вчених та законодавчі норми, які визначають трудову правосуб'єктність визнаних недієздатними осіб з інвалідністю. Аргументовано, що правову підставність неможливості з огляду на недієздатність реалізації такими особами конституційного права на працю під певним кутом зору можна трактувати як дискримінацію цих осіб. Наголошено, що виконання програм підтримки працевлаштування осіб з психічними та інтелектуальними порушеннями є одним із способів зменшення обсягу їх дискримінації та порушень їх трудових прав, протидії стигмі та соціальній ізоляції. Для реалізації особами з інвалідністю, які страждають на психічні розлади, зокрема й визнаних в законний спосіб недієздатними, права на працю, запропоновано впроваджувати механізми підтримуваного працевлаштування. Наголошено про обов'язковість засади рівної оплати праці за однакову трудову діяльність. Обґрунтовано можливість залучення визнаних недієздатними осіб з інвалідністю до трудової діяльності на підставі договору про трудову інтеграцію. Такий механізм може бути ефективною заміною трудової реабілітації як одного із видів реабілітації особи. Аргументовано, що така діяльність може здійснюватися лише за відсутності медичного протипоказання до здійснення особою трудової діяльності пев-

ного виду. Наголошено на потребі забезпечення таким працівникам права на оплату праці, відпочинку тощо. Проаналізовано норми законопроекту у сфері соціального захисту осіб з інвалідністю щодо видів соціальних підприємств. У статті зроблено припущення про можливість працевлаштування недієздатних осіб з інвалідністю на підприємства захищеного працевлаштування, які передбачені цим законопроектом.

Ключові слова: працевлаштування, право на працю, соціальний захист, соціальні послуги, оплата праці, запобігання дискримінації, соціальне законодавство, суб'єкт трудових правовідносин, трудова реабілітація.

Polianskyi A.P. Regarding the employment of persons with disabilities.

The article examines the performance indicators of the program objectives of the Cabinet of Ministers of Ukraine regarding the realization of the right to work for persons with disabilities. Based on a comparison of employment rates for persons with disabilities in Ukraine and the European Union, a conclusion is drawn about the need to achieve the declared indicators and to adopt European practices for the inclusion of such individuals in labour relations. The article analyses the provisions of the Laws of Ukraine «On the Fundamentals of Social Protection of Persons with Disabilities» and «On Psychiatric Assistance» concerning the procedure for fulfilling employment quotas for persons with disabilities. Attention is drawn to their inconsistencies and the necessity of harmonizing their content. The article addresses problematic aspects of realizing the right to work for persons with disabilities who have been legally recognized as incapable. It presents statements from scholars and legislative provisions that define the legal labour capacity of persons with disabilities who have been declared legally incapable. It is argued that the legal basis for the inability of such individuals to exercise their constitutional right to work, due to incapacity, can be interpreted as discrimination against them from a certain perspective. It is emphasized that implementing employment support programs for persons with mental and intellectual disabilities is one way to reduce their discrimination and violations of their

labour rights, counteract their stigma, and prevent social isolation. To enable persons with disabilities suffering from mental disorders, including those legally declared incapacitated, to exercise their right to work, it is proposed to introduce supported employment mechanisms. The article underscores the necessity of the principle of equal pay for equal work. It substantiates the possibility of engaging persons with disabilities who have been declared incapacitated in labour activities based on an employment integration agreement. Such a mechanism could effectively replace labour rehabilitation, which is one of the forms of individual rehabilitation. It is argued that such activities can only be carried out in the absence of medical contraindications to the person performing a certain type of work. The need to ensure these employees' rights to remuneration, rest, and other benefits is emphasized. The article analyses the provisions of the draft law on social protection of persons with disabilities concerning the types of social enterprises. The article suggests the possibility of employing persons with disabilities who have been declared incapacitated at sheltered employment enterprises provided for by this draft law.

Key words: employment, right to work, social protection, social services, remuneration, prevention of discrimination, social legislation, subject of labour relations, labour rehabilitation.

Постановка проблеми. Серед набору пріоритетних цілей, які були визначені як Програма Кабінету Міністрів України – ціль 3.1 [1]. Вона передбачає законодавчо закріплене прагнення Уряду України, щоб кожна людина з інвалідністю, яка може та хоче працювати, мала для цього всі можливості. Показниками ефективності досягнення відповідної мети визначено: збільшення кількості працевлаштованих до 40% від усіх осіб з інвалідністю, що є працездатними та підприємців – осіб з інвалідністю до 20% від загальної чисельності цієї категорії, а також кількості соціальних підприємств до 10% від усіх підприємств. Окремо зроблено акцент на потребі у зменшенні різниці між середніми показниками заробітної плати осіб із інвалідністю та осіб без інвалідності за однаковими спеціальностями.

Станом на 23.08.2024 року лише 13–15% від загальної кількості осіб з інвалідністю в Україні здійснюють трудову діяльність [2]. Для порівняння – показник ЄС становить 50%, а у Швеції – 74%. Як свідчить статистика, 86% осіб з інвалідністю в Україні – можуть бути потенційно зайнятими особами, оскільки за статусом є особами з інвалідністю 2 або 3 групи.

Як бачимо, досягнення щонайменше програмних цілей Уряду у напрямку євроінтегра-

ційних досягнень потребує змін у підходах до організації працевлаштування/зайнятості осіб з інвалідністю, створення для них максимальних можливостей та способів долучатися до ринку праці, бути активними його учасниками, а також впровадження апробованих у інших державах методів стимулювання роботодавців як невід'ємного суб'єкта цих процесів.

Мета дослідження полягає у з'ясуванні законодавчих норм про працевлаштування під кутом зору необхідності зміни їх змісту для забезпечення можливості кожної особи з інвалідністю реалізувати своє право на працю, бути працівником та мати можливість самостійно здійснювати трудову діяльність.

Стан опрацювання проблематики. Здійснення права на працю кожною особою та юридичні механізми забезпечення цього права є об'єктом наукових праць у сфері трудового права та права соціального забезпечення, зокрема у наукових розвідках П.Д. Пилипенка, О.М. Рим, В.Я. Бурака [3], О.В. Москаленко, Т.В. Дуюнової [4], В.А. Оверчук [5] та ін. Водночас, як свідчить статистика, наведена нами вище, потреба досягнути задекларовані показники працевлаштування осіб з інвалідністю та впровадити європейський досвід залучення таких осіб у сферу трудових відносин вимагає пошуку нових ефективних процедур.

Виклад основного матеріалу. Створення ефективного організаційно-правового механізму реалізації маломобільними особами права на працю та соціальний захист, зокрема особами з інвалідністю, потребує аналізу недоліків чинного, їх усунення та впровадження нових елементів.

Законодавство України передбачає механізм квотування як гарантію працевлаштування осіб з інвалідністю (ч. 1 ст. 20 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю» [6]). Вважаємо, що він має декілька проблемних моментів.

Першим є питання, чи потрібно законодавчо передбачати диференційовані частини квот працевлаштування осіб з інвалідністю залежно від групи чи причини такої інвалідності. Воно сформульовано нами на основі порівняльного аналізу ч. 3 ст. 20 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю» та Закону України «Про психіатричну допомогу» [7]. Так законодавча норма Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю» визначає право на працевлаштування осіб з інвалідністю внаслідок психічного захворювання з урахуванням Закону України «Про психіатричну допомогу» [7]. Натомість згідно із ст. 5 Закону України «Про психіатричну допомогу» [7] держава зокрема гарантує виконання обов'язкових квот робочих місць всіма

роботодавцями для працевлаштування осіб з інвалідністю, які страждають на психічні розлади, в установленому законом порядку та нагляд за дотриманням цих квот, а також створення підприємств, цехів, дільниць тощо з полегшеними умовами праці для здійснення трудової реабілітації, оволодіння новими професіями та працевлаштування осіб, які страждають на психічні розлади, забезпечення надання їм реабілітаційних послуг у встановленому законодавством порядку. Абз. 11 ч. 1 Закону України «Про психіатричну допомогу» [7] передбачає відокремлені квоти та не відсилає до Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю» [6], який зі свого боку, вказує, що квоти є єдиними та загальними.

Ще одним питанням є працевлаштування осіб з інвалідністю, визнаних у законний спосіб недієздатними. Як свідчать дані, наведені у Спеціальній доповіді Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, станом на 24.02.2024 року таких осіб задокументовано 35372 [8]. У доповіді стверджується, що КЗпП України не містить прямої заборони укладати трудові договори з особами, визнаними недієздатними. Суперечність простежуємо у логічній взаємодії змісту норм трудового та цивільного законодавства з цього питання. Адже, відповідно до ч. 2 ст. 203 ЦК України особа, яка вчиняє правочин, повинна мати необхідний обсяг цивільної дієздатності [9]. Як підставно стверджує І.Г. Козуб, недієздатні особи не є суб'єктами трудового права і «парадоксом буде визнання недієздатної особи за цивільним правом – дієздатною за трудовим» [10, с. 59-60]. Розглядаючи взаємозв'язок цивільної та трудової дієздатності, Г.М. Устінова-Бойченко робить висновок, що визнання особи недієздатною має наслідком неможливість її участі у трудових правовідносинах в якості працівника [11, с. 727]. Інші вчені наголошують на необхідності закріпити у трудовому законодавстві обмеження щодо можливості недієздатної особи вступати в трудові правовідносини в якості працівника, а також правовим наслідком виявлення чи встановлення факту недієздатності особи визначити припинення трудового договору [12, с. 52].

Як видається, неможливість недієздатної особи бути стороною трудового договору впливає також із Закону України «Про зайнятість населення», де передбачено, що реєстрація безробітного в територіальному органі центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері зайнятості населення та трудової міграції, припиняється у разі визнання безробітного за рішенням суду недієздатним чи обмежено дієздатним (п. 15 ч. 1 ст. 45) [13]. Недієздатність також передбачена як стан особи, який не потребує її згоди щодо засвідчення її нездатності до трудової діяльності у висновку

МСЕК (ч. 8 ст. 7 Закону України «Про реабілітацію осіб з інвалідністю») [14].

Правову підставність неможливості з огляду на недієздатність реалізації такими особами конституційного права на працю під певним кутом зору можна трактувати як дискримінацію цих осіб. Згідно із п. 2 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» ситуація, за якої особа та/або група осіб за їх ознаками ... інвалідності ... зазнає обмеження у визнанні, реалізації або користуванні правами і свободами у будь-якій формі, крім випадків, коли таке обмеження має правомірну, об'єктивно обґрунтовану мету, способи досягнення якої є належними та необхідними. [15] Ст. 2 Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» в редакції проекту Закону «Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення прав осіб з інвалідністю на працю», підготовленого на друге читання (№ 5344-д від 18.11. 2022 р.) передбачає, що дискримінація за ознакою інвалідності означає будь-яке пряме чи непряме розрізнення, виключення чи обмеження, що зазнає особа через інвалідність, метою або результатом якого є применшення або заперечення визнання, реалізації або здійснення нарівні з іншими всіх прав людини й основоположних свобод у ... економічній, соціальній, ...чи будь-якій іншій сфері. Вона включає всі форми та прояви дискримінації ...» [16].

Варто також зазначити, що «...виконання програм підтримки працевлаштування осіб з психічними та інтелектуальними порушеннями, соціальної інтеграції, здобуття освіти...» розглядається у Концепції розвитку охорони психічного здоров'я в Україні на період до 2030 р. як один із способів зменшення дискримінації та порушень прав людей з проблемами психічного здоров'я, протидії їх стигмі та соціальної ізоляції [17].

Вважаємо, що реалізація особами з інвалідністю, які страждають на психічні розлади, зокрема й визнаних в законний спосіб недієздатними, права на працю можлива через механізми підтримуваного працевлаштування. Це –здійснення такими особами трудової діяльності – оплачуваної роботи на ринку праці в інтеграційному професійному середовищі з постійною підтримкою (введення у виробничий процес, супервізія під час роботи спеціального педагога чи соціального працівника). Як стверджує Всесвітня організація спеціалістів з підтриманого працевлаштування, оплачуваною є робота із рівною оплатою праці за однакову працю [18].

Витрати та переваги підтримуваного працевлаштування для дорослих з інтелектуальними вадами для роботодавців пройшли експертизу вчених з питань професійної реабілітації, інвалідності, політики охорони здоров'я і практики

інвалідності. Дослідження послідовно демонструє, що довгострокові витрати на підтримуване працевлаштування зменшуються з часом, тоді як на захищену роботу або денні програми, зокрема догляду, як правило, збільшуються або залишаються незмінними [19]. Безумовно, така практика реалізації права на працю особами з інвалідністю не може бути загальною/універсальною та в кожному конкретному випадку залежатиме від індивідуального стану здоров'я особи. Однак вважаємо, що повністю відмовитися від такого способу передусім соціалізації особи з інвалідністю категорично не можна.

Одним із способів вирішення питання бачимо законодавче закріплення укладення договору про трудову інтеграцію особи з інвалідністю як правову підставу поєднання залучення її (особу) до трудової діяльності та отримання відповідних соціальних послуг. Такий міг би укладатися між роботодавцем та опікуном/законним представником особи щодо здійснення цієї особою діяльності з урахуванням її схильностей, фізичних, розумових і психічних можливостей і спрямований на оволодіння нею трудовими навичками, або забезпечення здійснення нею трудової діяльності та адаптацію її у виробничих відносинах, зокрема й шляхом залучення розумного пристосування. Зазначена пропозиція повинна замінити передбачену у законодавстві трудову реабілітацію як вид реабілітаційних заходів, які передбачають раціональне працевлаштування і психологічну підтримку в процесі професійної адаптації до виробничих умов. Важливими, на нашу думку, є декілька рекомендацій, які потребуватимуть впровадження: 1) рекомендовані або не заборонені види трудової діяльності повинні визначатися медичним висновком відповідно до законодавчих процедур. За чинним законодавством такий висновок формує МСЕК (ст. 7 Закону України «Про реабілітацію осіб з інвалідністю» [14]; 2) будь-яка трудова діяльність особи передбачає відповідні трудові права, зокрема й права на оплату праці, відпочинок та ін. В такому контексті повинна трактуватися ст. 39 Закону України «Про реабілітацію осіб з інвалідністю», відповідно до якої трудова реабілітація передбачає тренування відновленої моторної здатності з використанням засобів реабілітації з метою створення особі з інвалідністю умов для праці по можливості у звичайному виробничому середовищі за допомогою індивідуальних засобів. Така форма «реалізації права на працю» особами з інвалідністю не є оплатною, а відтак – ані економічно, ані соціально є не ефективною. Також потрібно зберегти медичне спостереження за працівниками, які здійснюватимуть трудову діяльність відповідно до договору про трудову інтеграцію.

Важливим нововведенням у сфері працевлаштування осіб з інвалідністю, яке сприятиме більшій залученості таких осіб до ринку праці та формуванню інклюзивного ринку праці через формування «соціальних підприємств» є пропозиція, закріплена у ст. 19-2 законопроекту № 5344-д в редакції, підготовленій для другого читання [16]. Вона передбачає набуття юридичними особами незалежно від організаційно-правової форми, форми власності та підпорядкування, зокрема й громадських об'єднань чи фізичної особи статусу підприємств захищеного працевлаштування. Правовими умовами для цього передбачено: 1) серед працівників кількість працевлаштованих осіб з інвалідністю першої та другої групи повинна складати не менше 50 відсотків або не менше 30 відсотків осіб з інвалідністю першої та другої групи з порушенням зору або психічними розладами. Варто зауважити, що серед згаданих 30 відсотків тут можуть бути працевлаштованими недієздатні особи з інвалідністю за договором трудової інтеграції; 2) працівники за потреби повинні бути забезпечені соціальною послугою «персональний асистент» або соціальною послугою соціального супроводу на робочому місці; 3) доходи, отримані від діяльності підприємства, повинні скеровуватися винятково на забезпечення статутної діяльності; 4) підприємство повинно бути неприбутковим за статусом юридичної особи. Окремо хочемо наголосити на вимозі щодо заробітної плати працівників: розмір заробітної плати працевлаштованих осіб з інвалідністю повинен перевищувати розмір мінімальної заробітної плати.

Іншим видом «соціального підприємства», яке пропонується передбачити у законодавстві про соціальний захист осіб з інвалідністю є підприємство/підприємець трудової інтеграції осіб з інвалідністю. Правовими умовами для цього передбачено: 1) серед працівників кількість працевлаштованих осіб з інвалідністю повинна складати не менше 50 відсотків або не менше 30 відсотків осіб з інвалідністю першої та другої групи; 2) розмір заробітної плати осіб з інвалідністю повинен перевищувати розмір мінімальної заробітної плати за умови виконання ними місячної норми; 3) працівники за потреби повинні бути забезпечені соціальною послугою «персональний асистент» або соціальною послугою соціального супроводу на робочому місці (ст. 19-1 законопроекту № 5344-д в редакції, підготовленій для другого читання [16]). Такий вид підприємства відповідно до проекту може отримувати прибутки.

Зазначений законопроект містить й інші новації, які сприятимуть виконанню програмних цілей Кабінету Міністрів України у сфері працевлаштування осіб з інвалідністю. Інші його пере-

ваги проаналізовано у дослідженні П.Д. Пилипенка, В.Я. Бурака, О.М. Рим [3].

Очікуваними соціальними результатами працевлаштування осіб з інвалідності з урахуванням пропозицій, сформульованих у дослідженні – зменшення бідності таких осіб, відчуття власної гідності та соціальної включеності.

Висновки. Досягнення показників ефективного працевлаштування осіб з інвалідністю потребує кардинального реформування чинних підходів та механізмів, зокрема й внесення змін до соціального та трудового законодавства щодо якісного поєднання залучення таких осіб до трудової діяльності та отримання ними супутніх соціальних послуг. Серед таких – перегляд законодавчих норм щодо визначення квот працевлаштування, зокрема й через можливість набуття юридичними особами статусу підприємств захищеного працевлаштування та підприємств/підприємців трудової інтеграції осіб з інвалідністю, а також зміна підходу до працевлаштування осіб з інвалідністю, визнаних недієздатними у законний спосіб.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Програму діяльності Кабінету Міністрів України : постанова Верховної Ради України від 4 жовтня 2019 р. № 188-XI. / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/188-20#Text>.
2. В Україні працевлаштованих людей з інвалідністю вчетверо менше ніж у ЄС. Як це змінити? URL: <https://hmarochos.kiev.ua/2024/08/23/v-ukrayini-praczevlashtovanyh-lyudej-z-invalidnistyu-vchetvero-menshe-nizh-u-yes-yak-cze-zminyty>.
3. Пилипенко П.Д., Рим О.М., Бурак В.Я. Стандарти соціального захисту осіб з інвалідністю: новели законодавства України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 11. С. 222–225.
4. Москаленко О.В., Дуюнова Т.В. Соціальний захист осіб з інвалідністю: компаративістське дослідження. Харків. 2023. 249 с. URL: https://repo.btu.kharkov.ua/bitstream/123456789/41885/1/Mon_SOTSIAL_NYY%20ZAKHYST_23.pdf.
5. Оверчук В.А. Міжнародний досвід у сфері працевлаштування осіб з інвалідністю. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2018. Випуск 22, частина 3. С. 14–17. URL: http://www.visnyk-econom.uzhnu.uz.ua/archive/22_3_2018ua/5.pdf.
6. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю : Закон України від 21 березня 1991 р. № 876-XII / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/875-12?find=1&text=до-та#w1_4.
7. Про психіатричну допомогу : Закон України від 22 лютого 2000 р. № 1489-III / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1489-14?find=1&text=зайнят#w1_1.
8. Спеціальна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо стану додержання соціальних та економічних прав повнолітніх осіб, які потребують опіки та піклування, в умовах дії правового режиму воєнного стану. URL: <https://ombudsman.gov.ua/storage/app/media/uploaded-files/СпецдоповідьWeb.pdf>.
9. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#n1155>.
10. Козуб І.Г. Правове регулювання праці осіб зі зниженою працездатністю: дис. ... канд. юрид наук: 12.00.05. Чернівці, 2009. 179 с.
11. Устінова-Бойченко Г.М. Взаємозв'язок цивільної дієздатності та трудової дієздатності. *Форум права*. 2012. № 2. С. 725–727.
12. Соцька А.М., Соцький А.М. Теоретико-правові та практичні аспекти права недієздатних осіб на працю. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія ПРАВО. 2016. Випуск 40. Том 2. С. 49–53.
13. Про зайнятість населення : Закон України від 5 липня 2012 р. № 5067-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#Text>.
14. Про реабілітацію осіб з інвалідністю : Закон України від 6 жовтня 2005 р. № 2961-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2961-15#Text>.
15. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні : Закон України від 6 вересня 2012 року № 5207-VI. / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17?find=1&text=труд#w1_1.
16. Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення прав осіб з інвалідністю на працю : проект Закону України від 18.11.2022 р. № 5344-д (в редакції до другого читання). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40853>.
17. Про схвалення Концепції розвитку охорони психічного здоров'я в Україні на період до 2030 р. : розпорядження Кабінету

- Міністрів України від 27 грудня 2017 р. № 1018-р. / Офіційний веб-сайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1018-2017-p#Text>.
18. Практичний досвід працевлаштування молоді з синдромом Дайна. URL: https://uu.edu.ua/upload/Nauka/Novini/Actualni%20problemi_konferentsiya/2020/XX/praktichnij_dosvid_pracevlashtuvannja_molodi_z_dauna.pdf.
19. Social and economic outcomes: are supported employment services for individuals with developmental disabilities a good investment? URL: <http://www.communitylivingbc.ca/wp-content/uploads/Employment-Is-it-a-Good-Investment-lit-review.pdf>.

УДК 349.2(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.60>

ТРУДОВИЙ КОНТРАКТ СПОРТСМЕНА: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЇХ ВИРІШЕННЯ

Пушкар'юв Є.К.,

аспірант кафедри трудового права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

Пушкар'юв Є.К. Трудовий контракт спортсмена: проблемні питання та перспективи їх вирішення.

Вагому роль у впорядкуванні трудової діяльності спортсменів відіграє індивідуально-договірне регулювання, яке відображає реальні потреби розвитку відносин між працівником-спортсменом і роботодавцем-спортивною організацією. Так, трудовий контракт, що укладається зі спортсменом містить низку умов, що об'єктивно й суттєво індивідуалізують його працю, тобто умови, притаманні лише для даної категорії працівників. Більше того, у ньому закріплюються диференційні умови щодо кожного конкретно визначеного працівника-спортсмена. Мета статті розглянути особливості трудового контракту, укладеного між працівником-спортсменом і роботодавцем-спортивною організацією. Зроблено висновок, що трудові відносини професійного спортсмена мають регулюватися саме нормами трудового права та спеціальним законом про професійний спорт, який урегулює весь комплекс взаємовідносин держави та учасників професійного спорту, хоча на сьогодні й існують думки, що праця спортсменів-професіоналів має бути забезпечена за допомогою цивільно-правового регулювання. Зазначено, що станом на сьогодні основний національний закон у галузі спорту – ЗУ «Про фізичну культуру і спорт» від 24.12.1993 стосується лише загальних основ діяльності у сфері фізичної культури та спорту, разом з тим не містить навіть прийнятного визначення такого поняття як «трудовий контракт із професійним спортсменом». Відтак запропоновано доповнити вказаний Закон нормою, якою передбачити визначення трудового контракту з професійним спортсменом. Зокрема, як трудову угоду між працівником-спортсменом і роботодавцем-спортивною організацією з усіма додатками, змінами та доповненнями, укладену відповідно до законодавства України, на підставі якої виникають трудові правовідносини з приводу підготовки та участі спортсмена в змаганнях за грошову винагороду, яку сплачує клуб. Разом з тим, окрім визначення та закріплення на законодавчому рівні поняття трудового контракту спортсмена, підтри-

мано пропозицію щодо розробки типової форми контракту зі спортсменами різних видів спорту, при розробці якого слід відштовхуватися від основних напрямів спільної спортивної діяльності спортсмена й спортивної організації, яка безпосередньо полягає в підготовці спортсмена до успішного виступу на змаганнях.

Ключові слова: трудовий контракт, трудові відносини, спорт, працівник-спортсмен, роботодавець-спортивна організація, національне законодавство.

Pushkarov Ye.K. Sportsman's employment contract: problematic issues and prospects for their solution.

Individual contractual regulation, which reflects the real needs of the development of relations between an employee-athlete and an employer-sports organization, plays an important role in regulating the labor activities of athletes. Thus, the employment contract concluded with an athlete contains a number of conditions that objectively and significantly individualize his work, i.e. conditions inherent only to this category of employees. Moreover, it enshrines differential conditions for each specifically defined employee-athlete. The purpose of the article is to consider the specifics of the labor contract concluded between an employee-athlete and an employer-sports organization. It was concluded that the labor relations of a professional athlete should be regulated precisely by the norms of labor law and a special law on professional sports, which regulates the entire complex of relations between the state and participants in professional sports, although today there are opinions that the work of professional athletes should be provided with the help of civil - legal regulation. It is noted that, as of today, the main national law in the field of sports - the Law «On physical culture and sports» dated 12.24.1993 concerns only the general foundations of activities in the field of physical culture and sports, at the same time, it does not even contain an acceptable definition of such a concept as «labor contract with a professional athlete». Therefore, it is proposed to supplement the specified Law with a norm to provide for

the definition of an employment contract with a professional athlete. In particular, as an employment agreement between an employee-athlete and an employer-sports organization with all appendices, changes and additions, concluded in accordance with the legislation of Ukraine, on the basis of which labor relations arise regarding the preparation and participation of the athlete in competitions for a monetary reward paid by the club. At the same time, in addition to defining and enshrining at the legislative level the concept of an athlete's employment contract, the proposal to develop a standard form of contract with athletes of various sports was supported, the development of which should be based on the main directions of the joint sports activities of the athlete and the sports organization, which directly consists in the preparation athlete to a successful performance at competitions.

Key words: labor contract, labor relations, sport, employee-athlete, employer-sports organization, national legislation.

Постановка проблеми. Відповідно до ст. 43 Конституції України «кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Держава створює умови для повного здійснення громадянами права на працю, гарантує рівні можливості у виборі професії та роду трудової діяльності, реалізовує програми професійно-технічного навчання, підготовки і перепідготовки кадрів відповідно до суспільних потреб. Працівники реалізують право на працю, укладаючи трудовий договір про роботу на підприємстві, в установі, організації або з фізичною особою» [1]. Серед договорів, які безпосередньо впливають на факт виникнення трудових правовідносин, особливе місце займає контракт, мета укладання якого максимальне використання індивідуальних здібностей працівника, надання додаткових стимулів для максимальної віддачі, підвищення взаємної відповідальності його сторін тощо. Зокрема, його поява стала одним зі способів поглиблення індивідуального договірного характеру найманої праці, способом чіткішого й повнішого врегулювання умов праці та її оплати, способом підвищення відповідальності за покладені на працівника обов'язки.

Вагому роль у впорядкуванні трудової діяльності спортсменів також відіграє індивідуально-договірне регулювання, яке відображає реальні потреби розвитку відносин між працівником-спортсменом і роботодавцем-спортивною організацією. Так, трудовий контракт, що укладається зі спортсменом містить низку умов, що об'єктивно й суттєво індивідуалізують його працю, тобто умови, притаманні лише для даної

категорії працівників. Більше того, у ньому закріплюються диференційні умови щодо кожного конкретно визначеного працівника-спортсмена.

Стан дослідження. Окремі аспекти правового регулювання спортивних відносин знайшли відображення у працях С. Багдашкіної, Т. Барсукова, Г. Бордюгова, Г. Гаро, З. Дубінської, О. Зарного, В. Іванцова, О. Кисельової, О. Моргунова, А. Полянського, І. Процик, А. Сердюкова, М. Ткалич, О. Черноуса, О. Ющика та ін. Щодо дослідження проблем застосування контракту, то в різні часи ними займалися такі відомі вчені-трудовики, як П. Бущенко, Н. Вапнярчук, В. Венедіктов, В. Гребенюк, В. Жернаков, М. Іншин, К. Мельник, П. Пилипенко, С. Прилипко, О. Процевський, Г. Чанишева, О. Ярошенко та ін. Водночас особливості укладення трудового контракту з працівником-спортсменом досліджено не в повній мірі, особливо враховуючи реалії сьогодення.

Відтак **мета статті** розглянути особливості трудового контракту, укладеного між працівником-спортсменом і роботодавцем-спортивною організацією.

Виклад основного матеріалу. Дослідження особливостей трудового контракту, укладеного між працівником-спортсменом і роботодавцем-спортивною організацією передусім розпочнемо зі з'ясування юридичної природи контракту у сфері праці. Так, укладення контрактів регулюється ст. 21 КЗпП України [2], а також низкою законодавчих актів, зокрема, постановою КМУ «Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору» [3], відповідно до яких контракт визначається як особлива форма трудового договору, в якому строк його дії, права, обов'язки та відповідальність сторін (у тому числі матеріальна), умови матеріального забезпечення та організації праці працівника, умови розірвання договору, зокрема дострокового, можуть установлюватися за угодою сторін. Ця форма трудового договору надає можливість якісно врегулювати працю працівників у ринкових умовах господарювання, підвищити рівень їх відповідальності й творчого відношення до своєї роботи в умовах необхідності запровадження інноваційних засад на виробництві.

На сьогодні у наукових джерелах зустрічаємо різні точки зору щодо визначення даного поняття. Так, одні вчені розглядають контракт як «строковий трудовий договір, який укладається на виконання як роботи, що має строковий характер, так і робіт, що мають постійний або в будь-якому разі тривалий характер» [4, с. 112]; інші вважають, що «це не зовсім строковий трудовий договір, так як доцільно звернути увагу на ч. 2 ст. 23 КЗпП України, в якій зазначено, що строковий договір укладається у випадках,

коли трудові відносини не можуть бути встановлені на невизначений строк з урахуванням характеру наступної роботи, або умов її виконання, або інтересів працівника та в інших випадках, передбачених законодавчими актами. Тобто на відміну від строкового трудового договору робота, що виконується за контрактом, як правило, є постійною. Особливість визначення строку в контракті полягає в тому, що можливість настання правових наслідків з його закінченням обумовлюється фактом виконання інших умов, які становлять зміст контракту, а також урахуванням волі сторін, вираженої в їх угоді. Як правило, законодавство не встановлює ні мінімальних, ні максимальних термінів для дії контракту, вони вирішуються за угодою сторін контракту» [5, с. 52].

Разом з тим на думку С. Прилипка, контракт «є особливим регулятором трудових відносин, особливим видом трудового договору, в який можна включити умови матеріального забезпечення, зміст роботи, відповідальність сторін тощо». [6, с. 1–3]. У розвиток даної позиції Ю. Баранюк зазначає, що контракт слід розглядати «як окремий, специфічний вид трудового договору. На відміну від звичайного строкового трудового договору робота, що виконується за контрактом, як правило, є постійною і творчою, а не тимчасовою. Встановлення строку обумовлене не характером виконуваних обов'язків, а їх орієнтацією на конкретну, заздалегідь поставлену мету, досягну в певний період часу» [7, с. 82]. Слушною є позиція й Ярошенка О. та Вапнярчук Н., які переконані, що «контракт повинен спрямовуватися на забезпечення умов для проявлення ініціативності та самостійності працівника, враховуючи його індивідуальні здібності та професійні навички, підвищення взаємної відповідальності сторін, правову й соціальну захищеність працівника» [8, с. 278].

Важливе значення в регламентації трудових відносин, що виникають між працівником-спортсменом і роботодавцем-спортивною організацією відіграє саме трудовий контракт. Такий висновок, ми зробили, проаналізувавши ЗУ «Про фізичну культуру і спорт», який містить наступні положення: «Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері фізичної культури та спорту, укладає трудовий договір (контракт) із спортсменами та фахівцями штатної команди національних збірних команд України з олімпійських, неолімпійських та національних видів спорту, а з видів спорту осіб з інвалідністю – Український центр з фізичної культури і спорту осіб з інвалідністю» (ч. 7 ст. 37); «Спортсмени – члени штатної команди національних збірних команд України беруть участь у міжнародних змаганнях або інших спортивних змаганнях, не включених до

Єдиного календарного плану фізкультурно-оздоровчих та спортивних заходів України, за погодженням з центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері фізичної культури та спорту, відповідно до умов трудового договору (контракту) (ч. 9 ст. 37); «Спортсмен набуває статусу спортсмена-професіонала з моменту укладення контракту з відповідними суб'єктами сфери фізичної культури і спорту про участь у змаганнях серед спортсменів-професіоналів» (ст. 38) [9].

Хоча визначення, що слід розуміти під трудовим контрактом, укладеним між працівником-спортсменом і роботодавцем-спортивною організацією даний законодавчий акт не містить. Іншим нормативно-правовим актом, який міг би врегулювати питання щодо трудового контракту з даної категорією працівників, є КЗпП України. Однак і він не вказує на особливості працевлаштування спортсмена. Не зупиняється на даному питанні й проєкт ТК України, хоча й містить певні прогресивні норми щодо спортсменів, фрагментарно урегульовуючи окремі аспекти в цій сфері. З цього слідує, що законодавець не вбачав необхідності виокремлювати трудовий контракт спортсмена в самостійну правову категорію.

Водночас визначення контракту спортсмена ми зустрічаємо, зокрема у ст. 11 Регламенту «Чемпіонату України з хокею з шайбою – Чемпіонату Української хокейної ліги сезону 2017-2018 років», затвердженого ТОВ «Українська хокейна ліга» та погодженого ВГО «Федерація хокею України», контракт хокеїста визначено як «двосторонню угоду про встановлення трудових відносин між Клубом і Хокеїстом, що визначає належність Хокеїста до фізкультурно-спортивної організації (Клубу)». Аналогічний підхід зустрічаємо й у Регламенті Всеукраїнських змагань з футболу серед команд клубів Професіональної футбольної ліги сезону 2017/18, затвердженого конференцією Об'єднання футбольних клубів «Професійна футбольна ліга України» та виконавчим комітетом Громадської спілки «Федерація футболу України». Так, згідно глави «Визначення термінів» контрактом є «форма трудової угоди між футбольним клубом та його працівником з усіма додатками, змінами та доповненнями, укладена відповідно до законодавства України, Регламенту ФФУ зі статусу і трансферу футболістів та інших документів ПЛ, ПФЛ, АФУ, ФФУ, ФІФА, УЄФА» [10].

Як бачимо, в наведених регламентах також зазначається, що контракт із професійним спортсменом – це форма трудової угоди між клубом і спортсменом. Хоча на сьогодні існують і думки, що праця спортсменів-професіоналів має бути забезпечена за допомогою цивільно-правового регулювання. Тобто в основі відносин «між спортивним клубом та професійним спортсменом лежить не трудовий договір,

а цивільно-правовий договір виконання робіт, відповідно до якого одна сторона (виконавець) зобов'язується виконувати тренувальну діяльність із метою набуття навичок, що дають змогу досягати високих результатів у спортивних змаганнях, а інша сторона (замовник) бере на себе обов'язок оплатити ці роботи за отримання права користування досягнутими спортсменами результатами. Таким чином, відносини контракування у спорті потребують регулювання інструментами цивільного права» [11, с. 332].

Втім вважаємо, що трудові відносини професійного спортсмена мають регулюватися саме нормами трудового права (зокрема, «трудова законодавство має застосовуватися до відносин між спортсменом та фізкультурно-спортивною організацією тоді, коли вони відповідають усім ознакам трудового відносини, у повному обсязі виконується трудова функція та мають місце всі елементи правового статусу сторін – правосуб'єктність, права, обов'язки, правові інтереси та відповідальність» [12, с. 63]) та спеціальним законом про професійний спорт, який урегулює весь комплекс взаємовідносин держави та учасників професійного спорту. Зокрема, підтримуємо пропозиції щодо доповнення профільного ЗУ «Про фізичну культуру і спорт» нормами, в яких, зокрема: «а) передбачити трудові договори (контракти) зі спортсменами-професіоналами, в яких відобразити особливості застосування норм, що регулюють робочий час, оплату праці та інші; б) сформулювати додаткові підстави та наслідки розірвання трудового договору зі спортсменом та тренером у разі порушень дисципліни, які на сьогодні передбачені міжнародними організаціями, федераціями з різних видів спорту; в) розробити систему додаткових гарантій та компенсацій спортсменам та тренерам; г) вирішити питання тривалості «шкідливого стажу» і перегляду строку виходу на пенсію чоловіків і жінок, що займаються професійним спортом. Зокрема, основною метою нових положень Закону повинна стати чітка регламентація діяльності суб'єктів професійного спорту в Україні, визначення їх ролі та місця в системі трудо-правових відносин, а також установлення взаємних прав і обов'язків держави і учасників професійного спорту. Вказаними положеннями будуть охоплені всі аспекти трудових відносин, що виникають між роботодавцем (фізкультурно-спортивною організацією) і працівником (професійним спортсменом) – від укладення трудового договору (контракту) до його розірвання» [13].

Підтримуючи пропозиції щодо законодавчого закріплення поняття трудовий контракт спортсмена, підстав і умов його укладення та припинення, вважаємо за доцільне також розробити типову форму контракту зі спортсменами різних видів спорту. З цього приводу є слушною пропозиція Полянського А., який проаналізувавши

типові форми контрактів зі спортсменами різних видів спорту та локальних актів, що містять положення про трудову діяльність, робить висновок, що «при розробці типових договорів (контрактів) та їх укладенні з конкретним спортсменом-працівником відштовхуються від основних напрямів спільної спортивної діяльності спортсмена й спортивної організації, яка безпосередньо полягає в підготовці спортсмена до успішного виступу на змаганнях; трудовий договір (контракт) містить положення, які встановлюють певний рівень очікуваних спортивних результатів; у змісті трудового договору (контракту), поряд з умовами, що визначають трудову функцію спортсменів, установлюються інші суттєві умови – про оплату праці та строк укладення договору. При цьому вони безпосередньо впливають із якості виконання спортсменами його трудової функції; трудовий договір професійних спортсменів має цілу низку особливостей змісту, що не тільки відрізняють його від договорів працівників, що зайняті в інших галузях професійної трудової діяльності, а й мають взаємний, так би мовити, зумовлювальний вплив із трудовою функцією спортсмена. До вказаних особливостей змісту трудового договору, науковець відносить такі, як-от: а) строк дії, зумовлений особливим характером праці спортсмена-працівника; б) особливості використання здібностей, умінь і навичок спортсмена при виконанні встановлених завдань і досягненні конкретних показників у межах передбаченої договором (контрактом) трудової функції. Виконання обов'язків, що становлять трудову функцію, вимагає відповідних фізичних якостей організму спортсмена; в) особливий характер оплати праці, зумовлений значною кількістю різного роду надбавок, доплат і премій, які виплачуються спортсмену за досягнуті спортивні результати поряд із основною заробітною платою; г) наявність додаткових умов, що включаються, як правило, у зміст трудового договору й пов'язані з особливим режимом тренувального й змагального процесів; д) особливості, пов'язані з визначенням робочого місця спортсмена, які полягають у тому, що в трудовому договорі спортсмена таки місцем визнаються різні за місцем знаходження території: фізкультурно-спортивні зали; майданчики; спортивні комплекси; місця проведення змагань і тренувань та ін». [14, с. 106-107].

Висновок. З урахуванням викладеного було зроблено наступні висновки.

Трудові відносини професійного спортсмена мають регулюватися саме нормами трудового права. Це знаходить підтвердження й у ст. 38 ЗУ «Про фізичну культуру і спорт», яка визначає, що діяльність у професійному спорті спортсменів, тренерів та інших фахівців, яка полягає у підготовці та участі у спортивних змаганнях серед спортсменів-професіоналів і є основним

джерелом їх доходів, провадиться відповідно до цього Закону, Кодексу законів про працю України та інших нормативно-правових актів, а також статутних та регламентних документів відповідних суб'єктів сфери фізичної культури і спорту та міжнародних спортивних організацій. Тобто фактично регулювання діяльності спортсменів зводиться до трудової й має врегульовуватись основним нормативним актом для регулювання трудових відносин – КЗпП України.

Станом на сьогодні основний національний закон у галузі спорту – ЗУ «Про фізичну культуру і спорт» від 24.12.1993 стосується лише загальних основ діяльності у сфері фізичної культури та спорту, разом з тим не містить навіть прийнятного визначення такого поняття як «трудоий контракт із професійним спортсменом». Водночас урегулювання на законодавчому рівні визначення спортивних контрактів, порядку їх укладання та розірвання є вкрай важливим у сучасних правових реаліях.

Відтак запропоновано доповнити вказаний Закон нормою, якою передбачити визначення трудового контракту з професійним спортсменом. Зокрема, як трудову угоду між працівником-спортсменом і роботодавцем-спортивною організацією з усіма додатками, змінами та доповненнями, укладену відповідно до законодавства України, на підставі якої виникають трудові правовідносини з приводу підготовки та участі спортсмена в змаганнях за грошову винагороду, яку сплачує клуб. Серед істотних умов такого контракту передбачити: строк його дії; умови тренувань та підготовки до змагань; участь у змаганнях та очікуваний результат; права й обов'язки сторін; умови оплати праці та соціальний пакет; вимоги до способу життя спортсмена; дострокове розірвання контракту з ініціативи спортсмена та спортивної організації; відповідальність за порушення умов контракту та вирішення спорів. Разом з тим, окрім визначення та закріплення на законодавчому рівні поняття трудового контракту спортсмена, підстав і умов його укладення та припинення, підтримано пропозицію щодо розробки типової форми контракту зі спортсменами різних видів спорту, при розробці яких слід відштовхуватися від основних напрямів спільної спортивної діяльності спортсмена й спортивної організації, яка безпосередньо полягає в підготовці спортсмена до успішного виступу на змаганнях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Верховна рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

2. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII. Відомості Верховної Ради УРСР. 1971. Дод. № 50. Ст. 375.
3. Про впорядкування застосування контрактної форми трудового договору: постанова Каб. Міністрів України від 19.03.1994 № 170. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0084-94>.
4. Прокопенко В.І. Трудове право України : підручник. Харків : Консум, 1998. 480 с.
5. Венедіктов В.С. Правові питання юридичної природи контракту як підстави для виникнення службово-трудоих відносин. *Право і безпека*. 2002. Т. 1. № 4. С. 52–54.
6. Прилипко С.М. Трудовий контракт у законодавстві України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Харків, 1995. 16 с.
7. Баранюк Ю. Особливості змісту трудових контрактів. *Право України*. 1998. № 4. С. 81–86.
8. Ярошенко О.М., Вапнярчук Н.М. Контракт у трудовому праві. *Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. / [редкол. вид.: Тацій В.Я. 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. Харків : Право, 2016. Т. 11: Трудове право / [редкол.: С.М. Прилипко, М.І. Іншин, О.М. Ярошенко та ін.]. 2018. С. 278–280.*
9. Про фізичну культуру і спорт : Закон України від 24.12.1993 № 3808-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3808-12#Text>.
10. Багдашкіна С. Контракт зі спортсменом ≠ трудовий договір? *Юридична газета*. 2018. № 36(638). URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/sportivne-pravo/kontrakt-zi-sportsmenom-trudoviy-dogovir.html>.
11. Ткалич М. Правова природа та особливості укладання контракту про спортивну діяльність. *Актуальні проблеми держави і права*. 2009. Вип. 51. С. 326–333.
12. Кисельова О.І. Особливості трудових відносин зі спортсменами-професіоналами. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2022. № 4. С. 57–64.
13. Черноус О.В. Проблеми правового регулювання трудових відносин зі спортсменами. *Підготовка поліцейських в умовах реформування системи МВС України*. Харків, 2019. URL: https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/31_05_2019/pdf/10.pdf.
14. Полянський А.О. Правове регулювання трудових відносин професійних спортсменів в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.05. Харків, 2015. 193 с.

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.61>

СОЦІАЛЬНИЙ ДІАЛОГ ЯК ДОГОВІРНИЙ ІНСТРУМЕНТ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА НА ПРАЦЮ

Синчук С.М.,*професор кафедри соціального права
Львівського національного університету імені Івана Франка
ORCID: 0000-0003-2711-5919***Ласько І.М.,***доцент кафедри соціального права
Львівського національного університету імені І. Франка
ORCID: 0000-0002-8303-7161*

Синчук С.М., Ласько І.М. Соціальний діалог як договірний інструмент регулювання права на працю.

Проаналізовано сутність соціального діалогу як правового явища, одним із цільових завдань якого є здійснення договірного правового регулювання трудових та соціальних прав шляхом примирення та компромісів. Звернено увагу на міжнародну зацікавленість щодо застосування процедур соціального діалогу у юридичному механізмі забезпечення трудових та соціальних прав працівників. Окрему увагу присвячено такій формі соціального діалогу, як колективні переговори з укладення колективних угод і договорів. У дослідженні детально проаналізовано деякі висновки Європейського комітету з соціальних прав щодо доповідей (звітів) держав-учасниць Європейської соціальної хартії (переглянутої) про відповідність їхнього національного законодавства положенням цієї Хартії. Виокремлено окремі аспекти реалізації права на колективні переговори, закріпленого у ст. 6 §2 цього міжнародного акту. Звернено увагу, що у разі наявності вказівки у галузевій угоді про можливість незастосування деяких її положень, тим самим запускаючи механізм обмеження права на працю осіб, на яких ця угода поширюється, або ускладнюючи процедури реалізації права на працю, повинні бути закріплені чіткі договірні правові умови застосування цих норм. Сторони галузевої угоди обов'язково повинні визначати умови та процедури, за яких таке положення про незастосування може мати місце. У статті обмеження такого права розглянуто в рамках інституту оплати праці. Зауважено, що, якщо суб'єктами договірного регулювання належним чином була укладена колективна угода чи договір, то будь-які односторонні втручання у зміст їхніх положень можуть бути виправдані лише за умови необхідності захисту прав інших працівників або захисту суспільних інтересів,

національної безпеки, громадського здоров'я тощо. Підкреслено важливість вдосконалення колективного договірного регулювання трудових відносин через механізми соціального діалогу, оскільки прогнозоване реформування трудового законодавства передбачає розширення кола трудових та соціальних прав, що повинні бути визначені у колективних угодах та договорах. Питання репрезентативності сторін соціального діалогу розглянуто через аналіз новацій українського трудового законодавства.

Ключові слова: трудове законодавство, соціальні/трудова права, трудові відносини, договірне регулювання, колективні переговори, колективні угоди/договори, сторони соціального діалогу, європейські стандарти захисту трудових прав працівників, роботодавці.

Synchuk S.M., Lasko I.M. Social dialogue as a contractual tool for regulating the right to work.

The essence of social dialogue as a legal phenomenon has been analysed, with one of its main objectives being the implementation of contractual legal regulation of labour and social rights through reconciliation and compromises. Attention is drawn to international interest in the application of social dialogue procedures within the legal mechanism for ensuring the labour and social rights of workers. Focus is given to the form of social dialogue involving collective bargaining for the conclusion of collective agreements and contracts. The study provides a detailed analysis of certain conclusions made by the European Committee of Social Rights regarding reports from the member states of the European Social Charter (revised) on the compliance of their national legislation with the provisions of this Charter. Certain aspects of the implementation of the right to collective bargaining, enshrined in Article 6 §2 of this international treaty, are highlighted.

Attention is drawn to the fact that if an industry agreement includes provisions allowing for the non-application of some of its clauses – thereby initiating a mechanism that restricts the right to work for individuals covered by this agreement or complicates the procedures for exercising the right to work – clear contractual legal conditions for applying these norms must be established. The parties to the industry agreement must define the conditions and procedures under which such a non-application clause may be invoked. The article examines the limitations of this right within the context of wage regulation. It is noted that if a collective agreement or contract has been duly concluded by the subjects of contractual regulation, any unilateral interference with its provisions can only be justified by the need to protect the rights of other workers or safeguard public interests, national security, public health, etc. The importance of improving collective contractual regulation of labour relations through mechanisms of social dialogue is emphasized, as the anticipated reform of labour legislation foresees an expansion of labour and social rights, which will need to be defined in collective agreements and contracts. The issue of the representativeness of the parties involved in social dialogue is addressed through an analysis of innovations in Ukrainian labour legislation.

Key words: labour legislation, social/labour rights, labour relations, contractual regulation, collective bargaining, collective agreements/contracts, parties to social dialogue, European standards for protecting workers' labour rights, employers.

Постановка проблеми. В умовах ринкової економіки роль держави полягає у закріпленні основних прав людини, визначенні механізму їх забезпечення та створенні дієвої системи гарантій закріплених прав. У трудовому праві роль держави додатково доповнюється зобов'язаннями визначити мінімальний перелік та обсяг трудових прав, закріпленні юридичних гарантій реалізації цих прав, створенні умов для прийняття компромісних рішень між працівниками, роботодавцями та суспільством в цілому, необхідних для механізму реалізації цих прав. Відтак, основним способом регулювання трудових відносин є договірний, що в доктрині сучасного трудового права є константою, а правовим механізмом застосування договірного методу – соціальний діалог. За словами В.Я. Бурака, сучасною галузевою специфікою є повсюдне та активне впровадження процедур соціального діалогу у правові механізми впорядкування трудових правовідносин [1, с. 45].

Метою дослідження є характеристика українського законодавства про соціальний діалог у контексті його відповідності деяким вис-

новкам Європейського комітету з соціальних прав.

Стан опрацювання проблематики. Соціальний діалог як об'єкт наукових досліджень присутній у працях вчених В.Я. Бурака [1], Л.О. Золотухіної [2] П.Д. Пилипенка [3], О.М. Рим [4, с. 425–478, Ю.М. Гришиної, Г.І. Чанишевої [5] та інших.

Виклад основного матеріалу. Законодавче визначення соціального діалогу міститься у ст. 1 Закону України «Про соціальний діалог в Україні», відповідно до якого – це процес визначення та зближення позицій, досягнення спільних домовленостей та прийняття узгоджених рішень сторонами соціального діалогу, які представляють інтереси працівників, роботодавців та органів виконавчої влади і органів місцевого самоврядування, з питань формування та реалізації державної соціальної та економічної політики, регулювання трудових, соціальних, економічних відносин [6]. Науковці, зі свого боку, розглядають його як систему колективних трудових відносин між працівниками (їх представниками), роботодавцями (їх представниками), органами державної влади, органами місцевого самоврядування, іншими учасниками цих відносин, що засновані на взаємному врахуванні та узгодженні інтересів сторін (суб'єктів) при регулюванні трудових і пов'язаних з ними соціально-економічних відносин, а також при вирішенні трудових спорів [7, с. 18]. Ба більше, експерти Міжнародної організації праці наголошують, що за обставин, що часто змінюються, та із урахуванням значної кількості різних країн, то саме переговори й соціальний діалог підвищують гарантії додержання трудових прав та забезпечують усунення наслідків їхніх порушень [8, с. 3].

Соціальний діалог здійснюється між його сторонами, правосуб'єктність яких відповідає рівню та формам такого діалогу, зокрема таким, як: обмін інформацією; консультації; узгоджувальні процедури; колективні переговори з укладення колективних договорів і угод (ст. 8 Закону України «Про соціальний діалог в Україні») [6].

Водночас колективні переговори з укладення колективних договорів та угод перебувають під особливим міжнародним захистом. Зокрема, Європейська соціальна хартія (переглянута) закріплює право на укладення колективних договорів і зобов'язує сторони сприяти, коли це необхідно і доцільно, створенню механізму переговорів на добровільній основі між роботодавцями або їхніми організаціями та організаціями працівників з метою регулювання умов праці за допомогою колективних договорів (ч. 2 ст. 6) [9]. Важливо зауважити, що держави, які ратифікували відповідні положення Хартії,

підлягають контролю щодо виконання взятих на себе зобов'язань з боку Європейського комітету з соціальних прав. Здійснює він це в межах двох механізмів, що доповнюють один одного. Йдеться про процедуру колективного оскарження, коли соціальні партнери й інші неурядові організації подають колективні скарги, й систему звітування, відповідно до якої держави-сторони готують національні доповіді про реалізацію Хартії в їхньому вітчизняному законодавстві та на практиці [9].

Особливе теоретичне та практичне значення для розуміння положень цього міжнародного акту мають опубліковані висновки Європейського комітету з соціальних прав, висловлені за результатами процедури звітування та розгляду колективних скарг. Саме ці документи розкривають зміст положень Хартії, і звертають увагу на широке трактування права на ведення переговорів.

Зокрема, Європейський комітет з соціальних прав у висновку XV-1 щодо Іспанії підняв питання про відповідність п. 3 ст. 82 Статуту працівників положенню Хартії, який передбачав можливість призупиняти положення галузевих колективних угод про заробітну плату щодо тих юридичних осіб, котрі перебувають у фінансових труднощах. Зокрема, за загальним правилом колективні договори є обов'язковими для всіх роботодавців і працівників, які перебувають у сфері їх дії, протягом усього терміну їх дії. Проте галузеві колективні угоди інколи встановлюють умови та порядок, за наявності яких положення про оплату праці можуть не застосовуватись щодо підприємств, фінансова стабільність яких ймовірно перебуває під загрозою. Щодо цього положення Комітет висловлює зауваження і зазначає наступне. У разі, якщо не буде передбачено певних процесуальних гарантій, то це ймовірно призведе до підризу обов'язкового характеру колективних договорів. Він переконаний, що, якщо галузева угода містить вказівку про можливість незастосування певного положення, то самі сторони угоди в обов'язковому порядку повинні визначати умови та процедури, за яких таке правило про незастосування буде реалізоване. Щодо незастосування положень колективного договору, то також необхідною є домовленість між роботодавцем і представниками працівників щодо зазначених умов (наприклад, щодо виплати /невиплати заробітної плати працівникам) [10].

Окрему увагу Комітет присвятив скаргі, що була подана Генеральною профспілкою робітників (UGT) до Комітету МОП зі свободи об'єднання і стосувалась колективних переговорів у державному секторі. Відповідно до інформації МОП скаржник стверджував, що Уряд порушив право на ведення колективних перего-

ворів шляхом одностороннього заморожування розміру заробітної плати. Відтак, не здійснювалось щорічне підвищення заробітної плати відповідно до визначених у колективному договорі між державною адміністрацією та профспілками критеріїв. А важливим було те, що конкретний розмір підвищення/індексації заробітної плати не було зазначено, а згідно з положеннями колективної угоди він повинен був бути встановленим шляхом щорічних переговорів [10].

Висновки Європейського комітету з соціальних прав за змістом синхронізовані з відповідними висновками Комітету МОП. Зокрема, наголошується, що у разі, якщо угода була укладена та належним чином прийнята суб'єктами, будь-які односторонні втручання у зміст її положень можуть бути виправдані лише з посиланням на ст. 31. Потрібно було задокументувати, що таке втручання було «необхідним у демократичному суспільстві для захисту прав інших або для захисту суспільних інтересів, національної безпеки, громадського здоров'я чи моралі» [10].

Варто відзначити, що вітчизняне трудове законодавство також містить норму, відповідно до якої положення колективного договору щодо оплати праці не застосовується. Зокрема, відповідно до ч. 2 ст. 14 Закону України «Про оплату праці» норми колективного договору, що допускають оплату праці нижче від норм, визначених генеральною, галузевою (міжгалузевою) або територіальною угодами, однак, не нижче від державних соціальних стандартів та державних соціальних гарантій оплати праці, можуть застосовуватись лише тимчасово на період подолання фінансових труднощів підприємства терміном не більш ніж шість місяців [11]. Таким чином, законодавство України містить вказівку на передумову застосування законодавчих норм, які погіршують становище працівників з питань реалізації права на оплату праці – наявність фінансових труднощів, та на тимчасовий характер таких обмежень – не більше як шість місяців. Зауважимо, що така вказівка міститься у Законі України «Про оплату праці» та має імперативний характер. Можливість використання взаємних переговорів щодо встановлення порядку застосування цього законодавчого положення повинна бути передбачена у колективному договорі (угоді).

Впродовж наступного звітного періоду законодавство, що регулювало питання колективних переговорів та порядку укладення колективних договорів, зазнало змін. Однак Європейський комітет з соціальних прав повторно у своєму висновку застерігає державу-учасницю (Іспанію). Відповідно до нової редакції ст. 41 Статуту працівників роботодавцю в односторонньому порядку дозволено не застосовувати умови праці, попередньо погоджені з представ-

никами працівників у колективних договорах, зокрема на рівні компанії та угоди. Таке узаконення одностороннього відступу від вільно укладених колективних договорів є порушенням зобов'язання сприяти процедурам переговорів. Відповідно, Комітет вважає, що наявне порушення ст. 6 §2 Хартії 1961 року [12].

Не залишилось поза увагою міжнародної спільноти питання щодо репрезентативності сторін соціального діалогу. Вони погоджуються, що держави-учасниці можуть вимагати від профспілок виконання зобов'язань щодо репрезентативності. У науковій доктрині поняття репрезентативності профспілки або організації роботодавців розглядають як їхню здатність бути учасником колективних трудових відносин з визначених питань, особливо, як сторона в колективних договорах і угодах, а також колективних трудових спорах [13, 14].

При цьому Європейський комітет з соціальних прав зауважує, що відповідно до ст. 6 §2, така вимога не повинна надмірно обмежувати можливість профспілок бути учасником колективних переговорів. Так, ухвалюючи висновок щодо звітування Албанії, він звертає увагу на зміст положень Трудового кодексу Албанії. У ст. 163 Трудового кодексу Албанії закріплено, що представницька профспілка може звернутися з письмовою заявою до роботодавця або організації роботодавців про початок переговорів щодо укладення, поновлення чи внесення змін до колективного договору на підприємстві, чи у певній галузі. Декілька профспілок можуть здійснювати це право спільно. Цей письмовий запит оприлюднюється відповідним роботодавцем чи організацією роботодавців у певній галузі протягом двох тижнів після його отримання. У разі, якщо репрезентативність профспілки оскаржується відповідним роботодавцем або організацією роботодавця, будь-яка зацікавлена організація працівників повинна надати роботодавцю або організації роботодавця докази своєї репрезентативності – нотаріальне посвідчення, яке підтверджує кількість членів профспілки. За таких умов представницькою вважатиметься та профспілка, яка доведе, що вона є найчисельнішою на відповідному рівні. Якщо разом представлено декілька профспілок, представницькою вважатиметься та група організацій, яка підтвердила найбільшу кількість членів [15].

Комітет нагадує, що для того, щоб зробити участь у колективних переговорах ефективною, держави-учасниці можуть вимагати від профспілок виконання зобов'язань щодо репрезентативності – відповідати певним загальним умовам. Водночас такі вимоги не повинні надмірно обмежувати можливість профспілок брати ефективну участь у колективних переговорах. Комітет переконаний, що обмеження участі в

колективних переговорах лише профспілками, котрі представляють 33% працівників, яких стосується ця угода, порушує ст. 6 §2 Європейської соціальної хартії [16, с. 88].

У законодавстві України також закріплені критерії репрезентативності, відповідність яким дозволяє профспілкам та роботодавцям (їх представникам) брати участь у різних формах соціального діалогу. Науковці, спираючись на норми Закону України «Про соціальний діалог в Україні», поділяють критерії репрезентативності на загальні та спеціальні [17, с. 8].

У Законі України «Про соціальний діалог в Україні» закріплено загальні критерії репрезентативності для суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців і такими є: по-перше, легалізація (реєстрація) зазначених організацій (об'єднань) та їх статус; по-друге, для профспілок, їх організацій та об'єднань – загальна чисельність їх членів, для організацій роботодавців та їх об'єднань – загальна чисельність працівників, які працюють на підприємствах – членах відповідних організацій роботодавців; по-третє, галузева та територіальна розгалуженість [6]. Спеціальні критерії закріплені у ст. 6 цього Закону України і поширюються на суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців відповідного рівня соціального діалогу (національного, територіального, локального) [6].

Вважається, що саме відповідність умовам репрезентативності профспілки або організації роботодавців означає їх правосуб'єктну здатність бути стороною у відносинах соціального діалогу, особливо як сторона в колективних договорах і угодах [18, с. 349].

Відзначимо, що новий ухвалений Закон України «Про колективні угоди та договори» від 23.02.2023 № 2937-IX [19], який набирає чинності через шість місяців з дня припинення чи скасування воєнного стану, закріплює можливість нерепрезентативним профспілкам брати участь в колективних переговорах з укладення колективної угоди.

По-перше, новелою цього Закону України є «галузева угода обмежувальної дії». Законодавче визначення нової правової конструкції закріплене у ст. 1 і такою є письмовий нормативний документ, що укладається відповідно до зазначеного Закону України в галузях, у яких відсутні репрезентативні суб'єкти сторін (сторони) галузевого рівня, з метою регулювання трудових, соціально-економічних відносин на галузевому рівні.

По-друге, законодавець у ч. 2 ст. 9 вищезазначеного Закону України регламентує, що під час колективних переговорів з укладення галузевих угод обмеженої дії суб'єктами профспілкової сторони можуть бути репрезентативні на

національному рівні всеукраїнські об'єднання професійних спілок, що представляють інтереси профспілок цієї галузі, які входять до їх складу або нерепрезентативні на галузевому рівні всеукраїнські профспілки, їх об'єднання цієї галузі – у разі відсутності таких репрезентативних на національному рівні об'єднань. А суб'єктами сторони роботодавців можуть бути: репрезентативні на національному рівні всеукраїнські об'єднання організацій роботодавців, що представляють інтереси роботодавців цієї галузі через відповідне членство або нерепрезентативні на галузевому рівні всеукраїнські об'єднання організацій роботодавців галузі, що представляють інтереси роботодавців цієї галузі через відповідне членство, – у разі відсутності таких репрезентативних об'єднань на національному рівні, інші об'єднання організацій роботодавців, що представляють інтереси роботодавців цієї галузі через відповідне членство, за умови що до їх установчих документів включено право на ведення колективних переговорів від імені своїх членів, – у разі відсутності всеукраїнських об'єднань організацій роботодавців цієї галузі [20]. Відтак, нерепрезентативні суб'єкти соціального діалогу також наділені повноваженнями щодо участі у його процедурах. Видається, що держава намагається у всіх випадках залучити сторони соціального діалогу до участі у регулюванні трудових та соціальних прав.

Підтвердження цьому простежуємо й у законопроектній діяльності в Україні. У різних законопроектах (Трудового кодексу, Закону про працю) є значна кількість положень, якими закріплено договірний (колективний чи індивідуальний) порядок регулювання трудових прав. Так, згідно з ч. 2 ст. 48 Закону про працю застосування надурочних робіт допускається лише у виняткових випадках, що визначаються трудовим договором та/або колективним договором [20]. У п. 6 ст. 92 Проекту Трудового кодексу (2023 року) передбачено що залучення працівників до роботи у період щотижневого відпочинку (вихідний день) допускається лише у виняткових випадках, що визначаються трудовим договором та/або колективним договором [21].

У підсумку варто наголосити, що європейські стандарти захисту трудових прав, викладені зокрема у висновках Європейського комітету з соціальних прав, передбачають необхідність активного залучення механізму соціального діалогу як договірної інструменту регулювання права на працю. Під час ведення законопроектної роботи у сфері регулювання трудової діяльності потрібно врахувати проаналізовані у дослідженні стандарти щодо можливості обмеження механізмами соціального діалогу права на працю працівників, а також з питань визначення репрезентативності сторін соціального діалогу.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бурак В.Я. Правовий механізм захисту трудових прав та законних інтересів працівників: монографія. Львів : Львівський національний університет імені Івана Франка. 2021. 440 с.
2. Золотухіна Л.О. Роль колективно-договірного регулювання в забезпеченні інтересів сторін трудових правовідносин. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2015. № 1. С. 40–45.
3. Пилипенко П.Д. Альтернативні способи розв'язання трудових спорів: практика України та ЄС. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка*. Серія Юридичні науки. 2020. 2(113). С. 61–66.
4. Рим О.М. Трудове право Європейського союзу : монографія. Львів : «ГАЛИЧ-ПРЕС», 2020. 596 с.
5. Гришина Ю.М., Чанишева Г.І. Соціальний діалог як інструмент забезпечення гідної праці та економічного заростання. *EU Labor Law: Decent Work and Expansion of Institutional Capacity for Sustainable Development*. Scientific monograph. Riga, Latvia : Baltija Publishing, 2023. Р. 58–78. URL: <http://www.baltijapublishing.lv/omp/index.php/bp/catalog/book/426>. (дата звернення: 26.08.2024).
6. Про соціальний діалог в Україні: Закон України від 23 грудня 2010 р. № 2862-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2862-17#Text> (дата звернення: 04.09.2024).
7. Трюхан О.А. Організаційно-правові форми соціального діалогу. автореф. дис. ... канд. юрид. наук :12.00.05. Одеса, 2006. 23 с.
8. Декларація МОП основних принципів та прав у світі праці й механізм її реалізації. Швейцарія. 2022. 15 с. URL: <https://www.ilo.org/uk/media/267311/download> (дата звернення: 10.09.2024).
9. Європейська соціальна хартія (переглянута): міжнародний документ від 03 травня 1996 р. База даних «Законодавство України». URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text (дата звернення: 10.09.2024).
10. Conclusions XV-3, 2000, Spain : вебсайт. URL: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=XV-1/def/ESP/6/2/EN> (дата звернення: 27.08.2024).
11. Про оплату праці: Закон України від 24 квітня 1995 р. № 108/95-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/108/95-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 04.09.2024).

12. Conclusions XX-3, Spain : веб-сайт. URL: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=XX-3/def/ESP/6/2/EN> (дата звернення: 28.08.2024).
13. Яцишин В.В. Деякі питання застосування принципу репрезентативності у соціальному діалозі. *Сучасна університетська правова освіта і наука* : матеріали VIII Міжнар. наук.-практ. конф. м. Київ : Національний авіаційний університет, 2019. URL: <http://conference.nau.edu.ua/index.php/TL/Pravosvita/paper/view/6586> (дата звернення: 27.08.2024).
14. Приміч Д.В. Критерії репрезентативності для сторін колективних переговорів з укладення колективних договорів та угод. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія Юриспруденція. 2014. № 8. С. 202–205. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/Nvmgu_jur_2014_8_55.pdf (дата звернення: 06.09.2024).
15. Digest of the Case Law of the European Committee of Social Rights. June 2022. URL: <https://rm.coe.int/digest-ecsr-prems-106522-web-en/1680a95dbd> (дата звернення: 26.08.2024).
16. Conclusions 2006, Albania : веб-сайт. URL: <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=2006/def/ALB/6/2/EN> (дата звернення: 26.08.2024).
17. Березін Є. Критерії репрезентативності для суб'єктів профспілкової сторони та сторони роботодавців відповідно до Закону України «Про соціальний діалог в Україні». *Бюлетень Національної служби посередництва і примирення*. 2012. № 1-2. С. 7–23.
18. Сорочишин М.В. Оцінка відповідності критеріям репрезентативності та їх підтвердження. *Правове забезпечення соціальної сфери*: матер. III Міжнар. наук. конф. студ., аспір. та молод. вчених, м. Одеса, 24 берез. 2012 р. Одеса: Фенікс, 2012. С. 349.
19. Про колективні угоди та договори: Закон України від 23 лютого 2023 р. № 2937-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2937-20#Text> (дата звернення: 05.09.2024).
20. Закон про працю: проєкт № 2708 від 28 грудня 2019 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67833 (дата звернення: 06.09.2024).
21. Трудовий кодекс України (2023 рік): проєкт № 2410 від 08 листопада 2019 р. *База даних «Законодавство України»*. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67331 (дата звернення: 04.09.2024).

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

УДК 349.6

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.62>

СУЧАСНІ ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗАХИСТУ ЗДОРОВ'Я ЛЮДИНИ: ВІД КОМПЛЕКСНИХ ПІДХОДІВ ДО ПРАКТИЧНИХ РІШЕНЬ

Балюк Г.І.,

*докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри екологічного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
член-кореспондентка Національної академії правових наук України,
Заслужений юрист України
ORCID: 0000-0001-5855-0142*

Ковальчук Т.Г.,

*кандидатка юридичних наук, доцентка,
завідувачка кафедри екологічного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
ORCID: 0000-0003-0157-2767*

Позняк Е.В.,

*кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри екологічного права
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка,
психологиня
ORCID: 0000-0001-5515-4849*

Балюк Г.І., Ковальчук Т.Г., Позняк Е.В.
Сучасні правові проблеми захисту здоров'я людини: від комплексних підходів до практичних рішень.

У статті проаналізовано стан суспільних відносин із захисту здоров'я людини засобами еколого-правового регулювання як важливого напрямку державної екологічної політики та політики у сфері охорони здоров'я, розвитку правової практики, виявлення недоліків та прогалин у чинному законодавстві, а також внесення пропозицій щодо його вдосконалення з огляду на міжнародно-правові та європейські підходи до регулювання зазначених відносин. Отримання екологічно значимої інформації про стан здоров'я людини, здійснення інших розвідок у рамках дослідження його детермінант сприятиме розвитку механізму правового регулювання відповідних відносин в Україні.

Предметом дослідження є положення екологічного та інших галузей законодавства, а також науково-теоретичні й практичні ідеї, погляди та

підходи до вирішення правових проблем захисту здоров'я людини і охорони навколишнього природного середовища, забезпечення екологічної, продовольчої, харчової безпеки, розвитку методології здійснення наукових досліджень в еколого-правовій та інших сферах. Об'єктом дослідження є суспільні екологічні та інші правовідносини, які виникають в умовах сьогодення під впливом воєнних загроз та вимог воєнного стану, а також соціально-правові передумови становлення та розвитку детермінант здоров'я крізь призму правового, зокрема, еколого-правового механізму.

Ефективність екологічного права значною мірою обумовлена реалізацією основної і найважливішої цілі – безпосереднього захисту людини та її права на життя і здоров'я в цілому та, зокрема, права на безпечне для життя і здоров'я довкілля. Боротьба світової спільноти з надмірним забрудненням навколишнього середовища, розвиток раціонального використання природних ресурсів, піклування про людину та

все людство є основоположними векторами розвитку міжнародного співробітництва. В більшості розвинених країн світу вирішення проблеми забезпечення екологічної безпеки віднесено до компетенції спеціально створених владних інституцій, які визначають відповідні напрями міжнародного співробітництва, вектори розвитку. Необхідно унеможливити ігнорування природничо-наукової парадигми, згідно з якою навколишнє середовище, яке впливає на організм людини, це не тільки природа, але і все, що знаходиться поза її організмом. Увага науковців не повинна обмежуватися аналізом наслідків забрудненого середовища, але й спрямовуватися на вивчення і прогнозування змін середовища, яке оточує людину, умов існування людини та їх вплив на здоров'я людини як біосоціальної істоти. Діапазон цих змін дуже широкий – від новацій в структурі харчування до трансформацій культури і етики, розвитку правової культури, здорового способу життя на суспільному та індивідуальному рівнях. Здоров'я людини слід розглядати як комплексний соціально-економічний, екологічний і гігієнічний показник, який інтегрує демографічні, соціальні та біологічні процеси, властиві людському суспільству, відображає рівень його економічного і культурного розвитку, стан медичної допомоги, несе на собі відбиток історико-етнографічних традицій і природно-кліматичних змін.

Поряд із культурою праці, побуту, мислення, поведінки, спілкування, адаптивною культурою на сьогодні пропонується виділити і культуру здоров'я, що насправді зумовлює подальший розвиток усіх різновидів культур і має стати передумовою формування людини як цілісного індивіда, охоплюючи всі сторони життя. Збереження здоров'я нації сьогодні є соціальною необхідністю. Процес формування екологічної культури системою заходів освітньої діяльності, крім безпосередньо екологічної культури, охоплює також формування культури здорового способу життя, гігієнічних навиків, дбайливого ставлення до довкілля тощо. Не менш важливим при цьому є забезпечення збалансованого безпечного харчування всього населення. Враховуючи комплексність вказаної проблеми, необхідним є залучення до цієї роботи фахівців найрізноманітніших спеціальностей.

Поставлені завдання актуалізують питання дослідження змісту поняття «здоров'я людини», визначеного Законом України «Про систему громадського здоров'я». Законодавчого закріплення потребує термін «екологічні детермінанти здоров'я» як рівень забруднення навколишнього природного середовища (місцевості), де проживає людина: рівень забруднення поверхневих та підземних вод, земельних ділянок, атмосферного повітря тощо.

Ключові слова: благополуччя для всіх, громадське здоров'я, детермінанти здоров'я людини, екологічна культура, здоровий спосіб життя, культура здоров'я, навколишнє природне середовище, продовольча безпека, харчова безпека, харчові продукти.

Balyuk G.I., Kovalchuk T.G., Pozniak E.V.
Modern legal problems of human health protection: from complex approaches to practical solutions.

The article analyzes the state of social relations on the protection of human health by means of environmental and legal regulation as an important direction of the state environmental policy and policy in the field of health protection, the development of legal practice, the identification of shortcomings and gaps in the current legislation, as well as making proposals for its improvement in view of international legal and European approaches to the regulation of the specified relations. Obtaining ecologically significant information about the state of human health, carrying out other investigations within the framework of the study of its determinants will contribute to the development of the mechanism of legal regulation of relevant relations in Ukraine.

The subject of the research is the provisions of environmental and other branches of legislation, as well as scientific-theoretical and practical ideas, views and approaches to solving legal problems of protecting human health and environmental protection, ensuring ecological, food, nutritional safety, developing the methodology of conducting scientific research in environmental and legal and other areas. The object of the research is social, environmental and other legal relations that arise in today's conditions under the influence of military threats and the requirements of martial law, as well as social and legal prerequisites for the formation and development of determinants of health through the prism of the legal, in particular, environmental and legal mechanism.

The effectiveness of environmental law is largely determined by the implementation of the main and most important goal – the direct protection of a person and his right to life and health in general. The global community's fight against excessive environmental pollution, the development of rational use of natural resources, care for people and all of humanity are fundamental vectors of the development of international cooperation. In most of the developed countries of the world, solving the problem of ensuring environmental safety is assigned to the competence of specially created government institutions, which determine the appropriate directions of international cooperation, vectors of development. It is necessary to make it impossible to ignore the natural-scientific

paradigm, according to which the environment that affects the human body is not only nature, but also everything that is outside the body. The attention of scientists should not be limited to the analysis of the consequences of a polluted environment, but should also be directed to the study and forecasting of changes in the environment that surrounds a person, the conditions of human existence and their impact on the health of a person as a biosocial being. The range of these changes is very wide – from innovations in the structure of nutrition to transformations of culture and ethics, development of legal culture, healthy lifestyle at the social and individual levels. Human health should be considered as a complex socio-economic, ecological and hygienic indicator that integrates demographic, social and biological processes characteristic of human society, reflects the level of its economic and cultural development, the state of medical care, bears the imprint of historical and ethnographic traditions and natural and climatic changes.

Along with the culture of work, life, thinking, behavior, communication, adaptive culture, today it is proposed to highlight the culture of health, which in fact determines the further development of all types of cultures and should become a prerequisite for the formation of a person as a complete individual, covering all aspects of life. Preserving the health of the nation is a social necessity today. The process of forming an ecological culture through a system of educational activity measures, in addition to direct ecological culture, also covers the formation of a culture of a healthy lifestyle, hygienic skills, a caring attitude towards the environment, etc. It is equally important to ensure a balanced and safe diet for the entire population. Considering the complexity of the specified problem, it is necessary to involve specialists of various specialties in this work.

The set tasks actualize the issue of researching the content of the concept of «human health» defined by the Law of Ukraine «On the Public Health System». The term «ecological determinants of health» as the level of pollution of the natural environment (locality) where a person lives: the level of pollution of surface and underground water, land plots, atmospheric air, etc., needs legislative consolidation.

Key words: well-being for all, public health, determinants of human health, environmental culture, healthy lifestyle, culture of health, natural environment, food security, food security, food products.

Постановка проблеми. Сучасна цивілізація значно відрізняється від тих, які існували раніше. Для XX та XXI сторіч характерним стало різке прискорення процесу, який ми зазвичай

називаємо науково-технічним прогресом. Його досягнення безмежно збільшили можливості людини. Водночас, зазначені можливості посилюють антропогенний вплив на природу, посилюють критичний стан біосфери. Внаслідок безконтрольного розвитку військово-промислового, паливно-енергетичного комплексів, хімічних і радіологічних виробництв, гідромеліоризації знищується середовище перебування людини, яке поступово перетворюється у всепланетарне звалище побутових, промислових і радіоактивних відходів. Причини соціальної кризи пов'язані з наслідками екологічної катастрофи, яка закономірно веде до погіршення фізичних, біологічних і моральних якостей людини, в свою чергу, це обумовлює погіршення здоров'я людини, конфронтацію між окремими людьми, їхніми товариствами, а також між техносферою і природою.

Відповідно до Преамбули «Основ законодавства про охорону здоров'я» передбачено, що кожна людина має природне невід'ємне і непорушне право на охорону здоров'я. Суспільство і держава відповідальні перед сучасним і майбутніми поколіннями за рівень здоров'я і збереження генофонду народу України, забезпечують пріоритетність охорони здоров'я в діяльності держави, розв'язання екологічних проблем.

З часу вторгнення російської федерації та впродовж дії воєнного стану наслідками тривалих воєнних дій на території нашої держави стало погіршення економічного стану країни, соціального стану й добробуту людей, забруднення небезпечними хімічними й токсичними речовинами всіх складових навколишнього природного середовища, що негативно впливає на здоров'я кожної людини. Прийняття низки нових законів та підзаконних нормативно-правових актів, внесення змін та доповнень у нині чинні, напрацювання законопроектів у сфері регулювання екологічних відносин і подальшої екологізації національного права й законодавства загалом – це нова основа правової культури законотворчої діяльності в умовах воєнних загроз і екологічної небезпеки. Захист здоров'я людини в екологічно небезпечному середовищі, стан якого обтяжений військовими (як наслідок – ядерними, радіаційними, вибуховими тощо) ризиками і загрозами – це комплексна проблема, у вирішенні якої праву й законодавству відводиться провідна роль.

Метою даної статті є дослідження сучасного стану відносин із захисту здоров'я засобами еколого-правового регулювання як важливого напрямку державної екологічної політики та політики у сфері охорони здоров'я, розвитку правової практики, виявлення недоліків та прогалин у чинному законодавстві, а також внесення пропозицій щодо його вдосконалення з огляду

на міжнародно-правові та європейські підходи до регулювання зазначених відносин. Отримання екологічно значимої інформації про стан здоров'я людини, здійснення інших розвідок у рамках дослідження його детермінант сприятиме розвитку механізму правового регулювання відповідних відносин в Україні. Досягненню поставленої мети сприятиме виконання таких **завдань**, як дослідження наукових підходів представників, насамперед, правової сфери знань, а також окремих положень екологічного та інших галузей законодавства у сфері правового забезпечення охорони здоров'я людини в контексті вирішення еколого-правових проблем.

Предметом дослідження є положення екологічного та інших галузей законодавства, а також науково-теоретичні й практичні ідеї, погляди та підходи до вирішення правових проблем захисту здоров'я людини і охорони навколишнього природного середовища, забезпечення екологічної, продовольчої, харчової безпеки, розвитку методології здійснення наукових досліджень в еколого-правовій та інших сферах.

Об'єктом дослідження є суспільні екологічні та інші правовідносини, які виникають в умовах сьогодення під впливом воєнних загроз та вимог воєнного стану, а також соціально-правові передумови становлення та розвитку детермінант здоров'я крізь призму правового, зокрема, еколого-правового механізму.

Методологія дослідження. В основу методології покладено загальнонауковий діалектичний метод пізнання суспільних явищ у їх взаємозв'язку та розвитку. Використано також такі наукові методи: аналіз і синтез, тлумачення правових норм, формально-юридичний, історичний, порівняльно-правовий, прогностичний та ін.

Стан опрацювання проблематики. Комплексний характер проблеми формування правового механізму забезпечення охорони здоров'я у зв'язку із забезпеченням охорони навколишнього природного середовища та забезпеченням екологічної безпеки полягає у тому, що його досліджували такі українські вчені: В.І. Андрейцев, Г.І. Балюк, А.Г. Бобкова, Т.О. Коваленко та інші. Власне екологічні проблеми, пов'язані із станом здоров'я людини, розглядали у своїх працях Л.С. Соколенко, Д.Г. Шушпанов та інші фахівці у сфері охорони здоров'я, медичних та природничих наук, з позиції філософії – Ю.М. Канигін, В.С. Крисаченко, В.І. Кушерець, М.І. Хилько та інші. Даної проблематики неодноразово торкались і автори цієї публікації. Водночас, у період дії воєнного стану та поглиблення екологічної кризи проблеми захисту здоров'я у його взаємозв'язку з безпечним станом навколишнього природного середовища загострюються, що обумовлює необхідність більш

глибокого комплексного аналізу положень чинного законодавства та доктринальних підходів до вирішення зазначених проблем.

Виклад основного матеріалу. У відповідності до ст. 16 Конституції України [1] забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, збереження генофонду Українського народу є обов'язком держави. Зазначене конституційне положення знайшло своє відображення: по-перше, в преамбулі Закону України «Основи законодавства про охорону здоров'я» від 19 листопада 1992 р., де передбачено, що суспільство та держава відповідальні перед сучасним і майбутніми поколіннями за рівень здоров'я і збереження генофонду народу України, забезпечують, зокрема, пріоритетність охорони здоров'я у діяльності держави, розв'язання екологічних проблем; по-друге, в преамбулі Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1992 р., де передбачено, що Україна здійснює на своїй території екологічну політику, спрямовану на збереження безпечного для існування живої і неживої природи навколишнього середовища, захисту життя і здоров'я населення від негативного впливу, зумовленого забрудненням навколишнього природного середовища.

Конституційні права на охорону здоров'я (ст. 49 Конституції України) та на безпечне для життя і здоров'я довкілля (ст. 50 Конституції України) знаходяться у взаємозв'язку, що проявляється як у нормах Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища», так і в нормах Основ законодавства про охорону здоров'я. Так, наприклад, Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища», по-перше, одним із основних принципів охорони навколишнього природного середовища визначає принцип гарантування екологічно безпечного середовища для життя і здоров'я людей (п. «б» ст. 3); по-друге, визначає здоров'я і життя людини об'єктом антропоохоронних відносин (ч. 3 ст. 5); по-третє, визнає право кожного громадянина України на безпечне для його життя і здоров'я довкілля (п. «а» ч. 1 ст. 9); по-четверте, ст. 33 зазначеного закону закріплює нормативи екологічної безпеки; по-п'яте, в ст. 68 цього закону передбачено юридичну відповідальність за порушення норм екологічного законодавства, що впливає на стан здоров'я і життя людини. Що ж стосується Основ законодавства України про охорону здоров'я, то право на охорону здоров'я розглядається як комплексне поняття, що передбачає, зокрема, безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище (п. «б» ч. 1 ст. 6), санітарно-епідемічне благополуччя території і населеного пункту, де проживає громадянин України (п. «в» ч. 1 ст. 6).

Поступовий перехід від охорони навколишнього природного середовища до охорони навколишнього середовища робить людину безпосереднім об'єктом правового захисту. На відміну від природних об'єктів, предметом захисту виступає не сама людина, а її права та інтереси. Одна із пропозицій вчених – вважати ціллі екологічного права захист людини в оточуючому її середовищі – повною мірою поки що не сприйнята теорією екологічного права, а ще меншою мірою – законодавством і практикою його застосування [2, с. 19].

На наш погляд, ефективність екологічного права наразі є дещо «урізаною» та продовжуватиме залишатися такою, якщо воно не буде зорієнтоване на реалізацію основної і найважливішої цілі – безпосередній захист людини, а також її права на життя і здоров'я в цілому. Визнаючи підлеглість, вторинність цілі охорони природи відносно головної цілі – охорони людини, ми змушені констатувати парадокс: якщо питання охорони природи перебуває у центрі уваги світової та вітчизняної громадськості й отримало нехай і недосконале, але законодавче визнання, то проблеми захисту здоров'я людини до цього часу не вийшли за рамки лозунгів і декларацій.

Посилання на Основи законодавства України про охорону здоров'я не може слугувати контраргументом наведеному вище твердженню, так як здоров'я людини (населення) не може бути предметом турботи одного лише Міністерства охорони здоров'я України. Добре відомо, що здоров'я людини залежить від впливу багатьох факторів, включаючи природно-кліматичні, соціально-побутові, економічні, виробничі, психологічні, харчові та інші.

Зокрема, на сьогодні в Україні гостро постає питання вдосконалення державного регулювання і продовольчої та харчової безпеки, підтвердження чому є прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо вдосконалення державного регулювання продовольчої безпеки та розвитку тваринництва» від 30 червня 2023 р. За повідомленням представників Держпродспоживслужби України, у 2023 році було зареєстровано 60 спалахів гострих кишкових інфекційних захворювань на території 15 областей та у м. Києві, під час яких постраждало 1020 осіб, у тому числі 420 дітей [3, с. 32].

Усі ці проблеми, насамперед, виникають через недотримання гігієнічних та санітарних вимог при виробництві та обігу харчових продуктів, недотримання вимог щодо застосування процедур, розроблених на принципах Євросоюзу (НАССР), неналежне маркування та представлення харчових продуктів, а також відсутність діючих процедур державної реєстрації об'єктів санітар-

них заходів та недоліки державного контролю. Відомі в минулому гучні скандали, спричинені наявністю у дитячому харчуванні меланіну, спалахи важких отруєнь, пов'язаних із діоксином та такими мікроорганізмами як сальмонела або лістерія у харчових продуктах, а також поширення таких інфекційних хвороб, як ящур та губчатоподібна енцефалопатія, зумовили зростання уваги громадськості й науковців до можливості запобігання проблемам із безпечністю харчових продуктів та необхідності чіткого визначення джерела проблеми.

З розвитком сучасних технологій виробництва харчової продукції поряд із традиційними харчовими продуктами на полицях торгових мереж з'явилися дуже схожі з ними продукти, які, однак не мають відповідної харчової цінності, тобто, продукти з невластивими раніше рослинними добавками (пальмовими жирами), білками, штучними барвниками та іншими інгредієнтами і складниками, що додаються для зменшення собівартості продукції. Такі продукти реалізуються разом зі звичайними харчовими продуктами, мають маркетингові схожі назви та не значно відрізняються за ціною. Відтак, з одного боку, на ринку харчових продуктів порушуються правила добросовісної конкуренції між виробниками традиційних продуктів та тими, які у виробництві використовують дешевші замінники складових харчового продукту. А з другого – порушується право споживачів на отримання інформації про якість та безпеку харчових продуктів, що гарантується державою як на конституційному рівні (ст. 50), так і чинними законодавчими актами України, зокрема, спеціальним Законом України «Про інформацію для споживачів щодо харчових продуктів» від 6 грудня 2018 р. (зі змінами і доповненнями). Відповідно до зазначеного закону, інформація про харчовий продукт має бути точною, достовірною та зрозумілою для споживача та не повинна вводити в оману, зокрема, щодо: а) характеристик харчового продукту, у тому числі його категорії, характерних ознак, властивостей, складу, кількості, мінімального терміну придатності, або дати «вжити до», країни походження або місця походження, способу виробництва (виготовлення); б) приписування харчовому продукту непридатних йому властивостей або наслідків тощо.

Законодавчі вимоги до забезпечення екологічної безпеки при виробництві та споживанні харчових продуктів визначені, перш за все, у відповідності до Закону України «Про основні принципи та вимоги до безпечності та якості харчових продуктів» в редакції Закону України від 22 липня 2014 р. Дія цього Закону поширюється на санітарні заходи, об'єкти санітарних заходів, на вимоги до окремих показників якості

харчових продуктів, операторів ринку та потужності (ст. 4). Додамо, що Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо приведення законодавства України у сфері забезпечення дитячим харчуванням у відповідність з вимогами законодавства Європейського Союзу» від 21 жовтня 2021 р. встановлено посилені вимоги до якості й безпечності продуктів дитячого харчування, якими доповнено низку нормативно-правових актів. Поряд із цим, у науковій літературі зазначається і про збалансоване безпечне харчування, яким визнається харчування, яке забезпечує підтримку життя та зміцнення здоров'я людини, сприяє профілактиці захворювань, основну частину якого складає вживання екологічно безпечних харчових продуктів [4, с. 34]. Підтримується і необхідність розвитку законодавства у сфері забезпечення продовольчої безпеки нашої держави, як здійснюється це в економічно розвинених країнах [5, с. 30].

Тож залишення ситуації у нинішньому стані та відсутність відповідних змін у чинному законодавстві можуть призвести до низки негативних наслідків, зокрема, до погіршення умов ведення бізнесу для суб'єктів господарювання через колізії окремих норм законодавства та відсутність у них певних окремих вимог, а також до порушення Україною міжнародних зобов'язань, зокрема, Угоди про асоціацію з ЄС, а також до збільшення кількості гострих кишкових інфекцій.

Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо вдосконалення державного регулювання продовольчої безпеки та розвитку тваринництва» покликаний удосконалити чинне законодавство у сфері безпечності та якості харчових продуктів, кормів, здоров'я та благополуччя тварин, а також гармонізувати його із законодавством ЄС.

На наше переконання, забезпечення результативного державного контролю у галузі безпечності та якості харчових продуктів і встановлення чітких та прозорих вимог до маркування і обігу харчових продуктів забезпечить право споживачів на отримання повної та достовірної інформації про якість харчових продуктів, дозволить запобігти недобросовісній конкуренції. Крім того, це покращить інвестиційну привабливість галузі виробництва харчових продуктів, що підвищить конкурентоспроможність вітчизняної продукції та її виведення на зовнішні ринки.

При цьому звернемо увагу на один принцип, на нашу думку, момент. Світова спільнота проводить боротьбу проти надмірного забруднення навколишнього середовища, намагається більш раціонально використовувати природні ресурси, піклуючись про людину, маючи

на увазі при цьому все людство. Сьогодні ці два зазначені вище напрямки визнаються основоположними. Їх актуальність ніколи і ніким не заперечувалася і не заперечується, більш того, у більшості розвинених країн світу вирішення проблеми забезпечення екологічної безпеки віднесено до компетенції спеціально створених владних інституцій, які визначають відповідні напрями міжнародного співробітництва й вектори розвитку. Проблема дійсно важлива, але питання полягає лише в тому, наскільки вона є винятковою, щоб акцентувати на ній увагу науки, практики, широкої громадськості та інших секторів суспільства. Незважаючи на песимістичні настрої, зростаючу політизацію зеленого руху, фахівці впродовж останніх трьох десятиліть при оцінці несприятливого впливу деградованого середовища на здоров'я населення не виходять за межі 18–20 відсотків.

Дійсно, інформаційна база про кількість і склад викидів та скидів забруднюючих речовин, про видобування корисних копалин та їх подальше використання, використання інших природних ресурсів, їх природних та природно-соціальних умов, властивостей та процесів у нас сформована (а стосовно природних ресурсів вона є достатньо об'ємною). Однак, цього не можна сказати про інші складові якості життя людини, не кажучи вже про умови еволюції біосфери [6, с. 84].

На наше глибоке переконання, неможливо ігнорувати природничо-наукову парадигму, згідно з якою навколишнє середовище, яке впливає на організм людини, – це не тільки природа, але і все, що знаходиться поза її організмом. Людина – істота біосоціальна. Якщо для більшості всього живого на Землі навколишнє середовище – це лише середовище, то у людини воно проявляється у нерозривній єдності соціального та природного середовища. Ось чому, на нашу думку, увага науковців не повинна обмежуватися аналізом наслідків забрудненого середовища.

Завдання повинно формулюватися значно ширше: вивчення і прогнозування впливу змін середовища, яке оточує людину, умов існування людини та їх вплив на здоров'я людини як біосоціальної істоти. Діапазон цих змін дуже широкий – від новацій у структурі харчування до трансформації культури і етики, розвитку правової культури здорового способу життя на суспільному та індивідуальному рівнях. Ми повинні усвідомити, що здоров'я людини – це комплексний соціально-економічний, екологічний, гігієнічний показник, який інтегрує демографічні, соціальні та біологічні процеси, властиві людському суспільству, відображає рівень його економічного й культурного розвитку, стан медичної допомоги, несе на собі відбиток істо-

рико-етнографічних традицій і природно-кліматичних змін.

Поряд із культурою праці, побуту, мислення, поведінки, спілкування, адаптивною культурою вже сьогодні пропонується виділити і культуру здоров'я, що насправді й зумовлює подальший розвиток усіх різновидів культур і має стати передумовою формування людини як цілісного індивіда, охоплюючи всі сторони життя. Збереження здоров'я нації сьогодні є соціальною необхідністю. В інтересах збереження здоров'я нації держава повинна рухатися в напрямку розвитку культури здоров'я населення через соціальні інститути, зокрема через освіту [7, с. 7]. Так, у відповідності до ч. 1 ст. 6 Закону України «Про освіту» від 5 травня 2017 р. формування культури здорового способу життя, екологічної культури і дбайливого ставлення до довкілля віднесено до засад державної політики у сфері освіти та принципів освітньої діяльності. Законом України «Про повну загальну середню освіту» від 16 січня 2020 р. передбачається спрямування виховного процесу на формування культури та навичок здорового способу життя, екологічної культури і дбайливого ставлення до довкілля (ч. 1 ст. 15); заклад освіти створює безпечне освітнє середовище з метою забезпечення належних і безпечних умов навчання, виховання, розвитку учнів, а також формує у них гігієнічні навички та засади здорового способу життя (ч. 1 ст. 21), а на керівника закладу загальної середньої освіти покладається обов'язок сприяти формуванню культури здорового способу життя учнів та працівників закладу загальної середньої освіти (ч. 4 ст. 38).

Таким чином, процес формування екологічної культури в системі заходів освітньої діяльності, крім безпосередньо екологічної культури, охоплює формування культури здорового способу життя, гігієнічних навичок, дбайливого ставлення до довкілля тощо. Не менш важливим є забезпечення збалансованого безпечного харчування для учнів та студентів навчальних закладів усіх рівнів.

Враховуючи зазначену вище комплексність проблеми, для вирішення завдання кількісної оцінки всіх зазначених нами факторів, навіть на перший погляд, знадобляться роки (десятиліття) досліджень і залучення до цієї роботи фахівців найрізноманітніших спеціальностей. Без цього будь-які розрахунки і рекомендації, в тому числі, щодо оцінки впливу на здоров'я людей забрудненого середовища, слід розглядати на рівні благих намірів, оскільки в кожному конкретному випадку сила негативного впливу може бути зменшена або збільшена багатьма іншими постійними чи тимчасовими впливами на здоров'я людини, які сьогодні в чинних методах не враховуються навіть факультативно.

Поставлене завдання ставить нас перед необхідністю внести ясність і в саме поняття «здоров'я людини», яке до цього часу не має однозначного визначення. Згідно класичного визначення, здоров'я – це природний стан організму, що характеризується його врівноваженістю з оточуючим середовищем та відсутністю будь-яких хворобливих змін. Однак, у дійсності фізичний стан здоров'я визначається не лише врівноваженістю людини з оточуючим середовищем, але й низкою інших чинників, зокрема ступенем задоволеності людиною своїм соціальним станом [8, с. 39-40].

Мабуть, доводити, що це саме так, особливої необхідності немає.

Незадоволеність людини своїми відношеннями в родині, ставленням до неї на роботі, життєвими умовами тощо, невідворотно знаходить відображення у відповідних психологічних реакціях, зв'язок яких із фізіологічними вже добре відомий. З огляду на це, в рамках екологічного права більш прийнятним нам видається визначення, надане ВООЗ, що характеризує здоров'я як стан повного фізичного, духовного і соціального благополуччя, а не лише відсутність хвороб та фізіологічних недоліків.

Основами законодавства про охорону здоров'я зміст поняття «здоров'я» визначається як стан повного фізичного, психічного і соціального благополуччя, а не тільки відсутність хвороб і фізичних вад (ст. 1). Таке положення відповідає підходам ВООЗ. Водночас, як справедливо зазначається у спеціальній літературі, на стан здоров'я людини впливають соціальні, економічні, культурні та екологічні детермінанти [9, с. 142]. Оскільки держава в особі уповноважених органів бере на себе відповідальність за рівень здоров'я населення, на нашу думку, на законодавчому рівні мають бути визначені показники соціальних, економічних, культурних та екологічних чинників.

Частково ці питання вирішує прийнятий Верховною Радою України 6 вересня 2022 р. Закон України «Про систему громадського здоров'я» від 06 вересня 2022 р. (який введений в дію з 1 жовтня 2023 р. на заміну Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення»), у якому легалізуються терміни «детермінанти здоров'я», а також розкривається їх зміст.

Відповідно до ст. 1 зазначеного Закону України детермінанти здоров'я – комплекс індивідуальних, соціальних, економічних і екологічних факторів, що визначають стан здоров'я окремих людей, контингентів або груп населення, зокрема: індивідуальні детермінанти здоров'я – генетичні (спадкові) та поведінкові особливості конкретної людини; соціальні детермінанти здоров'я – рівень доступності харчових продуктів,

житла, роботи, освіти, медичної допомоги; економічні детермінанти здоров'я – стан та рівень економічних відносин, що безпосередньо впливають на середовище життєдіяльності людини. При цьому доцільно зазначити, що ці чотири фактори мають розглядатися не тільки системно (комплексно), а й у тісному взаємозв'язку. Так, наприклад, харчові продукти мають бути не тільки доступними, але і безпечними, у тому числі, й екологічно безпечними для споживання кожною людиною.

По-друге, потребує законодавчого закріплення термін «екологічні детермінанти здоров'я», під якими пропонуємо розуміти рівень забруднення навколишнього природного середовища (місцевості), де проживає людина: рівень забруднення поверхневих та підземних вод, земельних ділянок, атмосферного повітря тощо.

Водночас у ст. 1 Закону України «Про систему громадського здоров'я» законодавець вводить такі терміни як «громадське здоров'я», «система громадського здоров'я», «єдине здоров'я». Аналіз змісту зазначених термінів дає можливість зробити висновок, що вони не узгоджені як між собою, так і з Основами законодавства про охорону здоров'я.

Так, зокрема, як зазначалось вище, у ст. 1 зазначених Основ зміст терміну «здоров'я» розкривається як «стан повного фізичного, психічного і соціального благополуччя, а не тільки відсутність хвороб і фізичних вад». Водночас, відповідно до ст. 1 Закону України «Про систему громадського здоров'я» – термін «громадське здоров'я» розкривається як сфера знань та організована діяльність суб'єктів системи громадського здоров'я, запобігання хворобам, покращення якості та збільшення тривалості життя, а відповідно термін «система громадського здоров'я» – комплекс інструментів та заходів, що здійснюються суб'єктами системи громадського здоров'я та спрямовані на захист і зміцнення здоров'я населення, запобігання хворобам, покращення якості та збільшення тривалості життя, забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя населення.

Зміст терміну «єдине здоров'я» розкривається як міжсекторальний підхід до розроблення та виконання програм, реалізації державної політики, актів законодавства та проведення наукових досліджень, в рамках яких взаємодіють кілька секторів, таких як медицина, медицина праці, ветеринарна медицина, безпечність харчових продуктів та охорона довкілля з метою забезпечення захисту здоров'я та санітарно-епідемічного благополуччя населення і досягнення кращих результатів у сфері громадського здоров'я.

Оскільки, як зазначається у науковій літературі філософського спрямування, в цілому ме-

дицина постає єдністю теоретичних та практичних аспектів оздоровлення людини [10, с. 292], таке оздоровлення неможливе без органічного поєднання різних галузей медичних та інших видів знань, у яких здоров'я людини постає як беззаперечний пріоритет. Як бачимо, законодавець у якості окремих секторів виділив безпечність харчових продуктів та охорону довкілля, які у взаємодії між собою та іншими секторами впливають на здоров'я людини.

Зазначені підходи актуалізуються в умовах воєнних дій на території України, за наслідками яких водночас відбувається: забруднення земельних ділянок різних категорій, у тому числі, земель сільськогосподарського призначення, де вирощується сільськогосподарська продукція як аграрними товаровиробниками, так і громадянами, для задоволення власних потреб у харчових продуктах тваринного та рослинного походження; забруднення поверхневих та підземних вод, зокрема, підземних вод колодязів громадян, які використовуються для задоволення питних потреб та поливу сільськогосподарської продукції, яка вирощується для задоволення особистих потреб громадян; забруднення атмосферного повітря. Очевидно, що такі території, на яких велись активні бойові дії, мають бути обстежені та перевірені на рівень вмісту забруднюючих речовин у водних об'єктах та земельних ділянках, з точки зору безпечного проживання населення та вирощування екологічно безпечної сільськогосподарської продукції.

Попри подальші наукові пошуки концепцій та моделей прийняття Екологічного кодексу України, на наше переконання, зараз необхідно зосередитися на вдосконаленні положень основних законодавчих актів у сфері екологічного, медичного, фармацевтичного, харчового, спортивного законодавства України. Це сприятиме більш ефективній реалізації екологічної складової концепції сталого розвитку в нашій державі, формуванню цілісної наукової моделі забезпечення здорового способу життя та сприяння благополуччю для всіх [11, с. 159]. Вважаємо, що впорядкування і нормування природно-кліматичних, екологічних, соціально-економічних, виробничо-побутових та інших факторів впливу на людину, що впливають на її здоров'я, на нашу думку, може бути здійснено лише комплексом законодавчих актів – джерел екологічного, ядерного, медичного та інших галузей права [2, с. 23-24].

Висновки.

1. На думку авторів, ефективність екологічного права наразі є дещо «урізаною» та продовжуватиме залишатися такою, якщо воно не буде зорієнтовано на реалізацію основної і найважливішої цілі – безпосередній захист людини, а також її права на життя і здоров'я в цілому.

2. Світова спільнота проводить боротьбу проти надмірного забруднення навколишнього середовища, намагається більш раціонально використовувати природні ресурси, піклуючись про людину, маючи на увазі при цьому все людство. Так, сьогодні два зазначені вище напрями визнаються основоположними. Їх актуальність ніколи і ніким не заперечувалася і не заперчується. Більш того, у більшості розвинених країн світу вирішення проблеми забезпечення екологічної безпеки віднесено до компетенції спеціально створених владних інституцій, які визначають відповідні напрями міжнародного співробітництва, вектори розвитку.

3. На переконання авторів, неможливо ігнорувати природничо-наукову парадигму, згідно з якою навколишнє середовище, яке впливає на організм людини, це не тільки природа, але і все, що знаходиться поза її організмом. Ось чому увага науковців не повинна обмежуватися аналізом наслідків забрудненого середовища.

4. Завдання повинно формулюватися значно ширше: вивчення і прогнозування змін середовища, яке оточує людину, умов існування людини та їх вплив на здоров'я людини як біосоціальної істоти. Діапазон цих змін дуже широкий – від новацій в структурі харчування до трансформацій культури і етики, розвитку правової культури, здорового способу життя на суспільному та індивідуальному рівнях.

5. Необхідно усвідомити, що здоров'я людини – це комплексний соціально-економічний, екологічний і гігієнічний показник, який інтегрує демографічні, соціальні та біологічні процеси, властиві людському суспільству, відображає рівень його економічного і культурного розвитку, стан медичної допомоги, несе на собі відбиток історико-етнографічних традицій і природно-кліматичних змін.

6. Поряд із культурою праці, побуту, мислення, поведінки, спілкування, адаптивною культурою на сьогодні пропонується виділити і культуру здоров'я, що насправді зумовлює подальший розвиток усіх різновидів культур і має стати передумовою формування людини як цілісного індивіда, охоплюючи всі сторони життя. Збереження здоров'я нації сьогодні є соціальною необхідністю. Процес формування екологічної культури системою заходів освітньої діяльності, крім безпосередньо екологічної культури, охоплює також формування культури здорового способу життя, гігієнічних навиків, дбайливого ставлення до довкілля тощо. Не менш важливим при цьому є забезпечення збалансованого безпечного харчування всього населення.

7. Поставлені завдання актуалізують питання внесення ясності в саме поняття «здоров'я люди-

ни». Частково ці питання вирішує Закон України «Про систему громадського здоров'я». По-друге, потребує законодавчого закріплення термін «екологічні детермінанти здоров'я» як рівень забруднення навколишнього природного середовища (місцевості), де проживає людина: рівень забруднення поверхневих та підземних вод, земельних ділянок, атмосферного повітря тощо.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Нормативно-правові акти наведено у відповідності до офіційного сайту Верховної Ради України. URL: <https://www.rada.gov.ua/> (дата звернення: 10.08.2024).
2. Балюк Г.І., Ковальчук Т.Г., Позняк Е.В. Людина – Альфа і Омега в екологічному праві. *Матеріали науково-практичної онлайн-конференції «Еколого-правова безпека суверенної держави в умовах воєнного стану»* (Харків, 8 груд. 2022 р.) / за заг. ред. А.П. Гетьмана ; МОН України, Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого, Каф. екол. права, Каф. права Європ. Союзу, Рада молодих вчених. Харків : Право, 2022. С. 18–24.
3. Акберов А., Романко Г.М. Аналіз причин та умов виникнення спалахів гострих кишкових інфекційних захворювань та харчових отруєнь в 2023 році та вжиті заходи реагування. *Матеріали науково-практичної конференції з міжнародною участю «Екологічні та гігієнічні проблеми сфери життєдіяльності людини»* (Київ, 13 березня 2024 р.) / за загальною редакцією член-кор. НАМН України, професора С.Т. Омельчука. К.: МВЦ «Медінформ», 2024. 228 с.
4. Бобкова А.Г. Щодо забезпечення здорового способу життя як пріоритет екологічної політики України. *Актуальні правові проблеми земельних, аграрних та екологічних відносин в умовах сучасної земельної реформи: збірник матеріалів науково-практичної конференції* (м. Харків, 22 травня 2020 року) / за ред. А.П. Гетьмана та М.В. Шульги. Харків: Юрайт, 2020. С. 33–36.
5. Коваленко Т.О., Ковальчук Т.Г. Нормативно-правове забезпечення продовольчої безпеки України: сучасний стан та перспективи вдосконалення. *Екологічне право: науково-практичний журнал*. 2019. Вип. 3. С. 26–31.
6. Віленська Е.В., Дідоренко Е.В., Розовський Б.Г. Правова охорона людини в оточуючому середовищі. Луганськ: РІО ЛІВС. 1999. 104 с.
7. Соколенко Л.С. Теоретичні та методологічні засади формування культури здоро-

- вого способу життя / Формування компетентності індивідуального здоров'язбереження: теорія і практика в освітніх процесах: монографія. Том II. К.: Майстерні магістеріуму, 2020. С. 7–45.
8. Канигін Ю.М., Кушерець В.І. Людина і цивілізація в контексті Біблії та інших Першокниг. Київ : Знання України, 2007. 83 с.
 9. Шушпанов Д.Г. Детермінанти здоров'я населення: суть та особливості систематизації. *Демографія та соціальна економіка*. 2015. № 2 (24). С. 141–152.
 10. Крисаченко В.С., Хилько М.І. Екологія. Культура. Політика: Концептуальні засади сучасного розвитку. К.: «Знання України. 2002. 598 с.
 11. Elina Pozniak. Ensuring a healthy lifestyle and facilitating well-being for everyone as a modern trend in environmental law culture. Model of socio-environmental security doctrine: socio-legal perspective: monograph / M.I. Inshyn, D.I. Sirokha, S.M. Chernous, et al. Editorial Board: M.I. Inshyn (Chairman) and Ya.Ya. Melnyk (Deputy Chairman). Vol. 3. Kyiv: "Publishing house Ludmila", 2021. P. 139–160 (206 p.).

УДК 346.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.63>

ЗНИЖЕННЯ ПОДАТКОВОГО НАВАНТАЖЕННЯ ЯК МЕХАНІЗМ СТИМУЛЮВАННЯ РОЗВИТКУ ПІДПРИЄМНИЦТВА НА СІЛЬСЬКИХ ТЕРИТОРІЯХ

Дудаш М.Г.,
аспірантка,

Національний університет біоресурсів і природокористування України

Дудаш М.Г. Зниження податкового навантаження як механізм стимулювання розвитку підприємництва на сільських територіях.

Стаття присвячена дослідженню як теоретичних аспектів податкового стимулювання розвитку підприємництва на сільських територіях, так і передбачених в чинному законодавстві України преференційних норм щодо оподаткування підприємств, що здійснюють свою господарську діяльність на сільських територіях, як одного з ефективних шляхів стимулювання їх розвитку. Актуальність даного питання, особливо в умовах повномасштабної збройної агресії російської федерації проти України, підтверджується як в наукових колах, так і опитуванням представників бізнесу, в тому числі мікро-, малих та середніх підприємств, проведених після початку повномасштабного вторгнення.

Окремо досліджено норми чинного законодавства України по таким основним напрямкам податкового стимулювання розвитку підприємств на сільських територіях, що були характерними для вітчизняного законодавства в різні періоди його розвитку, як: списання та реструктуризація податкової заборгованості; зменшення ставки оподаткування окремими податками; звільнення від сплати окремих видів податків і зборів (обов'язкових платежів), запровадження спеціальних режимів оподаткування. На основі проведеного дослідження проаналізовано переваги та недоліки кожного з таких механізмів податкового стимулювання.

Виявлено, що станом на сьогодні одним з основних преференційних податкових режимів, притаманних для підприємств, що здійснюють свою господарську діяльність на сільських територіях, є спрощена система оподаткування, обліку та звітності. Враховуючи це, та в контексті урядових ініціатив з покладання додаткового фіскального навантаження у вигляді військового збору, зокрема, і на платників єдиного податку третьої групи, висловлюється пропозиція збалансувати таке навантаження хоча б для частини платників податків, які здійснюють свою діяльність на найменш сприятливих сільських

територіях, в тому числі територіях, що постраждали від наслідків збройної агресії російської федерації проти України, шляхом зниження ставки оподаткування єдиним податком до 2 відсотків на період дії воєнного стану та протягом декількох років після його завершення.

Ключові слова: податкове стимулювання, фіскальне навантаження, преференційні податкові режими, єдиний податок, мікро-, малі та середні підприємства, сільські території в несприятливих умовах, території відновлення, військовий збір.

Dudash M. Reduction of the tax burden as a mechanism for stimulating business development in rural areas.

The article is devoted to the study of both theoretical aspects of tax stimulation of the development of entrepreneurship in rural areas, as well as the preferential norms for taxation of enterprises that carry out their economic activities in rural areas, provided for in the current legislation of Ukraine, as one of the effective ways of stimulating their development. The relevance of this issue, especially in the conditions of the full-scale armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, is confirmed both in scientific circles and by the survey of business representatives, including micro, small and medium-sized enterprises, conducted after the start of the full-scale invasion.

The norms of the current legislation of Ukraine on such main directions of tax stimulation of the development of enterprises in rural areas, which were characteristic of the domestic legislation in different periods of its development, were separately studied, such as: write-off and restructuring of tax debt; reduction of the taxation rate by separate taxes; exemption from payment of certain types of taxes and fees (mandatory payments), introduction of special taxation regimes. On the basis of the conducted research, the advantages and disadvantages of each of these mechanisms of tax incentives were analyzed.

It was revealed that, as of today, one of the main preferential tax regimes inherent in enterprises

carrying out their economic activities in rural areas is a simplified system of taxation, accounting and reporting. Taking this into account, and in the context of government initiatives to impose an additional fiscal burden in the form of a military levy, in particular, on taxpayers of the third group of single taxes, a proposal is made to balance such a burden at least for a part of taxpayers who carry out their activities in the least favorable rural areas, including the territories affected by the consequences of the armed aggression of the Russian Federation against Ukraine, by reducing the taxation rate with a single tax to 2 percent for the period of martial law and for several years after its termination.

Key words: tax incentives, fiscal burden, preferential tax regimes, single tax, micro, small and medium-sized enterprises, rural areas in unfavorable conditions, recovery areas, military levy.

Постановка проблеми. З початком повномасштабного вторгнення російської федерації, яке наразі триває вже майже два з половиною роки, до традиційних проблем розвитку сільських територій додаються такі виклики, як ризики скорочення виробництва і втрати доходів споживачами у прифронтових районах, руйнування та забруднення (в тому числі замінування) на деокупованих територіях, ще більше погіршення демографічної ситуації у сільській місцевості, а також (у випадку з південними регіонами) – знищення меліоративних систем та зміна клімату у зв'язку з руйнуванням Каховської ГЕС [1].

Крім того, зважаючи на те, що більшість підприємств, що функціонують на сільських територіях, належать до мікро-, малих та середніх підприємств, цілком репрезентативними для характеристики підприємств на сільських територіях є і показники впливу повномасштабного вторгнення на фінансові показники таких підприємств. Так, станом на літо 2023 року загальні прямі втрати малого та середнього бізнесу було оцінено в 87 млрд. доларів США, при цьому майже половина підприємств (близько 40%) були зупинені або майже зупинені протягом 2022 року [2] (втім, цей показник є віддаленим наслідком «шокового стану» економіки одразу після вторгнення, і є підстави припускати, що протягом 2023-2024 років частина з цих підприємств відновила свою роботу в тому чи іншому вигляді, нехай навіть шляхом релокації). Крім того, в розрізі окремих галузей відсоток підприємств, діяльність яких фактично була зупинена станом на першу половину 2023 року, в галузі сільського господарства є одним з найвищих (24%, вище тільки в галузі будівництва) [3].

За таких умов, безумовно, потреба в ефективних фінансових механізмах стимулювання розвитку підприємництва на сільських територіях, яка була актуальною протягом усього періоду незалежності України, лише зростає. При цьому, виходячи з потреб самих підприємців, висловлених в тому числі і у вже згаданих дослідженнях проєкту «Дія.Бізнес» (спільно з Центром розвитку інновацій, Офісом з розвитку підприємництва та експорту, Advanter Group тощо), до топ-трійки очікувань бізнесу від держави відносяться пільгове кредитування (відмітили 46,8% респондентів), грантова допомога (39,4%), та податкові пільги (36,1%) [3]. Попри те, що зниження податкового навантаження в межах даного опитування було названо останнім з трьох головних запитів бізнесу до держави, тим не менш, з огляду на те, що тема підвищення податків для бізнесу, в тому числі малого, останніми місяцями підіймається все частіше (в тому числі на рівні декількох законопроектів, зареєстрованих у Парламенті) саме пошук можливостей збалансувати фіскальне навантаження на підприємців на сільських територіях видається наразі найбільш актуальним.

Стан опрацювання проблематики. Питання механізмів фінансового стимулювання розвитку підприємництва на сільських територіях, в тому числі шляхом зниження податкового навантаження, досліджувалось в окремих аспектах такими фахівцями, як Т.Г. Буй, Ф.А. Важинський, Т.А. Васильєва, Х.А. Григор'єва, В.П. Жушман, І.Ю. Ломакіна, Л.Г. Олійник, В.В. Турчак тощо. Водночас, проблеми та перспективи податкового стимулювання розвитку підприємництва на сільських територіях в умовах воєнного стану та повоєнного відновлення в науці здебільшого не досліджені.

Мета дослідження. Метою статті є дослідження як історичних, так і передбачених в чинному законодавстві України податкових механізмів стимулювання розвитку підприємництва на сільських територіях, виявлення недоліків існуючого регулювання в даній сфері та формулювання можливих шляхів їх подолання.

Виклад основного матеріалу. Характерне для України відносно високе податкове навантаження, і, відповідно, потреба у вжитті державою заходів з його зниження (як шляхом запровадження податкових пільг, так і шляхом спрощення ведення податкового обліку), констатується як представниками бізнесу, так і в наукових колах вже протягом досить тривалого періоду. Не є винятком з цього правила і малий і середній бізнес, як в цілому, так і безпосередньо на сільських територіях. Так, зокрема, згідно даних дослідження стану та потреб мікро-, малого та середнього бізнесу в умовах повномасштабного вторгнення російської феде-

рації в Україну, проведеного спільно Центром Розвитку Інновацій, Офісом з розвитку підприємництва та експорту, національним проектом Дія.Бізнес та AdvanterGroup, високі податки та збори назвали серед головних проблем, що перешкоджають відновленню та розвитку бізнесу, 27,5% опитаних власників та керівників відповідних підприємств, а ще 18,7% відмітили серед таких проблем перешкоди з боку регуляторних та фіскальних органів [4].

Цілком очевидно, що зниження податкового навантаження за таких умов може виступати потужним фінансовим стимулом для розвитку підприємництва на сільських територіях. Як відмічає з цього приводу Х.А. Григор'єва, постійна зміна податкових режимів, характерна для України, дестабілізує умови ведення сільського господарства та підвищує його ризикованість і непередбачуваність, тоді як виважений та збалансований підхід держави до оподаткування здатний простимулювати аграрний бізнес значно ефективніше, ніж багато інших видів підтримки [5, с. 66]. Відмічають ключову роль податкових стимулів і представники економічних наук – так, зокрема, як зауважують В.В. Турчак та Л.Г. Олійник, за рахунок податкових знижок чи інших податкових пільг працюючим малим підприємствам відбувається не лише зниження їх витрат, а й підвищення фінансової стійкості підприємств, їх платоспроможності та кредитоспроможності – а отже, непряме стимулювання малих підприємств фінансувати активи за рахунок власних джерел та, як наслідок, підвищення їх ділової активності [6, с. 114].

Аналізуючи механізми податкового стимулювання, які існували чи існують в законодавстві України для підприємців, що провадять свою діяльність на сільських територіях, слід відмітити, що переважна більшість із них стосувались або стосуються лише сільськогосподарських товаровиробників. При цьому, як відмічає І.Ю. Ломакіна, заходи державної політики у сфері оподаткування, що здійснюють стимулюючий вплив на сільськогосподарське виробництво, можна умовно згрупувати за чотирма напрямками: а) запровадження спеціального режиму оподаткування; б) звільнення від сплати окремих видів податків і зборів (обов'язкових платежів); в) зменшення ставки оподаткування; г) списання та реструктуризації податкової заборгованості [7, с. 20].

В кожному з окреслених вище напрямків Україною в той чи інший період вживались певні заходи з метою підтримки сільськогосподарських товаровиробників. Так, наприклад, Законом України «Про списання та реструктуризацію заборгованості зі сплати податків і зборів (обов'язкових платежів) платників податків у зв'язку з реформуванням сільськогосподар-

ських підприємств» було передбачено списання податкової заборгованості, існуючої станом на 1 січня 2000 року, із колективних сільськогосподарських підприємств та низки інших конкретно визначених суб'єктів господарювання, які було реорганізовано у суб'єкти господарювання приватної форми власності або щодо яких було прийнято рішення про їх ліквідацію, а також реструктуризацію заборгованості підприємств бурякоцукрової галузі перед державним резервом на 60 місяців рівномірним погашенням боргу, починаючи з 1 жовтня 2004 року [8]. Водночас, безумовно, такий механізм податкового стимулювання є винятковим заходом, застосованим у відповідь на глибокі кризові явища в галузі, і сучасному податковому законодавству не притаманний – хоча застосування його в майбутньому, приміром, по відношенню до суб'єктів господарювання, які знаходились на тимчасово окупованих територіях чи повністю припинили свою господарську діяльність у зв'язку з бойовими діями, може бути виправданим.

Зменшення ставок оподаткування окремими податками (зборами) як механізму стимулювання підприємництва на сільських територіях на сьогодні Податковий кодекс України не передбачає. Проте одним із своєрідних проявів такого механізму можна вважати передбачену статтею 13-1 Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України» додаткову фінансову підтримку сімейних фермерських господарств, які зареєстровані платниками єдиного податку четвертої групи, через механізм доплати на користь застрахованих осіб – членів/голови сімейного фермерського господарства єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування (розмір якої поступово зменшується від 0,9 розміру мінімального страхового внеску в перший рік після реєстрації до 0,1 розміру такого внеску в дев'ятий і десятий роки) [9]. Попри те, що така додаткова фінансова підтримка з формальної точки зору є не пільгою зі сплати єдиного страхового внеску, а компенсацією вже сплаченого ЄСВ, тим не менш, її метою, як і в податкових пільг, є саме зменшення фіскального навантаження на сімейні фермерські господарства, передусім – новостворені.

Подібним до зниження ставок оподаткування (і більш широко вживаним у національному законодавстві) механізмом стимулювання підприємництва на сільських територіях є звільнення від сплати окремих видів податків та зборів, яке може знаходити свій прояв як у звільненні певної групи суб'єктів від сплати певного податку взагалі (так, приміром, згідно з підпунктом 133.4.6. не є платниками податку на прибуток сільськогосподарські обслуговуючі кооперативи та кооперативні об'єднання сільськогосподар-

ських обслуговуючих кооперативів [10]), так і у зменшенні бази оподаткування окремими податками. Так, до прикладу, відповідно до статті 266 Податкового кодексу України (підпункт 266.2.2) не є об'єктом оподаткування податком на нерухоме майно будівлі, споруди сільськогосподарських товаровиробників (юридичних та фізичних осіб), віднесені до класу «Нежитлові сільськогосподарські будівлі» (код 1271) Класифікатора будівель і споруд НК 018:2023, що використовуються за призначенням у господарській діяльності суб'єктів господарювання та не здаються їх власниками в оренду, лізинг, позичку; аналогічно згідно зі статтею 283 Податкового кодексу України (підпункт 283.1.5, пункт 283.2) не є об'єктом оподаткування податком на землю земельні ділянки сільськогосподарських підприємств усіх форм власності та фермерських (селянських) господарств, зайняті молодими садами, ягідниками та виноградниками до вступу їх у пору плодоношення, а також гібридними насадженнями, генофондовими колекціями та розсадниками багаторічних плодкових насаджень, а також земельні ділянки, непридатні для використання у зв'язку з потенційною загрозою їх забруднення вибухонебезпечними предметами (за умови прийняття відповідного рішення сільськими, селищними, міськими радами, військовими адміністраціями та військово-цивільними адміністраціями) [10]. Остання з перерахованих податкових пільг, безумовно, є наразі особливо актуальною, позаяк площа забруднених вибухонебезпечними предметами сільськогосподарських земель є безпрецедентною, а їх використання в господарській діяльності – неможливим.

Нарешті, що стосується спеціальних режимів оподаткування, протягом тривалого часу саме цей податковий механізм був наріжним каменем державної політики стимулювання підприємництва на сільських територіях (принаймні, в частині сільськогосподарського товаровиробництва). Як справедливо відмічає Х.А. Григор'єва, до 2014 року саме спеціальні режими оподаткування для сільськогосподарських товаровиробників – фіксований сільськогосподарський податок і спецрежим ПДВ – були основними і найбільш стабільними правовими механізмами податкової підтримки сільського господарства в Україні, проте з проведенням податкових реформ 2015–2017 років законодавчі засади цих ефективних агропротекційних заходів були згорнуті [5, с. 112–113].

Тим не менш, іншим спеціальним режимом оподаткування, який залишився чинним, і поширюється на переважну більшість суб'єктів господарювання, що здійснюють свою господарську діяльність на сільських територіях, є передбачена Главою 1 Розділу XIV Податкового

кодексу України спрощена система оподаткування, обліку та звітності, яка передбачає існування чотирьох груп платників єдиного податку, серед яких найбільш широко розповсюдженими є платники третьої (фізичні особи-підприємці, юридичні особи, у яких протягом календарного року обсяг доходу не перевищує 1167 розмірів мінімальної заробітної плати, встановленої законом на 1 січня податкового (звітного) року) та четвертої (сільськогосподарські товаровиробники, сімейні фермерські господарства) груп [10].

В цьому контексті слід відзначити, що значна частина підприємців, що провадять свою господарську діяльність на сільських територіях, і при цьому займаються іншими, ніж сільське господарство, видами діяльності, на практиці підпадають під спрощений режим оподаткування, а отже, є платниками єдиного податку за ставкою 5 %, а також платниками єдиного страхового внеску. Це, безумовно, є більш сприятливим податковим режимом, ніж сплата податку на прибуток підприємств чи податку з доходів фізичних осіб, ставки оподаткування якими є суттєво вищими.

Тим не менш, не можна не відмітити, що жодних специфічних преференцій для суб'єктів господарювання – платників єдиного податку, які здійснюють свою діяльність на сільських територіях, податковим законодавством не передбачено – хоча є цілком очевидним, що умови функціонування підприємства (логістика, доступність інфраструктури, доступ до робочої сили, кількість клієнтів тощо) у великих містах та на сільських територіях суттєво відрізняються не на користь останніх. Особливо це стосується таких категорій сільських територій, як сільські території у несприятливих умовах, якими відповідно до Державної стратегії регіонального розвитку на 2021–2027 роки, схваленої постановою Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2020 р. № 695, є територіальні громади, що одночасно мають такі характеристики, як щільність сільського населення нижча 15 осіб на квадратний кілометр, відстань до найближчих міст з населенням більше 50 тис. осіб понад 30 хвилин на автомобілі (орієнтовно 40 кілометрів автомобільними дорогами з твердим покриттям), чисельність населення скоротилася у період 2008–2018 років більш як на 30 відсотків [11]; а також сільських територій, віднесених до територій відновлення (якими, в свою чергу, відповідно до Закону України «Про засади державної регіональної політики» є територіальні громади, на території яких відбувалися бойові дії та/або які були тимчасово окуповані, та/або території яких зазнали руйнувань об'єктів критичної інфраструктури, соціальної інфраструктури, об'єктів житлового фонду внаслідок ведення бойових дій, а також які характеризуються різким погір-

шенням рівня соціально-економічного розвитку та значним переміщенням населення до інших регіонів та/або інших держав [12]).

Особливої актуальності питання необхідності зниження податкового навантаження хоча б на юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців, що здійснюють свою господарську діяльність на найбільш несприятливих для її ведення сільських територіях, набуває в контексті ініціатив Уряду з підвищення ставок військового збору та поширення зобов'язань з його сплати в тому числі і на ті категорії платників податків, які до цього його не сплачували (зокрема і платників єдиного податку). Так, 18.07.2024 року Верховною Радою України зареєстровано урядовий проєкт Закону про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо особливостей оподаткування у період дії воєнного стану (реєстр. № 11416), яким, серед іншого, передбачається поширення обов'язку зі сплати військового збору на платників єдиного податку всіх чотирьох груп за ставками 1% від доходу – для платників єдиного податку третьої групи та 5% від суми, що дорівнює розміру двох мінімальних заробітних плат, встановлених станом на 1 січня поточного року – для платників єдиного податку першої, другої та четвертої групи; а також підвищення ставки військового збору для платників податку на доходи фізичних осіб з 1,5% до 5% [13] (що, зрештою, також призведе до збільшення податкового навантаження передусім на підприємців, які використовують найману працю, оскільки саме вони є податковими агентами зі сплати ПДФО за своїх співробітників).

Безумовно, в умовах воєнного стану і значного дефіциту бюджету пошук додаткових джерел фінансування Збройних Сил України є важливим завданням держави, і в інтересах обороноздатності держави такий крок видається виправданим. Проте в той самий час підвищення податкового навантаження на підприємців, які здійснюють свою господарську діяльність на сільських територіях, може стати ще одним фактором до скорочення їх чисельності. З огляду на це, ми пропонуємо збалансувати фіскальну політику відносно таких платників податків, та тимчасово (на період дії воєнного стану та протягом декількох років після його завершення) знизити ставку оподаткування єдиним податком для платників єдиного податку третьої групи (які є найчисельнішою категорією), які здійснюють свою господарську діяльність на сільських територіях у несприятливих умовах, а також на територіях відновлення, до 2% (за аналогією з раніше впроваджуваним зниженням ставки оподаткування для таких платників податку, яка вже діяла протягом 2022 – першої половини 2023 року).

За таких умов, в разі прийняття законопроєкту № 11416 держава, з одного боку, збільшить надходження для фінансування Збройних Сил України, на яке направлений військовий збір, проте в той самий час посприє збереженню на найменш сприятливих для ведення бізнесу сільських територіях існуючих на них підприємств, а можливо навіть простимулює таким чином створення нових.

Висновки. Таким чином, в контексті очікуваного підвищення ставок військового збору та поширення обов'язку з його сплати на платників єдиного податку, видається очевидною необхідність зниження податкового навантаження на суб'єктів господарювання, що провадять свою діяльність щонайменше на таких категоріях сільських територій, як сільські території у несприятливих умовах та території відновлення. Тож з метою збалансування фіскальної політики відносно таких платників податків, пропонується тимчасово (на період дії воєнного стану та протягом декількох років після його завершення) знизити ставку оподаткування єдиним податком для платників єдиного податку третьої групи (які є найчисельнішими), які здійснюють свою господарську діяльність на вищевказаних категоріях сільських територій, до 2%.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Проєкт Стратегії розвитку агросектору до 2030 року. URL: <https://minagro.gov.ua/storage/app/sites/1/uploaded-files/rozvitkuagrosektora2030v1-1.pdf>.
2. Дія.Бізнес (2023). Стан та потреби бізнесу в умовах війни: результати опитування в липні. URL: <https://business.diia.gov.ua/cases/novini/stan-ta-potrebi-biznesu-v-umovah-vijni-rezultati-opituvanna-v-lipni>.
3. Дія.Бізнес (2023). Стан та потреби бізнесу в умовах війни: результати опитування в серпні. URL: https://business.diia.gov.ua/uploads/6/33080-stan_ta_potrebi_biznesu_v_umovah_vijni_rezul_tati_opituvanna_v_serpni.pdf.
4. Стан та потреби бізнесу в Україні: результати дослідження у квітні – травні 2024 року. URL: <https://cid.center/business-status-and-prospects>.
5. Григор'єва Х.А. Державна підтримка сільського господарства України: проблеми правового забезпечення: *монографія*. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 596 с.
6. Турчак В.В., Олійник Л.Г. Стимулювання розвитку підприємництва на регіональному рівні. URL: http://www.visnyk-econom.uzhnu.uz.ua/archive/19_3_2018ua/25.pdf.

7. Ломакіна І.Ю. Державне регулювання сільського господарства в Україні (адміністративно-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. К., 2012. 20 с.
8. Закон України «Про списання та реструктуризацію заборгованості зі сплати податків і зборів (обов'язкових платежів) платників податків у зв'язку з реформуванням сільськогосподарських підприємств» від 16.03.2000 № 1565-III // *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2000, № 21, ст. 164.
9. Закон України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24.06.2004 № 1877-IV // *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2004, № 49, ст. 527.
10. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI // *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2011, № 13-14, № 15-16, № 17, ст. 112.
11. Державна стратегія регіонального розвитку на 2021–2027 роки, схвалена постановою Кабінету Міністрів України від 5 серпня 2020 року № 695. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/695-2020-%D0%BF#Text>.
12. Закон України «Про засади державної регіональної політики» від 05.02.2015 № 156-VIII // *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2015, № 13, ст. 90.
13. Проект Закону про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо особливостей оподаткування у період дії воєнного стану. (реєстр. № 11416 від 18.07.2024). URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/44605>.

УДК [349.42:338.43.02]:[001.895:004]

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.64>

АГРАРНА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ІННОВАЦІЙ ТА ЦИФРОВІЗАЦІЇ АГРОЕКСПОРТУ: ПРАВОВІ ЗАСАДИ

Корнієнко Г.С.,

доктор юридичних наук, професор,

доцент кафедри земельного та аграрного права

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ORCID: 0000-0002-7062-1027

Корнієнко Г.С. Аграрна політика у сфері інновацій та цифровізації агроекспорту: правові засади.

У статті висвітлюються питання державної аграрної політики щодо розвитку інформаційних та інноваційних аграрних відносин у сфері цифровізації експорту сільськогосподарської продукції (далі – агроекспорту). З'ясовано особливості експериментального проєкту з верифікації суб'єктів агропромислового комплексу в умовах воєнного стану. Підкреслено, що верифікація агроекспортерів спрямована на розвиток аграрних інформаційних та інноваційних відносин, широке застосування цифровізації в аграрному секторі, посилення режиму законності та подолання бюрократичних перешкод на всіх ділянках агровиробничої діяльності, мінімізацію корупційного елементу в експортних аграрних відносинах. Для включення до переліку верифікованих суб'єктів агропромислового комплексу суб'єкт повинен мати спеціальну правосуб'єктність, елементами якої є: наявність статусу сільськогосподарського товаровиробника; досвід щодо експорту сільськогосподарської продукції; реєстрація у Державному аграрному реєстрі; стан фінансової стабільності; системна господарська діяльність. Визначено, що Державний аграрний реєстр є нематеріальним активом у вигляді складного цифрового об'єкта, що поєднує комп'ютерну програму та неоригінальну базу даних. Він обліковується та адмініструється державою. Майнові права інтелектуальної власності на цей Реєстр належать державі. Реєстрація суб'єктів у Державному аграрному реєстрі створює потенційну можливість для суб'єктів агробізнесу своєчасно здійснювати подання заявок на отримання державної підтримки, а також документів дозвоільного характеру, проведення власної верифікації як суб'єкта агроекспорту тощо. Цифровізація таких даних є підґрунтям для відкриття електронних аграрних ринків, зокрема цифрового агроекспорту. Враховуючи потенціал цифрової торгівлі, аргументовано доцільність підтримання подальшого наповнення та функціонуван-

ня Державного аграрного реєстру, проведення верифікації агроекспортерів як передумов для подальшого становлення цифрових аграрних правовідносин. Наголошено, що цифровізація процесу аграрного виробництва є додатковим чинником для розширення ринків національної сільськогосподарської продукції. Так, завдяки запровадженню цифровізації у процес виробництва майбутній споживач сільськогосподарської продукції (незалежно від його місця знаходження у світі) потенційно може відстежувати весь процес – від вибору якісного насіння до готової продукції.

Ключові слова: аграрна політика, агроекспорт, або експорт сільськогосподарської продукції, цифровізація, агробізнес, державний аграрний реєстр, сільське господарство, інформаційні відносини, інноваційні аграрні відносини.

Korniyenko G. Agricultural policy in the field of innovation and digitalization of agricultural exports: legal framework.

The article highlights the issues of the state agricultural policy on the development of information and innovative agricultural relations in the field of digitalization of agricultural exports (hereinafter – agroexport). The peculiarities of the pilot project on verification of agro-industrial complex entities under martial law are clarified. It is emphasized that the verification of agro-exporters is aimed at developing agrarian information and innovation relations, widespread use of digitalization in the agricultural sector, strengthening the rule of law and overcoming bureaucratic obstacles in all areas of agricultural production, and minimizing the corruption element in agricultural export relations. To be included in the list of verified agricultural entities, an entity must have a special legal personality, the elements of which are: the status of an agricultural producer; experience in exporting agricultural products; registration in the State Agrarian Register; financial stability; and systematic economic activity. The author determines that the State Agrarian Register is an intangible asset in the form of a complex digital

object which combines a computer program and a non-original database. It is accounted for and administered by the state. Intellectual property rights to this Register belong to the state. The registration of entities in the State Agrarian Register creates a potential opportunity for agribusinesses to timely submit applications for state support, as well as permits, conduct their own verification as an agro-export entity, etc. The digitalization of such data is the basis for the opening of electronic agricultural markets, including digital agricultural exports. Given the potential of digital trade, the author argues that it is expedient to support the further filling and functioning of the State Agrarian Register and verification of agro-exporters as prerequisites for the further development of digital agrarian legal relations. It is emphasized that the digitalization of agricultural production is an additional factor for expanding the markets for national agricultural products. Thus, due to the introduction of digitalization into the production process, a future consumer of agricultural products (regardless of their location in the world) can potentially track the entire process – from the selection of high-quality seeds to finished products.

Key words: agrarian policy, agroexport, or export of agricultural products, digitalization, agribusiness, state agricultural register, agriculture, information relations, innovative agricultural relations.

Постановка проблеми. Зміцнення аграрного сектору економіки, подальше оновлення аграрних відносин є запорукою стабільного функціонування суспільства, підтримки національної безпеки та розвитку держави. Водночас саме аграрна сфера стала однією з уразливих в умовах воєнного стану. Так, аграрний експорт України за 2023 р. у грошовому вимірі скоротився на \$1,5 млрд, в цілому експорт продукції АПК відбувся на суму \$ 21,9 млрд, тоді як у 2022 р. він приніс Україні \$23,4 млрд [1]. На тлі суттєвих ускладнень здійснення сільськогосподарського товаровиробництва, у 2023 р. збереглася тенденція активної динаміки аграрного законодавства. Саме в цей час приймаються важливі правові акти, такі як, наприклад, Закони України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення ефективності використання земель сільськогосподарського призначення державної власності» [2], «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання вчинення нотаріальних та реєстраційних дій при набутті прав на земельні ділянки», які вплинули на подальший розвиток відносин на ринку землі та їх якісну модернізацію. Продовжують реалізовуватися аграрні інновації, зокре-

ма, у 2023 р. в Україні розпочав роботу цифровий освітній простір для українського агробізнесу – платформа Agriacademy [4]. При цьому, незважаючи на чітке окреслення та формування комплексної аграрно-правової проблематики як окремого напрямку, План відновлення України не містить жодної національної програми у сфері агробізнесу [5]. Наведене є підґрунтям для наукових розвідок щодо розробок нових напрямів аграрної політики, зокрема цифровізації (digitalization) агроекспорту.

Мета дослідження полягає у виявленні актуальних напрямів аграрної політики у сфері інновацій та цифровізації агроекспорту. Для її досягнення поставлені такі завдання: надати характеристику сучасної агрополітики щодо агроекспорту, означити вектори цифровізації агроекспорту, сформулювати пропозиції стосовно подальшого формування напрямів аграрної політики у сфері цифровізації агроекспорту.

Стан опрацювання проблематики. Проблема аграрної політики у сфері експорту, інновацій та цифровізації є комплексною та складною, тож, як наслідок, дослідити її та розв'язати ті чи інші проблеми намагаються фахівці різних галузей наук. У економічних дослідженнях напрацьовано підґрунтя для розвитку інноваційної моделі агросектору. Так, В.П. Рибачук доводить, що інноваційна модель розвитку аграрного сектору повинна враховувати інноваційний, виробничий, ресурсний потенціал з обов'язковим їх поєднанням у форматі узгодження з інноваційною політикою держави та перспективами конкурентоспроможності [6, с. 26]. Про активний розвиток аграрних інновацій, які розробляються українськими селекціонерами, та постійну увагу до них науковців і практиків свідчать регулярні випуски журналу «Аграрні інновації» [7]. Вчені слушно зауважують, що при формуванні аграрної політики варто враховувати потребу в змінах сировинного характеру аграрного виробництва на продуктовий [8, с. 39], і наголошують на вагомому значенні цифровізації у прискоренні процесу таких трансформацій. Саме цифровізація аграрних відносин у цілому виступає одним із найбільш дієвих чинників інноваційного розвитку агросфери. Адептом аграрно-правового регулювання аграрної політики є Т.В. Курман. Основні положення її фундаментальної праці «Державна аграрна політика України як категорія аграрного права» [9] стали засадничими для подальших наукових досліджень аграрної політики на рівні правознавства. Водночас, незважаючи на вже наявні суттєві напрацювання у сфері аграрної політики, агроінновацій, аграрного експорту тощо, окремого синтезованого дослідження цієї тематики ще не здійснено, тому на наше переконання, цей напрям є широким полем для все-

бічного вивчення та осмислення науковцями з позицій новітнього часу.

Виклад основного матеріалу. У 2023 р. державна аграрна політика була спрямована на посилення стійкості аграрного сектору і подолання наслідків воєнних дій, підтримку експорту вітчизняної агропродукції, адаптацію нормативно-правового регулювання аграрних відносин відповідно до норм і правил ЄС. З огляду на це доречно означити найбільш симптоматичні напрями, які розроблялись та реалізовувались: 1) збереглась та продовжилась фінансова підтримка сільгосптоваровиробників у період дії воєнного стану, яка втілюється відповідно до Програми надання фінансової державної підтримки суб'єктам підприємництва; 2) змінено напрями матеріально-технічного забезпечення агробізнесу (до переліку об'єктів критичної інфраструктури додали підприємства, сферою діяльності яких є виробництво ветеринарних препаратів, а також експлуатація елеваторів, проведення розмінування сільськогосподарських земель); 3) внаслідок війни розширено перелік засобів державного регулювання цін, зокрема на певні види продовольчих товарів, з метою підтримки доступного продовольчого забезпечення населення; 4) поступово реалізується стратегія зменшення бюрократичного тягаря щодо підприємництва в аграрній сфері (наприклад, скасовано ліцензування експорту певних видів сільськогосподарської продукції тощо); 5) створено додаткові механізми щодо доступності ринку землі; 6) започатковано реформу рибної галузі; 6) здійснюється адаптація українського законодавства і нормативно-правової бази до норм і правил ЄС [10]. Аналізуючи наведені аспекти аграрної політики, можна цілком приєднатися до твердження Т. В. Курман, що державна аграрна політика є комплексним, складним, багатоцільовим і багатовекторним явищем [11, с. 221]. Розуміючи це, все ж мусимо зауважити, що при її реалізації у 2024 р. недостатньо уваги приділено таким актуальним питанням, як підтримка аграрної інноваційної діяльності, урізноманітнення та правове оформлення інформаційних відносин, зокрема, й у зв'язку із запровадженням інновацій. На наш погляд, цей аспект не можна ігнорувати, адже саме зазначені напрями мають стати стрижнем майбутнього розвитку сільськогосподарської діяльності.

Загалом слід підкреслити, що державна аграрна політика базується на соціальних та економічних засадах. Вона спрямована на забезпечення продовольчої безпеки держави та полягає у цілеспрямованій діяльності органів державної влади та суб'єктів агробізнесу у сфері підтримання функціонування аграрно-правового ланцюга. Саме цим засадам і меті державної аграрної політики відповідає один із сучасних

інструментів розвитку агровиробництва, яким є впровадження інновацій у сфері аграрних відносин, зокрема й тих, що пов'язані з агроекспортом, шляхом цифровізації та введенням процедури верифікації.

Зважаючи на це, у 2023 р. були розширені критерії включення до переліку верифікованих експортерів сільськогосподарської продукції згідно із Порядком реалізації експериментального проєкту з верифікації суб'єктів агропромислового комплексу в умовах воєнного стану, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 31 жовтня 2023 р. № 1132 (далі Порядок) [12]. Метою експериментального проєкту стало створення умов для унеможливлення зловживань та порушень законодавства під час експорту товарів, що класифікуються, регулювання платіжного балансу України при експорті сільськогосподарських товарів з України. Враховуючи це, можна стверджувати, що верифікація агроекспортерів спрямована на поширення аграрних інформаційних відносин, активне охоплення цифровізацією аграрного сектору, посилення режиму законності та подолання бюрократичних перешкод, мінімізацію корупційного елементу в експортних аграрних відносинах. Складність та багатовекторність проєкту вплинули на суб'єктний склад його координаторів, якими стали Мінагрополітики, Мінекономіки, Мінцифри, Мінфін, Держмитслужба, ДПС. Саме у скоординованій діяльності цих учасників щодо верифікації агроекспортерів має прояв складність та комплексність державної аграрної політики в умовах поступового розвитку інформаційних аграрних відносин. Поєднання державних органів, які виконують різні повноваження, вказує на гібридизацію державного управління аграрного сектору економіки. Тобто для реалізації конкретного проєкту державні органи, незалежно від функціонального призначення, можуть об'єднуватися та реалізовувати відповідний вектор державної аграрної політики, що і є проявом її сучасних особливостей.

Безпосередніми учасниками експериментального проєкту з верифікації є суб'єкти агропромислового комплексу, які здійснюють експорт товарів, що класифікуються за відповідними кодами згідно з УКТЗЕД (зокрема, 1001, 1002, 1003, 1004, 1005, 1201, 1205 ін.) та зареєстровані у Державному аграрному реєстрі. Не можуть бути учасниками експериментального проєкту суб'єкти агропромислового комплексу, щодо яких застосовуються судові процедури банкрутства. Звернемо увагу, що законодавець визначає спеціальний правовий статус суб'єктів, які намагаються отримати верифікацію як особи експортери сільськогосподарської продукції. Так, суб'єкт агробізнесу повинен відповідати таким критеріям: 1) бути учасником агро-

промислового комплексу (тобто сільськогосподарським товаровиробником у розумінні Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України» [13]); 2) здійснювати експорт сільськогосподарської продукції товарів, що класифікуються за відповідними кодами УКТЗЕД (здійснив з 23 лютого 2022 р. до 27 жовтня 2023 р. (включно) операцію з експорту товару (товарів), за якою банком був завершений валютний нагляд за дотриманням суб'єктом агропромислового комплексу); 3) бути зареєстрованим у Державному аграрному реєстрі; 4) мати сталий фінансовий розвиток (не знаходитися у процедурі банкрутства, не мати податкового боргу); 5) стабільно здійснювати господарську діяльність (не перебувати на стадії ліквідації та бути зареєстрованим як платник податку на додану вартість станом на 23 лютого 2022 р. і на дату формування електронного запиту програмними засобами Державного аграрного реєстру). Для включення до переліку верифікованих суб'єктів агропромислового комплексу суб'єкт подає заяву, яка формується програмними засобами Державного аграрного реєстру (п. 8 Порядку) [12].

Аналізуючи критерії верифікації особи – експортера сільськогосподарської продукції, можна визначити, що відбувається поступовий розвиток цифровізації аграрного сектору економіки. Значним кроком у напрямку створення аграрної цифрової спільноти став запуск у 2022 р. цифрової платформи Державного аграрного реєстру (далі – ДАР). Правові засади функціонування ДАР були встановлені Законом України «Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування Державного аграрного реєстру та удосконалення державної підтримки виробників сільськогосподарської продукції» [14], постановою Кабінету Міністрів України «Про функціонування Державного аграрного реєстру» [15].

Державний аграрний реєстр є нематеріальним активом у вигляді цифрового об'єкта. Правові характеристики ДАР встановлені ст. 2² Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України» [13]. При здійсненні аналізу цієї норми можна виявити такі ознаки ДАР: 1) він є немайновим об'єктом державної власності; 2) це цифровий об'єкт; 3) його мета інтегрування відомостей про виробників сільськогосподарської продукції, електронна взаємодія між фізичними та юридичними особами, державними органами, органами місцевого самоврядування, центрами надання адміністративних послуг; 4) спрямований на реалізацію державної аграрної політики; 5) формується добровільно; 6) підлягає довічному зберіганням, як частина Національного архівного фонду. З наведеного випливає, що ДАР є нематеріаль-

ним активом у вигляді складного цифрового об'єкта, що поєднує комп'ютерну програму та неоригінальну базу даних. Він обліковується та адмініструється державою. Майнові права інтелектуальної власності на ДАР належать державі, але це не виключає можливості передавати окремі майнові права на супровід програмного забезпечення ДАР іншим суб'єктам, що потребує окремого наукового дослідження. ДАР є цифровою платформою, що здійснює online обробку великих за обсягом геопросторових інформаційних даних. Завдяки систематизації даних в режимі online з'являються можливості для створення прозорого цифрового аграрного ринку, зокрема, щодо надійності контрагентів при укладанні електронних правочинів.

Здійснена розробка, запровадження та вже стале функціонування ДАР є одним із показових прикладів реалізації державної аграрної політики у сфері цифровізації. Саме дані з ДАР про сільськогосподарських товаровиробників створюють потенційну можливість для того, щоб ці суб'єкти своєчасно здійснювали подання заявок на отримання державної підтримки, а також документів дозвільного характеру, проведення власної верифікації як суб'єкта агроекспорту тощо. Такі можливості виникають завдяки добровільній реєстрації суб'єктів агробізнесу в ДАР. Для реєстрації в ДАР сільськогосподарський товаровиробник подає заявку та певні відомості про свою діяльність. Так, під час електронної реєстрації користувач ДАР розміщує свою контактну інформацію (у разі, якщо вона не завантажилася автоматично) та отримує доступ до особистого електронного кабінету. Для створення особистого кабінету вноситься інформація про: види діяльності виробника сільськогосподарської продукції; земельні ділянки виробника сільськогосподарської продукції; тварин виробника сільськогосподарської продукції; аграрні розписки; фінансову звітність; сільськогосподарську техніку і обладнання для агропромислового комплексу; виникнення, зміну, припинення обтяжень рухомого майна; судові рішення та ін. (п. 13 постанови Кабінету Міністрів України «Про функціонування Державного аграрного реєстру» [15]). Зауважимо, що інформація про суб'єкта агробізнесу, що вноситься у Державний аграрний реєстр, є достатньо повною, такою, що надає можливість правильно ідентифікувати сільськогосподарського товаровиробника, визначити його матеріально-технічне забезпечення, потенціал як суб'єкта аграрних правовідносин. Цифровізація таких даних є підґрунтям для відкриття електронних аграрних ринків, цифрового агроекспорту.

Варто підкреслити, що цифровізація агробізнесу за останні п'ять років отримала потужний розвиток. Найбільш симптоматичними його про-

явами, на наш погляд, є: все більш поширюване застосування систем точного землеробства з використанням технологій глобальних навігаційних супутникових систем і систем дистанційного зондування землі; безпілотні аграрні технології; цифровий інтелектуальний аналіз даних і сценарне моделювання; агроскаутінг, який передбачає використання мобільних додатків для моніторингу стану землекористування у межах конкретного поля [16]. Відомо, що аграрне виробництво залежить від природно-кліматичних умов, тож, як наслідок, необхідно вводити сучасні цифрові технології управління ризиками сільськогосподарського виробництва, цифрового супроводу всього аграрно-правового ланцюга.

Цифровізація активно реалізується й у сфері експортних відносин. Так, 20 березня 2023 р. між Україною та Сполученим Королівством Великої Британії і Північної Ірландії підписано Угоду про цифрову торгівлю, що має на меті створення правового поля для розвитку цифрової торгівлі [17]. Враховуючи потенціал цієї торгівлі, можна лише підтримати системне наповнення та функціонування ДАР, проведення верифікації агроекспортерів. Саме це створює підґрунтя для подальшого становлення цифрових аграрних правовідносин. Крім того, цифровізація процесу аграрного виробництва є додатковим чинником для розширення ринків національної сільськогосподарської продукції. Так, майбутній споживач сільськогосподарської продукції (незалежно від його місця знаходження у світі) потенційно може відстежувати весь процес – від вибору якісного насіння до готової продукції. При цьому те саме доступно і майбутнім контрагентам за електронним правочином на цифровому аграрному ринку. Запровадження таких новацій позитивно можуть вплинути і на розвиток агроекспорту.

Висновки. Проведене дослідження дозволяє запропонувати наступні міркування та логічні підсумки. Державна аграрна політика є складним правовим феноменом, що базується на соціально-економічних засадах, скерована на забезпечення продовольчої безпеки держави і полягає у цілеспрямованій діяльності органів державної влади і суб'єктів агробізнесу щодо підтримання сталого функціонування аграрно-правового ланцюга. Одним із актуальних напрямів цієї політики є розвиток інноваційних відносин, зокрема, шляхом цифровізації аграрних відносин в аграрному секторі економіки. Для досягнення позитивного ефекту від цифровізації вбачається доцільним таке: продовження формування підґрунтя для розширення інноваційних та цифрових аграрних відносин, створення цифрового аграрного ринку (щодо імпорту та експорту сільськогосподарської продукції), введення обов'язкової верифікації май-

бутніх агроекспортерів, поширення електронних правочинів.

Здійснення широкого запровадження цифровізації у сфері агроекспорту можливе за умов своєчасного правового забезпечення. Тож, зважаючи на це, без зволікань необхідно розробити якісну окрему національну програму щодо цифровізації агробізнесу та підтримки сільськогосподарського виробництва в умовах війни і включити у План відновлення України. Окреслені інноваційні процеси, що активно відбуваються у вітчизняній агросфері, зумовлюють потребу у прийнятті Закону України «Про цифровізацію та кібербезпеку у сфері агробізнесу в Україні».

Наведене є лише авторський умовивід на основі осмислення окремих аспектів означеної проблематики, проте цифровізація агроекспорту, або, іншими словами, експорту сільськогосподарської продукції, як складного, багатовимірного явища є нагальною сучасною темою для подальших поглиблених наукових розвідок.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Як змінився агроекспорт України і його структура за 2023 рік? URL: <https://agro-polit.com/blog/536-yak-zminivsyia-agroek-sport-ukrayini-i-yogo-struktura-za-2023-rik>.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення ефективності використання земель сільськогосподарського призначення державної власності : Закон України від 27 липня 2023 р. № 3272-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3272-20#Text>.
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання вчинення нотаріальних та реєстраційних дій при набутті прав на земельні ділянки: Закон України від 2 травня 2023 р. № 3065-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3065-20#Text>.
4. Розпочав роботу цифровий освітній простір для українського агробізнесу. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/EN230158>.
5. План відновлення України. URL: <https://recovery.gov.ua>.
6. Рибачук В.П. Теоретико-методологічні оцінки формування інноваційної моделі аграрного сектора на засадах сталого розвитку. *Вісник аграрної науки Причорномор'я*. 2021. Вип. 3. С. 20–28. DOI: 10.31521/2313-092X/2021-3(111).
7. Журнал «Аграрні інновації» – рецензований науковий журнал. URL: <http://agrarian-innovations.izpr.ks.ua/index.php/agrarian/homepage>.

8. Сегеда С.А. Інвестування національного господарства України: сучасний стан та пріоритетні напрями. *Економіка і організація управління*. 2023. № 2 (50). С. 31–42. DOI 10.31558/2307-2318.2023.2.4.
9. Державна аграрна політика України як категорія аграрного права. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2018. Т. 2. № 6. С. 17–20.
10. Жураковська Л. Ключові політики та заходи для підтримки аграрного сектору України в умовах воєнного стану. URL: <https://niss.gov.ua/doslidzhennya/ekonomika/klyuchovi-polityky-ta-zakhody-dlya-pidtrymky-ahrarnoho-sektoru-ukrayiny-v>.
11. Курман Т.В. Правові засади грантової підтримки агробізнесу як напрямку державної аграрної політики України в умовах воєнного стану. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2023. № 3. С. 219–223. DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.03.39>.
12. Порядок реалізації експериментального проекту з верифікації суб'єктів агропромислового комплексу в умовах воєнного стану : постанова Кабінету Міністрів України від 31 жовтня 2023 р. № 1132. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1132-2023-%D0%B-F#Text>.
13. Про державну підтримку сільського господарства України : Закон України від 24 червня 2004 р. № 1877-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1877-15#top>.
14. Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування Державного аграрного реєстру та удосконалення державної підтримки виробників сільськогосподарської продукції: Закон України від 5 листопада 2020 р. № 985-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/985-20#Text>.
15. Про функціонування Державного аграрного реєстру: постанова Кабінету Міністрів України від 2 червня 2021 р. № 573. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/573-2021-%D0%BF#Text>.
16. Діджиталізація у сфері земельних відносин. URL: <https://agropolit.com/blog/350-didjitalizatsiya-u-sferi-zemelnih-vidnosin>.
17. FAQ з питань Угоди про цифрову торгівлю між Україною та Сполученим Королівством Великої Британії і Північної Ірландії. URL: <https://me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=3e05fe8f-815d-4fa7-903b-aa59dc2d650f&title=FaqZPitanUgodiProTsifrovuTorgivliuMizhUkrainoiuTaSpoluchenimKorolivstvomVelikoiBritaniiIPivnichnoiIrlandii>.

ВИКОРИСТАННЯ ВОДНИХ ОБ'ЄКТІВ ДЛЯ РИБНИЦТВА: ЗЕМЕЛЬНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ

Круговий С.В.,

аспірант кафедри цивільного права,
Запорізький національний університет
ORCID: 0009-0005-2910-0413

Круговий С.В. Використання водних об'єктів для рибництва: земельно-правові аспекти.

У статті розглядаються особливості використання водних об'єктів для рибництва з земельно-правової точки зору. На підставі аналізу положень чинного законодавства України, автором зроблено висновок про те, що рибництво та аквакультура є синонімічними поняттями. Наголошується, що для забезпечення належного правового регулювання використання водних об'єктів для рибництва необхідно враховувати зв'язок таких об'єктів з земельними ділянками, на яких вони розташовані. Стверджується, що порядок правового регулювання використання водних об'єктів для рибництва впливає з особливостей таких об'єктів, їх зв'язку з іншими ресурсами. Детально обґрунтовується, що регулювання використання лише земельного чи водного ресурсу окремо не може бути ефективним, оскільки будь-яка господарська діяльність, що стосується одного з цих об'єктів, неминуче впливає на інший. Проведено аналіз нормативних положень Земельного кодексу України, Водного кодексу України та Закону України «Про аквакультуру» щодо порядку регламентації здійснення рибництва на земельних ділянках водного фонду з розташованими на них водними об'єктами.

Автором відзначається, що норми щодо використання водних об'єктів для рибництва знайшли своє відображення не лише у земельному та водному законодавстві, а також у аграрному законодавстві. Зокрема, згідно зі статтею 1 Закону України «Про аквакультуру», рибництво визначається як вид сільськогосподарської діяльності, а сільськогосподарська діяльність регулюється саме нормами аграрного права. Обґрунтовується, що у процесі правового регулювання відносин, пов'язаних з рибництвом, необхідно враховувати не лише земельне та водне право, але й норми аграрного права, що охоплюють ширше коло правовідносин, пов'язаних з веденням сільськогосподарської діяльності. Зазначене робить правове регулювання більш комплексним та збалансованим, враховуючи всі аспекти

використання земельної ділянки під водним об'єктом для рибництва. Практичне застосування такого комплексного підходу дозволяє забезпечити ефективне використання природних ресурсів та уникнути правових конфліктів.

Ключові слова: водний об'єкт, охорона земель, землі водного фонду, землекористування, аграрні правовідносини, земельні правовідносини, право власності, рибогосподарська діяльність, сільське господарство.

Krugovyy S.V. Use of water bodies for fish farming: land and legal aspects.

The article examines the features of using water bodies for fish farming from a land and legal perspective. Based on an analysis of current Ukrainian legislation, the author concludes that fish farming and aquaculture are synonymous terms. It is emphasized that for proper legal regulation of the use of water bodies for fish farming, the connection of these bodies to the land plots on which they are located must be considered. It is argued that the legal regulation of the use of water bodies for fish farming stems from the specific nature of these objects and their connection with other resources. The article thoroughly substantiates that regulating the use of land or water resources separately cannot be effective, as any economic activity related to one of these objects inevitably impacts the other.

An analysis of the legal provisions in the Land Code of Ukraine, the Water Code of Ukraine, and the Law of Ukraine «On Aquaculture» regarding the regulation of fish farming on water fund land plots with water bodies is provided. The author notes that the norms concerning the use of water bodies for fish farming are reflected not only in land and water legislation but also in agricultural legislation. Specifically, according to Article 1 of the Law of Ukraine «On Aquaculture», fish farming is defined as a type of agricultural activity, and agricultural activities are regulated by agricultural law norms.

The author argues that in the process of legal regulation of relations related to fish farming, it is necessary to consider not only land and water

law but also the norms of agricultural law, which encompass a broader range of legal relations connected with agricultural activities. This makes legal regulation more comprehensive and balanced, taking into account all aspects of land use under water bodies for fish farming. The practical application of such a comprehensive approach ensures effective use of natural resources and helps avoid legal conflicts.

Key words: water body, land protection, water fund lands, land use, agricultural legal relations, land legal relations, property rights, fish farming activity, agriculture.

Постановка проблеми Займатися рибництвом неможливо без використання земельної ділянки під водним об'єктом. Такі земельні ділянки відносяться до земель водного фонду. Останні в сучасній структурі земельного фонду України займають майже 3,5 мільйона гектарів. З них основну частину – 2 мільйони 426 тисяч гектарів – становлять землі, покриті поверхневими водними об'єктами, що складає майже 4 % від усієї площі України. Площа внутрішніх водних поверхонь України є найбільшою серед країн Європи і становить 1,3 мільйона гектарів. За інформацією Державного агентства водних ресурсів України, в країні налічується понад 49 тисяч водних об'єктів, які можна використовувати для рибозоведення, оскільки вони належать до рибогосподарських [1, с. 9]. Отже, можна зробити висновок, що Україна має дуже високий потенціал для здійснення рибництва. Проте розвиваючи та використовуючи цей потенціал, необхідно не забувати про правові та екологічні особливості використання водних об'єктів.

В доктрині земельного права слушно стверджується, що належна правова регламентація впорядкування використання водних біоресурсів є важливим чинником забезпечення продовольчої безпеки України, адже не лише сприятиме збільшенню асортименту та виробництву української рибної продукції, задоволенню потреб населення у вітчизняній продукції рибної промисловості, а й допоможе забезпеченню раціонального використання водних біоресурсів користувачами [2, с. 139].

Стан опрацювання проблематики. Вітчизняні представники наук екологічного та земельного права у своїх наукових працях неодноразово приділяли увагу питанням використання водних об'єктів, в тому числі і для рибництва. Зокрема, в першу чергу варто відзначити: О.Г. Бондаря, А.П. Гетьмана, В.М. Єрмоленка, І.В. Ігнатенко, П.Ф. Кулиничу, Т.В. Курман, Т.В. Лісову, В.В. Носіка, Д.В. Федчишину, Т.Є. Харитонову, М.В. Шульгу та ін. Проте науковці торкалися лише деяких аспектів використання водних об'єктів для рибництва. Саме

тому актуальним залишається більш детальне дослідження цього питання з земельно-правової точки зору.

Метою статті є дослідження особливостей використання водних об'єктів для рибництва в земельно-правовому аспекті.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж почати досліджувати земельно-правові аспекти використання водних об'єктів для рибництва в Україні, необхідно визначити що ж таке «рибництво» взагалі. Чинним законодавством України зазначене поняття розглядається як синонім поняття «аквакультура». В першу чергу, мова йде про Закон України «Про аквакультуру». У статті 1 цього Закону аквакультура (рибництво) визначається як сільськогосподарська діяльність із штучного розведення, утримання та вирощування об'єктів аквакультури у повністю або частково контрольованих умовах для одержання сільськогосподарської продукції (продукції аквакультури) та її реалізації, виробництва кормів, відтворення біоресурсів, ведення селекційно-плеїнної роботи, інтродукції, переселення, акліматизації та реакліматизації гідробіонтів, поповнення запасів водних біоресурсів, збереження їх біорізноманіття, а також надання рекреаційних послуг. В Законі також виокремлюються напрями аквакультури (рибництва), а саме: 1) отримання товарної продукції аквакультури та її подальшої реалізації (товарна аквакультура); 2) штучне розведення (відтворення), вирощування водних біоресурсів; 3) надання рекреаційних послуг [3]. Іншими нормативно-правовими актами, що містять так ж положення, є закон України «Про Загальнодержавну програму розвитку рибного господарства України на період до 2010 року», «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» та ін. Серед підзаконних нормативно-правових актів варто згадати Постанову Кабінету Міністрів України від 25 липня 2000 р. № 1171 «Про затвердження переліку видів господарської діяльності, здійснення якої дозволяється військовим частинам Збройних Сил» та Постанову Кабінету Міністрів України від 2 липня 2024 р. № 775 «Деякі питання ведення державного обліку рибогосподарських водних об'єктів (їх частин)». Отже, чинним законодавством України рибництво та аквакультура ототожнюються.

Досліджуючи земельно-правові аспекти використання водних об'єктів для рибництва, треба враховувати, що такі об'єкти мають земельно-водну природу – належать до земель водного фонду. Як слушно стверджує А.О. Чепак, юридично віднесення таких земельних ділянок до категорії земель водного фонду відбувається на підставі фактичного становища земельної ділянки, а саме розташування на її поверхні водного об'єкта. Основою правового регулювання

використання та охорони земельних ділянок під водними об'єктами виступають Земельний кодекс України і Водний кодекс України [4, с. 21].

Землі водного фонду мають велику соціально-економічну, екологічну й біосферну цінність. Зокрема, вони слугують захисним бар'єром для водних об'єктів від шкідливої дії зовнішнього середовища як природного, так і антропогенного характеру. Крім того, землі водного фонду призначені для збереження та раціонального використання гідроресурсів, таким чином виправдовуючи своє місце в екосистемі. Нарешті, вони є вмістилищем для водних об'єктів, а також зоною водозбору. У результаті наявності таких особливостей землі водного фонду утворюють захисний природний (ландшафтний) бар'єр для водних об'єктів [5, с. 38].

Земельний кодекс України розглядає водні об'єкти як частину земель і відносить їх до земельних ділянок водного фонду. Зокрема, статтею 58 передбачено, що до земель водного фонду належать землі, зайняті: а) морями, річками, озерами, водосховищами, іншими водними об'єктами, болотами, а також островами, не зайнятими лісами; б) прибережними захисними смугами вздовж морів, річок та навколо водойм, крім земель, зайнятих лісами; в) гідротехнічними, іншими водогосподарськими спорудами та каналами, а також землі, виділені під смуги відведення для них; г) береговими смугами водних шляхів; ґ) штучно створеними земельними ділянками в межах акваторій морських портів [6]. При цьому, у ст. 4 Водного кодексу України, також визначається склад земель водного фонду [7], але в цьому кодексі законодавцем не було віднесено до земель водного фонду штучно створені земельні ділянки у межах акваторій морських портів.

З наведеного вбачається, що на відміну від деяких інших категорій земель, поняття яких тлумачиться через їх склад, юридичні ознаки, цільове призначення, а іноді і територіальне розміщення, поняття земель водного фонду законодавець розтлумачує виключно через їх склад. Ані Земельний кодекс України, ані Водний кодекс України при виокремленні земель водного фонду в якості самостійної категорії земель не надають їх юридичних ознак, а також не визначають перелік видів їх цільового призначення [4, с. 22].

Землі водного фонду можуть перебувати у державній, комунальній та приватній власності. Громадянам та юридичним особам за рішенням органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування можуть безоплатно передаватися у власність замкнені природні водойми (загальною площею до 3 гектарів). Власники на своїх земельних ділянках можуть у встановленому порядку створювати рибогосподарські,

протиерозійні та інші штучні водойми.

Громадянам та юридичним особам органами виконавчої влади або органами місцевого самоврядування із земель водного фонду можуть передаватися на умовах оренди земельні ділянки прибережних захисних смуг, смуг відведення і берегових смуг водних шляхів, озера, водосховища, інші водойми, болота та острови для сінокосіння, рибогосподарських потреб (у тому числі рибництва (аквакультури), культурно-оздоровчих, рекреаційних, спортивних і туристичних цілей, проведення науково-дослідних робіт, догляду, розміщення та обслуговування об'єктів портової інфраструктури і гідротехнічних споруд тощо, а також штучно створені земельні ділянки для будівництва та експлуатації об'єктів портової інфраструктури та інших об'єктів водного транспорту.

Земельний кодекс визначає умови використання цих земельних ділянок для різних цілей, включаючи рибництво.

Спеціальний Закон України «Про аквакультуру» регулює правові відносини у сфері вирощування водних живих ресурсів та визначає основні принципи правового регулювання цієї галузі. Він має низку правових особливостей, які спрямовані на підтримку розвитку аквакультури (рибництва), охорону водних біоресурсів та забезпечення раціонального використання водних об'єктів.

Закон визначає особливості правового регулювання використання водних об'єктів для рибництва. Зокрема, що водні об'єкти можуть надаватися для використання в цілях аквакультури (рибництва). Визначається порядок оренди водойм, правові умови використання рибогосподарських технологій та охорони водних ресурсів. Крім того, нормативно-правовий акт встановлює правовий захист для суб'єктів господарювання у сфері рибництва, включаючи забезпечення прав на оренду водойм, доступ до водних об'єктів та захист інтересів виробників у відносинах із органами державної влади.

Однією з ключових особливостей є вимога до рибогосподарських підприємств дотримуватись принципів раціонального використання водних біоресурсів та екологічних стандартів. Це означає, що підприємства зобов'язані впроваджувати технології, які мінімізують шкоду для екосистем, запобігають забрудненню водойм та сприяють збереженню біорізноманіття. В цьому контексті необхідно погодитися з Д.В. Федчишиним, який наголошує, що раціональне використання рибних ресурсів необхідно розглядати як один із чинників відтворення природних ресурсів і забезпечення сталого розвитку [8, с. 129].

Крім того, в цьому Законі приділяється увага сприянню розвитку новітніх технологій у сфері аквакультури, таких як інтенсивні методи риб-

ництва та використання сучасних систем для покращення продуктивності. Зокрема, мова йде про стимулювання інвестицій у розвиток інфраструктури аквакультури, наприклад, у створення спеціалізованих рибогосподарських комплексів.

Окремо Законом визначається можливість державної підтримки для суб'єктів, які займаються аквакультурою, що може включати фінансову допомогу, субсидії, податкові пільги та інші заходи, спрямовані на стимулювання розвитку галузі. Також держава забезпечує контроль за дотриманням норм екологічної безпеки і якості водних ресурсів у процесі рибництва, а також встановлює вимоги щодо якості та безпеки рибної продукції, що вирощується в умовах аквакультури, для забезпечення високих стандартів харчової безпеки. Ці вимоги повинні відповідати загальним нормам харчового законодавства України.

Отже, Закон України «Про аквакультуру» має важливі правові особливості, що забезпечують комплексний підхід до регулювання рибництва, включаючи питання використання водних об'єктів, охорону екосистем, державну підтримку та правовий захист суб'єктів рибного господарства.

Разом з тим, П.Ф. Кулинич звертає увагу на необхідності особливого підходу до правового регулювання відносин щодо використання земельної ділянки та тісно пов'язаного з нею водного об'єкта. Такий особливий підхід полягає у необхідності застосування до правового регулювання вказаних суспільних відносин норм не однієї, а двох поресурсних галузей права, а саме земельного й водного [9, с. 215].

З вищенаведеною думкою вченого варто погодитись. Земельна ділянка та водний об'єкт утворюють єдиний природний комплекс, що потребує цілісного підходу як у використанні, так і в охороні. Це означає, що регулювання стосовно використання лише земельного чи водного ресурсу окремо не може бути ефективним, оскільки будь-яка господарська діяльність, що стосується одного з цих об'єктів, неминуче впливає на інший.

Традиційно земельне право регулює відносини щодо використання земельних ділянок, їх охорони та розпорядження, а водне право регулює використання та охорону водних ресурсів. Однак у випадку здійснення рибництва на водних об'єктах, ці галузі права переплітаються. Використання земельної ділянки під водним об'єктом завжди включає взаємодію з самим водним ресурсом, і будь-які заходи, пов'язані з риборозведенням або іншим господарським використанням водних об'єктів, безпосередньо залежать від стану як землі, так і води.

Зокрема, регулювання рибогосподарської діяльності вимагає одночасного врахування норм

земельного права, що стосуються використання земельної ділянки, і норм водного права, які визначають умови використання водного об'єкта. Наведене необхідно для забезпечення охорони навколишнього середовища, контролю за якістю води, а також для запобігання негативним впливам на природні ресурси. Зважаючи на це, правове регулювання має враховувати специфіку функціонування водно-земельного комплексу як єдиного об'єкта, що підлягає охороні та раціональному використанню.

В той же час, аквакультура, яка є синонімом рибництва, має особливий статус у правовому полі. Згідно зі статтею 1 Закону України «Про аквакультуру», рибництво визначається як вид сільськогосподарської діяльності. Це додає ще один важливий аспект до правового регулювання, адже сільськогосподарська діяльність регулюється нормами аграрного права. Аграрне право передбачає не лише використання природних ресурсів, але й регулює питання організації господарської діяльності, планування виробництва, використання робочої сили, захисту прав власників та користувачів сільськогосподарських угідь. Наведене положення має важливе значення, оскільки дозволяє застосовувати до рибництва норми аграрного права та дає можливість підприємствам у цій сфері отримувати підтримку, передбачену для сільськогосподарських виробників.

Таким чином, у процесі правового регулювання відносин, пов'язаних з рибництвом, необхідно враховувати не лише земельне та водне право, але й норми аграрного права, що охоплюють ширше коло правовідносин, пов'язаних з веденням сільськогосподарської діяльності. Зазначене робить правове регулювання більш комплексним та збалансованим, враховуючи всі аспекти використання земельної ділянки під водним об'єктом для рибогосподарської діяльності.

Практичне застосування такого комплексного підходу дозволяє забезпечити ефективне використання природних ресурсів та уникнути правових конфліктів. Наприклад, встановлення правил для сівозміни на земельних ділянках, що межують із водними об'єктами, може бути пов'язане із заходами щодо охорони водних ресурсів від забруднення хімічними речовинами, які застосовуються в сільському господарстві. Так само і рибогосподарська діяльність, що передбачає використання водного об'єкта, повинна враховувати екологічні вимоги, пов'язані з охороною земельної ділянки, на якій розташований останній.

Як слушно стверджує І.В. Ігнатенко, охоронні заходи мають здійснюватися не тільки шляхом охорони відповідного водного об'єкта в процесі його використання за цільовим призначенням

та господарської діяльності (на її окремих стадіях), але і в процесі користування іншими об'єктами природи. Екологізація землекористування на сьогодні є нагальною проблемою, оскільки антропогенний вплив на землю та інші природні комплекси, який постійно зростає, вимагає значних зусиль з відновлення властивостей землі [10, с. 122].

Отже, для забезпечення належного правового регулювання використання земельних ділянок під водними об'єктами та здійснення рибництва, необхідно застосовувати комплексні правові механізми, що охоплюють норми земельного, водного та аграрного права.

Висновок. У процесі використання водного об'єкта для рибництва використовується і земельна ділянка, що знаходиться під цим об'єктом, а тому ці два природні елементи фактично зливаються в єдиний природний комплекс. Цей комплекс має використовуватися й охоронятися як неподільна екологічна система. Такий підхід обумовлений кількома важливими факторами. По-перше, неможливо уявити такий спосіб використання земельної ділянки під водним об'єктом, що не спричиняв би впливу на стан самого водного середовища. Будь-яка діяльність з рибництва, безпосередньо залежить від якості води та загального стану водного об'єкта. По-друге, сама специфіка рибного господарства не передбачає діяльності, яка б не використовувала водні ресурси. Усі процеси, пов'язані з вирощуванням та розведенням риби, потребують залучення рибогосподарських водних об'єктів.

Для забезпечення ефективного правового регулювання використання земельних ділянок, що знаходяться під водними об'єктами, та здійснення рибництва, необхідно впроваджувати комплексні правові механізми, які враховують і поєднують норми кількох галузей права: земельного, водного та аграрного. Комбінація цих трьох галузей права забезпечує всебічний підхід до правового регулювання, що дозволяє враховувати всі важливі аспекти використання природних ресурсів, захисту навколишнього середовища та ефективного ведення рибного господарства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Шарило Ю.Є., Вдовенко Н.М., Федоренко М.О., Герасимчук В.В., Небога Г.І., Гайдамака Л.А., Олійник О.Б., Матвієнко Н.М., Деренько О.О., Жакун І.Л. Сучасна аква-

культура: від теорії до практики. Практичний посібник. Київ: «ПростоБук», 2016. 119 с. URL: https://darg.gov.ua/files/6/11_07_suchasna_akvakultura.pdf.

2. Федчишин Д.В., Ігнатенко І.В. Органічне виробництво продукції аквакультури в Україні: особливості та перспективи. *Право і суспільство*. 2021. № 6. С. 138–145. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2021/6_2021/20.pdf.
3. Закон України «Про аквакультуру» від 18 вересня 2012 року № 5293-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 43. Ст. 616. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5293-17#Text>.
4. Чепак А.О. Правові засади використання та охорони водопокритих земельних ділянок для риборозведення : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2019. 180 с.
5. Дроваль О.М. Правовий режим земель водного фонду України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.06 / Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. Харків, 2016. 226 с.
6. Земельний кодекс від 25.10.2001 р. № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3-4. Ст. 27. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14>.
7. Водний кодекс України від 06.02.1995 р. № 213/95-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1995. № 24. Ст. 189. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/213/95-%D0%B2%D1%80#Text>.
8. Федчишин Д.В. Практичні правові проблеми використання водних біоресурсів в галузі рибного господарства. *Право і суспільство*. 2022. № 2. С. 128–134. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2022/2_2022/20.pdf.
9. Кулинич П.Ф. Земельна ділянка як об'єкт правових відносин: поняття, ознаки, види. *Часопис Київського університету права*. 2010. № 3. С. 215–219.
10. Ігнатенко І.В. Актуальні правові проблеми формування екологічно орієнтованого землекористування як складової стратегії сталого розвитку. *Право і суспільство*. 2022. № 2. С. 121–127. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2022/2_2022/19.pdf.

УДК 349.6

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.66>

ВИКОРИСТАННЯ ВОДНИХ БІОРЕСУРСІВ ЯК ЧИННИК ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРОДОВОЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: ПРАВОВІ АСПЕКТИ

Рагулін І.Ю.,

аспірант кафедри цивільного права,

Запорізький національний університет

ORCID: 0009-0005-3218-8292

Рагулін І.Ю. Використання водних біоресурсів як чинник забезпечення продовольчої безпеки України: правові аспекти.

Стаття присвячена дослідженню правових аспектів використання водних біоресурсів в Україні та впливу їх використання на забезпечення продовольчої безпеки країни. Стверджується, що сьогодні актуалізуються питання належного правового регулювання використання водних біоресурсів. Приділено увагу розгляду як законодавчих, так і наукових підходів до питання правового регулювання продовольчої безпеки України. Наголошується на необхідності прийняття окремого закону «Про основи продовольчої безпеки України». Констатується, що продовольча політика держави повинна мати максимальний ступінь самозабезпеченості, оскільки від якості та кількості споживаних продуктів харчування залежать здоров'я нації, тривалість життя, працездатність та інтелект населення.

Розглянуто законні підстави здійснення використання водних біоресурсів. Проаналізовано вплив галузі рибного господарства на забезпечення продовольчої безпеки України та зроблено висновок, що продовольча безпека країни значною мірою залежить від стану використання водних біоресурсів. Рівень споживання риби та продуктів її переробки виступає показником продовольчого забезпечення населення, який потрібно підтримувати на рівні фізіологічного доцільного споживання. Наголошується, що сьогодні розвиток галузі рибного господарства є одним з найважливіших завдань для забезпечення післявоєнного відновлення країни. У статті визначено, що водні біоресурси в умовах сьогодення є стратегічним державним харчовим резервом. Штучне відтворення цінних видів риб направлене як на підтримку водних екосистем, так і на формування промислових запасів.

У науковій роботі автором стверджується, що сьогодні продовольча безпека держави є умовою збереження її суверенітету, підтримання високого рівня здоров'я громадян, розвитку економіки країни. Акцентовано увагу на тому,

що використання водних біоресурсів є важливим для країни з точки зору забезпечення продовольчої безпеки, поліпшення економічного стану, насичення внутрішнього ринку якісними продуктами харчування, підвищення зайнятості населення і його добробуту, а також збереження біорізноманіття та ефективного використання водних і гідробіологічних ресурсів.

Ключові слова: продовольча безпека, рибне господарство, водні біоресурси, промислове рибальство, використання земель, землекористування, аграрні правовідносини, земельні правовідносини.

Rahulin I.Yu. The use of aquatic bioresources as a factor in ensuring Ukraine's food security: legal aspects.

The article is dedicated to the study of the legal aspects of using aquatic bioresources in Ukraine and the impact of their usage on ensuring the country's food security. It is argued that the issue of proper legal regulation of the use of aquatic bioresources is becoming increasingly relevant today. Attention is given to both legislative and scientific approaches to the issue of legal regulation of Ukraine's food security. The necessity of adopting a separate law titled «On the Fundamentals of Food Security of Ukraine» is emphasized. It is noted that the state's food policy should aim for the highest degree of self-sufficiency, as the quality and quantity of consumed food products directly impact the nation's health, life expectancy, work capacity, and intellectual potential.

The article examines the legal grounds for the usage of aquatic bioresources. The impact of the fishing industry on ensuring Ukraine's food security is analyzed, with the conclusion drawn that the country's food security largely depends on the state of aquatic bioresource usage. The level of fish consumption and its processed products serves as an indicator of the population's food security, which should be maintained at a level conducive to physiological needs. It is stressed that the development of the fishing industry is one of the most important tasks for ensuring

the post-war recovery of the country. The article identifies aquatic bioresources as a strategic state food reserve in the current context. The artificial reproduction of valuable fish species is aimed at both supporting aquatic ecosystems and building industrial stocks.

The author asserts that today, food security is a condition for maintaining the state's sovereignty, supporting high levels of public health, and developing the country's economy. Emphasis is placed on the fact that the use of aquatic bioresources is crucial for the country in terms of ensuring food security, improving economic conditions, saturating the domestic market with quality food products, increasing employment and welfare, as well as preserving biodiversity and effectively using water and hydrobiological resources.

Key words: food security, fisheries, aquatic bioresources, industrial fishing, land use, land tenure, agrarian legal relations, land legal relations.

Постановка проблеми. Забезпечення продовольчої безпеки України є ключовим завданням на сучасному етапі економічного розвитку. Це питання належить до пріоритетних напрямів національної безпеки, виступає фактором підтримання державності та суверенітету, є важливою складовою демографічної політики і необхідною умовою для реалізації стратегічного національного пріоритету, що спрямований на підвищення якості життя громадян України.

Продовольча безпека сприяє збереженню стабільного соціального клімату в суспільстві, оскільки нестача продуктів у регіонах призводить до невдоволення населення. Це дає підстави розглядати продовольчу проблему як один із найважливіших структурних елементів економічної та національної безпеки країни. Національна безпека включає в себе забезпечення стабільного функціонування держави та захист її від зовнішніх і внутрішніх надзвичайних впливів. Сутність продовольчої безпеки як частини національної безпеки виявляється у взаємозв'язку з іншими компонентами цієї системи. У цьому контексті перетинаються ключові питання макроекономічного зростання з питаннями розвитку економіки країни. Важливо також наголосити на взаємному зв'язку усіх компонентів національної безпеки, а тому продовольча безпека держави є умовою збереження її суверенітету, забезпечення високого рівня здоров'я громадян тощо.

Стан опрацювання проблематики. Питанням, пов'язаним із проблемами правового забезпечення продовольчої безпеки, в тому числі і при використанні водних біоресурсів, приділялась увага багатьма вітчизняними вченими-пра-

вознавцями, серед яких варто відзначити: О.Г. Бондаря, О.В. Гафурову, В.А. Духневича, В.М. Єрмоленка, І.В. Ігнатенко, Н.В. Карпінську, Т.О. Коваленко, Т.В. Курман, В.В. Носіка, В.Ю. Уркевича, Д.В. Федчишина, М.В. Шульгу та інших.

Метою статті є дослідження правових аспектів використання водних біоресурсів та їх впливу на забезпечення продовольчої безпеки України.

Результати дослідження. Термін «продовольча безпека» набув поширення у міжнародній практиці після зернової кризи 70-х років двадцятого сторіччя.

У листопаді 1996 року у столиці Італії Римі було проведено Всесвітній форум з питань продовольства, на якому була прийнята «Римська декларація про всесвітню продовольчу безпеку». В документі йшлося про обов'язок кожної національної держави забезпечити «право на доступ до безпечних для здоров'я та повноцінних продуктів харчування відповідно до права на адекватне харчування та основного права на життя». На форумі було також надано визначення продовольчої безпеки як стану економіки, під час якого населенню країни в цілому і кожному громадянину зокрема гарантується доступ до продуктів харчування, питної води та інших харчових продуктів такої якості, асортименту та обсягу, які необхідні та достатні для фізичного й соціального розвитку особистості, забезпечення здоров'я та розширеного відтворення населення країни [1].

У 2021 р. Україна увійшла до складу Комітету зі всесвітньої продовольчої безпеки ООН, який підпорядковується Генеральній Асамблеї ООН через економічну і соціальну Раду ООН і конференції Продовольчої та сільськогосподарської організації ООН (ФАО).

Варто відзначити, що у чинному законодавстві термін «продовольча безпека» згадується у декількох нормативно-правових актах. Саме законодавче визначення міститься у статті 2 Закону України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24 червня 2004 року, відповідно до якої продовольча безпека – це захищеність життєвих інтересів людини, яка виражається в гарантуванні державою безперешкодного економічного доступу людини до продуктів харчування з метою підтримання її звичайної життєвої діяльності [2].

Як слушно зазначається в науковій літературі, законодавство про продовольчу безпеку України сформувалось як підгалузь аграрного законодавства, яка має комплексний характер та включає в себе нормативно-правові акти різної спрямованості та юридичної сили, що містять норми щодо продовольчої безпеки [3, с. 50].

Аналізуючи правове регулювання сфери про-

довольчої безпеки України, можна констатувати, що сьогодні у законодавстві нашої країни відсутній спеціальний закон щодо продовольчої безпеки України. Певні намагання вирішити це питання були, зокрема, Верховною Радою України було прийнято закон «Про основи продовольчої безпеки України» від 8 квітня 2011 року [4]. Але 10 січня 2012 року Президент України повернув Закон до Верховної Ради України із своїми пропозиціями. В подальшому цей закон так і не був прийнятий Верховною Радою України.

На сучасному етапі правові норми, що забезпечують продовольчу безпеку держави, включені в низку нормативно-правових актів різної юридичної сили. Ці акти здебільшого регулюють не виключно питання продовольчого забезпечення, а загальні відносини в агропромисловому секторі. Тому сьогодні існує нагальна потреба прийняття окремого закону «Про основи продовольчої безпеки України». Як слушно зазначає Т.О. Коваленко, прийняття окремого, комплексного нормативно-правового акта має систематизувати законодавство у сфері забезпечення продовольчої безпеки України, що буде сприяти підвищенню ефективності правового регулювання [5, с. 31].

Крім того, задля реалізації державної економічної політики у сфері забезпечення продовольчої безпеки України, сприяння постачанню населення країни продуктами харчування, реагування на внутрішні та зовнішні загрози стабільності продовольчого ринку, а також ефективну участь у міжнародному співробітництві в галузі продовольчої безпеки, уявляється доречним органами виконавчої влади розробити та затвердити Доктрину продовольчої безпеки України.

В юридичній доктрині питанню визначення поняття продовольчої безпеки неодноразово приділялась увага вітчизняних науковців. Так, продовольчу безпеку визначають як складник національної безпеки держави, що передбачає захищеність життєвих інтересів людини, яка виражається у гарантуванні державою на принципах самозабезпечення безперешкодного фізичного та економічного доступу людини до продуктів харчування у кількості, асортименті, встановленого рівня якості та безпеки, необхідних для підтримання її здоров'я та звичайної життєвої діяльності [6, с. 24].

Також в літературі стверджується, що продовольча безпека є одним зі складників економічної безпеки країни, а тому політична стабільність та економічний і стабільний розвиток країни є можливими лише за умов розв'язання питань щодо забезпечення населення продуктами харчування. Тривала нестача основних продуктів харчування може стати причиною погіршення якості життя населення, зниження

продуктивності праці, негативних соціальних наслідків тощо [7, с. 90].

Національна продовольча політика повинна досягати максимальної самозабезпеченості, оскільки від якості та кількості споживаних продуктів харчування залежать здоров'я нації, тривалість життя, працездатність та інтелект населення.

Зазвичай питання продовольчого забезпечення асоціюють із розвитком сільськогосподарського виробництва. Однак, світова практика останніх років показує, що галузь рибного господарства набуває все більшого значення в цьому контексті.

Продовольча безпека значною мірою залежить від стану використання водних біоресурсів. Забезпечення продовольством 9 мільярдів населення Землі є однією з найскладніших проблем ХХІ століття. Особливо важливу роль використання водних біоресурсів відіграє в економіках країн, що розвиваються, де продовольча проблема є найгострішою. Майже 90% світового виробництва риби призначається для харчових цілей. За останні шістьдесят років темп зростання споживання риби вдвічі перевищував темп зростання населення у світі (3,2% проти 1,6% відповідно). Для третини населення нашої планети риба забезпечує 17–20% споживання тваринного білка. Продовольча проблема ускладнюється тим, що зростаюча частка водних біоресурсів використовується на межі біологічної стійкості (10% у 1974 році та 33% у 2016 році). У сучасних умовах 8% світових запасів риби виснажені, 20% використовуються надмірно, 52% – повністю, і лише 20% риби (дешевих видів) використовуються не повністю [8].

Індикаторами продовольчої безпеки у галузі рибного господарства є обсяг щорічного вилову, середньодушове споживання рибної продукції, індекс споживчих цін на рибу та рибну продукцію тощо. Усі ці показники підлягають врахуванню при забезпеченні правового регулювання, зокрема, при щорічному розподіленні лімітів на вилов живих водних біоресурсів.

Найважливішим показником рибного господарства у контексті забезпечення продовольчої безпеки є обсяг добування (вилову) живих водних біоресурсів. Так, відповідно до Публічного звіту т.в.о. голови Державного агентства меліорації та рибного господарства України за 2022 рік загальний обсяг добування (вилову) водних біоресурсів підприємствами рибної галузі України склав 33,8 тис. тонн [9]. А у наступному 2023 році загальний обсяг добування (вилову) водних біоресурсів підприємствами рибної галузі України склав 38,2 тис. тонн [10]. Як вбачається із статистики, навіть незважаючи на військовий стан, поступово ситуація покращується, хоча цього явно недостатньо.

Що ж до споживання риби населенням України, то наша країна більш ніж на 80% є імпортозалежною державою та потребує нарощування власного виробництва рибної продукції з метою гарантування продовольчої безпеки держави. Рівень споживання риби та продуктів її переробки виступає показником продовольчого забезпечення населення, який потрібно підтримувати на рівні фізіологічного доцільного споживання. Загальне споживання того чи іншого продукту визначається шляхом розроблення балансу попиту і пропозиції, в основу якого покладено дані відомчих статистичних спостережень ресурсної складової риби і рибної продукції та використання її за можливими напрямками [11, с. 26].

На сьогодні одним з пріоритетних завдань для держави є відтворення водних біоресурсів, особливо в умовах війни. Адже водні біоресурси є стратегічним державним харчовим резервом. Штучне відтворення цінних видів риб направлене як на підтримку водних екосистем, так і на формування промислових запасів.

В спеціальному Законі України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» від питанням штучного відтворення водних біоресурсів приділено увагу у Розділі IX [12]. Зокрема, зазначається, що штучне відтворення водних біоресурсів здійснюють суб'єкти рибного господарства шляхом розведення, вселення, переселення водних біоресурсів для здійснення рибогосподарської діяльності.

Зариблення водойм України здійснюється за рахунок державного бюджету, користувачів водних біоресурсів, громадських організацій, благодійних внесків, компенсаційних коштів, підприємств, які працюють відповідно до режимів рибогосподарської експлуатації водних об'єктів та за місцевими програмами. Так, у 2023 році 31 суб'єкт господарювання здійснювали зариблення у режимі рибогосподарської експлуатації водних об'єктів, якими вселено понад 10 млн екз. різновікової молоді риб [10]. Така форма організації дозволяє з мінімальною шкодою для оточуючого навколишнього природного середовища за рахунок зариблення представників традиційної полікультури оптимізувати трофічні ланцюги водоймі, попередити негативні природні процеси у водоймах, зокрема заростання та заболочування, та забезпечити збільшення природної рибопродуктивності за екстенсивною технологією [13, с. 130].

Завданнями законодавства про рибне господарство є правове регулювання відносин у галузі вивчення, охорони, відтворення, використання та реалізації водних біоресурсів, переміщення через митний кордон України водних біоресурсів та продукції з них, а також встановлення основних принципів регулювання та управ-

ління рибогосподарською діяльністю в межах території України у внутрішніх рибогосподарських водних об'єктах, територіальному морі, виключній (морській) економічній зоні України та на континентальному шельфі (Ст. 3 ЗУ «Про рибне господарство»). Саме тому, сьогодні в умовах воєнного стану вкрай важливо реагувати на виклики, що постають перед галузю рибного господарства, дотримуватися вимог щодо відновлення та збереження водних біоресурсів.

Представниками земельно-правової науки слушно стверджується, що належна правова регламентація впорядкування використання водних біоресурсів є важливим чинником забезпечення продовольчої безпеки України, адже не лише сприяє збільшенню асортименту та виробництву української рибної продукції, задоволенню потреб населення у вітчизняній продукції рибної промисловості, а й допоможе забезпеченню раціонального використання водних біоресурсів користувачами [14, с. 139].

Висновок. Таким чином, можна констатувати, що, хоча вітчизняне рибне господарство розвивається поступово, воно має ряд суттєвих недоліків, зокрема і у сфері належного правового регулювання. Зазначене зумовлює необхідність удосконалення цієї сфери, встановлення більш деталізованого зв'язку зі сферою забезпечення продовольчої безпеки країни. Завдяки наявності ресурсного потенціалу, при умові ефективного використання живих водних біоресурсів, Україна має всі підстави для забезпечення не лише продовольчої безпеки для свого населення, а й для власного економічного зростання.

Проте для реального підйому галузі рибного господарства потрібно забезпечити належне правове регулювання, масштабні фінансові інвестиції, ефективні заходи державної підтримки, гарантії для інвесторів, розвиток державно-приватних партнерств та чітку політичну волю для створення пріоритетних умов для стабільного розвитку цієї галузі.

Використання водних біоресурсів є важливим для країни з точки зору забезпечення продовольчої безпеки, поліпшення економічного стану, насичення внутрішнього ринку якісними продуктами харчування, підвищення зайнятості населення і його добробуту, а також збереження біорізноманіття та ефективного використання водних і гідробіологічних ресурсів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Rome Declaration on World Food Security. Rome, 13 November 1996. URL: <http://www.fao.org/docrep/003/w3613e/w3613e00.HTM>.
2. Закон України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24 червня 2004 року. № 1877-IV. Відомо-

- сті Верховної Ради України. 2004. № 49. Ст. 527. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/go/1877-15>.
3. Актуальні проблеми правового забезпечення продовольчої безпеки України : монографія. За ред. В.Ю. Уркевича, М. В. Шульги. Харків, 2013. 326 с.
 4. Проект Закону України «Про основи продовольчої безпеки України» від 8 квітня 2011 року. № 8370. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/JF6GI00A>.
 5. Коваленко Т.О. Нормативно-правове забезпечення продовольчої безпеки України: сучасний стан та перспективи вдосконалення. *Науково-практичний журнал «Екологічне право»*. 2019. № 3. С. 26–31. URL: <http://ecolaw.idpnan.kyiv.ua/archive/2019/3/7.pdf>.
 6. Курман Т.В. *Правове забезпечення продовольчої безпеки в Україні: національний та міжнародний аспекти*. Харків. 2010. 97 с.
 7. Грехова О.Т. Щодо поняття та ознак «продовольчої безпеки». *Бізнес-навігатор*. 2014. № 1. С. 90–93.
 8. Департамент риболовства та аквакультури FAO. *Стан світового рибальства та аквакультури*. Рим, 2010. URL: <https://www.fao.org/4/i1820r/i1820r.pdf>.
 9. Публічний звіт т.в.о. голови Державного агентства меліорації та рибного господарства України за 2022 рік. URL: https://darg.gov.ua/files/23/02_15_zvit.pdf.
 10. Публічний звіт т.в.о. голови Державного агентства меліорації та рибного господарства України за 2023 рік. URL: https://darg.gov.ua/files/26/02_15_zvit.pdf.
 11. Купінець Л.Є., Шершун О.М. Ємність ринку продукції рибальства та рибництва на засадах визначення співвідношення пропозиції та попиту. *Східна Європа: економіка, бізнес та управління*. 2022. № 4 (37). С. 23–32. URL: https://www.easterneurope-ebm.in.ua/journal/37_2022/6.pdf.
 12. Закон України «Про рибне господарство, промислове рибальство та охорону водних біоресурсів» від 8 липня 2011 року. № 3677-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2012. № 17. Ст. 155. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3677-17/ed20230701#Text>.
 13. Федчишин Д.В. Практичні правові проблеми використання водних біоресурсів в галузі рибного господарства. *Право і суспільство*. 2022. № 2. С. 128–134. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2022/2_2022/20.pdf.
 14. Федчишин Д.В., Ігнатенко І.В. Органічне виробництво продукції аквакультури в Україні: особливості та перспективи. *Право і суспільство*. 2021. № 6. С. 138–145. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2021/6_2021/20.pdf.

УДК 349.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.67>

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК ДЛЯ САДІВНИЦТВА

Шульга М.В.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри земельного та аграрного права
член-кореспондент НАПрН України,
Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0001-6449-284X

Лейба Л.В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри земельного та аграрного права,
Національний юридичний університет ім. Ярослава Мудрого
ORCID: 0000-0002-1669-3409

Шульга М.В., Лейба Л.В. Історико-правові аспекти використання земельних ділянок для садівництва.

В статті в межах історичного зрізу зосереджено увагу на особливостях законодавчого забезпечення становлення та розвитку використання земельних ділянок для садівництва. З огляду на те, що сучасна правова регламентація використання земельних ділянок у сфері садівництва, суттєво відрізняється з тією, що мала місце до початку земельної реформи в Україні, в статті проводиться аналіз нормативно-правової бази, яка стала підґрунтям започаткування означеного виду землекористування. В результаті аналізу характеризується роль садівницьких та виноградарських товариств, які ще за радянських часів були користувачами земель для колективного садівництва та виноградарства. При цьому акцентується увага на тому, що Земельний кодекс УРСР 1970 р. закріплював лише колективну організаційно-правову форму садівництва (виноградарства) та містив положення, згідно з якими землі, зайняті колективними садами перебувають у постійному користуванні садівницьких (виноградарських) товариств. Земельні ділянки надавалися їм за рахунок земель запасу, державного лісового фонду, вільних земель в межах населених пунктів. Членам товариства могли бути лише громадяни, які не користувалися присадибними ділянками і городами. Діяльність кожного товариства як юридичної особи була унормована статутом товариства, зареєстрованим у встановленому порядку. На земельних ділянках для колективного садівництва (виноградарства) члени товариства мали на колективних засадах закладати сади і виноградники та здійснювати будівництво садових будівель літнього типу.

Окрему увагу в статті приділено аналізу суспільних відносин, які формуються у сфері ве-

дення садівництва, та які зазнали суттєвих змін у зв'язку із започаткуванням земельної реформи, а також з прийняттям Земельного кодексу УРСР 1990 р. та нової його редакції 1992 року.

В статті аналізуються також і положення чинного Земельного кодексу України, які врегульовують механізм передачі земель загального користування у приватну власність юридичної особи садівницьких товариств, досліджується у порівняльному аспекті правовий режим земель загального користування та інших категорій земель України.

Ключові слова: приватна власність на земельні ділянки; юридичні особи; приватна власність на земельні ділянки юридичних осіб; колективне садівництво; земельні ділянки для садівництва; садівницькі товариства; земельна реформа; земельні ділянки сільськогосподарського призначення; земельні ділянки несільськогосподарського призначення.

Shulha M.V., Leiba L.V. Historical and Legal Aspects of the Use of Land Plots for Horticulture.

The article focuses on the peculiarities of legislative support for the establishment and development of land plots for horticulture within a historical context. Given that the current legal regulation of land use in the field of horticulture significantly differs from that which existed before the start of land reform in Ukraine, the article analyses the normative-legal framework that has laid the groundwork for the initiation of this type of land use.

As a result of the analysis, the role of gardening and viticulture societies is characterized, which were users of land for collective gardening and viticulture even during Soviet times. Attention is drawn to the fact that the Land Code of the

Ukrainian SSR of 1970 enshrined only the collective organizational and legal form of gardening (viticulture) and contained provisions according to which the lands occupied by collective gardens are in permanent use by gardening (viticulture) societies. Land plots were allocated to them from reserve lands, the state forest fund, and vacant lands within populated areas. Membership in the society was limited to citizens who did not own private plots or gardens. The activities of each society as a legal entity were regulated by the society's charter, which was registered in accordance with established procedures. On the land plots designated for collective gardening (viticulture), members of the society were to establish orchards and vineyards on a collective basis and carry out the construction of summer-type garden buildings.

Special attention in the article is given to the analysis of social relations that are formed in the field of gardening, which have undergone significant changes due to the initiation of land reform, as well as the adoption of the Land Code of the Ukrainian SSR in 1990 and its new edition in 1992.

The article also analyzes the provisions of the current Land Code of Ukraine that regulate the mechanism for transferring land of general use into private ownership of legal entities of gardening societies. It examines, in a comparative aspect, the legal regime of land of general use and other categories of land in Ukraine.

Key words: private ownership of land plots; legal entities; private ownership of land plots by legal entities; collective gardening; land plots for gardening; gardening societies; land reform; agricultural land plots; non-agricultural land plots.

Постановка проблеми. В умовах нарощування антропогенних навантажень на довкілля і передовсім на землю, зростання матеріальних та продовольчих потреб в період воєнного стану, на перший план виступають проблеми, пов'язані з використанням земельних ділянок для садівництва. Вони не тільки забезпечують закладання багаторічних плодових насаджень, вирощування сільськогосподарських культур, а і зведення необхідних будинків та споруд, створення умов для відпочинку та інше. В цьому випадку виникає необхідність розробки та додержання особливих правил користування земельними ділянками для садівництва, раціонального їх використання та правового захисту. В наведеному аспекті важливого значення набувають історико-правові аспекти використання земельних ділянок для садівництва.

Стан опрацювання проблематики. Питання землевикористання для садівництва ніколи не були поза полем зору науковців. Проблема-

тика цієї сфери завжди була складною, але й затребуваною одночасно. Зокрема, означеними питаннями в науковій сфері опікувалися Санніков Д.В., Григорєцька І.І., Кулинич П.Ф., Шульга М.В. та ін. Наукові праці у зазначеній сфері присвячені здебільшого дослідженню сутності права землевикористання земельних ділянок для садівництва, його змісту, підстав набуття та припинення тощо [1, 2, 3]. Однак земельно-реформаційний процес в Україні суттєво вплинув на розвиток земельних відносин у цій сфері, змінилась в цілому сутність права землевикористання для садівництва. У зв'язку з чим потребують додаткової наукової розвідки питання у цій царині. Законодавство у сфері правового регулювання використання земельних ділянок для садівництва тривалий час змінювалось та вдосконалювалось. Тому, на наш погляд, дослідження розвитку законодавства у цій царині є вкрай актуальним.

Метою статті є формування юридичної характеристики права використання земельних ділянок для садівництва через призму розвитку законодавства, виявлення проблемних аспектів нормотворчості та правозастосування у вказаній сфері.

Виклад основного матеріалу. Важливе значення у збільшенні виробництва сільськогосподарської продукції завжди мало колективне садівництво. Термін «садівництво» відомий ще Земельному кодексу УРСР (1922 р.) (пункти 24, 119 та ін.) [4]. Незважаючи на те, що на законодавчому рівні цей термін не закріплений, він є усталеним і загальнозрозумілим, ним позначається вирощування плодових і ягідних (садових) рослин [5].

Ведення садівництва нерозривно пов'язане з використанням відповідних земельних ділянок, правова регламентація якого має свою історію, що викликає певний інтерес. Так, постановою Ради Міністрів Української РСР і Української Республіканської Ради профспілок від 28 січня 1966 р. № 124 «Про подальший розвиток колективного садівництва і виноградарства робітників і службовців Української РСР» [6] було вказано, що виконавчі органи місцевих рад, обласні ради профспілок, міністерства і відомства УРСР мають всебічно сприяти подальшому розвитку колективного садівництва робітників та службовців особливо навколо міст і селищ міського типу, робітничих, сільських і промислових центрів. На виконавчі органи обласних, міських та районних рад було покладено обов'язок надавати підприємствам, установам і організаціям земельні ділянки для закладення колективних садів та виноградників робітників та службовців із земель держземфонду і держлісфонду, вільних земель міст і селищ із розрахунку до 600 кв. метрів на сім'ю.

Постановою було встановлено, що основні роботи в колективних садах повинні були виконуватися особистою працею членів садівничого колективу і їх сімей на колективних засадах. Поточні роботи по догляду за садом виконували члени товариства і члени їх сімей. Правління товариства у відповідності з рішенням загальних зборів могло закріплювати за членами товариства плодово-ягідні насадження на площі не більше 600 кв. метрів, не допускаючи огороження цих площ. Землекористувачами ділянок під колективне садівництво, наділених підприємствам, установам та організаціям, вважалися садівницькі товариства.

Деталізація та конкретизація положень названої вище постанови здійснювалася в Типовому статуті садівничого (виноградарського) товариства робітників і службовців Української РСР, затвердженого постановою Ради Міністрів України РСР від 3 вересня 1966 р. № 671, погодженого з Українською республіканською Радою професійних спілок [7]. Типовий статут, зокрема передбачав, що основна задача садівничого (виноградарського) товариства, як громадської організації, є створення колективного саду і його подальший розвиток з метою задоволення потреб робітників і службовців у плодах, ягодах і винограді, організація відпочинку членів товариства і їхніх сімей, а також створення умов для трудового виховання дітей. Згідно з проектом організації колективного саду товариство виділяло його членам для користування земельні ділянки до 600 кв. метрів на сім'ю. Земельна ділянка, відведена під колективний сад, за рішенням загальних зборів товариства могла використовуватися товариством також без поділу на окремі ділянки.

Товариство діяло на підставі статуту і набувало статусу юридичної особи з моменту його державної реєстрації. Воно мало право згідно із проектом організації території колективного саду будувати плодосховища та інші будівлі і споруди загального користування, а члени товариства - садові будівлі літнього типу. Таким чином, земельні ділянки для колективного садівництва робітників і службовців надавалися підприємствам, установам і організаціям, на яких створювалися товариства, у постійне користування за рахунок земель запасу, державного лісового фонду та вільних земель міст і селищ міського типу із розрахунку до 600 кв. метрів на сім'ю. Товариство, будучи юридичною особою на колективних засадах використовувало земельну ділянку згідно із статутом для закладення та вирощування саду (виноградника). Члени товариства фактично використовували закріплені за ними садові земельні ділянки, проте закон не визначав їх самостійними землекористувачами. Чинне на той час земель-

не законодавство не передбачало індивідуального садівництва громадян, яке б здійснювалося на землях сільськогосподарського призначення.

З прийняттям Земельного кодексу УРСР від 8 липня 1970 р. [8] відносини щодо колективного садівництва отримали законодавчу основу. Кодекс містив главу 28 «Колективні сади і городи», в якій були зосереджені приписи, які унормовували відносини щодо надання земель під колективні сади та користування земельними ділянками, зайнятими колективними садами.

Так, ст. 136 Земельного кодексу УРСР підкреслювала, що землі, зайняті колективними садами, знаходяться у користуванні садівничих (виноградарських) товариств, які використовують ці земельні ділянки відповідно до цілей, визначених їх статутами. Членами садівничих товариств могли бути громадяни, які не користувалися присадибними ділянками або городами.

Основи реформування земельних відносин були закріплені Земельним кодексом УРСР (1990 р.) [9], який ввів у вітчизняне земельне законодавство низку важливих положень, що відображали певну лібералізацію земельного ладу України. В юридичній літературі підкреслюється, що декларуючи незмінність і виключність інституту права державної власності на землю, Земельний кодекс УРСР (1990 р.) започаткував нові інститути прав на земельні ділянки, зокрема, право володіння землею [10, с. 38]. Так, було встановлено, що у довічно успадковане володіння земля надається громадянам України, у тому числі, для будівництва.

Окрім того, кодексом передбачалося, що земельні ділянки для садівництва надавалися за рахунок земель сільськогосподарського призначення громадянам для індивідуального садівництва, а кооперативам громадян - для колективного садівництва (ст. 47). При цьому ст. 57 кодексу віддавала перевагу веденню саме колективного садівництва, підкреслюючи, що місцеві ради надають громадянам України земельні ділянки, розмір яких не повинен перевищувати 0,12 га на одного члена кооперативу. Водночас встановлювалося, що громадянам можуть надаватися земельні ділянки для індивідуального садівництва, розмір яких теж не повинен перевищувати 0,12 га. Громадянам, які мали у володінні земельні ділянки для ведення селянського (фермерського) господарства, особистого підсобного господарства, дачного будівництва, земельні ділянки для ведення садівництва не надавалися.

Отже, Земельний кодекс УРСР (1990 р.) в регламентації відносин щодо використання земель для садівництва вніс суттєві зміни, які стосувалися: по-перше, земель, за рахунок

яких надавалися земельні ділянки для садівництва (землі сільськогосподарського призначення); по-друге, організаційно-правової форми ведення не тільки колективного, а й індивідуального садівництва; по-третє, титулу використання земель (володіння землею); по-четверте, у складі суб'єктів ведення садівництва кодекс виокремлював кооперативи громадян України та встановлював нові підвищені розміри земельних ділянок, які надавалися для ведення садівництва – 0,12 га. Фактично Земельний кодекс УРСР (1990 р.) заклав оновлену законодавчу основу для правового регулювання відносин у сфері використання земель для садівництва. В подальшому зміни в земельному законодавстві були спрямовані на деталізацію та конкретизування положень Земельного кодексу УРСР 1990 р. Так, Земельний кодекс України в редакції від 13 березня 1992 р., затверджений Верховною Радою України і введений в дію з 15 травня 1992 р., зберігаючи правонаступництво, закріплював положення, які стосувалися земель, що використовувалися для ведення садівництва у відомих організаційно-правових формах (колективного та індивідуального садівництва). Прийняття цієї редакції Земельного кодексу України передовсім мало за мету імплементувати положення Закону України «Про форми власності на землю» від 30 січня 1992 р., який проголосив проведення демонополізації земельної власності, тобто скасування виключної державної власності на землю і введення ще двох форм земельної власності (колективної і приватної), не містив і не закріплював правових механізмів реалізації названих форм права власності на землю.

Інститут права колективної власності на землю, будучи специфічною правовою категорією законодавства України, характеризувався особливостями суб'єктного складу. Він передбачав наявність двох власників на одну земельну ділянку. Як впливало зі змісту ст. 5 Земельного кодексу України в редакції від 13 березня 1992 р., земля на праві колективної власності, з одного боку, належить громадянам, а з іншого – суб'єктами права колективної власності на землю визнавалися певні юридичні особи, у тому числі садівницькі товариства. Цим юридичним особам мали видаватися державні акти на право колективної власності на землю. Натомість з урахуванням особливостей земельних відносин при веденні колективного садівництва садівничі товариства (кооперативи громадян для ведення колективного садівництва) не отримували землю в колективну власність і фактично не виступали суб'єктами права колективної власності на землю.

Водночас відмітимо, що з урахуванням правового статусу юридичних осіб, яким для веден-

ня колективного садівництва, тобто відповідним кооперативам, ст. 57 ЗКУ (в редакції від 13 березня 1992 р.) встановлювала наступне.

Земельні ділянки для колективного садівництва складаються із земель загального користування, що перебувають у колективній власності кооперативу та із земель, що перебувають у приватній власності членів кооперативу. До земель загального користування закон відносив земельні ділянки, зайняті охоронними зонами, шляхами, проїздами, спорудами, та іншими об'єктами загального користування. На землі загального користування місцевою радою садівницькому кооперативу мав видаватися державний акт на право колективної власності на землю. На земельні ділянки, що передавалися у власність кожному членові садівницького кооперативу, відповідною місцевою радою за поданням відповідних кооперативів (фактично за поданням рішень загальних зборів членів кооперативу) мав видаватися державний акт на право приватної власності на земельну ділянку.

Цілком очевидно, що правовий режим складових земель, які передавалися кооперативу для ведення колективного садівництва, не слід вважати тотожними. Якщо землі загального користування мають забезпечувати інтереси всіх членів кооперативу, то індивідуальні земельні ділянки, закріплені за кожним членом садівницького кооперативу, слугують інтересам кожного садовода і членів його сім'ї. Окрім того існують і деякі інші відмінні риси, які характеризують названі елементи земель, що використовувалися для ведення колективного садівництва і про які мова йтиме нижче.

За чинним Земельним кодексом, прийнятим 25 жовтня 2001 р. та введеним в дію з 1 січня 2002 року [11], земельні ділянки для садівництва громадяни України мають право набувати безоплатно у власність або на умовах оренди за рахунок земель сільськогосподарського призначення державної і комунальної власності для ведення індивідуального або колективного садівництва. При цьому іноземні громадяни та особи без громадянства можуть мати земельні ділянки для ведення індивідуального або колективного садівництва лише на умовах оренди. Отже, використання даних земель може здійснюватися на двох титулах: право власності або на умовах оренди. Оскільки йдеться про землю сільськогосподарського призначення, законодавець обмежує право на ці земельні ділянки іноземців та осіб без громадянства.

Натомість слід зазначити, що практика використання земельних ділянок для садівництва на землях сільськогосподарського призначення виходить з того, що садовод на земельній ділянці зобов'язаний закласти сад, а зведення

садового будинку – це його право. Садовим будинком ДБН Б.2.2.-12:2019 визначає будинок для літнього (сезонного) використання, який в частині нормування площі забудови, зовнішніх конструкцій та інженерного обладнання не відповідає нормативам, встановленим для житлових будинків.

Суб'єктами права на використання земельних ділянок для колективного садівництва визначені законом садівницькі товариства, тобто специфічні юридичні особи. Правовий механізм, який регламентує діяльність названих товариств, недостатньо чіткий та досконалий. Передусім виникає питання, яким нормативно-правовим актом має визначатися статус цього товариства. Земельний кодекс України у попередній редакції садівницькі товариства відносив до садівницьких кооперативів. Чинний ЗКУ обмежується вказівкою на те, що суб'єктом колективного садівництва виступає садівницьке товариство.

Державний комітет України з питань регуляторної політики та підприємства в своїх листах (зокрема, № 6978 від 11.10.2004 і № 1339 від 21.02.2006), надаючи роз'яснення щодо реєстрації садівницького товариства, зробив висновок, що товариства відносяться до обслуговуючих кооперативів. Отже, з урахуванням їхньої правової природи садівницькі товариства мають діяти відповідно до положень Законів України «Про кооперацію» та «Про сільськогосподарську кооперацію».

Судова практика виходить з того, що згідно із чинним вітчизняним законодавством садівницькі товариства можуть створюватися у двох організаційно-правових формах: як кооператив та як громадська організація [12]. В юридичній літературі слушно підкреслюється, що від обраної організаційно-правової форми для садівницького товариства залежить як порядок його державної реєстрації, так і порядок здійснення ним діяльності [13, с. 32].

Згідно зі ст. 35 ЗКУ, земельні ділянки, призначені для садівництва, можуть використовуватися для закладення багаторічних плодкових насаджень, вирощування сільськогосподарських культур, а також для зведення необхідних будинків, господарських споруд. тощо. Як бачимо, в даному випадку основу цільового призначення садових ділянок складає використання їх в якості засобу сільськогосподарського виробництва та для забудови. Отже, відносини із використання садових земельних ділянок можуть опосередковуватися договорами емфітевзису та суперфіцію. В юридичній літературі слушно зазначається, що в такому разі відносини сторін (органу державної виконавчої влади або органу місцевого самоврядування та конкретного садовода-землекористувача) мають регулюватися

одночасно нормами законодавства і про емфітевзис, і про суперфіцію [14, с. 138].

На відміну від попередньої редакції Земельного кодексу України від 13 березня 1992 р., чинний ЗКУ юридичну особу, яка використовує земельну ділянку для садівництва, позначає терміном «садівницьке товариство» замість садівницький кооператив. З цього приводу слід підтримати висловлену в земельно-правовій літературі думку про те, що створення таких товариств (кооперативів) має відбуватися у порядку, передбаченому Законом України «Про сільськогосподарську кооперацію», а не Законом України від 16 червня 1992 р. «Про об'єднання громадян», як має місце в юридичній практиці [15, с. 103].

Окремо слід звернути увагу на специфіку правового режиму земель загального користування садівницького товариства, до яких ст. 35 чинного ЗКУ відносить земельні ділянки, зайняті захисними смугами, дорогами, проїздом, будівлями і спорудами загального користування. Зазначимо, що склад та структуру земель загального користування садівницьких товариств більш детально визначають державні будівельні норми (ДБН Б.2.2.-2012:2019 «Планування, забудова та будівельні норми»).

Звертає на себе увагу та обставина, що для позначення, наприклад, внутрішньогосподарських шляхів, полезахисних лісосмуг та інших ґрунтозахисних насаджень, гідротехнічних споруд тощо законодавець використовував словосполучення «землі загального користування». Так, відповідно до ст. 5 ЗКУ (1992 р.) ці землі, що входили до складу колективних сільськогосподарських підприємств, сільськогосподарських кооперативів та акціонерних товариств, які ліквідовувалися або збанкрутіли, мали передаватися у відання відповідних місцевих рад.

Натомість ч. 4 ст. 83 чинного ЗКУ встановлено, що до земель комунальної власності, які не можуть передаватися у приватну власність, належать, у тому числі, землі загального користування населених пунктів (майдани, вулиці, проїзди, шляхи, набережні, пляжі, парки, сквери, бульвари, кладовища, місця знаходження та утилізації відходів тощо). Суб'єктами права загального землекористування названими землями в межах населених пунктів виступають громадяни. Ці землі завжди перебувають у комунальній власності і використовуються громадянами безоплатно. Проблеми, пов'язані з особливостями реалізації права загального землекористування громадян у межах населених пунктів та на окремих категоріях земель були предметом дослідження на доктринальному рівні Костяшкіним І.О. [16].

Як бачимо, названі вище землі загального користування не є тотожними, правовий режим

цих земель різних. У першому випадку землі загального користування після припинення права колективної власності сільськогосподарських формувань, у складі яких вони перебували, передавалися місцевим радам. До земель загального користування фактично належать землі, зайняті внутрішньогосподарськими шляхами, господарськими дворами, полезахисними лісосмугами та іншими захисними насадженнями, гідротехнічними спорудами, водоймами тощо, які відповідно до вимог ст. 25 ЗКУ у процесі приватизації земель сільськогосподарського призначення підприємств, установ та організацій, можуть передаватися у власність громадян, сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, що створені колишніми працівниками державних і комунальних сільськогосподарських формувань. Отже, названі землі теж характеризуються окремими рисами, які притаманні їхньому правовому режиму.

Нарешті землі загального користування згідно з ч. 4 ст. 37 ЗКУ у складі земель садівницького товариства, займаючи самостійне місце, можуть передаватися садівницькому товариству у приватну власність. Така передача можлива за наявності клопотання вищого органу управління товариства (загальних зборів товариства) до відповідного органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування (за місцем розташування земельної ділянки) на підставі документації із землеустрою, за якою здійснювалося формування земельних ділянок або технічної документації із землеустрою щодо встановлення (відновлення) меж земельної ділянки в натурі (на місцевості).

Із змісту наведеної норми, як підкреслюється в літературі [13, с. 32], впливає, що земельні ділянки загального користування можуть передаватися безоплатно у власність товариству як юридичній особі, тобто фактично йдеться про безоплатну приватизацію товариством земельної ділянки сільськогосподарського призначення, яку займають землі загального користування. При цьому обов'язковою умовою передачі цих земель у власність юридичної особи виступає наявність відповідного клопотання, адресованого уповноваженому органу, тобто обов'язковим є волевиявлення юридичної особи.

За результатами такої передачі за рахунок земельної ділянки, яка була раніше передана у колективну власність, може бути сформована нова земельна ділянка як об'єкт права приватної власності садівницького товариства. Зазначимо, що одна з важливих специфічних рис правового режиму земель загального користування полягає в тому, що згідно із ч. 3 ст. 134 ЗКУ при передачі цих земель садівницькому товариству земельні торги не проводяться.

Стосовно приватизації садової земельної ді-

лянки громадянином України -членом садівницького товариства слід зазначити, що вона здійснюється не тільки без згоди на те інших членів товариства, а і самого товариства як юридичної особи.

Висновки. Історико-правовий аналіз правової регламентації використання земельних ділянок для садівництва, свідчить, що в сучасних умовах вона суттєво відрізняється з тією, що мала місце до початку земельної реформи в Україні, а механізм правового регулювання відносин у сфері садівництва завдяки земельно-реформацийним процесам постійно вдосконалювався.

В умовах сьогодення члени садівницьких товариств реалізують право на безоплатну приватизацію садових ділянок у складі товариства, а землі загального користування товариства передаються цим юридичним особам у приватну власність без проведення земельних торгів та не підлягають поділу. Це одна із основних особливостей правового режиму даних земель.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Санніков Д.В. Особливості використання і охорони земельних ділянок для садівництва громадян :моногр. Х.: Вид-вл «ФІНН». 2010. 160 с.
2. Григорецька І.І. Правове регулювання цільового використання земель у межах населених пунктів України: моногр. / І.І. Григорецька, К.С. Ізбаш, Н.В. Домброван. Одеса: видавець Букаєв Вадим Вікторович, 2019. 142 с.
3. Кулинич П.Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні: моногр. К.: Логос. 2011. 688 с.
4. Збірник Указонень та Розпоряджень Робітниче-Селянського Уряду України за 1922 рік. Відділ перший № 51.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. Київ: Ірпінь: ВТФ «Перун», 2002. С 1095.
6. ЗП УРСР 1966. № 1, ст. 15.
7. З УРСР 1966 р. № 9, ст. 94.
8. Земельний кодекс Української РСР 1970 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2874%D0%B0-07#Text>.
9. Земельний кодекс Української РСР 1990 р. / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/561-12#Text>.
10. Становлення і розвиток земельного законодавства України у XX – на початку ХХІ століття: науково-практичний посібник для суддів та кандидатів на посаду судді: за ред. проф., Павла Кулинича. К.: вид-во ФОП Клименко Ю.Я. 2018. 142 с.

11. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. № 2768-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>.
12. Постанова Верховного Суду від 20.06.2018 у справі № 617/1432/16-ц. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=115272541&red=1000036fa45f627b9fbaf05b3d6e084b0976bb&d=5>.
13. Висіцька І. Землі загального користування садівницьких товариств: правове регулювання. *Землевпорядний вісник*. 2012. № 12. С. 31–34.
14. Мірошниченко А.М., Марусенко Р.І. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України. 5-те видання, змінене і доповнене. Київ: Алерта. 2013. 544 с.
15. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України / За ред. В.М. Кравчука. Київ: Істина. 2007. 632 с.
16. Костяшкін І.О. Право загального землекористування громадян: моногр. Хмельницький. 2010. 148 с.

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

УДК 347.73:336.22

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.68>

«ОПТИМІЗАЦІЯ ОПОДАТКУВАННЯ» ТА ЙОГО ВІДМІННІСТЬ ВІД «ПОДАТКОВОГО ПЛАНУВАННЯ»

Бишовець Ю.П.,
аспірант кафедри права,
ПВНЗ «Європейський університет»
ORCID: 0009-0000-5234-4049

Бишовець Ю.П. «Оптимізація оподаткування» та його відмінність від «податкового планування».

У статті з'ясовано зміст та зв'язок понять «оптимізація оподаткування» та «податкове планування». Визначено критерії розмежування зазначених понять. Встановлено, що податкове планування є багатоетапним процесом, який включає в себе як стратегічне прогнозування, так і ретельну організацію податкових зобов'язань на кожному рівні ведення бізнесу. Основна мета цього процесу полягає у спроможності формування структури та форми бізнесу таким чином, щоб вони були оптимальними з точки зору оподаткування. Податкове планування, насамперед, визначає вибір стратегії діяльності суб'єкта господарювання. Податкове планування визначено як важливий елемент стратегічного управління компанією, спрямований на довгострокове та комплексне управління податковими зобов'язаннями.

Оптимізація оподаткування є важливим процесом, спрямованим на адаптацію платника податків до особливостей чинної податкової системи для вибору найвигіднішого та найефективнішого режиму оподаткування. Цей процес не обмежується пасивним застосуванням податкових норм, а передбачає активне управління податковими зобов'язаннями в межах законодавчо допустимих прийомів, засобів і методів. Оптимізація оподаткування являє собою не тільки вміння вибрати найвигідніші умови із запропонованих законодавцем, а й здатність прогнозувати та адаптуватися до змін, які можуть вплинути на податкове навантаження в майбутньому. Оптимізація оподаткування як правовий інструмент для зниження сукупного податкового навантаження розглядається виключно в межах законних дій платника податків.

Відмінною особливістю оптимізації оподаткування порівняно з податковим плануванням

є її спрямованість на досягнення короткострокових і середньострокових цілей суб'єкта господарювання шляхом безпосереднього використання можливостей, що надаються податковим законодавством. Податкове планування, зі свого боку, являє собою елемент стратегічного управління, для досягнення довгострокових стратегічних цілей суб'єкта господарювання. Оптимізація оподаткування спрямована на розробку найбільш сприятливої моделі виконання суб'єктом господарювання податкових зобов'язань без зміни економічної суті господарських операцій. Такий підхід дає змогу платнику податків гнучко адаптуватися до змін податкового середовища, зберігаючи стійкість фінансових результатів і знижуючи витрати, пов'язані зі сплатою податків. Оптимізація оподаткування є не просто інструментом зниження податкового навантаження, а й важливим елементом податкового планування.

Ключові слова: податки, оподаткування, оптимізація оподаткування, податкове планування.

Byshovets Y. «Tax optimization» and its difference from «tax planning».

The article clarifies the content and relationship between the concepts of «tax optimization» and «tax planning». The criteria for distinguishing these concepts are determined.

It is established that tax planning is a multi-stage process which includes both strategic forecasting and careful organization of tax liabilities at each level of business. The main goal of this process is to be able to shape the structure and form of the business in such a way that they are optimal from the taxation point of view. Tax planning primarily determines the choice of a business entity's strategy. Tax planning is defined as an important element of a company's

strategic management aimed at long-term and comprehensive management of tax liabilities.

Tax optimization is an important process aimed at adapting the taxpayer to the peculiarities of the current tax system in order to choose the most profitable and efficient taxation regime. This process is not limited to the passive application of tax rules, but involves the active management of tax liabilities within the limits of legally permissible techniques, means and methods. Tax optimization is not only the ability to choose the most favorable conditions from those offered by the legislator, but also the ability to predict and adapt to changes that may affect the tax burden in the future. Tax optimization as a legal tool for reducing the total tax burden is considered exclusively within the framework of legal actions of the taxpayer.

A distinctive feature of tax optimization as compared to tax planning is its focus on achieving short- and medium-term goals of a business entity by directly using the opportunities provided by tax legislation. Tax planning, on the other hand, is an element of strategic management aimed at achieving the long-term strategic goals of a business entity. Tax optimization is aimed at developing the most favorable model for fulfilling tax obligations by a business entity without changing the economic substance of business transactions. This approach allows the taxpayer to flexibly adapt to changes in the tax environment, while maintaining the sustainability of financial results and reducing tax costs. Tax optimization is not just a tool for reducing the tax burden, but also an important element of tax planning.

Key words: taxes, taxation, tax optimization, tax planning.

Постановка проблеми. Важливим завданням науки фінансового права є формування відповідного понятійно-категорійного апарату даної галузі правових знань. Разом з тим, у багатьох наукових дослідженнях поняття «оптимізація оподаткування» не розкривається повною мірою, часто отожднюється з правовими категоріями, які є вузькими або ширшими за змістом.

У контексті розкриття проблематики оптимізації оподаткування, дослідники і практики використовують широкий спектр суміжних правових понять, що позначають різні підходи до процесу, пов'язаного зі зниженням податкового навантаження суб'єкта господарювання усіма доступними, як законними, так і незаконними, способами. Серед них виділяють: «оптимізацію оподаткування (податкову оптимізацію)», «податкове планування», «мінімізацію податків», «ухилення від податків», «уникнення податків», «обхід податків» та ін. У зв'язку з чим постає необхідність в розмежуванні наведених понять.

Проблематикою оптимізації оподаткування та шляхів зменшення податкового навантаження займалися: С. Баранов, А. Височина, П. Говорова, Я. Греца, Ю. Гринчук, В. Карауш, Е. Ковтун, Н. Кучерявенко, С. Луговий, Т. Моряк, М. Нашкерська, В. Опарін, О. Осадча, Я. Самусевич, Дж. Сандерленд, В. Ткаченко, Е. Чупрова та ін. Однак незважаючи на велику кількість публікацій в цій сфері, україно мала робіт присвячено саме визначенню межі між «оптимізацією оподаткування» та «податковим плануванням».

Мета статті. У даному дослідженні автор ставить собі за мету визначити схожі та відмінні риси понять «оптимізація оподаткування» та «податкове планування».

Виклад основного матеріалу. У Великому тлумачному словнику сучасної української мови під «оптимізацією» розуміють: 1. Надання чому-небудь оптимальних, найбільш сприятливих властивостей, співвідношень / покращання характеристик системи. 2. Визначення найбільшого або найменшого значення якої-небудь функції. 3. Процес визначення екстремуму функції за заданих обмежень [1, с. 851]. У розрізі нашого дослідження під «оптимізацією» слід розуміти надання чому-небудь оптимальних, найбільш сприятливих властивостей. Поняття «оптимізація» бере своє коріння з латинського слова «*optimus*», що перекладається як «кращий» або «найкращий». У контексті податкового права та управління фінансами, оптимізація є процесом вибору найефективнішого і найвигіднішого рішення з безлічі можливих варіантів. Цей процес передбачає приведення системи до стану, який забезпечує максимальну ефективність при дотриманні всіх правових та економічних обмежень. Оптимізація оподаткування, таким чином, є ключовим елементом стратегічного управління. Вона включає в себе здатність платника податків адаптувати свою економічну діяльність до умов існуючої податкової системи з метою зменшення податкового навантаження та підвищення чистого доходу після сплати податків. Оптимізація, як процес, потребує глибокого розуміння, як правових аспектів оподаткування, так і економічних механізмів, що впливають на фінансову діяльність підприємства.

У роботі «Податкове планування та основи податкової оптимізації» автори пропонують визначення податкової оптимізації як організаційних заходів суб'єкта економіки, що здійснюються з урахуванням норм чинного законодавства, пов'язані з вибором часу, місця, виду та діяльності, організацією договірних відносин, для збільшення грошових потоків компанії за рахунок зниження податкових платежів [2, с. 59]. Автори цього видання під податковою оптимізацією мають на увазі організацію діяльності суб'єкта економіки в такий спосіб, щоб

податкові зобов'язання були зведені до мінімально можливого рівня на законних підставах, при суворому дотриманні норм чинного законодавства, включно з податковим, кримінальним та іншими галузями права. Оптимізація передбачає, що платник податків не порушує правові норми, а діє винятково в межах наданих законом можливостей, що дає змогу уникнути або істотно зменшити випадки надлишкової сплати податків.

О.О. Осадча зазначає, що оптимізація оподаткування спільно з покращенням фінансово-господарського підприємства є метою податкового планування. Зі свого боку податкове планування є елементом системи фінансового планування підприємства, його систематичною діяльністю, спрямованою на вивчення і використання податкових методів, передбачених податковим законодавством [3, с. 126]. Аналогічної позиції дотримується С.О. Баранов [4]. Я.В. Греца відстоює позицію, згідно якої податкове планування є складовою економіко-правового планування діяльності платника податків, що передбачає систему заходів, спрямованих на забезпечення податкової оптимізації оподаткування, аналіз та прогнозування податкових наслідків здійснення господарських операцій, рівня податкового навантаження, з урахуванням вимог податкового законодавства та тенденцій податкової політики держави [5, с. 153]. Необхідно зазначити, що переважна більшість наукових поглядів щодо співвідношення податкової оптимізації та податкового планування тяжіють саме до такого підходу, який акцентує увагу на значенні оптимізації як мети, завдання або елемента податкового планування. Але, існують й інші точки зору. Так, Ю.С. Гринчук та В.Ю. Гринчук вважають, що податкове планування є основним інструментом оптимізації оподаткування суб'єкта господарювання [6, с. 48]. На нашу думку, такий підхід є неправильним, оскільки податкове планування являє собою по відношенню до податкової оптимізації ширшу категорію. При оптимізації, на відміну від планування, те що має бути оптимізовано вже повинно існувати. Також не можна їх і ототожнювати, оскільки оптимізація оподаткування є тільки одним із завдань податкового планування. При здійсненні податкового планування платник вирішує ряд інших важливих завдань: вибір зручнішої форми ведення обліку, складання звітності, спрощення процедур адміністрування податків, зменшення податкових ризиків тощо. Метою ж податкової оптимізації є зменшення податкового навантаження суб'єкта господарювання за рахунок:

- зниження розміру податкових платежів при збереженні запланованих фінансових результатів. Досягається за рахунок застосування пільг, відрхувань, використання амортизацій-

них механізмів або інших законодавчо передбачених способів зниження податкової бази;

- скорочення витрат при сплаті податків без зміни розміру самого податкового зобов'язання. У цьому випадку платник податків оптимізує витрати, пов'язані з виконанням податкових зобов'язань: на підготовку звітності, управління податковими ризиками, взаємодією з органами Державної податкової служби України тощо;

- відстрочки сплати податку при дотриманні встановлених законом строків. Підхід дає змогу поліпшити управління грошовими потоками та розподілити податкове навантаження в часі, що сприяє збереженню ліквідності суб'єкта господарювання та зниженню фінансових ризиків;

- уникнення переплати податків. Включає в себе точний розрахунок податкових зобов'язань, використання всіх доступних пільг і податкових відрхувань, а також уважне дотримання податкового законодавства для мінімізації помилок і некоректних нарахувань, які можуть призвести до переплат;

- спрощення порядку податкової звітності. Може включати перехід на спрощені податкові режими, скорочення обсягу звітності, автоматизацію процесів обліку та звітності, що знижує адміністративні витрати та ризики помилок у веденні звітності.

Важливо підкреслити, що будь-які дії, спрямовані на оптимізацію оподаткування, унеможливають виникнення несприятливих наслідків для платника податків, таких як донарахування, штрафи, пені або настання юридичної відповідальності. Податкова оптимізація є не тільки способом легального зниження податкових зобов'язань, а й важливим елементом стратегічного управління підприємством, елементом податкового планування, спрямованим на максимізацію фінансової стійкості та забезпечення довгострокового економічного зростання в умовах дотримання всіх правових вимог. Отже, податкова оптимізація розглядається нами як один з елементів системи податкового планування суб'єкта господарювання.

Що стосується податкового планування загалом, то воно являє собою цілеспрямовану діяльність платника податків, спрямовану на усвідомлену та вигідну для себе організацію податкових відносин. Податкове планування, з огляду на це, містить комплекс заходів, які дають змогу суб'єкту господарювання оптимізувати податкові зобов'язання в межах, установлених для нього Податковим кодексом України, прав та обов'язків.

Фахівці в галузі фінансового права наголошують, що податкове планування має бути максимально довгостроковим, оскільки багато бізнес-рішень, особливо пов'язаних із капіталоукладеннями, потребують значних витрат, і

будь-які зміни, прийняті без відповідного планування, часто призводять до серйозних фінансових втрат. Основа податкового планування лежить не тільки в глибокому вивченні чинного податкового законодавства та його моніторингу, а й у розумінні суті податкової та бюджетної політики, передбаченні подальших змін законодавства тощо. Тільки такий підхід сприяє сталому розвитку бізнесу та оптимізації податкового навантаження.

Податкове планування являє собою багаторівневу діяльність платника податків, спрямовану на прогнозування податкових наслідків та їх можливого впливу на бізнес, а також на пошук оптимальної моделі ведення комерційної діяльності. Процес податкового планування передбачає розв'язання завдань стратегічного характеру і потребує суворо індивідуального підходу до кожного суб'єкта господарювання. Важливо зазначити, що податкове планування складається з декількох взаємопов'язаних етапів, які, однак, не є строго лінійною послідовністю дій і не завжди гарантують зниження податкового навантаження, тобто оптимізацію оподаткування. Кожен етап вимагає гнучкого підходу і регулярного коригування залежно від мінливих економічних і правових чинників.

Перший етап податкового планування починається з моменту зародження ідеї про створення суб'єкта господарювання. На цьому етапі відбувається формулювання ключових цілей і завдань нового суб'єкта господарювання, визначається сфера його діяльності. Саме на цьому етапі формується загальне уявлення про податкову стратегію майбутнього бізнесу, яке стане основою для подальших кроків.

На другому етапі вирішується питання про вибір найбільш вигідного з погляду майбутнього податкового навантаження місця реєстрації та розташування суб'єкта господарювання. Водночас враховуються не тільки юрисдикції зі сприятливими податковими режимами, а й особливості оподаткування в межах країни. В Україні функціонує низка спеціальних економічних зон, на території яких діють пільгові митні, валютно-фінансові, податкові та інші умови економічної діяльності національних та іноземних юридичних і фізичних осіб. Ба більше, у країні простежуються суттєві відмінності у ставках на рівні місцевого самоврядування (з податку на нерухомість, туристичного збору та ін.). Так, ставка туристичного збору встановлюється рішенням органу місцевого самоврядування за кожну добу тимчасового розміщення у місцях проживання (ночівлі) у розмірі до 0,5 % мінімальної заробітної плати – для внутрішнього туризму та до 5 % мінімальної заробітної плати – для в'їзного, що передбачено п.п. 268.5.1 п. 268.5 ст. 268 ПК України [7]. Під час вибору регіону необхід-

но враховувати особливості місцевого законодавства, встановлені ставки податків і зборів, тому що ця інформація матиме значний вплив на фінансову стійкість суб'єкта господарювання в подальшому.

Третій етап включає в себе вибір організаційно-правової форми на основі аналізу податкових режимів, передбачених чинним законодавством. Так, за Податковим кодексом України підприємці мають змогу визначитися із системою оподаткування під час відкриття або ведення бізнесу. І це загальна або спрощена (єдиний податок) система оподаткування. У єдиному податку існує 4 групи, кожна з яких має умови та обмеження. У порівнянні зі спрощеною системою перевага загальної зводиться до того, що податки сплачуються з прибутку, а не доходу, дозволені всі види діяльності за КВЕД (крім заборонених законом), не обмежена кількість працюючих осіб та обсягів доходу. Щодо звітності, то Податкова декларація про майновий стан та доходи подається 1 раз на рік і містить дані про ПДФО та ЄСВ «за себе» та Податковий розрахунок (по найманим працівникам) щоквартально протягом 40 днів після закінчення звітного кварталу [8]. Важливо зіставити можливі податкові зобов'язання, що виникають при різних формах ведення бізнесу, щоб обрати найоптимальніший варіант, який дасть змогу знизити податкове навантаження і збільшити рентабельність.

На четвертому етапі проводиться ретельний аналіз усіх наданих податковим законодавством пільг за кожним із податків. Це дає змогу виявити можливості для їх використання в комерційній діяльності та розробити план дій щодо реалізації цих пільг, який стане важливою частиною загальної податкової стратегії суб'єкта господарювання.

П'ятий етап спрямований на аналіз форм та видів правочинів, які плануються в ході комерційної діяльності, з метою мінімізації податкових платежів. На цьому етапі необхідно вибрати такі правочини, які дадуть змогу зменшити сукупні податкові зобов'язання і максимізувати прибуток.

Шостий етап пов'язаний з раціональним розміщенням активів і прибутку суб'єкта господарювання, з урахуванням не тільки передбачуваної прибутковості інвестицій, а й податків, які необхідно буде сплатити під час отримання цих доходів. На цьому етапі важливо оцінити потенційне податкове навантаження, щоб мінімізувати його вплив на загальний фінансовий результат.

Завершальний, сьомий етап, присвячений організації ефективного податкового обліку та контролю за своєчасністю і правильністю нарахування та сплати податків і зборів. Етап відіграє ключову роль у дотриманні податкової дис-

ципліни та запобіганні можливим податковим ризикам, пов'язаним із недоїмками або помилками в розрахунках.

Ефективне функціонування суб'єкта господарювання неможливе без якісної системи управління податковими зобов'язаннями, яка містить у собі як своєчасність їх виконання, так і організацію правильного прогнозування. Контроль і прогнозування податкових зобов'язань перед бюджетом, що виникають у процесі господарської діяльності, являють собою елемент податкового планування, що сприяє мінімізації податкових ризиків суб'єкта господарювання та забезпеченню його стабільної фінансової діяльності. Дослідження підтверджують, що правильне виконання податкових зобов'язань, повна та своєчасна сплата податків відіграє ключову роль в успішному веденні бізнесу. Це пов'язано з тим, що неправильне виконання податкових зобов'язань може призвести до виникнення втрат, штрафних санкцій і зниження загальної ділової репутації суб'єкта господарювання. В умовах систематичних змін податкового законодавства України елементом податкового планування стає коректна та своєчасна реакція на нові рішення, які запроваджує Уряд. Наступним елементом податкового планування є якісна організація обліку. Важливо розробити та впровадити грамотну облікову політику, яка враховуватиме особливості діяльності суб'єкта господарювання та вимоги сучасного податкового законодавства. Особливу увагу слід приділити точності ведення бухгалтерського та податкового обліку, оскільки навіть незначні методичні помилки можуть призвести до серйозних наслідків, включно з донарахуванням податків, застосуванням штрафних санкцій тощо.

Зважаючи на нестабільну податкову політику та мінливе податкове законодавство вітчизняні платники податків повинні систематично оновлювати свої знання та методику податкового обліку. Застосування застарілих або некоригованих методів може призвести до збільшення податкових зобов'язань, що, зі свого боку, порушує принципи законності та може вплинути на фінансові результати суб'єкта господарювання. Важливою вимогою є чітке оформлення первинних бухгалтерських документів, які видаються для розрахунку податків. Особливим аспектом роботи суб'єкта господарювання є правильна організація фінансових потоків з метою своєчасної сплати податків. Формування фінансових коштів для виплати податкових зобов'язань має бути ретельно сплановане та інтегроване в загальний процес фінансового управління. Такий підхід потребує створення системи, яка дасть змогу чітко прив'язувати податкові платежі до податкового календаря – встановлених законодавством строків сплати податків і зборів.

Отже, податкове планування є багатоетапним процесом, який включає в себе як стратегічне прогнозування, так і ретельну організацію податкових зобов'язань на кожному рівні ведення бізнесу. Основна мета цього процесу полягає у спроможності формування структури та форми бізнесу таким чином, щоб вони були оптимальними з точки зору оподаткування. Важливо, що ефективне податкове планування не обмежується лише оптимізацією оподаткування, а й передбачає комплексний аналіз та оцінку всієї господарської діяльності підприємства, включно з її напрямками та стратегіями розвитку. Податкове планування, насамперед, визначає вибір стратегії діяльності суб'єкта господарювання.

Процес управління податковими зобов'язаннями є автономною частиною загальної системи управління суб'єкта господарювання, і його успішна реалізація залежить від ефективності внутрішнього контролю, точності податкового обліку та дотримання всіх встановлених норм і строків. Організація виконання податкових зобов'язань має ґрунтуватися на використанні сучасних методів податкового планування та враховувати всі аспекти, пов'язані зі змінами в законодавстві, що зрештою забезпечить стабільність функціонування та довгострокову конкурентоспроможність суб'єкта господарювання.

Виходячи з переліченого вище, поняття податкового планування охоплює широкий спектр аспектів діяльності суб'єкта господарювання. Воно починається з етапу ідеї створення бізнесу та охоплює весь процес його функціонування, включаючи вибір найвигіднішого режиму оподаткування, управління податковими зобов'язаннями, і закінчується забезпеченням своєчасного виконання суб'єктом господарювання податкових обов'язків із дотримання строків сплати податків і зборів, подання звітності тощо. Таке широке охоплення зумовлює необхідність підходити до визначення податкового планування з комплексних позицій, уникаючи спрощених трактувань, що отождожують його з оптимізацією оподаткування.

Податкове планування, як показують дослідження, являє собою не тільки набір дій, спрямованих на скорочення податкового навантаження, а й складну аналітичну діяльність. Процес податкового планування включає в себе розробку моделі бізнесу, яка враховує всі доступні податкові режими та їх вплив на фінансові результати діяльності суб'єкта господарювання. Метою податкового планування є не просто оптимізації податкових зобов'язань, а сталий розвиток бізнесу та досягнення суб'єктом господарювання довгострокових стратегічних цілей, що реалізується на практиці, зокрема й оптимізацією податкового навантаження. Ба більше, податкове планування має передба-

чати організацію господарської діяльності, яка виключає будь-які ризики, пов'язані з порушенням податкового законодавства. Важливо не лише обрати оптимальний податковий режим, а й організувати бізнес-процеси так, щоб унеможливити випадки несвоєчасної сплати податків, недоплат, переplat чи помилок, що можуть призвести до фінансових санкцій або навіть до притягнення платника податків до юридичної відповідальності.

Ми розглядаємо податкове планування як важливий елемент стратегічного управління компанією, спрямований на довгострокове та комплексне управління податковими зобов'язаннями. Це не просто вибір найменш витратного режиму оподаткування, а системний процес, який включає прогнозування, аналіз і планування фінансових та юридичних наслідків обраної моделі бізнесу. У цьому контексті податкове планування виконує ключову роль у забезпеченні правової безпеки суб'єкта господарювання та зниженні податкових ризиків, що особливо важливо в умовах мінливого вітчизняного податкового законодавства.

Що стосується оптимізації оподаткування, то її можна розглядати як мистецтво вибору найкращого з можливих варіантів, який відповідає як законодавчим вимогам, так і економічним інтересам суб'єкта господарювання. Це не просто технічний процес вибору з безлічі альтернатив, а й стратегічне завдання, що вимагає системного підходу. Отже, оптимізація оподаткування являє собою не тільки вміння вибрати найвигідніші умови із запропонованих законодавцем, а й здатність прогнозувати та адаптуватися до змін, які можуть вплинути на податкове навантаження в майбутньому. У результаті успішної оптимізації суб'єкт господарювання може не тільки скоротити свої податкові зобов'язання, а й створити стійку фінансову базу для довгострокового розвитку, що, зі свого боку, сприяє підвищенню його конкурентоспроможності на ринку. Уміння обирати найкращий із можливих підходів і застосовувати його на практиці можна порівняти з тонким балансом між дотриманням закону та максимізацією економічної вигоди, що і становить суть ефективної оптимізації оподаткування.

Оптимізація оподаткування як правовий інструмент для зниження сукупного податкового навантаження має розглядатися виключно в межах законних дій платника податків. Тобто, це саме той випадок, коли дозволено все, що дозволено і те, що не заборонено. В першу чергу, при оптимізації в дію ідуть пільги, що надані законодавством прямо. Це відноситься до окремих галузей і видів діяльності, способів організацій бізнесу чи категорій громадян. Сюди відносяться: застосування спрощеної системи оподатку-

вання, сплата ПДВ за пільговою ставкою, податкові послаблення для аграрного бізнесу. Але це лише методи, прямо передбачені державою. Взагалі оптимізація вимагає від творців творчого осмислення законодавства, непрямолінійних підходів, знання бухгалтерських норм та норм податкового законодавства [9]. Важливо підкреслити, що будь-які дії, спрямовані на зменшення податкового тягаря, які пов'язані з порушенням законодавства, не можуть розглядатися як оптимізація оподаткування і не підлягають правовому захисту.

Законодавче підґрунтя для оптимізації оподаткування передбачає обов'язкове дотримання всіх норм, що регулюють податкові зобов'язання. Йдеться про своєчасне та повне виконання всіх передбачених законом вимог щодо сплати податків. У цьому контексті платник податків повинен діяти в межах наданих йому законних можливостей, до яких ми відносимо і недосконалість податкового законодавства, не порушуючи прямих заборон або зобов'язань, установлених правовими нормами. Важливо також зазначити, що дотримання законності в процесі податкової оптимізації відіграє ключову роль у підтримці довіри між державою та платником податків. Платник податків, який діє відповідно до законодавства, не тільки знижує свої податкові зобов'язання, а й демонструє прихильність принципам правової держави, що в кінцевому підсумку сприяє стабільності та розвитку економіки загалом.

Оптимізація оподаткування є важливим процесом, спрямованим на адаптацію платника податків до особливостей чинної податкової системи для вибору найвигіднішого та найефективнішого режиму оподаткування. Цей процес не обмежується пасивним застосуванням податкових норм, а передбачає активне управління податковими зобов'язаннями в межах законодавчо допустимих прийомів, засобів і методів. Оптимізація оподаткування є не просто інструментом зниження податкового навантаження, а й важливим елементом податкового планування.

Метою оптимізації є вибір таких форм і методів ведення діяльності, які мінімізують податкові зобов'язання, зберігаючи при цьому правомірність дій платника податків у межах чинного законодавства. Найважливішим завданням у процесі оптимізації оподаткування стає ефективне використання податкових пільг, особливостей податкового обліку та можливостей, що надаються законодавством для мінімізації податкових зобов'язань. Процес оптимізації оподаткування можна умовно розділити на кілька складових етапів:

1. Аналіз податкових наслідків цивільно-правового правочину. Етап присвячений здійсненню детального аналізу правових та

економічних наслідків передбачуваного правочину або господарської операції в контексті податкового навантаження. Важливим аспектом тут є прогнозування можливих податкових зобов'язань і вибір найбільш вигідних умов для платника податків.

2. Дослідження законодавства для пошуку альтернативних варіантів здійснення господарської діяльності (вибір іншої форми власності, організаційно-правової форми, застосування спеціальних податкових режимів тощо). Етап також присвячений вивченню можливості застосування інших видів правочинів або операцій, які можуть справити вигідніший вплив на податкові зобов'язання.

3. Аналіз можливих варіантів оптимізації та прогнозування податкових наслідків. Аналізуючи різні схеми та моделі оптимізації, необхідно враховувати не тільки поточний стан податкового законодавства, а й його можливі зміни в подальшому, а також вплив обраних варіантів на загальну фінансово-економічну діяльність суб'єкта господарювання.

4. Оцінка податкових наслідків з точки зору мінімізації ризиків і витрат. Етап присвячений оцінці не тільки зниження податкового навантаження, а й можливих ризиків оскарження податкових рішень з боку податкових органів, а також прогнозуванню потенційних фінансових і юридичних наслідків.

5. Ухвалення рішення та розробка алгоритму дій. Після проведення комплексного аналізу на попередніх етапах обирається оптимізаційна стратегія поведінки суб'єкта господарювання, розробляється чіткий план дій, який містить заходи з реалізації обраної стратегії, контроль за виконанням і дотриманням правових вимог.

6. Застосування оптимізаційної моделі та контроль за її реалізацією. Етап включає безпосереднє впровадження обраної оптимізаційної стратегії та постійний моніторинг результатів для того, щоб вчасно виявити й усунути можливі відхилення від заданих під час аналізу параметрів.

7. Аналіз результатів і підготовка юридичного обґрунтування. Після закінчення реалізації оптимізаційної стратегії проводиться аналіз досягнутих результатів, готуються необхідні юридичні обґрунтування для підтвердження правомірності дій суб'єкта господарювання. Етап також містить збір і систематизацію документації, яка може бути використана в разі перевірок з боку податкових органів.

Отже, процес оптимізації оподаткування являє собою діяльність, що вимагає врахування безлічі факторів і постійного моніторингу змін у податковому законодавстві та правозастосовчій практиці. В основі цього процесу лежить вияв-

лення податкових наслідків реалізації конкретних правочинів і операцій, прогнозування майбутніх податкових зобов'язань і розробка альтернативних варіантів ведення господарської діяльності, що дає змогу мінімізувати податкове навантаження без порушення чинного законодавства.

Відмінною особливістю оптимізації оподаткування порівняно з податковим плануванням є її спрямованість на досягнення короткострокових і середньострокових цілей суб'єкта господарювання шляхом безпосереднього використання можливостей, що надаються податковим законодавством. Податкове планування, зі свого боку, являє собою елемент стратегічного управління, для досягнення довгострокових стратегічних цілей суб'єкта господарювання. Оптимізація оподаткування спрямована на розробку найбільш сприятливої моделі виконання суб'єктом господарювання податкових зобов'язань без зміни економічної суті господарських операцій. Такий підхід дає змогу платнику податків гнучко адаптуватися до змін податкового середовища, зберігаючи стійкість фінансових результатів і знижуючи витрати, пов'язані зі сплатою податків.

Як ми бачимо поняття «оптимізація оподаткування» та «податкове планування» тісно пов'язані та мають схожі цілі, проте вони не є повністю ідентичними. Оптимізація оподаткування може здійснюватися в рамках розробленої та впровадженої платником податків політики податкового планування, яка включає довгострокові стратегії з мінімізації податкових ризиків і підвищення фінансової ефективності. Важливим аспектом, що об'єднує ці два процеси, є єдність підходів і методів, які використовуються для мінімізації податкового навантаження за умови збереження правомірності дій платника податків у межах чинного законодавства. Комплекс методів оптимізації оподаткування великий, до нього включено юридичні та економічні прийоми і засоби:

- розробка облікової політики. Облікова політика визначає правила і процедури ведення бухгалтерського обліку, які можуть істотно вплинути на податкові зобов'язання суб'єкта господарювання. Правильний вибір методів обліку дає змогу оптимізувати оподаткування за рахунок обліку витрат, визнання доходів і застосування податкових пільг;

- вибір і застосування методів амортизації майна. Амортизація – це один з інструментів, який має значний вплив на податкові платежі. Вибір вигіднішого методу амортизації дає змогу суб'єкту господарювання управляти обсягом амортизаційних відрахувань, що, зі свого боку, знижує оподатковувану базу та зменшує податкові зобов'язання;

– формування собівартості. Правильне й обґрунтоване формування собівартості продукції або послуг безпосередньо впливає на розмір податків. Використання гнучких методів розрахунку собівартості може допомогти зменшити податкове навантаження, шляхом включення певних витрат до собівартості продукції;

– використання податкових пільг. Податкові пільги надають законодавчо встановлені можливості для зниження податкових зобов'язань. Суб'єкти господарювання можуть використовувати пільги, пов'язані з інвестиціями, інноваціями або соціально значущими проектами, що дає змогу значно скоротити розмір сплачуваних до бюджету податків;

– врахування податкових наслідків через умови правочинів. Суть цього прийому полягає у включенні до договірних відносин положень, пов'язаних із податковими наслідками, що впливають на оподаткування правочину (вид правочину, розподіл податкових зобов'язань між сторонами, вибір юрисдикції для укладення правочину тощо).

Застосування методів оптимізації оподаткування може мати як індивідуальний, так і комплексний характер залежно від цілей суб'єкта господарювання та особливостей його діяльності. Індивідуальний підхід передбачає застосування окремих методів до конкретних правочинів або операцій, тоді як комплексний підхід включає використання одразу декількох методів для досягнення максимальної ефективності податкової оптимізації. Специфіка методів оптимізації оподаткування часто полягає в нестандартному і творчому застосуванні норм чинного законодавства, що зумовлено змінами в законодавстві, а також наявністю прогалин і невизначеностей, які відкривають можливості для платника податків мінімізувати податкове навантаження. У цьому контексті оптимізацію оподаткування можна розглядати як гнучкий і динамічний процес, що потребує постійного моніторингу змін законодавства та правозастосовчої практики. Необхідно також зазначити, що, незважаючи на легітимність застосовуваних методів, податкові органи можуть піддавати їх перевірці на предмет відповідності законодавству. У цьому разі важливо, щоб оптимізація оподаткування ґрунтувалася на детальному аналізі правових норм та їхньому правильному застосуванні, для того, щоб мінімізувати ризики можливих претензій з боку органів Державної податкової служби України.

Підсумовуючи викладене, зазначимо, що поняття «оптимізація оподаткування» є практичною категорією, яка має безпосереднє юридичне значення. Вона може бути формалізована в нормативно-правових актах, виступати підставою для визнання дій суб'єкта господарю-

вання правомірними у разі їх спрямованості на зниження податкового навантаження. У цьому зв'язку оптимізація оподаткування передбачає використання законодавчо закріплених механізмів та інструментів для зменшення податкових зобов'язань у межах чинного законодавства, без порушення його норм.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови: 250000 / уклад. та голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. VIII. 1728 с.
2. Самусевич Я.В., Височина А.В. Податкове планування та основи податкової оптимізації: навчальний посібник. Суми: Сумський державний університет, 2021. 344 с.
3. Осадча О.О. Податкове планування та податкова оптимізація в системі управління підприємством. *Наукові записки Національного університету «Острозька академія». Серія «Економіка»: науковий журнал*. Острог: Вид-во НаУОА, 2019. № 14(42). С. 125–130.
4. Баранов С.О. Ухилення від сплати податків як основний чинник тіньової економіки. *Збірник наукових праць Національної академії державного управління при Президентові України*, 2015. Вип. 2. С. 65–79.
5. Греца Я.В. Правові аспекти співвідношення понять «податкове планування», «податкова оптимізація» та «мінімізація податків». *Науковий вісник Ужгородського національного університету: Серія: Право*. Ужгород: Говерла, 2012. Вип. 18. С. 158–159.
6. Гринчук Ю.С., Гринчук В.Ю. Податкове планування як складова податкового менеджменту. *Інвестиції: практика та досвід*, 2011. № 22. С. 48–50.
7. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112.
8. Спрощена система оподаткування чи загальна: яку обрати. URL: <https://legalaid.ua/ua/sproshhena-systema-opodatkovannya-chy-zagalna/> (дата звернення: 06.09.2024).
9. Луговий С. Схеми оптимізації оподаткування та ризики їх застосування. URL: https://biz.ligazakon.net/analytics/206934_skhemi-optimzats-opodatkovannya-ta-riziki-kh-zastosuvannya (дата звернення: 03.09.2024).
10. Боднарчук О.В., Габрелян А.Ю. Розвиток системи страхування банківських вкла-

- дів України. *Економіка. Фінанси. Право*, 2023. № 6. С. 50–55.
11. Колесник М.І., Габрелян А.Ю. Аналіз доходів та витрат домогосподарств України. *Вісник Східноєвропейського університету економіки і менеджменту*, 2019. № 1(26). С. 59–70.
 12. Горбайчук Л.В., Габрелян А.Ю. Проблемні питання використання коштів, що надходять у порядку відшкодування втрат сільськогосподарського та лісгосподарського виробництва. *«Правові системи». Науково-практичний електронний журнал*, 2018. № 1/2. С. 301–312.
 13. Габрелян А.Ю. Особливості функціонування міжнародних стратегічних альянсів в ІТ-сфері. *«Правові системи». Науково-практичний електронний журнал*, 2018. № 1/2. С. 490–498.
 14. Габрелян А.Ю. Переваги та недоліки створення міжнародних стратегічних альянсів. *«Правові системи». Науково-практичний електронний журнал*, 2018. № 3. С. 601–610.

УДК 351.74 : 342.922

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.69>

НАУКОВІ КОНЦЕПЦІЇ РОЗВИТКУ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ

Бублейник В.А.,*кандидат юридичних наук,
докторант Класичного приватного університету,***Легеза Є.О.,***доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів
ORCID: 0000-0001-9134-8499*

Бублейник В.А. Легеза Є.О. Наукові концепції розвитку публічних послуг в Україні.

Наукова стаття присвячена висвітленню стану наукової розробки надання публічних послуг в Україні. Висвітлюється здобутки вчених-адміністративістів підходи щодо розуміння категорій публічних та адміністративних послуг, що надаються органами публічної адміністрації.

Проаналізовано праці вчених адміністративістів, які приділили значну увагу питанням надання адміністративних послуг в різних сферах або певному суб'єктові, а саме: Бондаренко І.О. «Організаційно-правові основи надання послуг в галузі митної справи»; Булковський Т.О. «Управління якістю надання адміністративних послуг Міністерством внутрішніх справ України»; Васильєва Н.В. «Теоретико-методологічні засади формування та розвитку системи надання адміністративних послуг на регіональному рівні»; Воронятніков О.О. «Адміністративно-правовий статус державної міграційної служби України»; Горбатюк В.І. «Механізми надання адміністративних послуг у сфері управління державними фінансами»; Дембіцька С.Л. «Правові засади діяльності з надання адміністративних послуг населенню України органами місцевого самоврядування»; Костін О.Ю. «Адміністративні послуги, що надаються Державною прикордонною службою України»; Мордвін І.А. «Адміністративні послуги податкових органів України»; Петювка В.В. «Правове регулювання надання адміністративних послуг в Україні»; Сіверін В.І. Адміністративно-правові засади надання дозвільних послуг суб'єктами публічної адміністрації; Скоромний Я.І. «Адміністративні послуги у сільському господарстві України»; Сорокіна І.С. «Районна державна адміністрація як суб'єкт надання адміністративних послуг»; Тер-Степанян О.В. «Адміністративно-правові засади надання адміністративних послуг у сфері телекомунікацій та поштового зв'язку»; Химчук К.В. «Правове регулювання надання адміністративних послуг органами юстиції України»;

Приймак Л.І. «Публічні послуги в діяльності державної податкової служби України: організаційно-правові засади» тощо.

Зроблено висновок, що увага як науковців, так і практиків приділяється загальним засадам надання публічних послуг в Україні (поняттю, сутності адміністративних послуг, принципам класифікації, оцінювання якості тощо); особливого розвитку набуло дослідження правових проблем діяльності органів публічної адміністрації, результатом чого є внесення низки змін та доповнень до чинного законодавства яке стосується надання публічних послуг; значна увага приділяється питанням надання публічних послуг в різних сферах або певному суб'єктові тощо.

В той же час, аналіз наукових публікацій, монографічних досліджень, практичних рекомендацій, а також результати діяльності органів публічної адміністрації з надання публічних послуг в Україні свідчать, що комплексного наукового підходу потребує дослідження особливостям надання публічних послуг в Україні.

Ключові слова: послуга, адміністративна послуга, публічна послуга, органи публічної адміністрації, положення, концепція, розуміння.

Bubleinyk V.A. Legesa E.O. Scientific concepts of development of public services in Ukraine.

The scientific article is devoted to highlighting the state of scientific development of the provision of public services in Ukraine. The achievements of administrative scientists and approaches to understanding the categories of public and administrative services provided by public administration bodies are highlighted.

The works of administrative scientists who paid considerable attention to the issue of providing administrative services in various spheres or to a specific subject were analyzed, namely: Bondarenko I.O. «Organizational and

legal foundations of service provision in the field of customs affairs»; Bulkovskii T.O. «Quality management of the provision of administrative services by the Ministry of Internal Affairs of Ukraine»; Vasylieva N.V. «Theoretical and methodological foundations of the formation and development of the system of providing administrative services at the regional level»; Voronyatnikov O.O. «Administrative and legal status of the State Migration Service of Ukraine»; Horbatiuk V.I. «Mechanisms for providing administrative services in the field of public finance management»; Dembytska S.L. «Legal principles of the provision of administrative services to the population of Ukraine by local self-government bodies»; Kostin O.Yu. «Administrative services provided by the State Border Service of Ukraine»; Mordvin I.A. «Administrative services of tax authorities of Ukraine»; V.V. Petovka «Legal regulation of the provision of administrative services in Ukraine»; Severin V.I. Administrative and legal principles of the provision of permit services by subjects of public administration; Skoromnyi Y.I. «Administrative services in agriculture of Ukraine»; Sorokina I.S. «District State Administration as a Subject of Provision of Administrative Services»; Ter-Stepanyan O.V. «Administrative and legal principles of providing administrative services in the field of telecommunications and postal communication»; Khymychuk K.V. «Legal regulation of the provision of administrative services by the justice bodies of Ukraine», Pryimak L.I. «Public services in the activity of the State Tax Service of Ukraine: organizational and legal principles», etc.

It was concluded that the attention of both scientists and practitioners is paid to the general principles of public service provision in Ukraine (the concept, essence of administrative services, principles of classification, quality assessment, etc.); the study of legal problems of public administration bodies has gained special development, the result of which is the introduction of a number of changes and additions to the current legislation that concerns the provision of public services; considerable attention is paid to the issue of providing public services in various areas or to a certain entity, etc.

At the same time, the analysis of scientific publications, monographic studies, practical recommendations, as well as the results of the activities of public administration bodies on the provision of public services in Ukraine show that a complex scientific approach is needed to study the peculiarities of the provision of public services in Ukraine.

Key words: service, administrative service, public service, public administration bodies, provision, concept, understanding.

Постановка проблеми. Найчастіше державу для громадянина уособлюють саме надавачі адміністративних послуг – чиновники та посадові особи, що видають ліцензії, довідки, сертифікати. Фактично лише в моменти стояння в чергах та відчуття своєї неспроможності громадянин замислюється над вічним питанням потреби в державі як апараті примусу, а не в апараті служіння народу. Громадяни у відносинах із владою не повинні бути прохачами, а споживачами послуг. При цьому держава в особі публічних суб'єктів орієнтується на потреби особи, так само як у приватному секторі надавачі послуг орієнтуються на потреби споживача («клієнта»), його запити та очікування [1, с. 116].

Метою даної статті Метою даного підрозділу є розкриття стану наукової розробки надання публічних послуг в Україні.

Стан опрацювання проблематики. Теоретичним підґрунтям надання адміністративних послуг розглядалися наступними вченими як: К.К. Афанасьєвим, С.О. Барановим, В.М. Бесчастним, Н.В. Васильєвою, В.Л. Грохольським, І.П. Голосніченком, І.В. Дроздовою, О.Ю. Іващенко, Ю.В. Іщенком, Р.А. Калужним, С.Ф. Константиновим, В.К. Колпаковим [2], І.Б. Коліушко, Є.О. Легезою, О.М. Острах, В.В. Столбовою, Г.М. Писаренко, О.О. Сосновиком, В.П. Тимощуком та ін. Однак комплексного наукового дослідження надання публічних послуг в Україні не проводилося.

Виклад основного матеріалу. Концепцією адміністративної реформи в Україні запропоновано таку нову функцію виконавчої влади, як надання «управлінських послуг», а «управлінські послуги» визначені як «послуги з боку органів виконавчої влади, що є необхідною умовою реалізації прав і свобод громадян – зокрема, реєстрація, ліцензування, сертифікація та ін.» [3].

На сьогоднішній день це питання виявило дещо протилежні підходи і вчені ще не виробили загальновизнаного тлумачення поняття «управлінських послуг».

Так, В. Авер'янов, підтверджуючи правомірність і термінологічну визначеність поняття «послуги» з боку органів виконавчої влади, звертає увагу на певну недоречність характеристики цих послуг як «управлінських». Натомість акцентує увагу не на «владно-організаційному» аспекті відповідних дій (оскільки «управління» – це владно-організовуючий вплив), а на тій ознаці, що вони здійснюються органами публічної (державної й самоврядної) адміністрації. Тобто найдоцільнішим є термін «адміністративні послуги» [4, с. 38]. Вчений пропонує пояснення, що зазначена термінологічна заміна ґрунтується на визнанні того очевидного факту, що державна влада – це реалізація аж ніяк не тільки

правомочностей, що зобов'язують громадянина, але й виконання певних обов'язків держави перед громадянином, за стан чого (виконання) вона цілком відповідальна перед ним. Кількість таких обов'язків є головною ознакою справжньої демократичної держави [5, с. 126].

Зокрема, І. Коліушко і В. Тимошук вважають за доцільне використання визначення «адміністративні послуги», в тому числі і публічних послуг, звертаючи увагу, що так зване «широке» розуміння поняття управлінських послуг фактично тотожне поняттю «державні послуги», яке фактично охоплює також послуги, за надання яких органи державної влади та органи місцевого самоврядування несуть опосередковану відповідальність, хоча безпосередньо їх не надають (наприклад, медична допомога).

Звернено також увагу на те, що управлінська послуга має кінцеву форму індивідуального адміністративного акту і є результатом адміністративно-процедурної діяльності, тому є доцільним використання терміна «адміністративні послуги» [6, с. 171].

Відомий доктор юридичних наук, професор І. Голосніченко наголошує, що не всяка розпорядча діяльність, навіть спрямована на реалізацію прав і свобод громадян, є послугою. Адже вся діяльність органів виконавчої влади, їх посадових і службових осіб має призначенням забезпечувати права й свободи громадян та інших осіб [7, с. 87]. Вчений визначає управлінську послугу як створення організаційних умов для реалізації свого права громадянином або іншим суб'єктом адміністративно-правових відносин [8, с. 8].

Дослідники Центру політико-правових реформ визначають адміністративні послуги як публічні послуги, які надаються органами виконавчої влади та місцевого самоврядування, і надання яких пов'язане з реалізацією владних повноважень. Вони зазначають, що прикметник «адміністративні» вказує на суб'єкта, який надає послуги (адміністрацію) та владну (адміністративну) природу діяльності щодо надання цих послуг [9, с. 54].

Вважається, що прикметник «адміністративні» є більш вдалим і коректним, тому що, як слушно було зазначено вище, вказує на суб'єкта, який надає такі послуги, – на адміністрацію, адміністративні органи. Крім того, слід цілком погодитися з дослідниками, які вживають прикметник «адміністративні», що точно характеризує владно-публічну (адміністративну) природу діяльності щодо надання таких послуг.

Значний внесок вчених адміністративістів, які приділили значну увагу питанням надання адміністративних послуг в різних сферах або певному суб'єктові, а саме: Бондаренко І.О. «Організаційно-правові основи надання послуг

в галузі митної справи» [10]; Булковський Т.О. «Управління якістю надання адміністративних послуг Міністерством внутрішніх справ України» [11]; Васильєва Н.В. «Теоретико-методологічні засади формування та розвитку системи надання адміністративних послуг на регіональному рівні» [12]; Воронятніков О.О. «Адміністративно-правовий статус державної міграційної служби України» [13]; Горбатюк В.І. «Механізми надання адміністративних послуг у сфері управління державними фінансами» [14]; Дембіцька С.Л. «Правові засади діяльності з надання адміністративних послуг населенню України органами місцевого самоврядування» [15]; Костін О.Ю. «Адміністративні послуги, що надаються Державною прикордонною службою України» [16]; Мордвін І.А. «Адміністративні послуги податкових органів України» [17]; Петьовка В.В. «Правове регулювання надання адміністративних послуг в Україні» [18]; Сіверін В.І. «Адміністративно-правові засади надання дозвільних послуг суб'єктами публічної адміністрації» [19]; Скоромний Я.І. «Адміністративні послуги у сільському господарстві України» [20]; Сорокіна І.С. «Районна державна адміністрація як суб'єкт надання адміністративних послуг» [21]; Тер-Степанян О.В. «Адміністративно-правові засади надання адміністративних послуг у сфері телекомунікацій та поштового зв'язку» [22]; Химичук К.В. «Правове регулювання надання адміністративних послуг органами юстиції України» [23], Приймак Л.І. «Публічні послуги в діяльності державної податкової служби України: організаційно-правові засади» [24] тощо.

Так, в дослідженні Приймак Л.І. «Публічні послуги в діяльності державної податкової служби України: організаційно-правові засади» з'ясовано поняття, правова природа та види публічних послуг; проаналізовано поняття та ознаки державних послуг як різновиду публічних послуг; охарактеризовано зарубіжний досвід правового регулювання публічних послуг; висвітлено характеристика діяльності органів державної податкової служби України в сучасних умовах та класифікацію видів її забезпечення тощо.

Повністю погоджуючись з вченим, який зазначає, що в основу публічних послуг покладений публічний інтерес, під яким розуміється визначений державою та забезпечений правом інтерес соціальної спільноти, задоволення якого служить умовою та гарантією її існування і розвитку. Аналіз різноманітних визначень поняття «публічні послуги» дозволив дійти висновку щодо доцільності розгляду їх як усіх послуг, що надаються публічним сектором (державним та самоврядним) або деякими іншими суб'єктами фізичним та юридичним особам за їх зверненням, яке оформлюється відповідно до норм чин-

ного законодавства України. Вченим з'ясовано існування загальної тенденції щодо визначення ознак публічних послуг, а саме: індивідуальність, соціальна спрямованість, ініціатива особи.

Аналіз правових відносин у сфері надання публічних послуг дозволив переконатися, що починає формуватися інститут публічних послуг як комплексний інститут права, невід'ємною складовою якого, серед іншого, є адміністративне право.

В дослідженні проаналізовано стан наукових праць та чинного законодавства України. В дослідженні розглянуті різноманітні критерії класифікації, зокрема: 1) за суб'єктом надання (державні та муніципальні); 2) за юридичними наслідками (адміністративні, інформаційно-консультаційні). Відзначається, що різновиди послуг, які входять до цих класифікацій, містять характерні ознаки, що притаманні публічним послугам, зберігаючи, водночас, додаткові власні ознаки, які й виділяють їх як той чи інший різновид публічних послуг. При цьому вважається, що поняття «публічні послуги» є загальним, родовим поняттям, що й зумовило дослідження саме публічно-сервісної діяльності як загальної діяльності щодо надання послуг (державних, адміністративних, інформаційно-консультаційних та ін.) [29].

Зупинимося на характеристиці деяких тем досліджень. Доктор технічних наук Василюєва Н.В. В своєму дослідженні обґрунтовано теоретико-методологічні засади та розроблені практичні рекомендації щодо формування та розвитку системи надання адміністративних послуг на регіональному рівні. Здійснено системний аналіз наукових напрацювань і розкрито категоріально-понятійний апарат теорії державного управління в контексті надання адміністративних послуг. Виділено концептуальні підходи до маркетингу надання послуг у державному управлінні. Досліджено методологічне забезпечення моніторингу оцінювання надаваних органами виконавчої влади адміністративних послуг [28]. Обґрунтовано необхідність застосування компетентнісного підходу до професіоналізації кадрів у сфері надання адміністративних послуг. Узагальнено досвід пострадянських країн з реформування системи надання АП з метою адаптування його позитивних рис в Україні [27]. Сформовані концептуальні положення систематизації механізмів формування та розвитку системи надання адміністративних послуг. З'ясована еволюція формування та розвитку системи, розкрита зміна доктрини надання адміністративних послуг. Доведена необхідність інновації процесу надання адміністративних послуг, зокрема на регіональному рівні. Здійснено аналіз соціологічної діагностики громадської думки

щодо оцінки якості надання адміністративних послуг на регіональному рівні. Обґрунтована необхідність застосування підходу з управління проектами в прийнятті управлінських рішень у сфері надання адміністративних послуг [25, с. 36].

Так в дисертаційному дослідженні адміністративно-правові засади надання дозвільних послуг суб'єктами публічної адміністрації вчений Сіверін В. І. розглядає теоретичні та практичні проблеми надання дозвільних послуг суб'єктами публічної адміністрації. Зокрема, досліджено поняття публічної послуги, узагальнено її розуміння в науці та практиці. Визначено поняття та ознаки дозвільної послуги та її місце серед інших публічних послуг. Проаналізовано чинне в Україні законодавство, яке регулює порядок надання дозвільних послуг, встановлено ознаки адміністративно-правових відносин у сфері надання дозвільних послуг на основі загальних ознак адміністративно-правових відносин, конкретизовано їх відповідно до специфіки тієї сфери, у якій вони виникають. На основі комплексного дослідження запропоновано класифікацію дозвільних послуг, які надаються суб'єктами публічної адміністрації, та з'ясовано сутність й особливості дозвільних процедур у сфері забезпечення окремих напрямків національної безпеки [26].

Особливу увагу приділено адміністративній відповідальності та механізму застосування адміністративних стягнень за вчинення правопорушень у сфері надання дозвільних послуг, який регулюється поряд із Кодексом України про адміністративні правопорушення іншими нормативними актами, більшість із яких є підзаконними, та мають відомчу спрямованість, що ускладнює процедуру їх реалізації. Обґрунтовано науково-теоретичні висновки та практичні пропозиції, спрямовані на удосконалення законодавства, норми якого регулюють відносини у сфері надання дозвільних послуг суб'єктами публічної адміністрації [19, с. 16].

Висновки. Таким чином, підводячи підсумок аналізу стану сучасних наукових розробок надання публічних послуг в Україні, слід констатувати наступне: увага як науковців так і практиків приділяється загальним засадам надання публічних послуг в Україні (поняттю, сутності адміністративних послуг, принципам класифікації, оцінювання якості тощо); особливого розвитку набуло дослідження правових проблем діяльності органів публічної адміністрації, результатом чого є внесення низки змін та доповнень до чинного законодавства яке стосується надання публічних послуг; значна увага приділяється питанням надання публічних послуг в різних сферах або певному суб'єктові тощо.

В той же час, аналіз наукових публікацій, мо-

нографічних досліджень, практичних рекомендацій, а також результати діяльності органів публічної адміністрації з надання публічних послуг в Україні свідчать, що комплексного наукового підходу потребує дослідження особливостям надання публічних послуг в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Адміністративна процедура та адміністративні послуги. Зарубіжний досвід і пропозиції для України / Автор-упорядник В.П. Тимошук. К.: Факт, 2003. 496 с.
2. Колпаков В.К. Адміністративні послуги в українському праві Адміністративне право в сучасному вимірі. К., 2010. С. 56–62.
3. Концепція адміністративної реформи в Україні. К.: Державна комісія з проведення в Україні адміністративної реформи, 1998. 62 с.
4. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. К.: Факт, 2003. 384 с.
5. Авер'янов В. До питання про поняття так званих "управлінських послуг". *Право України*. 2002. № 6. С. 125–127.
6. Коліушко І., Тимошук В. Адміністративні послуги з боку органів виконавчої влади (глава 4, розд. 4) / Виконавча влада і адміністративне право / За заг. ред. В.Б. Авер'янова. К.: Ін-Юре, 2002. 668 с.
7. Голосніченко І. Правове регулювання надання державних управлінських послуг та вирішення адміністративних спорів. *Право України*. 2003. № 10. С. 86–89.
8. Адміністративне право України: основні поняття: Навч. посібник / За заг. ред. д-ра. юрид. наук, проф. І.П. Голосніченка. К.: ГАН, 2005. 232 с.
9. Реформування основних адміністративно-правових інститутів: проблеми теорії і практики: Матер. семінару. – Центр політико-правових реформ, 28 листопада 2003 р. К., 58 с.
10. Бондаренко І. О. Організаційно-правові основи надання послуг в галузі митної справи : Автореф. дис... канд. юрид. наук ; Нац. акад. держ. податк. служби України. Ірпінь, 2006. 19 с.
11. Булковський Т. О. Управління якістю надання адміністративних послуг Міністерством внутрішніх справ України : *автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр.* : 25.00.02 ; Акад. муніцип. упр. К., 2013. 20 с.
12. Васильєва Н.В. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку системи надання адміністративних послуг на регіональному рівні : *автореф. дис. на здоб. д.держ.у.* : 25.00.02. К., 2014. – 38 с.
13. Воронятніков О.О. Адміністративно-правовий статус державної міграційної служби України : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07 ДВНЗ «Запоріж. нац. ун-т» МОНМС України. Запоріжжя, 2012. 17 с.
14. Горбатюк В.І. Механізми надання адміністративних послуг у сфері управління державними фінансами : *автореф. дис. ... канд. наук з держ. упр.* : 25.00.02 ; Нац. акад. держ. упр. при Президентові України. Київ, 2014. 20 с.
15. Дембіцька С.Л. Правові засади діяльності з надання адміністративних послуг населенню України органами місцевого самоврядування : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07; Львів. держ. ун-т внутр. справ. Л., 2010. 16 с.
16. Костін О.Ю. Адміністративні послуги, що надаються Державною прикордонною службою України : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07; МОНМС України, Нац. авіац. ун-т. К., 2013. 20 с.
17. Мордвін І.А. Адміністративні послуги податкових органів України : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07 ; Нац. авіац. ун-т. К., 2013. 20 с.
18. Петьовка В.В. Правове регулювання надання адміністративних послуг в Україні : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07 .; ВР України, Ін-т законодавства ВР України. Київ, 2014. – 20 с.
19. Сіверін В.І. Адміністративно-правові засади надання дозвільних послуг суб'єктами публічної адміністрації. : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07; ХНУВС., 2010. 18 с.
20. Скоромний Я.І. Адміністративні послуги у сільському господарстві України : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07; КМ України, Нац. ун-т біоресурсів і природокористування України. Київ, 2015. 21 с.
21. Сорокіна І.С. Районна державна адміністрація як суб'єкт надання адміністративних послуг : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07; Нац авіац. ун-т. Київ, 2014. 20 с.
22. Тер-Степанян О.В. Адміністративно-правові засади надання адміністративних послуг у сфері телекомунікацій та поштового зв'язку : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07; ДВНЗ «Запоріж. нац. ун-т». Запоріжжя, 2014. 15 с.
23. Химичук К.В. Правове регулювання надання адміністративних послуг органами юстиції України : *автореф. дис. ... канд. юрид. наук* : 12.00.07; Нац. авіац. ун-т. Київ, 2014. 19 с.

24. Приймак Л.І. Публічні послуги в діяльності державної податкової служби України: організаційно-правові засади [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 ; Кабінет Міністрів України, Нац. ун-т біоресурсів і природокористування України. К., 2013. 21 с.
25. Васильєва Н.В. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку системи надання адміністративних послуг на регіональному рівні : автореф. дис. на здоб. д.держ.у. : 25.00.02. / Н.В. Васильєва. – К., 2014. – 38 с.
26. Лєге́за Є.О. Теорія публічних послуг : адміністративно-правова складова. Монографія. Херсон : Видавничий дім «Гельветика», 2016. 452 с.
27. Leheza Yevhen, Pisotska Karina, Dubenko Oleksandr, Dakhno Oleksandr, Sotskyi Artur. 2022. the essence of the principles of ukrainian law in modern jurisprudence. *revista jurídica portucalense*, december, 342–363. DOI: [https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705\(32\)2022.ic-15](https://doi.org/10.34625/issn.2183-2705(32)2022.ic-15).
28. Leheza Yevhen, Nalyvaiko Larysa, Sachko Oleksandr, Shcherbyna Victor, Chepik-Trehubenko Olha (2022). Principles of law: Methodological approaches to understanding in the context of modern globalization transformations. *Ius Humani Revista De Derecho*, 11(2), 55–79. <https://doi.org/https://doi.org/10.31207/ih.v11i2.312>.
29. Zadyraka Nataliia. Leheza Yevhen. Bykovskyi Mykola, Zheliezniak Yevhenii, Leheza Yulia. 2023. Correlation of Legal Concepts of Administrative Procedure and Administrative Liability in the Sphere of Urban Planning. *Jurnal cita hukum indonesian law journal*. Vol. 11 No. 1, pp. 33–44. DOI: <https://doi.org/10.15408/jch.v11i1.31784>.

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.70>

МІЖНАРОДНА ПРАКТИКА ДЕРЖАВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ У СФЕРІ АЗАРТНИХ ІГОР

Веселов М.Ю.,*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри державно-правових дисциплін,
Донецький державний університет внутрішніх справ***Пилипів Р.М.,***кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри права та гуманітарних дисциплін,
Івано-Франківська філія Університету «Україна»***Волкова Д.М.,***здобувачка вищої освіти,
НУ «Одеська юридична академія»*

Веселов М.Ю., Пилипів Р.М., Волкова Д.М. Міжнародна практика державного регулювання у сфері азартних ігор.

Державне регулювання у сфері азартних ігор є важливим чинником для гармонізації цих відносин та їх коригування. На даний період світова практика не має спеціального законодавства, яке б встановлювало міжнародні вимоги до організації та проведення азартних ігор. Проте розвиток грального бізнесу в інших країнах світу має тривалу історію і чималий досвід вдалого державного регулювання цих правовідносин. Відповідно, метою цього дослідження є вивчення аналогічних практик інших держав та можливого їх урахування для подальшого удосконалення державного регулювання у сфері азартних ігор в Україні. У статті приведені окремі аспекти державного регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор в деяких країнах Європи (Швейцарія, Франція, Мальта) та Північної Америки (Сполучені Штати Америки, Канада). Наголошується, що публічне управління та адміністрування у сфері азартних ігор має бути спрямовано на вирішення основних проблем даної сфери суспільних відносин: задоволення потреб та інтересів певної групи людей; профілактику лудо манії; захист громадян від злочинних посягань, що становлять небезпеку для великого прошарку населення; повне та своєчасне надходження до державного бюджету передбачених законом податків та спрямування їх на соціально важливі потреби; недопущення не дозволених законодавством видів азартних ігор; протидія корупційним правопорушенням та легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом тощо. Як свідчить міжнародна практика для

розв'язання цих завдань та усунення наявних проблем і ризиків у цій сфері у світі складається більш-менш стала тенденція (для тих країн, у яких азартні ігри дозволені та контрольовані): прийняття на національному рівні спеціального регулюючого закону (правового акту); створення системи відповідних уповноважених державних органів публічного адміністрування з розподілом організаційних, дозвільних, контрольно-наглядових та юрисдикційних повноважень; підтримання необхідного балансу суспільних інтересів та інтересів суб'єктів господарювання і фізичних осіб шляхом запровадження системи дозвільних, погоджувальних та заборонних способів правового регулювання і відповідних організаційно-правових заходів.

Ключові слова: азартні ігри, державне регулювання, адміністративно-правове регулювання, міжнародний досвід, порівняльно-правовий аналіз, публічне адміністрування.

Veselov M.Yu., Pylypiv R.M., Volkova D.M. International practice of state regulation in the field of gambling.

State regulation in the field of gambling is an important factor for the harmonization of these relations and their adjustment. Currently, world practice does not have special legislation that would establish international requirements for the organization and conduct of gambling. However, the development of gambling business in other countries of the world has a long history and considerable experience of successful state regulation of these legal relations. Accordingly, the purpose of this study is to study similar practices of other states and their possible consideration for further improvement of state regulation in the field

of gambling in Ukraine. The article presents certain aspects of state regulation of activities related to the organization and conduct of gambling in some countries of Europe (Switzerland, France, Malta) and North America (United States of America, Canada). It is emphasized that public management and administration in the field of gambling should be aimed at solving the main problems of this sphere of social relations: meeting the needs and interests of a certain group of people; prevention of gambling; protection of citizens from criminal encroachments that pose a danger to a large segment of the population; full and timely receipt of taxes provided for by law to the state budget and their allocation to socially important needs; prevention of types of gambling addiction not permitted by law; combating corruption offenses and legalization (laundering) of proceeds obtained through crime, etc. As evidenced by international practice, in order to solve these problems and eliminate existing problems and risks in this area, a more or less permanent trend is developing in the world (for those countries in which gambling is allowed and controlled): the adoption at the national level of a special regulatory law (legal act); creation of a system of relevant authorized state bodies of public administration with the distribution of organizational, permitting, supervisory and jurisdictional powers; maintenance of the necessary balance of public interests and the interests of business entities and individuals by introducing a system of permissive, agreeable and prohibitive methods of legal regulation and relevant organizational and legal measures.

Key words: gambling, state regulation, administrative and legal regulation, international experience, comparative legal analysis, public administration.

Постановка проблеми. Якщо процес організації та участі в азартних іграх стає контрольованим, за умови поєднання збалансованого державного регулювання у цій сфері, можна отримувати значні прибутки, зводячи до мінімуму ризики для громадян і підприємців стати жертвою злочинних маніпуляцій чи ігрової залежності. Позитивне право та державне регулювання у цієї сфері суспільних відносин є важливим чинником для гармонізації цих відносин та їх коригування. Свого часу заборона в Україні (Законом України від 15.05.2009 р. № 1334-VI [1]) грального бізнесу (за виключенням лотерей) була покликана стримати неконтрольоване стрімке поширення азартних ігор та їх шкідливий вплив на населення. Водночас абсолютні обмеження виявились багато у чому непродуктивними, фактично призвівши до переведення прибуткового сектору економіки у «тіньовий бізнес», зменшення надходжень до державно-

го бюджету та позбавлення гравців державного захисту. Вказане у підсумку й обумовило легалізацію у 2020 році грального бізнесу в Україні, в рамках якої держава взяла на себе відповідальність за адміністрування у сфері азартних ігор, гарантування прав та інтересів як гравців, так і організаторів азартних ігор.

Так, згідно з інформацією Центру економічної стратегії обсяги «білого» грального бізнесу лише протягом 2023 року зросли з 5% до 40–50% за рік. Сукупні податкові надходження склали 10, млрд. грн. [2]. Проте дана сфера державного регулювання в нашій країні не позбавлена критичних зауважень та проблемних питань. Деякі закордонні автори наголошують, що з розвитком мережі Інтернету, появою електронних грошей азартні ігри в мережі почали нести ще більшу загрозу для суспільства саме через вільний цілодобовий доступ до гри, складність ідентифікації гравців, неможливість контролю за обігом електронних грошей, а також транскордонність поширення таких ігор [3, с. 2].

Мета дослідження. Мету державної політики у сфері організації та проведення азартних ігор український законодавець вбачає у створенні умов для зниження соціальних ризиків, пов'язаних з їх організацією та проведенням, а також забезпеченні дотримання організаторами азартних ігор вимог законодавства. При цьому «індустрія» грального бізнесу в інших країнах світу має тривалу історію і чималий досвід вдалого державного регулювання цих правовідносин. Тож, в контексті зазначеного, для удосконалення державного регулювання у сфері азартних ігор в Україні, доцільність наукового вивчення та можливого урахування аналогічних практик інших держав залишається для нас актуальною й до тепер, що і визначає мету цього дослідження.

Стан опрацювання проблематики. Як зазначено вище легітимізація грального бізнесу в Україні підвищило увагу вітчизняних науковців до закордонних практик здійснення державного регулювання у зазначеній сфері суспільних відносин. До їх числа можна віднести О. Музичука та О. Гетманця (правові стандарти та організаційні аспекти європейського досвіду регулювання азартних ігор для України) [4], Д. Мулявку (гармонізація правового регулювання азартних ігор в Україні та ЄС) [5], О. Пархоменко-Куцевіл (особливості державного регулювання ринку азартних ігор та лотерей в Україні та світі) [6; 7]; К. Профатіло (європейський досвід організації діяльності державного регулятора у сфері організації та проведення азартних ігор та лотерей) [8] та ін., окремі публікації чи розділи монографічних досліджень яких, заклали «базисні вектори» для подальшого порівняльно-правового аналізу зазначених правових пи-

тань. Проте з розвитком багатьох соціальних, правових та технічних чинників ця тематика не лишається вичерпаною.

Виклад основного матеріалу. На цей час Європейський Союз (далі – ЄС) не має спеціального законодавства, яке б встановлювало міжнародні вимоги до організації та проведення азартних ігор. Але визначення окремих, пов'язаних з цим понять зустрічаються в деяких директивах ЄС, наприклад, в Четвертій директиві 2015/849 про боротьбу з відмиванням коштів є сучасне визначення поняття «гральні послуги», в якому згадується про лотереї, ігри казино, ігри в покер та букмекерські угоди [9]. Комітет Ради Європи з оцінки заходів боротьби з відмиванням грошей у 2020 році навів класифікацію держав за регулюючою ознакою грального онлайн-бізнесу: 1) держави де онлайн азартні ігри врегульовані на законодавчому рівні (власники онлайн-казино здійснюють діяльність на території таких держав може просувати свої послуги в Інтернет мережі); 2) держави в яких онлайн азартний бізнес не заборонено але і не врегульовано (найчастіше саме такі країни відносяться до списку найбільш уразливих для відмивання злочинних доходів); 3) держави в яких онлайн азартний бізнес повністю заборонено (доходи від такої діяльності в таких країнах є повністю протизаконними, як і сама діяльність такого бізнесу). До речі, наша держава входить до першої групи країн, де організації і діяльність азартних ігор на сьогодні цілком легалізовані [10, с. 332-333].

Певні країни створюють окремі територіальні гральні зони чи гральні міста (Макао, Лас-Вегас) і роблять ставку на унікальність і туристичну привабливість окремого міста. З позиції державних інтересів, економічно вигідніше розвивати окремий регіон (місто, штат) за єдиним напрямком – будівництво однотипної інфраструктури – казино, готелів, ресторанів і зосередження одного виду бізнесу в одному регіоні (таким чином зменшуючи витрати держави на адміністрування та контроль цієї діяльності). Одночасно така модель дозволяє обмежувати неконтрольоване поширення азартних ігор серед власного населення, адже ускладнює можливість доступу населення до азартних ігор, а отже можливість прийняття спонтанних рішень про гру, які є одним з факторів формування ігрової залежності. Інші країни вводять заборону грати для своїх громадян (підданих), дозволяючи це робити лише іноземцям (як правило, арабські країни). Така модель публічного управління зазвичай обирається, виходячи з релігійних та історичних передумов [11].

У Швейцарії азартні ігри – це ігри, в яких робиться ставка і надають шанс отримати виграш або іншу матеріальну вигоду. Сам термін «азартні ігри» чітко не визначений. Це скоріше підмножина або прояв юридичного терміну «ігри на гро-

ші», які визначаються як «ігри, у яких грошовий приз або інша грошова перевага очікується в обмін на виплату грошової ставки або після укладення юридичної трансакції» [12]. А у 2018 році був прийнятий закон про грошові ігри, що блокує IP-адреси іноземних азартних сайтів. Згідно зі ст. 106 Федеральної конституції Швейцарії [13], компетенція приймати закони з питань ігор на гроші (включаючи азартні ігри на гроші, а також лотереї, ставки, ігри в казино та ігри на спритність) належить Конфедерації. Як зазвичай у Швейцарії, контроль за дотриманням закону є відповідальністю 26 кантонів, які, у свою чергу, видають кантональні розпорядження про правозастосування. За регулювання та забезпечення виконання чинних законів і нормативних актів відповідають Федеральна комісія з азартних ігор (ESBK – Eidgenössische Spielbankenkommission) та Міжкантональний нагляд за азартними іграми (Gespa) [14]. Закон чітко розподіляє дозвольні та контрольні повноваження конфедеративної та місцевої влади щодо публічного адміністрування у зазначеній сфері, а також зобов'язує вести щорічну статистику великих і дрібних азартних ігор, а також про використання доходів від лотерей і ставок на спорт [15].

У США ігри регулюються на федеральному рівні та рівні штатів. Кожен штат визначає, який вид азартних ігор дозволено, хто може грати в азартні ігри, а також території та місця розташування гральних закладів. Кожен штат має власні закони, що стосуються цих сфер галузі. У Канаді легальні ігри також регулюються на федеральному та провінційному (штатному) рівнях. Кожна провінційна влада створила корпорацію для управління гральним бізнесом у своїй юрисдикції. Для фактичної діяльності гральних підприємств і закладів приватні компанії є постачальниками товарів і послуг для відповідної провінційної компанії. Ці постачальники операційних послуг і товарів, пов'язаних з азартними іграми, повинні бути зареєстровані регулятором азартних ігор і підлягають його регулюванню. У Сінгапурі два ліцензованих наземних казино регулюються Законом про контроль над казино та рядом нормативних актів, кожне з яких охоплює окрему сферу ігрової індустрії казино. До них належать правила щодо схвалення виробників і постачальників ігрового обладнання та автоматів, маркетингові практики, спеціальні ліцензії для працівників, вступні збори, надання кредитів гравцям, а також загальна операційна політика та процедури [16].

Одним із найбільш потужних регуляторів Європейських країн є Malta Gaming Authority (MGA). Організація встановлює нормативи безпеки, захисту гравців, дотримання анти шпигунських норм, протидії відмиванню грошей та інші правила, які визначають діяльність у сфері азартних ігор. У 2004 році Мальта стала першою держа-

вою-членом ЄС, яка розробила комплексне законодавство, спеціалізоване на сфері віддалених азартних ігор, створюючи міцну юрисдикцію для міжнародного бізнесу. Мальтійський орган з азартних ігор регулює гральну індустрію на Мальті, видаючи ліцензії та регулюючи діяльність багатьох гральних операторів. MGA забезпечує дотримання гральними компаніями законів про азартні ігри, гарантуючи безпеку та права споживачів. MGA є одним з найавторитетніших регуляторів у сфері онлайн-гального бізнесу [17, с. 198-199].

Франція, як і інші країни ЄС, має власне законодавство про відмивання доходів, отриманих злочинним шляхом. Це законодавство стосується і ігрового сектора. Регулювання поширюється як на наземне (фізичне) казино, так і на онлайн азартні гри. У Франції існує окремий адміністративний орган – Національне управління з азартних ігор (ANJ) – який відповідає за ліцензування операторів онлайн-ігор або ставок та наділений розширеними повноваженнями [18]. Указ від 02.10.2019 р. реформував законодавчу базу азартних ігор у Франції та створив Національне управління азартних ігор. Лише ліцензовані оператори можуть пропонувати онлайн-ігри. Онлайн-ставки дозволені на скачках та спорті, а також в покері, інші ігри казино, такі як ігрові автомати заборонені. Щодо азартних ігор в Інтернеті, то вони були легалізовані у 2010 році, що дозволило значно збільшити загальний дохід від азартних ігор. Одним з основних законодавчих актів Франції, в якому містяться норми боротьби із відмиванням грошей є Валютно-фінансовий кодекс Франції [19]. Крім того, у Франції існує система зовнішнього контролю. Так, посадові особи Міністерства фінансів мають право контролювати бухгалтерський облік казино. Судова поліція може будь-коли провести раптовий контроль за іграми, доступними для гравців, через Національний орган з азартних ігор [6, с. 425].

Розглянувши механізм державного регулювання ринку азартних ігор та лотерей в зарубіжних країнах О. Пархоменко-Куцевіл вдалося виділити основні аспекти функціонування гального бізнесу. По-перше, у економічно розвинених країнах дозвільний механізм регулювання гального бізнесу – це ліцензія. По-друге, адміністративна заборона гального бізнесу на практиці не має широкого поширення, оскільки такі обмеження тільки створюють умови для переходу гального бізнесу в «тінь». По-третє, у світі організації-лідери, які професійно працюють у сфері гального бізнесу, є основними фінансовими донорами соціально значних програм та досліджень [7, с. 277]. Проте наголошуємо, що державне регулювання це не лише прийняття відповідних правових норм, що спрямовані на впорядкування суспільних відносин у сфері організації та участі в азартних іграх, але і вступ

їх (нормативних приписів) у силу та реалізацію, тобто юридичний і фактичний вплив держави на суспільні відносини. Це вироблення правових механізмів і встановлення прав та обов'язків органів державної влади, установ і організацій усіх форм власності по забезпеченню тих самих умов для зниження соціальних ризиків, пов'язаних з їх організацією та проведенням, а також дотримання організаторами азартних ігор вимог законодавства. Слід підкреслити, що фраза «дотримання вимог законодавства» (в контексті вітчизняного правового регулювання) включає не лише приписи Закону України «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор», який має статус спеціального (базового) закону у цій сфері, а й вимог інших, не менш важливих правових актів, що регулюють питання оподаткування, протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом тощо.

Висновки. Насамперед, публічне управління та адміністрування у сфері азартних ігор має бути спрямовано на вирішення основних проблем даної сфери суспільних відносин: задоволення потреб та інтересів певної групи людей; профілактику лудо манії; захист громадян від злочинних посягань, що становлять небезпеку для великого прошарку населення; повне та своєчасне надходження до державного бюджету передбачених законом податків та спрямування їх на соціально важливі потреби; недопущення не дозволених законодавством видів азартних ігор; протидія корупційним правопорушенням та легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом тощо.

Як свідчить міжнародна практика для розв'язання цих завдань та усунення наявних проблем і ризиків у цій сфері у світі складається більш-менш стала тенденція (для тих країн, у яких азартні ігри дозволені та контрольовані): прийняття на національному рівні спеціального регулюючого закону (правового акту); створення системи відповідних уповноважених державних органів публічного адміністрування з розподілом організаційних, дозвільних, контрольних-наглядових та юрисдикційних повноважень; підтримання необхідного балансу суспільних інтересів та інтересів суб'єктів господарювання і фізичних осіб шляхом запровадження системи дозвільних, погоджувальних та заборонних способів правового регулювання і відповідних організаційно-правових заходів.

Отримані результати (узагальнення міжнародної практики) формують необхідне уявлення для подальшого проведення порівняльно-правового аналізу різних аспектів національного формату державного регулювання організації та проведення азартних ігор в Україні та оцінки його ефективності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про заборону грального бізнесу в Україні : Закон України від 15.05.2009 р. № 1334-VI. Втратив чинність: 13.08.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1334-17#Text> (дата звернення: 20.07.2024).
2. Обсяги «білого» грального бізнесу зросли з 5% до 40-50% за рік. *Центр економічної стратегії: офіційна сторінка в Facebook*. URL: <http://surl.li/qmtjtj> (дата звернення: 11.08.2024).
3. Brodeur, M., Audette-Chapdelaine, S., Savard, A.C., & Kairouz, S. (2021). Gambling and the COVID-19 pandemic: A scoping review. *Progress in Neuro-Psychopharmacology & Biological Psychiatry*, 111, 110389. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.pnpbp.2021.110389>.
4. Музичук О.М., Гетманець О.П. Правові стандарти та організаційні аспекти європейського досвіду регулювання азартних ігор для України. *Форум Прав*. 2023. № 74(1). С. 113–121. DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.7699512>.
5. Мулявка Д.Г. Гармонізація правового регулювання азартних ігор в Україні та ЄС. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 1. С. 61–64.
6. Пархоменко-Куцевіл О.І. Сучасні аспекти формування механізмів державного регулювання ринку азартних ігор та лотерей: світовий досвід. *Наукові перспективи. Серія «Державне управління»*. 2024. № 2(44). С. 416–426. DOI: [https://doi.org/10.52058/2708-7530-2024-2\(44\)-416-426](https://doi.org/10.52058/2708-7530-2024-2(44)-416-426).
7. Пархоменко-Куцевіл О.І. Особливості державного регулювання ринку азартних ігор та лотерей в Україні та світі. *Наукові інновації та передові технології*. 2024. № 3(31). 2024. С. 277–288. DOI: [doi.org/10.52058/2786-5274-2024-3\(31\)-277-288](https://doi.org/10.52058/2786-5274-2024-3(31)-277-288).
8. Профатіло К.В. Адміністративно-правові засади діяльності Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей : дис. ... д-ра філософії: 081 Право. Харків, 2023. 237 с.
9. Directive (EU) 2015/849 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on the prevention of the use of the financial system for the purposes of money laundering or terrorist financing, amending Regulation (EU) No 648/2012 of the European Parliament and of the Council, and repealing Directive 2005/60/EC of the European Parliament and of the Council and Commission Directive 2006/70/EC. URL: <http://surl.li/oboauz> (дата звернення: 11.08.2024).
10. Думчиков М.О. Способи легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом у кіберпросторі. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 5. С. 330–334. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.61>.
11. Топорецька З.М. Види грального бізнесу як об'єкта публічного управління. *Юридична наука*. 2020. № 12(114). С. 103–114. DOI: [10.32844/2222-5374-2020-114-12.13](https://doi.org/10.32844/2222-5374-2020-114-12.13).
12. Baudenbacher, C. & Baudenbacher, L. (6 November 2023). Gambling Comparative Guide for the jurisdiction of Switzerland. *Mondaq Advice Centres*: Article. URL: <http://surl.li/dsacli> (дата звернення: 11.08.2024).
13. Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft. 18. April 1999 (Stand am 11. Mai 2004). URL: <http://surl.li/clnmsa> (дата звернення: 11.08.2024).
14. Gesamtschweizerisches Geldspielkonkordat (GSK). 29. September 2017 über Geldspiele (SR 935.51; Geldspielgesetz, BGS). URL: <https://www.gespa.ch/en/regulation-and-licensing/regulation> (дата звернення: 11.08.2024).
15. Gespa – Swiss Gambling Supervisory Authority. Our mission. URL: <https://www.gespa.ch/en/about-gespa/our-mission> (дата звернення: 11.08.2024).
16. Mitchley, R. (7 September 2023). General Commercial Gaming Regulatory Authority (GCGRA) – New Era In Legal Gaming. *Mondaq Advice Centres*: Article. URL: <http://surl.li/hedsrv> (дата звернення: 11.08.2024).
17. Куцевол Д. В. Зарубіжний досвід правового регулювання господарської діяльності у сфері організації та проведення азартних ігор. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. № 1. С. 196–201. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2024-1/42>.
18. ANJ, The National Gambling Authority. (n.d.). URL: <https://anj.fr/english> (дата звернення: 11.08.2024).
19. Directive (UE) 2018/843 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2018 modifiant la directive (UE) 2015/849 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme ainsi que les directives 2009/138/CE et 2013/36/UE (Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE). PE/72/2017/REV/1. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex%3A32018L0843> (дата звернення: 11.08.2024).

УДК 351

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.71>

ДЕРЖАВНА СПЕЦІАЛЬНА СЛУЖБА ТРАНСПОРТУ У СИСТЕМІ СУБ'ЄКТІВ МІНІСТЕРСТВА ОБОРОНИ УКРАЇНИ: НАПРЯМИ ВПЛИВУ ТА РОЛЬ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ ДЛЯ ЇХ РЕАЛІЗАЦІЇ

Ганкевич К.Б.,

ад'юнкту Національного університету оборони України

Ганкевич К.Б. Державна спеціальна служба транспорту у системі суб'єктів Міністерства оборони України: напрями впливу та роль публічного адміністрування для їх реалізації.

Акцентовано увагу, що в умовах триваючої російської агресії важливого значення набуло питання ефективного й стійкого функціонування системи Міністерства оборони України (далі – Міноборони). Відмічається, що такий намір є можливим лише завдяки систематично результативній роботі всіх суб'єктів цієї системи. Підкреслюється виняткова роль у цьому аспекті Державної спеціальної служби транспорту (далі – ДССТ), з огляду на предметний орієнтир останньої. Йдеться про транспортну складову, що є однією з базових передумов для успішної реалізації лівової частки заходів суб'єктами не тільки системи міністерства, а й всього сектору безпеки та оборони.

В загальних обрисах висвітлено становище ДССТ як суб'єкта публічно-правових відносин на сучасному етапі правотворчості. З'ясовано, що мову слушно вести про установу наділену статусом спеціалізованого військового формування, котра провадиться ряд властивих тільки йому оборонних мір. Попри її нормативні специфіки мову доцільно вести і про ряд подібних параметрів, порівняно з рештою інституцій.

Окреслено та розкрито суть напрямів роботи аналізованого органу, у тому числі за нинішньої обстановки. Аргументовано наголошено, що такі напрями є похідними від функцій установи, котрі посадові особи останньої реалізують на практиці. Підтримано й розвинуто позицію законодавця про їх градацію на дві фундаментальні групи: 1) мирний час; 2) особливий період. Виходячи з цього, запропоновано авторське бачення кількісного й видового складу напрямів роботи ДССТ із подальшої загальною їх характеристикою.

Досліджено проблематику значення інструментів публічного адміністрування (далі – ПА) в рамках реалізації управлінських функцій, виконуваних цим спеціалізованим військовим формуванням. Наголошено, що присутність цих ін-

струментів – обов'язкова умова для здійснення управлінських кроків. Вказане становить критичну і безальтернативну позицію з точки зору застосування відповідних заходів у межах того чи іншого окресленого напрямку.

На основі попередніх результатів здійснено спробу визначення місця ДССТ у структурі системи Міноборони. Виходячи із компетенції установи, напрямів впливу та з усвідомлення ролі стійкості транспортної складової здійснено аргументоване припущення про безальтернативно вагому її роль.

Ключові слова: безпека, методи, національна транспортна система України, структура, форми.

Hankevych K.B. State special transport service in the system of subjects of the Ministry of Defense of Ukraine: directions of influence and the role of public administration for their implementation.

It was emphasized that in the conditions of ongoing Russian aggression, the issue of effective and stable functioning of the system of the Ministry of Defense of Ukraine has become important. It is noted that such an intention is possible only thanks to the systematically effective work of all subjects of this system. The exceptional role of the State Special Service of Transport in this aspect is emphasized, given the subject orientation of the latter. We are talking about the transport component, which is one of the basic prerequisites for the successful implementation of the lion's share of measures by subjects not only of the ministry system, but also of the entire security and defense sector.

The position of the State Special Service of Transport as a subject of public-legal relations at the current stage of law-making is highlighted in general outlines. It was found that it is appropriate to talk about an institution endowed with the status of a specialized military formation, which carries out a number of defense measures peculiar only to it. Despite its regulatory specifics, it is advisable to talk about a number of similar parameters, compared to the rest of the institutions.

The essence of the directions of the analyzed body's work, including under the current situation, is outlined and disclosed. Arguably, it is emphasized that such directions are derived from the functions of the institution, which the latter's officials implement in practice. The legislator's position on their gradation into two fundamental groups was supported and developed: 1) peacetime; 2) a special period. Based on this, the author's vision of the quantitative and specific composition of the areas of work of the State Special Service of Transport is proposed, followed by their general characteristics.

The problems of the importance of public administration tools in the framework of the implementation of management functions performed by this specialized military formation have been studied. It is emphasized that the presence of these tools is a prerequisite for the implementation of management steps. The above constitutes a critical and unalternative position from the point of view of the application of appropriate measures within the limits of one or another outlined direction.

Based on the preliminary results, an attempt was made to determine the place of the State Special Transport Service in the structure of the Ministry of Defense system. Based on the competence of the institution, directions of influence and awareness of the role of the stability of the transport component, a well-argued assumption is made about the uniquely important role of this institution.

Key words: security, methods, The national transport system of Ukraine, structure, forms.

Постановка проблеми. Міноброни в умовах триваючої російської агресії стало одним із суб'єктів до якого прикута особлива й активна увага. Кількість та характер завдань інституції, в умовах стійкого пошуку шляхів відносно підвищення ефективності і результативності представників сектору безпеки й оборони нашо́вхує на думку змістовного висвітлення роботи суб'єктів відповідної системи. Адже, успішна реалізація державної політики передбачає належну роботу всіх представників, у тому числі взаємодію останніх. В свою чергу, спільні заходи матимуть вищу міру ефективності у випадку персональної значимості кожного учасника, що передбачає існування спектра належних організаційних, правових, матеріально-технічних, морально-ділових якостей працівників тощо. За наведених обставин виняткового значення набуває проблематика правового статусу всіх органів, зокрема його аналізу з позиції подальшого на-працювання шляхів зростання результативності останніх. Вказане також відіграє вагому роль із точки зору з'ясування місця певної інституції у

структурі системи Міноброни і вирішення деяких інших спірних позицій.

Серед суб'єктів, що тісно пов'язані стійкими зв'язками з міністерством, особлива роль відведена ДССТ. Окрім чіткої вказівки у відповідних юридичних джерелах, це також вбачається закономірним і виправданим виходячи із діапазону тих завдань, які покладені на однойменну установи. З огляду на логіку, транспортна складова мала і має надважливе значення для всього сектору оборону. Тому належна реалізація відповідним органом всіх напрямів при ефективному ПА – безальтернативна потреба сьогодення.

Вказане стимулює до поглибленої наукової розробки широкого кола складних питань, одним із яких є позиція відносно з'ясування ролі ДССТ у системі суб'єктів Мінооборони. Змістовно висвітили цей аспект можливо лише виокремивши й проаналізувавши напрями роботи останньої, а також звернути увагу на інструменти ПА, що забезпечують роботу установи.

Стан опрацювання проблематики. Попри тривале функціонування ДССТ у структурі органів публічної влади (з 1 листопада 2004 р.) в науковій літературі різними аспектами її правового становища не була приділена достатня увага. Деякі такі позиції були висвітлені в окремих дослідженнях М. Вапнярчук, Е. Деркач, О. Дубинського, О. Клепікової, В. Кучменка, В. Равлюка, І. Ушакової та інших фахівців. Відсутність активного попиту лише доводить слухність авторських намірів докладного вивчення репрезентованої проблематики, особливо на тлі значної кількості нових викликів для сектору безпеки й оборони.

Мета статті: дослідження правового статусу ДССТ у системі суб'єктів Мінооборони крізь призму напрямів роботи останньої, а також з'ясування ролі ПА у цих процесах. Відповідно до мети було поставлено такі завдання: 1) у загальних обрисах висвітлити становище ДССТ як суб'єкта публічно-правових відносин; 2) окреслити та розкрити суть напрямів роботи аналізованої інституції; 3) дослідити проблематику значення інструментів ПА в рамках реалізації управлінських функцій, виконуваних цим спеціалізованим військовим формуванням; 4) визначити місце ДССТ у структурі системи Мінооборони.

Виклад основного матеріалу. Згідно абз. 1 ст. 1 ЗУ «Про Державну спеціальну службу транспорту» від 05.02.2004 р. № 1449-IV [1] ДССТ являє собою спеціалізоване військове формування, що входить до системи Міноброни і призначене для забезпечення стійкого функціонування транспорту у мирний час та в особливий період [1]. На офіційному рівні таку установу позиціонують в якості спеціалізованого військового формування, що передбачає певні особливості становища останнього.

Ознайомлюючись й аналізуючи чинне правове забезпечення варто зауважити таким статусом наділена виключно ДССТ серед решти широкої кількості установ. Деякі інші суб'єкти (Збройні Сили України (далі – ЗСУ) [2], Національна гвардія України [3]) мають закріплений статус «військове формування», що прямо відображається на компетенції й деяких елементах їх правового становища. Причому, смислова приналежність до оборонного сектору не передбачає безальтернативного підпорядкування виключно Міністерства оборони як головному органу у цій сфері. До прикладу, вищезгадана Національна гвардія України перебуває в системі Міністерства внутрішніх справ України [3], що закономірно дає змогу зробити очікувані висновки. В цей же час, військово-політичне та адміністративне керівництво Національною гвардією України здійснює Міністр внутрішніх справ України (ч. 1 ст. 6) [3], тоді як Міністр оборони України та Головнокомандувач ЗСУ наділені деякими керівними повноваженнями щодо цієї установи (ч. ч. 1, 2 ст. 6¹) [3]. Тобто, попри статус «військового формування» можуть мати місце певні індивідуальні організаційні й інші особливості відповідного суб'єкта.

До слова, у різних мірах та відповідних періодах керівництво аналізованим органом здійснюють: 1) Кабінет Міністрів України (ст. 8) [1]; 2) Міністерства (шляхом координації) (ст. 9) [1]; 3) Генеральний штаб ЗСУ (ст. 10) [1]; 4) Головнокомандувач ЗСУ (абз. 9, ст. 10) [1], [4]. Отже, слушно також мову вести про не типовий управлінський вплив щодо відповідної структури.

Законодавець же позиціонує ДССТ саме як «спеціалізоване військове формування» на сучасному етапі правотворчості. Виходячи з наведеної логіки, мова повинна йти не тільки про статус оборонного спрямування подібний до решти представників цього сектору, а й виокремлюватися інші похідні унікальні характеристики. За аналогією до Національного агентства з питань запобігання корупції [5], Управління державної охорони України [6], Державної прикордонної служби України (у частині охорони державного кордону України) [6], [7] можна припустити, що йдеться про якийсь вузький напрям, або похідний аспект від базового вектору, котрий обов'язково вимагає уваги у публічній площині. Таке міркування відповідає орієнтирам концепції ДССТ, адже остання, в загальних обрисах, монопольно націлена на всьляке забезпечення функціонування транспорту у мирний час та в особливий період.

Отже, йдеться про забезпечення оборонної сфери, яке підпадає під змістовне наповнення категорії «військове формування» із предметною націленістю на її транспортну складову (спеціалізація). Важливо зауважити, що спеці-

алізація деталізуватиме і розширюватиме компетенційні й інші складові правового статусу відповідної установи. Неабиякої уваги у цьому контексті має заслуговувати позиція матеріально-технічного забезпечення органу, яке суттєво відрізнятиметься від будь-яких інституцій.

Зважаючи на пропоновану і фактично схвалену постановку питання завдання органу також характеризуватимуться унікальністю. Відповідно до абз. 2 ст. 1 ЗУ «Про Державну спеціальну службу транспорту» від 05.02.2004 р. № 1449-IV [1] мовиться про наступний діапазон позицій: 1) технічне прикриття, відбудова, встановлення загороджень на об'єктах національної транспортної системи України (далі – НТСУ) з метою забезпечення діяльності ЗСУ та інших військових формувань, утворених відповідно до законів України; 2) будівництво та ремонт у мирний час і в умовах воєнного стану нових та підвищення строку експлуатації і пропускну здатності діючих об'єктів НТСУ; 3) відбудова транспортних комунікацій, порушених унаслідок надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру, аварій і катастроф; 4) охорона об'єктів НТСУ у мирний час і в особливий період; 5) виконання інших завдань, пов'язаних із участю в обороні держави та забезпеченням ефективного функціонування НТСУ [1]. Природним є те, що орієнтири установи зводяться до різних аспектів НТСУ з позицій задоволення оборонних потреб. Для виконання таких завдань і в рамках санкціонованих обмежень ДССТ монопольно реалізує власний широкий спектр повноважень.

Ураховуючи названі й розглянуті особливості, продиктовані винятковим статусом справедливо необхідно відмітити, що ряд аспектів установи істотно не різняться від аналогів решти суб'єктів. Мова йде про питання організаційних засад функціонування ДССТ, керівництва органом, соціального та правового захисту її військовослужбовців, юридичної відповідальності останніх, фінансування установи, контрольних і наглядових мір відносно неї тощо. За перерахованими й деякими іншими позиціями, вбачається хибним акцентувати увагу на якихось виняткових параметрах.

Тобто, за підсумками вирішення першого завдання слушним убачається підкреслити, що ДССТ є одним із самостійних елементів Міністерства оборони, будучи наділеною статусом спеціалізованого військового формування. Вказане становище має на увазі обов'язкове існування в структурі компетенції повноважень оборонного спрямування із явно вираженим акцентом щодо певного підпитання. Йдеться про ряд позицій предметно націлених на забезпечення функціонування транспорту у мирний час та в особливий період. У межах цих питань установа

монополює реалізує низку заходів, покликаних вирішити поставлені завдання.

Наступною позицією, котра вартує уваги є напрями роботи інституції. Виходячи з нормативно викладеної логіки такі вектори можна виділити на основі аналізу змісту функцій органу. Будучи закономірно похідними від згаданих вище й проаналізованих завдань ДССТ вони уособлюють певні групи мір, націлені на їх реальне вирішення.

До слова, законодавець пропонує такі функції градувати на дві фундаментальні групи, залежно від дії правового режиму в Україні. Ураховуючи відповідні норми ЗУ «Про військовий обов'язок і військову службу» від 25.03.1992 р. № 2232-XII [8] та деяких інших юридичних актів йдеться про типове розмежування на мирний час і особливий період. Відносно першої позиції, то виходячи зі змісту функцій й узагальнюючи офіційні підходи слушно виокремити такі напрями: 1) організація й виконання робіт із прикриття, відбудови об'єктів (у тому числі нових), підвищення строків експлуатації і пропускної спроможності діючих частин НТСУ; 2) участь у ліквідації наслідків від дії природного, техногенного й екологічного походжень на транспортних комунікаціях, за потреби виконання аварійно-рятувальних та інших невідкладних робіт; 3) підтримання у стані постійної готовності потенціалу ДССТ для виконання завдань в особливий період; 4) здійснення розмінування вибухонебезпечних предметів на об'єктах НТСУ. Відносно особливого періоду, то зупинимось на таких аспектах: 1) забезпечення постійної готовності підрозділів ДССТ до виконання покладених завдань; 2) технічне прикриття, відновлення та встановлення загороджень на найважливіших об'єктах НТСУ; 3) розмінування вибухонебезпечних предметів на об'єктах НТСУ; 4) наведення, будівництво, експлуатація і ремонт (реконструкція) наплавних залізничних мостів та естакад; 5) підвищення пропускної спроможності діючих і будівництво нових доріг, залізничних колій, обходів, вузлів, тунелів та мостів; 6) виконання заходів територіальної оборони, а також інших мір, спрямованих на додержання правового режиму воєнного та надзвичайного станів [8]. Як бачимо, такі напрями відображають завдання установи і покликані посилити транспортні спроможності держави в різні періоди. Деякі з напрямів реалізуються в обидвох випадках, що засвідчує факт їх обов'язковості й значимості для України, а також диктується специфікою останніх. Окрім того, їх реалізація є необхідною з точки зору стійкості й необхідності нарощування потенціалу НТСУ, особливо в нинішніх умовах.

Практична реалізація всіх перерахованих функцій передбачає вжиття комплексу нормативно закріплених заходів, що іменуються державним управлінням (В. Авер'янов [9, с. 116], Є. Білокур [10, с. 28-29, 30-31], В. Колпак [11, с. 37] та ін.). Їх застосунок має місце під

час роботи всіх публічних інституцій в Україні та ключовою метою має забезпечувати (гарантувати) можливість практичної реалізації прав і законних інтересів людини й громадянина. Застосування відповідних форм та методів у способи, що не суперечать усталеному правопорядку покликано досягнути всі поставлені цілі. У залежності від реалізованого вектору, стадій і строків чи термінів їх виконання будуть розроблені відповідні цільові орієнтири.

Досягнення знакових очікуваних результатів у рамках представлених вище діяльностей (напрямів) не обходиться без інструментів ПА. Останні, зважаючи на власну правову природу (К. Бугайчук [12, с. 43], О. Зіборєва [13, с. 223], К. Кубатко [14, с. 126; 15, с. 18-19, 61, 73-74], Н. Матюхіна [16, с. 10; 17, с. 8-9] й ін.), прямо не закріплені нормами чинного законодавства, проте впливають зі змісту останніх і ними ж обмежені. Їхня присутність – безальтернативна умова з точки зору дійсної можливості реалізації управлінських мір. Посилаючись на об'єктивовані міркування згаданих дослідників висловлена гіпотеза вбачається вірною і не потребує будь-якого доведення. Так, до прикладу К. Бугайчук із-поміж іншого, зауважує, що мову слід вести про діяльність зі впорядкування структури установи, планування, підготовку, розробку й реалізацію управлінських рішень, організації роботи керівного апарату, здійснення документального, інформаційного, кадрового, психологічного забезпечення повсякденного функціонування задля досягнення суспільно корисних цілей і самої мети певного суб'єкта [12, с. 43]. Схожу за суттю точку зору можна прослідкувати у публікаціях К. Кубатко, який відмічає, що мовиться комплекс послідовних юридично значущих владних інституцій, націлений щодо реалізації публічних та приватних цілей (інтересів) всіх учасників правовідносин [14, с. 126; 15, с. 18-19, 61, 73-74]. Без сумніву ці інструменти мають місце під час безпосереднього здійснення державного управління.

Перераховані аргументи виступають на користь того, що ПА є елементом державного управління у виконання посадових осіб ДССТ. Адже, перед реалізацією керівної форми мають місце саме вказані міри. Потреба у їх вжитку може виникати і в момент безпосередньої реалізації й після її здійснення.

Так, видаючи адміністративні акти (як один із найпоширеніших інструментів ПА) вирішується конкретна справа, спрямована на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків. У подальшому вони матимуть фундаментальні методологічне й інші значення для застосування управлінських форм із позицій своєчасності, належності, доцільності та обґрунтованості.

Відповідно, можемо зробити проміжний висновок, що ПА є невід'ємним атрибутом державно-

го управління у виконанні ДССТ. Закономірно й під час реалізації окреслених і проаналізованих напрямів обов'язковим є застосунок відповідного типу інструментів.

Монопольна реалізація представлених векторів, завдяки належному ПА дає мотивовані підстави розглядати ДССТ в якості значимого суб'єкта системи Міноборони. Виходячи з безспірної важливості транспортної складової для сектора безпеки і оборони роль самої установи хибно недооцінювати. Її компетенційний блок наочно доводить міркування про ціннісність останньої відносно НТСУ, як суб'єкта, що має вирішальний, подекуди істотний вплив на багато вихідних процесів.

Тобто, крім нормативно закріпленої приналежності до відповідної системи доцільно вести мову і про її важливість у самій структурі. Не будучи предметно орієнтованим на ряд традиційних безпекових кроків її підвідомчі питання також мають істотну вагу для сприяння захисту від збройної агресії й багатьох інших загроз.

Висновки. У відповідності до поставленої мети було реалізовано спробу визначити роль ДССТ в системі суб'єктів Міноборони крізь призму напрямів роботи останньої, а також з'ясування ролі ПА у цих процесах. З'ясовано, що вказана установа наділена статусом спеціалізованого військового формування, котра реалізує низку властивих тільки йому оборонних заходів. Вказане аргументовано доводиться спектром напрямів, які реалізує виключно цей орган і без належного стану речей у підвідомчих сферах виникатимуть істотні ризики для стійкості всієї національної безпеки України. На основі отриманих вище проміжних висновків слушною вбачається точка зору про надважливе становище установи та її особливе місце у структурі згаданої системи, продиктоване компетенцією останньої.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Державну спеціальну службу транспорту : Закон України від 5 лютого 2004 р. № 1449-IV / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1449-15#Text>.
2. Про Збройні Сили України : Закон України від 6 грудня 1991 р. № 1934-XII // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12#Text>.
3. Про Національну гвардію України : Закон України від 13 березня 2014 р. № 876-VII / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/876-18#Text>.
4. Питання Державної спеціальної служби транспорту : Указ Президента України від 6 серпня 2004 р. № 873/2004 / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/873/2004#Text>.
5. Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#n239>.
6. Про державну охорону органів державної влади України та посадових осіб : Закон України від 4 березня 1998 р. № 160/98-ВР / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/160/98-%D0%B2%D1%80#Text>.
7. Про Державну прикордонну службу України : Закон України від 3 квітня 2003 р. № 661-IV / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/661-15#Text>.
8. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 25 березня 1992 р. № 2232-XII / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text>.
9. Авер'янов В. Ще раз про зміст і співвідношення понять «державне управління» і «виконавча влада»: полемічні нотатки. *Право України*. 2004. № 5. С. 113–116.
10. Білокур Є. Функції державного управління: поняття, особливості, правове регулювання : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Одеса. 2015. 194 с.
11. Колпаков В. Адміністративне право України : підручн. Київ : Юрінком Інтер. 1999. 736 с.
12. Бугайчук К. Публічне адміністрування: теоретичні засади та підходи до визначення. *Право і безпека*. 2017. № 3 (66). С. 38–44.
13. Зіборєва О. Поняття та ознаки публічного адміністрування. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право*. 2021. Т. 64. С. 220–223.
14. Кубатко К. Поняття та загальна характеристика публічного адміністрування у сфері формування та функціонування суддівського корпусу України. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2022. № 5. С. 124–131.
15. Кубатко К. Публічне адміністрування у сфері формування та функціонування суддівського корпусу України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07. Запоріжжя. 2023. 202 с.
16. Битяк Ю., Матюхіна Н., Ковтун М. та ін. Основи публічного адміністрування : навч. посібн. Вид. 2-ге, допов. та перероб. Харків : Право. 2021. 238 с.
17. Матюхіна Н. Основи публічного адміністрування : навч. посібн. Харків : Право. 2018. 172 с.

УДК 342.721:004.77:347.77.028

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.72>

ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ПРИ ВИКОРИСТАННІ ХМАРНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

Головацький Н.Т.,*старший викладач кафедри адміністративного,**фінансового та інформаційного права**юридичного факультету**ДВНЗ «Ужгородський національний університет»*

Головацький Н.Т. Питання захисту персональних даних при використанні хмарних технологій.

Вказується, у сучасному цифровому світі, де кількість збережених та оброблюваних даних зростає в шалених темпах, питання захисту персональних даних стають дедалі важливішими. З поширенням хмарних технологій, які надають компаніям та окремим користувачам можливість зберігати та обробляти інформацію на віддалених серверах, виникає новий спектр загроз для конфіденційності та безпеки даних.

У статті розглядаються питання захисту персональних даних при використанні хмарних технологій, зокрема, необхідність інтеграції правових і технологічних аспектів для забезпечення комплексного захисту. Аналізується вплив міжнародних регуляторних актів, таких як GDPR (Загальний регламент захисту даних) і CCPA (Закон про захист конфіденційності споживачів Каліфорнії), на процеси захисту даних у хмарах. Особлива увага приділяється проблемам, що виникають через відмінності у правових режимах різних країн, які ускладнюють управління даними на міжнародному рівні.

Стаття детально досліджує сучасні технічні рішення, такі як шифрування даних і багатофакторна аутентифікація, що є ключовими елементами захисту конфіденційної інформації. Виявлено, що ці технології забезпечують високий рівень захисту, але також мають свої вразливості. На основі цього, пропонується інвестиція в новітні технології, зокрема квантове шифрування та штучний інтелект, для підвищення ефективності захисту даних. Особливо розглянуто практичні кейси витоків даних, що підкреслюють важливість належного налаштування систем безпеки і регулярного моніторингу.

Аналіз результатів емпіричних досліджень показує необхідність адаптації бізнес-процесів до змін у регуляторному середовищі та впровадження нових технологій для зменшення ризиків. На основі отриманих даних сформульовані рекомендації для організацій, які включають перегляд політик захисту да-

них, інвестиції в сучасні технології та навчання співробітників.

Висновки статті акцентують на необхідності комплексного підходу до забезпечення захисту персональних даних у хмарних середовищах. Це передбачає врахування як сучасних технологій, так і актуальних правових вимог для забезпечення належного захисту даних та мінімізації можливих ризиків.

Ключові слова: захист персональних даних, хмарні технології, GDPR, CCPA, шифрування даних, багатофакторна аутентифікація, квантове шифрування, штучний інтелект, кібербезпека, регуляторні вимоги.

Holovatskiy N.T. Issues of personal data protection when using cloud technologies.

It is indicated that in today's digital world, where the amount of stored and processed data is growing at a frantic pace, issues of personal data protection are becoming increasingly important. With the proliferation of cloud technologies that allow companies and individuals to store and process information on remote servers, a new spectrum of threats to data privacy and security is emerging.

The article examines the issue of personal data protection when using cloud technologies, in particular, the need to integrate legal and technological aspects to ensure comprehensive protection. The impact of international regulatory acts, such as GDPR (General Data Protection Regulation) and CCPA (California Consumer Privacy Protection Act), on cloud data protection processes is analyzed. Particular attention is paid to problems arising from differences in the legal regimes of different countries, which complicate data management at the international level.

The article examines in detail modern technical solutions, such as data encryption and multi-factor authentication, which are key elements in protecting confidential information. These technologies have been found to provide a high level of protection, but also have their vulnerabilities. Based on this, it is proposed to invest in the latest

technologies, in particular quantum encryption and artificial intelligence, to improve the effectiveness of data protection. Practical cases of data leaks are separately considered, which emphasize the importance of proper configuration of security systems and regular monitoring.

Analysis of the results of empirical research shows the need to adapt business processes to changes in the regulatory environment and introduce new technologies to reduce risks. Based on the received data, recommendations for organizations are formulated, which include reviewing data protection policies, investing in modern technologies and training employees.

The conclusions of the article emphasize the need for a comprehensive approach to ensuring the protection of personal data in cloud environments. This involves taking into account both modern technologies and current legal requirements to ensure adequate data protection and minimize possible risks.

Key words: personal data protection, cloud technologies, GDPR, CCPA, data encryption, multifactor authentication, quantum encryption, artificial intelligence, cyber security, regulatory requirements.

Постановка проблеми. У сучасному цифровому світі, де кількість збережених та оброблюваних даних зростає в шалених темпах, питання захисту персональних даних стають дедалі важливішими. З поширенням хмарних технологій, які надають компаніям та окремим користувачам можливість зберігати та обробляти інформацію на віддалених серверах, виникає новий спектр загроз для конфіденційності та безпеки даних. Хоча хмарні сервіси забезпечують економічно вигідні рішення для зберігання та обробки даних, вони також створюють нові виклики у сфері кібербезпеки, які потребують особливої уваги.

Одним з ключових аспектів, які роблять хмарні технології настільки привабливими для бізнесу, є їхня гнучкість і масштабованість. Це дозволяє підприємствам швидко адаптуватися до змін у ринкових умовах, не витрачаючи значних коштів на створення та підтримку власної інфраструктури. Однак, разом з цими перевагами, виникають і ризики, пов'язані з передачею та зберіганням чутливих даних на сторонніх серверах, що можуть знаходитись у різних юрисдикціях окремих держав і підпадати під різні правові режими.

Захист персональних даних в умовах хмарних технологій вимагає комплексного підходу, що включає як правові, так і технологічні заходи. У Європейському Союзі та інших країнах світу прийнято ряд законодавчих актів, таких як Загальний регламент про захист даних (GDPR)

[1], які встановлюють високі стандарти захисту персональних даних та накладають суворі вимоги на організації, що використовують хмарні сервіси. У той же час, технологічні рішення, такі як шифрування, багатофакторна аутентифікація та управління доступом, є критично важливими для забезпечення безпеки даних.

GDPR вимагає від компаній забезпечення належного рівня захисту даних, що включає, серед іншого, застосування засобів шифрування, регулярне тестування та оцінку заходів безпеки, а також швидке реагування на витоки даних. Однією з ключових вимог є обов'язок повідомляти про витік даних протягом 72 годин після його виявлення. Це стимулює організації приділяти велику увагу вибору хмарних провайдерів, які можуть гарантувати відповідність вимогам GDPR.

Крім GDPR, існує багато інших нормативних актів, які регулюють захист даних на регіональному та національному рівнях. Наприклад, у США існує Закон про захист прав споживачів штату Каліфорнія (CCPA), який встановлює подібні вимоги щодо прозорості обробки даних та прав споживачів на доступ до своїх даних. Аналогічні закони, що регулюють питання захисту даних у хмарних технологіях, також були прийняті в інших країнах, що свідчить про глобальне значення цієї проблеми.

Однак, незважаючи на наявність цих заходів, залишається багато невирішених питань, пов'язаних із захистом персональних даних у хмарних середовищах. Наприклад, яким чином компанії можуть забезпечити відповідність різним юридичним вимогам, якщо дані передаються через кілька країн? Як ефективно захистити дані від внутрішніх загроз, таких як недобросовісні співробітники чи помилки в конфігурації системи? І які технологічні інновації можуть зменшити ризики для персональних даних у майбутньому?

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Наукові дослідження спрямовані на вирішення питань захисту персональних даних при використанні хмарних технологій не є новими в українській теорії права, проте на сьогоднішній день в Україні є відсутніми чіткі механізми такого захисту.

Деякі науковці здійснювали спроби до висвітлення рекомендацій щодо таких механізмів, серед яких Радкевич О.П., Кокарча Ю., Рогова О.Г., Гавловський В.Д., Белов Д.М., Белова М.В., Лалуєва А., Різак М.В., Попович Т.П. та інші, проте дана тематика потребує більш чіткого розуміння та суворого контролю з боку контролюючих органів, до повноважень яких віднесено захист персональних даних.

Мета статті. Мета цього дослідження полягає у глибокому аналізі основних ризиків для персональних даних при використанні хмарних

технологій, а також у розробці рекомендацій для їхнього зниження. Дослідження охоплює огляд нормативно-правової бази, аналіз сучасних технологічних рішень та практичних кейсів, що дозволяють зрозуміти поточний стан захисту даних у хмарних середовищах та запропонувати ефективні підходи для покращення безпеки.

Таким чином, це дослідження робить внесок у розвиток знань про захист персональних даних у контексті хмарних технологій, що є актуальним питанням для організацій у всьому світі, які прагнуть забезпечити конфіденційність та безпеку своїх даних в умовах швидкоплинного цифрового середовища.

Виклад основного матеріалу. Обговорення проблем захисту персональних даних у хмарних технологіях неможливо без врахування тісної взаємодії правових і технологічних аспектів. Як показало дослідження, хоча міжнародні регуляторні акти, такі як GDPR, задають основні вимоги до захисту даних, їхня ефективність значною мірою залежить від впровадження сучасних технологічних рішень. Правові норми самі по собі не можуть гарантувати безпеку, якщо організації не дотримуються передових практик захисту даних.

Одним з важливих аспектів є баланс між правом користувачів на конфіденційність і необхідністю забезпечення безпеки даних. Впровадження GDPR значно посилило захист персональних даних, але водночас створило нові виклики для організацій, які використовують хмарні технології. Зокрема, забезпечення комплаєнсу з вимогами щодо передачі даних за межі ЄС стало складнішим через різницю у правових режимах різних країн. Це вимагає від компаній впровадження більш складних процедур контролю доступу до даних та їхнього шифрування.

Окрім того, важливим аспектом є питання відповідальності хмарних провайдерів. Багато компаній укладають угоди про рівень обслуговування (SLA), які детально регулюють питання захисту даних. Проте, у випадку витоку даних, часто виникають юридичні суперечки щодо того, хто несе основну відповідальність: провайдер хмарних послуг чи організація, яка використовує ці послуги. В таких випадках важливо мати чітко визначені угоди та політики, що враховують всі можливі ризики.

Закон України «Про захист персональних даних» (далі - Закон), прийнятий 1 червня 2010 року, встановлює правові основи захисту персональних даних в Україні. Закон регулює відносини, пов'язані з обробкою персональних даних, визначає права суб'єктів персональних даних, обов'язки власників та розпорядників баз персональних даних, а також встановлює вимоги щодо безпеки обробки даних [2].

Закон визначає персональні дані як інформацію про фізичну особу, яка дозволяє ідентифікувати цю особу. Він надає фізичним особам (суб'єктам даних) права на доступ до своїх даних, їх виправлення, блокування або знищення, а також право на заперечення проти обробки даних.

Хмарні провайдери, які зберігають або обробляють персональні дані, зобов'язані забезпечити реалізацію цих прав у межах своєї діяльності.

Власники і розпорядники даних зобов'язані забезпечувати захист даних від незаконної обробки, у тому числі від випадкової втрати, знищення або пошкодження. Це положення прямо стосується компаній, які використовують хмарні технології для обробки даних.

Закон передбачає, що власник даних повинен укласти договір із розпорядником (хмарним провайдером) та встановлювати чіткі умови щодо безпеки даних.

Також Закон вимагає від розпорядників і власників даних забезпечити належний рівень безпеки, що включає використання технічних та організаційних заходів для захисту даних. Хмарні провайдери мають забезпечувати відповідний рівень шифрування, доступності даних і контролю за доступом до них.

Проте, Закон не містить специфічних положень щодо хмарних технологій, однак загальні вимоги до захисту даних можна застосувати до хмарних сервісів.

Важливим аспектом Закону є регулювання передачі даних третім особам та за межі України. Передача даних до інших країн дозволяється лише за умови забезпечення відповідного рівня захисту даних. Це є критичним для хмарних провайдерів, які можуть зберігати дані на серверах, розташованих за межами України.

Стаття 29 Закону визначає, що для передачі даних за кордон Закон вимагає наявності згоди суб'єкта даних або наявності міжнародних договорів, які гарантують належний захист даних, а також у разі:

- 1) надання суб'єктом персональних даних однозначної згоди на таку передачу;
- 2) необхідності укладення чи виконання правочину між володільцем персональних даних та третьою особою - суб'єктом персональних даних на користь суб'єкта персональних даних;
- 3) необхідності захисту життєво важливих інтересів суб'єктів персональних даних;
- 4) необхідності захисту суспільного інтересу, встановлення, виконання та забезпечення правової вимоги;
- 5) надання володільцем персональних даних відповідних гарантій щодо невторчання в особисте і сімейне життя суб'єкта персональних даних.

Державний нагляд за дотриманням вимог Закону здійснює Уповноважений Верховної Ради України з прав людини. Порушення вимог щодо захисту персональних даних можуть призвести до адміністративної або кримінальної відповідальності.

Хмарні провайдери, як розпорядники даних, можуть нести відповідальність за порушення умов обробки даних, встановлених Законом.

Закон України «Про захист персональних даних» не містить спеціальних положень, які безпосередньо стосуються захисту даних у хмарних технологіях, однак його загальні вимоги щодо безпеки та захисту персональних даних застосовуються і до хмарних середовищ. Основні виклики для хмарних провайдерів пов'язані з забезпеченням належного рівня захисту даних під час їхньої обробки і зберігання, а також дотриманням вимог щодо передачі даних за межі України. Закон вимагає від компаній забезпечувати права суб'єктів даних та впроваджувати технічні та організаційні заходи для захисту персональної інформації, що обробляється у хмарних сервісах.

У дослідженні Л. Рогозіна, О. Семенова вивчається питання криптографії та шифрування даних, на основі яких можемо детально визначити поняття таких технологій для нашого дослідження, оскільки шифрування є одним з основних методів захисту інформації, що полягає у перетворенні даних у кодований формат для забезпечення їхньої конфіденційності та недоступності для несанкціонованих осіб. Основою шифрування є криптографія, наука про створення та аналіз алгоритмів, які захищають дані від розкриття.

Шифрування включає два основних процеси: кодування (шифрування) і декодування (розшифрування). Шифр, що використовується для перетворення інформації, вимагає спеціального ключа для декодування. Без цього ключа розкриття зашифрованого повідомлення стає складним завданням, що і визначає криптостійкість (надійність) шифру.

Є декілька видів криптосистем. Симетрична криптосистема використовує один і той самий ключ для шифрування та дешифрування даних. Цей підхід характеризується високою швидкістю обробки інформації та простотою реалізації, що робить його зручним для швидкої та ефективної роботи з великими обсягами даних. Наприклад, багато симетричних алгоритмів включають кілька проходів обробки даних із застосуванням різних ключів, що створює складну структуру шифру. Однак суттєвим недоліком є складність управління ключами в масштабних мережах, де кількість ключів зростає квадратично із збільшенням кількості користувачів. Крім того, проблема надійної передачі ключів є важливою для забезпечення безпеки даних.

Асиметрична криптосистема (шифрування з відкритим ключем) використовує пару ключів – відкритий для шифрування і приватний для дешифрування. Відкритий ключ може бути переданий через незахищені канали, а приватний зберігається в секреті у власника. Ця система забезпечує більшу гнучкість у використанні та безпеку, оскільки виключає необхідність обміну секретними ключами між сторонами. Асиметричні алгоритми, як правило, вимагають значно більше обчислювальних ресурсів і використовують довші ключі, що робить їх менш ефективними для обробки великих обсягів даних, але надає вищий рівень безпеки.

Переваги та недоліки криптографічних систем можна відзначити те, що симетрична криптографія забезпечує високу продуктивність і ефективність, але стикається з проблемами масштабованості та управління ключами. Асиметрична криптографія, навпаки, є більш гнучкою і безпечною, але потребує значних обчислювальних ресурсів і використання довгих ключів. На практиці часто використовується поєднання обох підходів, щоб забезпечити оптимальний баланс між безпекою і продуктивністю.

Отже, криптографія залишається ключовим елементом забезпечення інформаційної безпеки в сучасних інформаційних системах. Вибір між симетричною та асиметричною криптосистемами залежить від конкретних завдань, які необхідно вирішити, і вимог до рівня безпеки.

З відомих випадків витоку даних за останнє десятиліття були одними з найбільших в історії:

- У 2017 році компанія Equifax стикнулася з витоком даних, що стосувався близько 145,5 мільйонів клієнтів: їх номери соціального страхування, дати народження та конфіденційна інформація. Це призвело до компенсацій з боку організації на суму \$675 мільйонів.

- У 2019 році Capital One виявила витік даних, що зачепив приблизно 100 мільйонів американців і 6 мільйонів канадців: їх імена, адреси та кредитні рейтинги. Це порушення спричинило компенсації на суму \$190 мільйонів.

- Витік даних Yahoo 2013 року, виявлений у 2017, стосувався аж 3 мільярдів облікових записів і призвів до зниження ціни його продажу компанії Verizon на \$350 мільйонів.[4]

Інцидент з компанією Capital One у 2019 році, показав, що головними причинами були людські помилки, недоліки у конфігурації системи та відсутність належних заходів контролю доступу. В цьому випадку зловмисник зміг отримати доступ до конфіденційної інформації мільйонів користувачів через неправильно налаштовані сервери, що підкреслює важливість правильного налаштування та постійного моніторингу безпеки хмарних середовищ.

Кейси також показали, що швидкість реагування на інциденти та ефективність процедур відновлення мають вирішальне значення для мінімізації шкоди від витоків даних. Компанії, які впровадили регулярні аудити безпеки та навчання для співробітників, були більш підготовлені до реагування на кібератаки та зменшення їхніх наслідків.

Проведені опитування та інтерв'ю з експертами у сфері кібербезпеки виявили, що більшість компаній розуміють важливість захисту даних у хмарних середовищах, але часто стикаються з труднощами у впровадженні належних заходів. Основними перешкодами називають високу вартість сучасних технологічних рішень, складність їхньої інтеграції з існуючими системами, а також дефіцит кваліфікованих спеціалістів у галузі кібербезпеки.

Також з'ясувалось, що існує значний інтерес до нових технологій, таких як штучний інтелект і машинне навчання, які можуть допомогти у виявленні аномалій та запобіганні витокам даних у хмарних середовищах. Експерти наголошують на необхідності розвитку цих технологій та їхнього інтеграції у процеси захисту даних.

Результати дослідження підтверджують, що захист персональних даних у хмарних технологіях є багатогранною проблемою, яка потребує поєднання правових та технологічних заходів. Міжнародні стандарти, такі як GDPR, встановлюють базові вимоги до захисту даних, але ефективно забезпечення безпеки залежить від впровадження сучасних технологій, таких як шифрування, багатофакторна аутентифікація та інші засоби кіберзахисту.

Важливою є також підготовка організацій до реагування на інциденти та впровадження регулярного аудиту безпеки, що дозволить своєчасно виявляти та усувати вразливості. Для майбутніх досліджень доцільно звернути увагу на розвиток нових технологій, таких як квантове шифрування та штучний інтелект, які можуть значно підвищити рівень захисту персональних даних у хмарних середовищах.

Це дослідження робить внесок у розуміння сучасних викликів і рішень у сфері захисту персональних даних при використанні хмарних технологій, надаючи практичні рекомендації для їхнього ефективного застосування на практиці.

Технічні виклики, пов'язані з використанням хмарних технологій, продовжують залишатися однією з головних проблем для кібербезпеки. Як показує аналіз, шифрування та багатофакторна аутентифікація є ефективними засобами захисту, проте вони також мають свої вразливості.

По-перше, шифрування, хоча і забезпечує високий рівень захисту, може бути вразливим до атак, таких як атаки з використанням підбору ключів або квантових обчислень. Хоча наразі

квантові обчислення ще не є загрозою, технологічний розвиток у цій сфері може в майбутньому зробити традиційні методи шифрування менш надійними. Це підкреслює необхідність інвестицій у дослідження та розвиток квантових алгоритмів шифрування.

По-друге, багатофакторна аутентифікація (MFA) значно знижує ризики несанкціонованого доступу, але сама по собі не є панацеєю. Зловмисники все частіше використовують соціальну інженерію та фішинг, щоб обійти MFA, змушуючи користувачів надавати їм необхідну інформацію для доступу до облікових записів. Це означає, що компанії повинні постійно оновлювати свої методи захисту та проводити навчання для користувачів щодо розпізнавання таких загроз.

Додатково, виклики виникають у сфері моніторингу та управління доступом до даних у хмарних середовищах. Існує необхідність у впровадженні автоматизованих систем моніторингу, які можуть виявляти аномальні дії у режимі реального часу. Проте, ефективність таких систем залежить від точності алгоритмів і наявності достатньої кількості даних для навчання моделей.

Майбутній розвиток хмарних технологій і засобів захисту даних буде значною мірою визначатися розвитком технологій штучного інтелекту, машинного навчання та квантових обчислень. Ці технології можуть не тільки підвищити рівень захисту даних, але й відкрити нові можливості для автоматизації процесів моніторингу та виявлення загроз.

У сфері регулювання можна очікувати посилення вимог до захисту даних, особливо у контексті глобалізації та зростання обсягів обміну даними між країнами. Нові регуляторні акти можуть вимагати більшої прозорості у використанні хмарних технологій та відповідальності провайдерів хмарних послуг.

Зважаючи на ці перспективи, організаціям потрібно буде продовжувати інвестувати в дослідження та розвиток нових технологій, а також підтримувати високий рівень готовності до змін у законодавстві. Це вимагатиме тісної співпраці між юридичними та технічними відділами організацій, а також постійного моніторингу глобальних тенденцій у сфері кібербезпеки.

Застосування хмарних технологій значно впливає на бізнес-процеси та управлінські стратегії організацій. Використання хмари дозволяє компаніям знижувати витрати на ІТ-інфраструктуру, збільшуючи гнучкість та масштабованість своїх операцій. Проте, зростання залежності від хмарних сервісів також створює нові ризики, пов'язані з захистом даних.

Впровадження передових технологій для захисту персональних даних потребує значних інвестицій, що може стати тягарем для малих і середніх підприємств. Водночас, недотриман-

ня вимог щодо захисту даних може призвести до серйозних фінансових втрат через штрафи, втрату репутації та клієнтів. Тому компанії повинні ретельно оцінювати ризики та враховувати їх у своїх управлінських стратегіях.

Важливим аспектом є також необхідність адаптації бізнес-процесів до вимог регуляторних актів, таких як GDPR. Це може включати перегляд процедур обробки даних, зміни у політиках конфіденційності, а також впровадження нових технологій для забезпечення відповідності вимогам. Зважаючи на швидкий розвиток законодавства у сфері захисту даних, компанії повинні бути готовими до постійних змін та адаптації.

На основі проведеного дослідження рекомендується:

- Регулярно переглядати і оновлювати політики захисту даних відповідно до змін у законодавстві та технологіях.
- Інвестувати в новітні технології захисту даних і забезпечити їх інтеграцію в існуючі системи.
- Проводити навчання для співробітників з питань безпеки та конфіденційності даних.
- Впроваджувати автоматизовані системи моніторингу та управління доступом для покращення захисту даних.

Висновки. Захист персональних даних у хмарних технологіях є складним і динамічним завданням, яке вимагає постійної уваги до правових, технічних та управлінських аспектів. Успішне забезпечення захисту даних можливе лише за умови комплексного підходу, який враховує як сучасні технології, так і актуальні вимоги законодавства. Результати цього дослідження можуть стати основою для подальшої роботи у сфері кібербезпеки і забезпечення належного захисту персональних даних у хмарних середовищах.

У результаті проведеного дослідження встановлено, що захист персональних даних у хмарних технологіях залежить від поєднання технологічних і правових заходів. Найбільш ефективним підходом є використання шифрування даних, багатофакторної аутентифікації та дотримання міжнародних стандартів. Проте, важливим залишається питання відповідальності та юридичних аспектів, особливо в контексті міжнародної діяльності компаній.

Для подальших досліджень важливо зосередитися на розвитку нових методів захисту даних,

таких як квантове шифрування, а також аналізі впливу нових законодавчих ініціатив на захист персональних даних у хмарних технологіях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. General Data Protection Regulation (GDPR). (2016). EU GDPR. Available at: <https://gdpr.eu/>.
2. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 року № 2297-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 34. Ст. 481.
3. Рогозіна Л.А., Семенова О.О. Шифрування інформації у системах передачі даних. Вінницький національний технічний університет URL: <http://ir.lib.vntu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/11352/306.pdf?sequence=3&isAllowed=y>.
4. Як запобігти викраденню даних? URL: <https://corewin.ua/blog/how-to-prevent-data-exfiltration/#:~:text=%D0%A3%202019%20%D1%80%D0%BE%D1%86%D1%96%20Capital%20One,%D0%BA%D0%BE%D0%BC%D0%BF%D0%B5%D0%BD%D1%81%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%97%20%D0%BD%D0%B0%20%D1%81%D1%83%D0%BC%D1%83%20%24190%20%D0%BC%D1%96%D0%BB%D1%8C%D0%B9%D0%BE%D0%BD%D1%96%D0%B2>.
5. Белова М.В., Белов Д.М., Виклики та загрози захисту персональних даних у роботі зі штучним інтелектом. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 79(5). 2023. С. 289–294.
6. Белов Д.М., Белова М.В., Штучний інтелект в судочинстві та судових рішеннях, потенціал та ризики. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 78(4). Ч. 3. 2023. С. 122–129.
7. Лазур Я.В. Забезпечення прав і свобод громадян України у сфері публічного управління: адміністративно-правовий механізм: монографія. К.: Четверта хвиля. 2010. 240 с.
8. Лазур Я.В. Поняття, сутність та елементи адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод громадян у державному управлінні. *Форум права*. 2009. № 3. С. 392–398.

УДК 342.9: 004.056.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.73>

ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ТА РОЗМЕЖУВАННЯ ДЕФІНІЦІЙ «ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА» І «КІБЕРБЕЗПЕКА»

Гончаренко Г.А.,*доктор юридичних наук, доцент,**професор спеціальної кафедри № 1**Центру захисту національної державності,**Навчально-науковий інститут державної безпеки**Національної академії Служби безпеки України**ORCID: 0000-0003-2483-8097*

Гончаренко Г.А. До проблеми визначення та розмежування дефініцій «інформаційна безпека» і «кібербезпека».

Стаття присвячена проблемі визначення та порівняння дефініцій, зокрема в контексті інформаційної та кібербезпеки. Основний акцент зроблено на аналізі існуючих наукових підходів до визначення цих понять, з метою виявлення спільних та відмінних рис між ними. Досліджені різні трактування термінів у вітчизняній та міжнародній науковій літературі, звертаючи увагу на їхній розвиток у зв'язку з сучасними викликами в інформаційному просторі.

Враховуючи наявні як в науці так і в практичній площині різні підходи до визначення термінів «інформаційна безпека» та «кібербезпека», в цьому дослідженні проводиться порівняння вітчизняних і міжнародних визначень, аналіз законодавчої та наукової літератури з урахуванням впливу нових технологій на формування сучасних дефініцій у сфері інформаційної безпеки. Основна увага приділяється методологічним підходам до побудови дефініцій, їх точності, зрозумілості та застосовності в різних контекстах. Акцент робиться на необхідності узгодження термінології, яка б адекватно відображала сучасні виклики та ризики, з якими стикається держава у сфері інформаційної та кібербезпеки. Також підкреслено важливість чіткого розмежування понять для ефективного правового регулювання та практичного застосування, акцентується увага на необхідності уніфікації термінології та розробці стандартів для побудови чітких і однозначних дефініцій, звертається увага на важливість міждисциплінарного підходу в процесі створення дефініцій, що дозволяє врахувати специфіку різних наукових напрямів.

Новизна роботи полягає в комплексному підході до аналізу дефініцій, що дає можливість не лише виявити ключові відмінності та подібності між різними трактуваннями, але й запропонувати рекомендації щодо їхнього вдосконалення.

Проаналізувавши приклади з різних галузей, демонструючи, як неоднозначні або некоректні визначення можуть призводити до непорозумінь і помилок в наукових дослідженнях та практичному застосуванні, автор пропонує власну методику оцінки якості саме цих дефініцій, яка може бути використана для покращення наукової комунікації та підвищення точності термінології, в статті вперше публікується авторське бачення визначень дефініцій «інформаційна безпека» та «кібербезпека», враховуючи безпекову складову та міждисциплінарний характер. Це робить статтю важливим внеском у наукову дискусію щодо розвитку термінології у сфері інформаційної та кібербезпеки.

Основними аспектами статті є аналіз різних підходів до визначення інформаційної та кібербезпеки, порівняння дефініцій національних і міжнародних дослідників, пропозиція нових, інтегрованих підходів до розуміння цих понять та обговорення практичних аспектів застосування цих дефініцій у сфері національної безпеки.

Ключові слова: інформаційна безпека, кібербезпека, визначення поняття інформаційної безпеки, визначення поняття кібербезпеки, порівняння дефініцій «інформаційна безпека» і «кібербезпека».

Goncharenko G. To the problem of defining and distinguishing the definitions of «information security» and «cyber security».

The article is devoted to the problem of definition and comparison of definitions, in particular in the context of information and cyber security. The main emphasis is placed on the analysis of existing scientific approaches to the definition of these concepts, with the aim of identifying common and distinctive features between them. Different interpretations of terms in domestic and international scientific literature are studied, paying attention to their development in connection with modern challenges in the information space.

Taking into account the different approaches to the definition of the terms «information security» and «cyber security» available both in science and in practice, this study compares domestic and international definitions, analyzes legislative and scientific literature, taking into account the impact of new technologies on the formation of modern definitions in the field information security. The main attention is paid to methodological approaches to the construction of definitions, their accuracy, comprehensibility and applicability in different contexts. Emphasis is placed on the need to agree on a terminology that would adequately reflect the modern challenges and risks that the state faces in the field of information and cyber security. The importance of a clear demarcation of concepts for effective legal regulation and practical application is also emphasized, emphasis is placed on the need to unify terminology and the development of standards for the construction of clear and unambiguous definitions, attention is drawn to the importance of an interdisciplinary approach in the process of creating definitions, which allows taking into account the specifics of various scientific areas.

The novelty of the work lies in a comprehensive approach to the analysis of definitions, which makes it possible not only to identify key differences and similarities between different interpretations, but also to offer recommendations for their improvement. Having analyzed examples from various fields, demonstrating how ambiguous or incorrect definitions can lead to misunderstandings and errors in scientific research and practical application, the author offers his own methodology for assessing the quality of these definitions, which can be used to improve scientific communication and increase the accuracy of terminology, in the author's vision of the definitions of «information security» and «cyber security» is published for the first time in the article, taking into account the security component and interdisciplinary nature. This makes the article an important contribution to the scientific debate on the development of terminology in the field of information and cyber security.

The main aspects of the article are the analysis of different approaches to the definition of information and cyber security, the comparison of definitions by national and international researchers, the proposal of new, integrated approaches to understanding these concepts, and the discussion of practical aspects of the application of these definitions in the field of national security.

Key words: information security, cyber security, definition of the concept of information security, definition of the concept of cyber security, comparison of the definitions of «information security» and «cyber security».

Постановка проблеми. У сучасному світі питання інформаційної безпеки та кібербезпеки набувають все більшої актуальності. Хоча ці терміни часто використовуються взаємозамінно, вони мають різні аспекти і завдання. Дослідники вказують на суттєві відмінності між цими поняттями, що важливо для розуміння їхнього значення та застосування.

В загальному розумінні, інформаційна безпека охоплює захист інформації незалежно від формату її зберігання чи передачі і забезпечує конфіденційність, цілісність і доступність інформаційних ресурсів (це поняття включає не лише захист даних від несанкціонованого доступу, але і їхнє правильне використання, збереження та управління ними). Кібербезпека ж, в свою чергу, зосереджена на захисті комп'ютерних систем, мереж і програм від цифрових атак і охоплює захист інформаційних систем від злому, вірусів, шкідливого програмного забезпечення та інших форм кіберзагроз. Проте, змістовне наповнення цих понять досі є предметом не лише наукових, а й в практичній площині дискусій, що актуалізує необхідність узгодження термінології, яка б адекватно відображала сучасні виклики та ризики, з якими стикається держава у сфері інформаційної та кібербезпеки.

Для ефективного правового регулювання та практичного застосування наголошуємо на важливості чіткого розмежування цих понять, необхідності уніфікації термінології та розробці стандартів для побудови чітких і однозначних дефініцій.

Стан опрацювання проблеми. Проблеми визначення дефініцій, зокрема в контексті інформаційної та кібербезпеки були предметом досліджень низки вітчизняних вчених, таких як Липкан В.А., Цимбалюк В.С., Горбенко О.І., Морозов С.П., Ткаченко І.В., Семенюк Н.М., Мельник А.О., Захарова О.В., Черненко Г.В. та інших. Проте, не сформована однастайна позиція українських вчених щодо визначень, іноді маюча суттєві відмінності, яка не враховує сучасні виклики і загрози в інформаційній сфері. Все зазначене актуалізує потребу дослідити наявні і сформувати уніфіковане бачення, яке зможе мати міждисциплінарний спектр застосування, дослідити різні трактування термінів у вітчизняній та міжнародній науковій літературі, звертаючи увагу на їхній розвиток у зв'язку з сучасними викликами в інформаційному просторі.

Метою статті є аналіз проблем визначення та розмежування понять «інформаційна безпека» та «кібербезпека», узгодження термінології, яка б адекватно відображала сучасні виклики та ризики, з якими стикається держава у сфері інформаційної та кібербезпеки, а також систематизація підходів до їхнього розуміння і використання в контексті національної безпеки України.

Виклад основного матеріалу. Дослідницькі центри Гарвардського університету (зокрема, Гарвардської школи Кеннеді) активно працюють над тим, щоб розширити розуміння безпеки, включивши в нього проблеми кібернетичної та інших напрямків цифрової безпеки, включаючи питання змісту і визначення понять інформаційної безпеки та кібербезпеки. Серед дослідників, які ґрунтовно займаються цією проблематикою, можна виділити Мартіна Лібрікта/Martin Libicki, Брюса Шнайєра/Bruce Schneier та Майкла Сулмейєра/Michael Sulmeyer.

Мартін Лібрікт визначає інформаційну безпеку як комплекс заходів, які охоплюють захист конфіденційності, цілісності та доступності інформації. Він наголошує на важливості управління ризиками та захисту інформаційних систем від несанкціонованого доступу, а також на необхідності політики безпеки, яка враховує як технічні, так і організаційні аспекти, а кібербезпеку розглядає як захист комп'ютерних систем та мереж від атак, які можуть призвести до порушення їхньої цілісності, доступності або конфіденційності. Він також підкреслює важливість розробки стратегій, які враховують можливі кіберзагрози та їхній вплив на національну безпеку [1]. Будучи експертом з кібербезпеки та криптографії Брюс Шнайєр, визначає кібербезпеку як галузь, що охоплює захист комп'ютерних систем, мереж та програмного забезпечення від атак і кіберзагроз. Його визначення включає як технічні, так і стратегічні аспекти захисту інформаційних систем, підкреслюючи важливість інноваційних технологій та міжнародної співпраці в цій сфері. Майкл Сулмейєр розглядає кібербезпеку як сферу, що охоплює заходи для запобігання та реагування на кіберзагрози, які можуть бути спрямовані на критичну інфраструктуру держави. Він підкреслює важливість міжнародної співпраці та розробки політик для захисту від кіберконфліктів [2]. Ці визначення відображають як технологічний, так і стратегічний підходи до забезпечення безпеки в інформаційному та кіберпросторах.

Над проблемою визначення дефініцій «інформаційна безпека» та «кібербезпека», розмірковували й цілий ряд вітчизняних вчених, які напружували вагомий науковий доробок, який варто продемонструвати наочно, показати різноманітність думок з цього приводу. Так, Вадим Липкан розкривав інформаційну безпеку як стан захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства та держави в інформаційній сфері, який забезпечує запобігання нанесенню шкоди через несанкціоноване використання, розповсюдження та викривлення інформації, а кібербезпеку як сукупність заходів, спрямованих на захист кіберпростору від зовнішніх та внутрішніх загроз, забезпечення цілісності, конфіденцій-

ності та доступності інформаційних ресурсів у цифровому середовищі [3].

Натомість вчений Віктор Цимбалюк інформаційну безпеку розглядає як комплексну систему правових, організаційних та технічних заходів, спрямованих на забезпечення захисту інформації та інформаційної інфраструктури від загроз природного та антропогенного характеру, а кібербезпеку як стан захищеності інформаційних систем та мереж від кіберзагроз, що забезпечується через застосування спеціальних технологій, процесів та практик управління ризиками в цифровому середовищі [4].

У своєму науковому виданні «Інформаційна та кібербезпека: концептуальні засади та практичні аспекти [5]» вчений Олександр Горбенко під поняттям «інформаційна безпека» розуміє стан інформаційного середовища, за якого забезпечується стійкість до зовнішніх та внутрішніх загроз, гарантовано права та свободи громадян в інформаційній сфері, а також захищені національні інтереси держави, а під поняттям «кібербезпека» – здатність систем та мереж протидіяти кіберзагрозам, забезпечуючи безперебійну роботу інформаційно-комунікаційних технологій та захист даних від несанкціонованого доступу і модифікації.

Цікавою є позиція вченого Сергія Морозова, викладена в монографії «Стратегії забезпечення інформаційної та кібербезпеки держави [6]», де під інформаційною безпекою вбачається певна система заходів та механізмів, спрямованих на захист інформаційних ресурсів та забезпечення інформаційної суверенності держави в умовах глобалізації та інформаційних війн, а «кібербезпека» як процес захисту кіберпростору від різноманітних загроз, включаючи захист персональних даних, державних інформаційних систем та критичної інфраструктури від кібератак.

Вчений Ігор Ткаченко пов'язав дефініцію «інформаційна безпека» з дотримання правових норм і визначає її як стан захищеності інформаційних ресурсів, при якому забезпечується їх цілісність, конфіденційність та доступність, а також дотримання правових норм в інформаційній сфері, а «кібербезпеку» визначив як процес управління ризиками в цифровому середовищі, що включає виявлення, аналіз та нейтралізацію кіберзагроз для забезпечення стійкого функціонування інформаційних систем [7].

Визначення інформаційної безпеки вчена Наталія Семенюк досить логічно поєднала з загрозами, бо мова йде про безпеку, надавши їй таке визначення як стан, при якому забезпечується захист інформації від випадкових або навмисних загроз, що можуть призвести до нанесення шкоди суб'єктам інформаційних відносин, а кібербезпеку показала як комплекс дій та процедур, які гарантують безпечно використання

кіберпростору, запобігаючи несанкціонованому доступу, розкриттю та знищенню цифрової інформації [8].

Розглядаючи ці визначення через призму державного управління, А.О. Мельник у науково-практичному виданні «Кібербезпека в державному управлінні: теорія та практика» [9] визначає інформаційну безпеку як стан, при якому інформаційні ресурси захищені від внутрішніх та зовнішніх загроз, а також забезпечено належне функціонування інформаційної інфраструктури в інтересах громадян та держави, а кібербезпеку як комплекс політик, процедур та технологій, які забезпечують захист електронних даних та систем від несанкціонованого доступу, пошкодження або втрати, спричинених кіберінцидентами.

Досліджуючи різницю між дефініціями «інформаційна безпека» і «кібербезпека» зазначимо їх взаємопов'язаність, але вони є окремими поняттями, кожне з яких має свій акцент та охоплення в контексті захисту інформаційних ресурсів.

Інформаційна безпека охоплює захист усіх видів інформації, незалежно від того, в якій формі вона існує – електронній, паперовій, вербальній тощо. Це включає захист конфіденційності, цілісності та доступності інформації, а також захист від загроз, які можуть поставити під загрозу ці аспекти [10]. Інформаційна безпека охоплює більш широкий спектр заходів і підходів, включаючи політику, процеси та людський фактор. Кібербезпека, з іншого боку, є складовою інформаційної безпеки.

Кібербезпека спеціалізується на захисті комп'ютерних систем, мереж та програмного забезпечення від цифрових загроз й включає в себе технічні засоби захисту, такі як фаєрволи, антивірусне програмне забезпечення, системи виявлення вторгнень, а також заходи, що запобігають кібератакам, кіберзлочинам та іншим зловмисним діям у кіберпросторі [11].

Тож, інформаційна безпека та кібербезпека це, безсумнівно, тісно пов'язані, поняття, але вони мають свої особливості, на які подивимося у контексті забезпечення захисту даних.

Так, інформаційна безпека охоплюючи всі аспекти захисту інформації, незалежно від її форми (електронна, друкована, усна тощо), та включаючи засоби і методи захисту інформаційних ресурсів від загроз, що можуть бути як внутрішніми, так і зовнішніми, включає в себе такі три ключові компоненти: (а) конфіденційність, забезпечення того, що інформація доступна тільки тим, хто має на це право; (б) цілісність, забезпечення того, що інформація є точною і повною, а будь-які зміни вносяться лише авторизованими особами; (в) доступність, забезпечення своєчасного та надійного доступу до інформації для тих, хто має на це право.

З іншого боку, кібербезпека, яку можна вважати підмножиною інформаційної безпеки, стосується виключно захисту комп'ютерних систем, мереж та програмного забезпечення від кіберзагроз, таких як хакерські атаки, віруси, фішинг та інші форми кібератак і виділимо також три основні аспекти кібербезпеки: (а) захист мережевої інфраструктури, захист від атак, які можуть спричинити збій у роботі мережі; (б) захист даних, захист даних від несанкціонованого доступу та крадіжок; (в) реагування на інциденти, здатність ефективно реагувати на інциденти, що можуть загрожувати безпеці систем.

Підсумуємо, що інформаційна безпека стосується загальної концепції захисту інформації в будь-якому вигляді, тоді як кібербезпека спеціалізується на захисті інформаційних систем та цифрових активів.

Повернемося до чинної нормативно-парової бази, яка встановлює правові основи діяльності у сфері кібербезпеки, визначає повноваження органів державної влади та відповідальність суб'єктів, що діють в кіберпросторі та на законодавчому рівні в пункт 5 частини першої статті 1 Законі України від 5 жовтня 2017 року № 2163-VIII «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» [12] закріпила поняття «кібербезпека» як захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави під час використання кіберпростору, за якої забезпечуються сталий розвиток інформаційного суспільства та цифрового комунікативного середовища, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних і потенційних загроз національній безпеці України у кіберпросторі.

Поняття «інформаційна безпека України» закріплено в Стратегії інформаційної безпеки, затвердженій Указом Президента України від 28 грудня 2021 року № 685/2021 [13] і розкриває це поняття як складову частину національної безпеки України, стан захищеності державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу, інших життєво важливих інтересів людини, суспільства і держави, за якого належним чином забезпечуються конституційні права і свободи людини на збирання, зберігання, використання та поширення інформації, доступ до достовірної та об'єктивної інформації, існує ефективна система захисту і протидії нанесенню шкоди через поширення негативних інформаційних впливів, у тому числі скоординоване поширення недостовірної інформації, деструктивної пропаганди, інших інформаційних операцій, несанкціоноване розповсюдження, використання й порушення цілісності інформації з обмеженим доступом.

Інформаційна безпека в юридичному контексті спрямована на комплексний захист інфор-

маційних ресурсів, включаючи як фізичні, так і цифрові аспекти. В цілому, законодавство України, що регулює інформаційну безпеку, зазвичай фокусується на захисті конфіденційності, цілісності та доступності інформації, а також на забезпеченні відповідності стандартам і вимогам безпеки.

Кібербезпека в юридичному контексті спрямована на захист комп'ютерних систем і мереж від кіберзагроз, таких як атаки хакерів, віруси та інше шкідливе програмне забезпечення. Юридичні норми, що регулюють кібербезпеку, зосереджені на забезпеченні безпеки цифрових інфраструктур і протидії кіберзлочинності.

Також в рамках цього дослідження, і на рівні науковому і на рівні нормативному наявну різницю між інформаційною безпекою та кібербезпекою можна наочно показати, взявши такі критерії порівняння як «цілі та методи» (1), умовно «обсяг захисту» (2) та «аспекти загроз» (3):

(1) інформаційна безпека включає управлінські та технічні заходи для забезпечення конфіденційності, цілісності і доступності інформації, а кібербезпека зосереджена на технічних рішеннях, таких як виявлення і запобігання атак, криптографія, захист від вірусів та інших шкідливих програм;

(2) інформаційна безпека охоплює всі аспекти захисту інформації, включаючи як цифрові, так і фізичні аспекти, а кібербезпека орієнтована виключно на захист цифрових систем і мереж;

(3) інформаційна безпека розглядає загрози як з боку внутрішніх, так і зовнішніх джерел, зокрема людських помилок і зловмисних дій, а кібербезпека переважно концентрується на зовнішніх загрозах, таких як хакери та кіберзлочинці.

На підставі дослідженого, враховуючи іноземний, український науковий, практичний аспект бачення та нормативно-правове закріплення, надамо власне визначення дефініцій.

Так, вважаємо, що інформаційна безпека – це стан захищеності інформаційного середовища, що забезпечує конфіденційність, цілісність та доступність інформації незалежно від її форми (цифрової, паперової, усної). Інформаційна безпека охоплює широкий спектр заходів, включаючи технічні, організаційні та правові, які спрямовані на захист інформаційних ресурсів від внутрішніх і зовнішніх загроз, таких як несанкціонований доступ, викривлення інформації, а також навмисне або випадкове порушення її цілісності. Особлива увага приділяється управлінню ризиками та створенню політик, що спрямовані на збереження інформаційної безпеки на всіх рівнях.

А під поняттям «кібербезпека» розуміємо підсистему інформаційної безпеки, яка зосере-

джена на захисті комп'ютерних систем, мереж і програмного забезпечення від цифрових загроз. Кібербезпека передбачає впровадження технічних і організаційних заходів для запобігання кіберзагрозам, таких як хакерські атаки, віруси, шкідливе програмне забезпечення, фішинг, а також вжиття дій для швидкого реагування та відновлення після інцидентів. Основними аспектами кібербезпеки є захист мережевої інфраструктури, захист даних і оперативне реагування на кіберінциденти.

Висновки. Зміст понять «інформаційна безпека» та «кібербезпека» вказує на їхню взаємопов'язаність, проте кожне з них має свої специфічні акценти. Інформаційна безпека охоплює всі аспекти захисту інформації, незалежно від її форми, тоді як кібербезпека спеціалізується на захисті цифрових систем і ресурсів у кіберпросторі. Важливість цих понять зростає в умовах сучасних інформаційних загроз, що потребує ефективних стратегій і систем захисту на національному та міжнародному рівнях.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Harvard University Information Security. URL: <https://privsec.harvard.edu> (дата звернення: 02.09.2024).
2. Harvard Kennedy School. URL: <https://www.hks.harvard.edu/faculty-research/policy-topics/science-technology-data/security> (дата звернення: 02.09.2024).
3. Липкан В.А. Основи національної безпеки України. Київ: Правова єдність. 2010. 352 с.
4. Цимбалюк В.С. Кібербезпека в системі національної безпеки України: теоретико-правовий аспект. Львів: Світ. 2015. 290 с.
5. Горбенко О.І. Інформаційна та кібербезпека: концептуальні засади та практичні аспекти. Харків: видавництво «Фоліо». 2017. 320 с.
6. Морозов С.П. Стратегії забезпечення інформаційної та кібербезпеки держави. Дніпро: Акцент. 2018. 268 с.
7. Ткаченко І.В. Кібербезпека та захист інформаційних систем. Вінниця: видавництво «Нова книга». 2015. 298 с.
8. Семенюк Н.М. Інформаційна безпека в умовах сучасних викликів: теорія та практика. Київ: Наукова думка. 2019. 375 с.
9. Мельник А.О. Кібербезпека в державному управлінні: теорія та практика. Полтава: Полтавський літопис, 2016. 285 с.
10. Захарова О.В. Інформаційна безпека: підручник. Київ: видавництво «Ліра-К». 2021. 312 с.

11. Черненко Г.В. Кібербезпека: сучасні загрози та захист. Харків: Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна. 2020. 268 с.
12. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України від 5 жовтня 2017 року № 2163-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2163-19#Text> (дата звернення: 02.09.2024).
13. Стратегія інформаційної безпеки: Указ Президента України від 28 грудня 2021 року № 685/2021 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 жовтня 2021 року «Про Стратегію інформаційної безпеки»». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/685/2021#n14> (дата звернення: 02.09.2024).

УДК 342.5(477.87)»1919/1926»:340.13

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.74>

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУ ФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ОРГАНІВ ВЛАДИ ТА УПРАВЛІННЯ НА ПІДКАРПАТСЬКІЙ РУСІ (ЗАКАРПАТТІ) У 1919–1926 РОКАХ

Грін О.О.,

старший викладач кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
Ужгородського національного університету
ORCID: 0009-0004-2249-7895

Грін О.О. Нормативно-правове регулювання процесу формування адміністративних органів влади та управління на Підкарпатській Русі (Закарпатті) у 1919–1926 роках.

Вказується, належне функціонування виконавчої влади на місцях, створення оптимальної системи місцевих органів виконавчої влади повинне забезпечити ефективний вплив на розвиток кожного регіону, особливо транскордонного. Загальновизнаним є те, що місцеві органи виконавчої влади реалізують функції держави, наближені до населення. В Україні формується нова людиноцентрична модель діяльності суб'єктів публічної адміністрації.

У статті досліджується процес формування адміністративних органів влади та управління на Підкарпатській Русі (Закарпатті) на протязі першої половини 20-х років XX століття. Констатовано, що процес формування структури державного управління на Підкарпатті розпочався вже на початку 1919 року, а влітку того ж року в Празі вже було розроблено декілька проєктів організації влади в краї. На основі Генерального статуту проаналізовано модель взаємовідносин всередині місцевої влади між Директорією, адміністратором та військовим керівництвом на протязі 1919–1920 років. Коротко викладено формування відділів-рефератів при Цивільному управлінні, яке очолював адміністратор. Розкрито важливість змін, внесених урядовим указом № 356/1920 «Про зміну Генерального статуту Підкарпатської Русі», згідно якого було кардинально перерозподілено функції та повноваження на користь органів, які представляли центральну владу в краї. Подано теорію про творення двох гілок адміністративного управління щодо компетенції Цивільного управління Підкарпатської Русі: автономних установ та установ загальнодержавних. Надано характеристику губерніальної ради як дорадчого органу при губернаторові. Зазначено, що новий Генеральний статут в частині норм, що регулювали діяльність віце-губернатора та губерніальної ради

виходив за межі Конституції ЧСР. Доводиться, що адміністративна реорганізація у Чехословаччині 1925 і особливо 1927 років лише віддаляла Підкарпатську Русь від реальної автономії, оскільки на території усієї республіки відбувався процес подальшої централізації та уніфікації влади і управління. Зроблено відповідні висновки щодо утримання й поступової інкорпорації (інтеграції) краю до загально-чехословацької правової системи.

Ключові слова: Підкарпатська Русь, адміністративні органи, меморандум, компетенція, структура адміністративного управління, автономна Директорія, військова диктатура, тимчасовий адміністратор, Президія Цивільної управи, Генеральний статут, автономний Сойм, губернатор, віце-губернатор, автономія, централізм, конституційний закон, урядовий указ, Найвищий адміністративний суд, експозитура, дирекція, службовець, управлінський апарат.

Hrin O. Regulatory and legal regulation of the process of formation of administrative authorities and management in Subcarpathian Rus (Transcarpathia) in 1919–1926.

It is indicated that the proper functioning of local executive power, the creation of an optimal system of local executive power bodies should ensure effective influence on the development of each region, especially the cross-border region. It is generally accepted that local bodies of executive power implement the functions of the state, which are close to the population. In Ukraine, a new people-centered model of activity of public administration subjects is being formed.

The article examines the process of formation of administrative authorities and management in Subcarpathian Rus (Transcarpathia) during the first half of the 20s of the 20th century. It was established that the process of forming the structure of state administration in Subcarpathia began already at the beginning of 1919, and in the summer of the same year, several projects of the organization of government in the region

were already developed in Prague. On the basis of the General Statute, the model of relations within the local government between the Directory, the administrator and the military leadership during 1919–1920 was analyzed. The formation of abstract departments at the Civil Administration, which was headed by an administrator, is briefly described. The importance of the changes introduced by the government decree No. 356/1920 «On amending the General Statute of Subcarpathian Rus» was revealed, according to which the functions and powers were radically redistributed in favor of the bodies that represented the central government in the region. The theory of the creation of two branches of administrative management in relation to the competence of the Civil Administration of Subcarpathian Rus is presented: autonomous institutions and institutions of the state. The description of the gubernatorial council as an advisory body under the governor is provided. It was noted that the new General Statute, in terms of the norms governing the activities of the vice-governor and the gubernatorial council, went beyond the Constitution of the Czechoslovak Republic. It is proved that the administrative reorganization in Czechoslovakia in 1925 and especially in 1927 only distanced Subcarpathian Rus from real autonomy, since the process of further centralization and unification of power and administration took place throughout the territory of the republic. Appropriate conclusions have been drawn regarding the retention and gradual incorporation (integration) of the region into the all-Czechoslovak legal system.

Key words: Subcarpathian Rus, administrative bodies, memorandum, competence, structure of administrative management, autonomous Directory, military dictatorship, temporary administrator, Presidium of the Civil Administration, General Statute, autonomous Diet, governor, vice-governor, autonomy, centralism, constitutional law, governmental decree, the Supreme Administrative Court, exposition, directorate, employee, management apparatus.

Постановка проблеми. Актуальність обраної проблематики визначається тим, що належне функціонування виконавчої влади на місцях, створення оптимальної системи місцевих органів виконавчої влади повинне забезпечити ефективний вплив на розвиток кожного регіону, особливо транскордонного. Загальновизнаним є те, що місцеві органи виконавчої влади реалізують функції держави, наближені до населення. В Україні формується нова людиноцентрична модель діяльності суб'єктів публічної адміністрації. Досвід розвинутих демократичних країн свідчить про те, що саме децентралізована виконавча влада з сильними інститутами міс-

цевого самоврядування є найбільш ефективною системою. Саме тому, останнім часом в різних країнах акцентується увага на дослідженнях, спрямованих на пошук нових моделей реалізації виконавчої влади на територіях в контексті сучасних процесів глобалізації з урахуванням місцевих специфічних культурно-історичних, суспільно-політичних та економічних особливостей розвитку регіонів. Оскільки території сучасної України на протязі історії входили до складу різних державних утворень, вкрай актуальним є аналіз нормативно- правового регулювання процесу формування адміністративних органів влади та управління на Підкарпатській Русі (Закарпатті) у 1919–1926 роках.

Аналіз досліджень і публікацій. У науковому плані різноманітні аспекти процесу формування адміністративних органів влади та управління на Підкарпатській Русі (Закарпатті) у 1919–1926 роках вивчали вітчизняні та зарубіжні «чисті» історики, такі як М. Болдижар, І. Ванат, С. Віднянський, І. Гранчак, О. Данко, З. Завадський, К. Крофта, І. Ліхтей, П. Магочій, П. Петрище, І. Поп, А. Пушкеш, Ю. Химинець, В. Шандор, П. Шворц, І. Шніцер, А. Штефан та ін.

З позицій історико-правової науки вказану проблему досліджували Г. Балрейх, В. Ганчин, К. Кадлец, В. Лемак, П. Мосний, З. Пешка, П. Стерчо, І. Терлюк та ін.

Визнаючи цінність наявних праць, змушені констатувати, що існує незавершеність наукових розробок вказаної проблематики в українській історико-правовій науці.

Метою статті є аналіз законодавства Чехословацької держави в частині, яка регулювала процес формування адміністративних органів влади та управління на Підкарпатській Русі (Закарпатті) у 1919–1926 роках.

Виклад основного матеріалу. Проблема формування адміністративних органів влади на Підкарпатській Русі постала перед владою ЧСР ще до укладення Сен-Жерменського договору, але тільки після того, коли уряд в Празі отримав усі гарантії, як міжнародні, так і в самому краї, щодо приєднання цієї території до Чехословаччини. Ще перебуваючи в Празі (кінець травня 1919 р.) майбутній губернатор Підкарпатської Русі Г. Жаткович передав президенту ЧСР Т. Масарику меморандум, що складався з 14 пунктів. Серед основних засад організації управління Підкарпатської Русі, компетенції губернатора, пропонувалося розділити територію краю на 20 округів (дистриктів), кожен з яких делегувати-ме одного представника до празького законодавчого органу і двох – до малого парламенту в Ужгороді. Саме парламент прийматиме всі рішення стосовно місцевих справ [1, с. 37–39].

Чехословацька влада добре усвідомлювала всю складність проблем, які постануть перед

нею у політичній, економічній, соціальній та культурній сферах Угорської Русі, через відсутність чиновників та патріотично налаштованої інтелігенції. Процес формування структури державного управління на Закарпатті розпочався вже на початку 1919 р. Зокрема, саме тоді, 17 лютого керівником Ужанської жупи (простягалась аж до Михайлівців і була розділена) було призначено римо-католицького священника із Списько-Старовеського округу, словацького політика Л. Мойша. Функції жупана він виконував до 1920 р. У той час, в Ужгороді вивчав обстановку на місці з метою надати чеській владі відповідні рекомендації щодо облаштування цієї території адміністратор краю О. Достал. Влітку 1919 р., перебуваючи у Празі, він розробив для канцелярії президента ЧСР два проекти щодо організації влади в Карпатській Русі.

У першому проекті йшлося про першочергові заходи, які необхідно здійснити у справі реорганізації політичного управління в Карпатській Русі задля зменшення тут угорського впливу. Насамперед акцентувалося на тому, скільки потрібно посадовців і яких саме задля того, аби заповнити вакансії у жупанатських управліннях в Ужгороді, Мукачеві та Хусті [2, с. 37]. Найменшу кількість чиновників потребувала Ужгородська жупа (1 поліцейського службовця, 1 заступника жупана і 1 референта лісового господарства), що свідчить про укомплектованість її штатів. Кадри для жупанатських управлінь у Мукачеві та Хусті належало підшукати. При цьому вказувалося, які саме вакансії потрібно було виділити й заповнити згідно зі штатним розписом (2 жупани чи їхні заступники, 2 інженери, 2 землеробські інспектори, 3 шкільні інспектори, 3 лікарі, 2 ветеринари, 2 інспектори лісового господарства) [3]. Також наголошувалося, що для окружних управлінь слід задіяти, по можливості, чеха й одного чи двох теперішніх службовців. Однак з Праги необхідно відрядити: 8-9 службовців, про всяк випадок – з числа легіонерів, для політичного управління, 8-9 лікарів, 8-9 ветеринарів. За потреби їх належало забезпечувати перекладачами. До нотарських управлінь передбачалося залучати місцевих службовців, якщо вони відповідатимуть усім вимогам [3].

У другому документі було уточнено деякі позиції, вказані в першому проекті. Більш зрозумілою стає порада О. Достала відрядити з Праги 8-9 легіонерів для роботи в окружних управліннях. У ньому він пише про необхідність мати під рукою 8 чи 9 чеських урядовців, які, по можливості, володіють російською мовою. Знаходимо тут і більш детальне роз'яснення системи судочинства: йшлося про суди в усіх трьох жупах, у кожну з яких пропонувалося призначити бодай по одному судді-чеху. Як відомо, це пропонува-

лося для того, аби контролювати роботу суддів з числа угорців [2, с. 38].

Тоді ж чеський інженер А. Гора пропонує владі свою розробку під назвою «Організація державного управління Підкарпатської Русі». Він виходив із географічного розташування території, її транспортного забезпечення і пропонував розділити Карпатську Русь на три частини: регіон Мукачева, регіон Хуста і регіон В. Бичкова. На відміну від інших урядовців, А. Гора рекомендував чеській владі зробити центром краю місто Мукачево [4, с. 7-8].

Ще 16 травня 1919 р. Центральна Руська Народна Рада (далі – ЦРНР) схвалила підготовлений Г. Жатковичем проект державно-правового впорядкування Угорської Русі в складі Чехословаччини [5, с. 77-78]. Для вручення цього документу президентові Т. Масарику 20 травня 1919 р. до Праги було відправлено делегацію ЦРНР, яку очолювали А.Бескид, А. Волошин і Г. Жаткович. 23 травня делегацію прийняв президент ЧСР Т. Масарик і заявив делегатам, що питання про державно-правове впорядкування краю не належить до компетенції президента і він їх приймає як своїх гостей, з якими охоче обмінюється думками щодо вирішення актуальних політичних проблем [5, с. 78-79].

29 липня 1919 р. у Празі розпочалися наради між президентом ЧСР Т. Масариком, керівником МВС А. Швеглою та Г. Жатковичем. На них обговорювалися основні положення про встановлення русинсько-словацького кордону та формування структури адміністративного управління Підкарпатської Русі. Домовилися, що владну функцію виконуватиме призначена урядом Директорія. Вже 7 серпня 1919 р. Г. Жатковича було призначено її очільником. Про своє призначення Г. Жаткович повідомляє у листі до членів ЦРНР від 12 серпня 1919 р., який опублікований у його нарисі Expose [6]. Директорія мала складатися з представників русинів краю і повинна була стати допоміжним органом військового командування на чолі з генералом Е. Енноком, який ще 6 червня 1919 р. своїм наказом проголосив військову диктатуру. 18 листопада того ж року вона була поширена на всю Підкарпатську Русь. Тільки 9 січня 1922 р. військову диктатуру було скасовано на основі рішення Ради міністрів.

29 липня 1919 р. уряд ЧСР уповноважив керівника МВС відрядити на Підкарпатську Русь для формування адміністративних органів влади компетентного фахівця. Розпорядженням міністра внутрішніх справ № 9787 від 1 серпня 1919 р. керівником цивільної адміністрації на території, підлеглий генералу Е. Еннок, було призначено чеського чиновника д-ра Я. Брейху. Він обіймав посаду адміністратора і безпосередньо підпорядковувався Міністерству внутрішніх

справ ЧСР. 20 серпня 1919 р. Я. Брейха був урочисто введений на посаду керівника Цивільного управління прокламацією генерала Е. Еннокка.

7 листопада 1919 р. на засіданні Ради міністрів ЧСР за номером 26536/1919 було ухвалено – «Генеральний статут для організації й адміністрації Підкарпатської Русі, приєднаної Паризькою конференцією до Чехословацької республіки» (далі – Генеральний статут). 14 листопада 1919 р. документ надійшов з Праги до Ужгорода телеграфом. На думку В. Лемака це урядове розпорядження за № 26356/1919 стало першим нормативним актом, що регулював правовий статус органів державного управління на вказаній території [7, с. 67]. Разом з Я. Брейхою на Закарпаття прибувають перші чехословацькі чиновники, щоб разом зі свідомою місцевою адміністрацією перебрати справу організації влади на новій території. Ними було здійснено реорганізацію державного управління [8, с. 17].

Зокрема, при цивільному управлінні, яке очолював адміністратор, було створено ряд відділів - рефератів. У вересні 1919 р. почали роботу політичний і шкільний реферати, тоді ж формується реферат охорони здоров'я, 6 вересня судовий реферат, 15 жовтня – реферат поліції, наприкінці жовтня – реферат публічних робіт, 1 грудня – реферат пошт і телеграфів а наприкінці року – господарський реферат [8, с. 17]. У вересні 1919 р. в Ужгороді було розпочато процес створення крайового фінансового управління. Збір податків знаходився у віданні головної фінансової каси в Ужгороді та 10 податкових інспекторатів. Фінансовому реферату підпорядковувалась і фінансова митна прикордонна служба [2, с. 55-56]. Наприкінці жовтня 1919 р. було організовано реферат громадських робіт. На початку 1920 р. було утворено фінансовий, сільськогосподарський реферат та реферат соціальної опіки. 4 травня 1920 р. господарський реферат був реорганізований в земське господарське управління. Реферат Міністерства соціальної опіки на Підкарпатській Русі розпочав свою діяльність на початку 1920 р. У 1921 р. при Цивільному управлінні було створено окремий реферат лісництва [2, с. 56].

В. Лемак зазначає, що «з утворенням нових управлінських інститутів у краї, Президія Цивільної управи стала підлягати губернатору і МВС Республіки, що керувало діяльністю всіх рефератів» [7, с. 72]. «Самих рефератів, – резюмує В. Лемак, – в структурі Цивільної управи в 1929 р. було десять і вони виступали органами загальнореспубліканських міністерств на місцях» [7, с. 72]. На думку дослідників М. Болдичара та П. Мосні, чехословацький уряд створенням вказаних рефератів та нових управлінських інститутів «переслідував мету: цивільним управлінням на території Підкарпаття поступово

забезпечувати консолідацію цієї території як в політичній сфері, так і в економічній та культурній» [9, с. 77]. «Це в кінцевому результаті, – стверджують автори, – в комплексному вигляді мало допомагати поступовому впровадженню інтересів державної влади» [9, с. 77].

Формування судової системи на теренах краю розпочалося згідно з розпорядженням уряду ЧСР № 634 від 3 грудня 1920 р. яке визначило, що її найвищим органом є «Судова табула в Кошицях (відділ для Підкарпатської Русі)». Свою діяльність цей орган розпочав 1 січня 1921 р. Нижчою ланкою судової системи були жупні суди і прокуратури в Берегові (тут вони існували ще з часів Австро-Угорщини), Ужгороді й Хусті, які були створені згідно з розпорядженням уряду № 651 від 17 грудня 1920 р. [10]. Ужгородському жупному суду підпорядковувалися окружні суди в Ужгороді, В. Березному, Мукачеві, Н. Воротах; Берегівському жупному суду – окружні суди в Берегові, Іршаві, В. Севлюші; Хустському жупному суду – окружні суди в Хусті, Рахові, Тячеві і Воловому (Міжгір'ї) [11, с. 41]. Судова система в ЧСР була незалежною гілкою влади, отже на місцевому рівні жупні та окружні суди взаємодіяли з відповідними рівнями влади, в загальних питаннях судочинства були підпорядковані вищим судовим інстанціям, а в адміністративних питаннях – Міністерству юстиції.

Питаннями безпеки та дотриманням громадського порядку на Підкарпатській Русі опікувалися реферат поліції, Крайове жандармське управління та Крайове військове командування. Крайове жандармське управління було створено в Ужгороді на основі рішення МВС ЧСР від 16 грудня 1920 р. В його структурі на початок 1921 р., крім штабу в Ужгороді, було 6 жандармських відділень (в Ужгороді, Мукачеві, Берегові, В. Севлюші, Хусті та Рахові), 19 окружних жандармських управлінь і 88 жандармських дільниць. У них проходило службу 27 офіцерів, 90 старших вахмістрів і 441 вахмістр [10]. У 1922 р. в краї вже працювало 20 окружних жандармських управлінь і 102 жандармські дільниці [11 с. 45-48].

Перший нормативний акт, що регулював правовий статус органів державного управління на території краю – Генеральний статут було урочисто проголошено в Ужгороді 18 листопада 1919 р. [12]. Згідно його норм на чолі тимчасової адміністрації краю ставав генерал, при чому його керівне військове і цивільне положення в статуті не зазначалося. Система подальшої адміністративно-правової організації влади на території краю містилася в четвертій його частині. Відповідно до її положень уряд ЧСР мав право призначити тимчасового адміністратора, в розпорядження якому виділялася необхідна

кількість урядовців та призначався «тимчасовий русинський автономний директоріум» як дорадчий орган з питань «законодавства і управління з усіх мовних, шкільних і релігійних справ, а також з питань місцевого самоуправління» у виборі та заміщенні чиновників і службовців адміністративних структур [12].

Генеральний статут окремо наголошував на дорадчому положенні автономної директорії при призначенні і звільненні усіх посадових осіб і працівників, призначення і звільнення яких було в компетенції тимчасового адміністратора. Це дало змогу науковцям оцінити автономну директорію як «невизначене двозначне ціле, яке містить ознаки додаткового автономного сойму і органу автономного управління» [9, с. 81]. У випадку виникнення розбіжностей при прийнятті рішень в роботі адміністратора і автономного директора вирішальне слово належало Президентові республіки або його довірених осіб (за винятком адміністратора). Інститути адміністратора й автономної дирекції прописані в Генеральному статуті як «тимчасові» і припиняли свою діяльність, коли «буде втілено в життя русинську автономну конституцію, яка базується на засадах Паризької конференції» [12]. До основних організаційних обов'язків Генерального статуту належала також обіцянка організувати і провести вибори до автономного Сойму за 90 днів після виборів до Національних зборів, а також встановити окреме фінансування «підкарпатурських територій». Заслуговує на увагу думка про те, що «швидкі спроби застосування автономного устрою на території Підкарпатської Русі однаковою мірою при реалізації Генерального статуту і закінчились» [9, с. 82]. Нічого не вирішивши, 19 лютого 1920 р. Директорія заявила про свою відставку [3, ф. 29, оп. 1, спр. 8, арк. 42-43].

В контексті законодавчого забезпечення формування органів управління Підкарпатської Русі слід зазначити про те, що існували значні розбіжності в розумінні їх структури та сфери компетенції між Г. Жатковичем та чехословацькою владою в Празі. Ще 5 травня 1920 р. разом з призначенням Г. Жатковича губернатором краю, урядом ЧСР було введено нову, не передбачену жодним нормативним актом, посаду віце – губернатора. На цю посаду того ж дня було призначено типового представника чеської бюрократії П. Еренфельда, який обіймав її до 1923 р. Г. Жаткович наполягав на фактичному запровадженні обіцяної автономії. Він навіть запропонував конкретний проект, що надавав місцевому парламенту (Сойму) з 24 членами та губернатору більші повноваження, ніж в інших концепціях, розроблених у президентській канцелярії. При цьому в даному проекті не знайшлося місця для існуючої функції

віце – президента, керівника бюрократичного апарату. Чиновники повинні були походити з місцевої русинської громади [13, с. 58]. Все це викликало занепокоєння та роздратування уряду, який отримував застереження від П. Еренфельда (лист МВС до канцелярії президента від 19.01.1920 р., в якому відправники розкритикували проект губернатора, вбачаючи в ньому «небезпечні тенденції») [13, с. 58]. Празька влада *de facto* рухалася в напрямку до централізму, нехтуючи своїми зобов'язаннями.

Ще 26 квітня 1920 р. уряд ЧСР видав указ № 356/1920 «Про зміну Генерального статуту Підкарпатської Русі», який, як і попередній, не забезпечив обіцяну автономію для території краю. Його прийняття, як було зазначено на початку указу, відбувалось на основі § 3 абз. 8 конституційного закону. Вказана норма містила розробку усіх вимог, які висувалися ним до автономного статусу Підкарпатської Русі. Додаткові вимоги могли міститися в окремо виданих звичайних законах чи урядових постановах, але вони не могли суперечити згідно § 55 конституційного закону його вимогам. Конституційний закон в § 3 абз. 2 включає, при організації автономного управління в краї автономний Сойм, а в § 3 абз. 6 також губернатора [8, с. 91]. Урядовий указ № 356/1920 в § 3 і § 4 встановлює два зовсім нові і конституційному закону зовсім невідомі органи, тобто віце-губернатора і губернаторську раду [9, с. 91-92].

Згідно нього посада губернатора встановлювалася тимчасово до скликання Сойму Підкарпатської Русі (§ 1). Крім «тимчасового губернатора» цей підзаконний акт запроваджував посаду віце-губернатора (відсутня в Конституції), який призначався президентом за поданням уряду. Віце-губернатор повинен був заступати губернатора на випадок його хвороби, відсутності, зайнятості або якщо посада губернатора була тимчасово вакантною. Згідно другого абзацу § 3, віце-губернатор ставав безпосереднім керівником усіх рефератів Цивільного управління та підпорядкованих йому установ і закладів. Через віце-губернатора підтримувався зв'язок між цими установами та урядом. Віце-губернатор візував усі офіційні акти губернатора. Якщо між губернатором і віце-губернатором виникали розходження, то питання повинні були передаватися на розгляд уряду [2, с. 57-58].

Таким чином, цим розпорядженням було ліквідовано посаду адміністратора, а чиновники, які працювали у структурі Цивільного управління були перепідпорядковані віце-губернатору. Влада в Празі так поспішала, що не спромоглася належним чином оформити питання правонаступництва та розмежування компетенцій при формуванні такого відповідального органу влади. Так, якщо у Генеральному статуті не було

жодних положень щодо Цивільного управління, то у вступній частині розпорядження про Цивільне управління сказано як про вже сформований орган. Окрім того, якщо раніше Цивільне управління розглядали як єдину державну адміністрацію на Підкарпатській Русі, одностайно представлену адміністратором, то у вступі розпорядження (§ 2) йдеться і про установи, що не підпорядковуються Цивільному управлінню [14 с. 913]. Слід погодитися з думкою чеського правознавця З. Пешки про те, що це положення свідчить про схильність до творення «двох гілок» адміністративного управління: автономних установ, на чолі яких стоїть губернатор та віце-губернатор, і установ загальнодержавних, які йому не підпорядковувалися, позаяк діяли як експозитури чи дирекції (напр. Дирекція державних доріг, дирекція пошт і телеграфів та ін.) галузевих міністерств [15, с. 113].

Найвищий адміністративний суд ЧСР розтлумачив компетенцію Цивільного управління двояко. Спочатку було вирішено, що Цивільне управління як найвищий адміністративний орган на Підкарпатській Русі має право приймати рішення (без спеціальних повноважень) навіть щодо питань, які належать до компетенції галузевих міністерств. Однак, згодом цей суд виніс протилежне рішення: Цивільне управління не було створене для того, щоб представляти центральні органи, а тому кожне рішення, що належить до компетенції міністерств, потребує спеціального, загального або додаткового затвердження; інакше не буде мати жодної правової сили [3, с. 58]. З таким тлумаченням важко погодитися, адже Цивільне управління становило адміністративне ціле з центральними органами – Президією Ради Міністрів, канцелярією президента, хоча й користувалося окремими канцелярськими правилами, затвердженими віце-губернатором.

Керівним органом Цивільного управління була його Президія, яку очолював віце – губернатор. 30 листопада 1922 р. Президію Цивільного управління було ліквідовано, замість неї утворено канцелярію віце-губернатора й одночасно при політичному рефераті – Президію політичного управління. Функції між ними було розділено: всі господарські питання, контроль за особовим складом і установами належали до компетенції Президії політичного управління, а справи політичного характеру, нагляд за діяльністю рефератів – до канцелярії віце-губернатора [2, с. 58-59]. 18 листопада 1923 р. урядом ЧСР віце-губернатором було призначено чеського урядовця А. Розсипала, який обіймав цю посаду до 1 серпня 1928 р.

Висновки. На основі аналізу архівних документів можна зробити висновок про те, що влада ЧСР на початковому етапі входження За-

карпаття до складу Чехословаччини ґрунтовно та системно підходила не тільки до формування органів влади, але й розглядала питання про забезпечення фахівцями судових, митних і фінансових установ, створення у краї спеціального фінансового управління, що дозволило б навести лад у питанні сплати податків, подолання ряду негативних явищ, а саме ліквідації церковних податків (коблини та роковини), а також у зв'язку з цим забезпечення платнею священників та вчителів.

Разом з тим, запровадження на території краю військової диктатури, тимчасовий характер і не опублікування в збірнику законів і постанов Чехословацької держави першої редакції «Генерального статуту про організацію адміністрації Підкарпатської Русі» було безумовно вигідним для чехословацької влади та створювало умови і поле діяльності для відстрочення виконання обов'язків щодо цієї території і її населення, які вимагали від ЧСР міжнародні договори. Зазначимо, що ні Сен-Жерменський мирний договір, ні Конституція Чехословаччини не встановлювали точного терміну реалізації автономного устрою на території Підкарпатської Русі після її включення до ЧСР. Видання Генерального статуту було невдалою і нереалізованою спробою прискорення введення автономного устрою на території краю.

Ліквідація Директорії Підкарпатської Русі, ігнорування більшості її вимог як Цивільною управою так і празькою владою, не включення автономного Сойму та юридичне закріплення Цивільної управи в урядовому указі «Про зміну Генерального статуту Підкарпатської Русі ...», заміна посади адміністратора на посаду губернатора та віце-губернатора (не передбачену Конституцією ЧСР), перепідпорядкування останньому всіх чиновників Цивільної управи, контрасигнація віце-губернатором всіх рішень губернатора – все це свідчило про те, що замість конституювання самоврядування на території краю на практиці з 1920-х років розпочався процес запровадження централізованої системи адміністративного управління. Адміністративна реорганізація у ЧСР 1925 і особливо 1927 років лише віддаляла Підкарпатську Русь від реальної автономії, оскільки на території усієї республіки відбувався процес подальшої централізації та уніфікації влади й управління.

Підсумовуючи, зазначимо, що вказаний період чехословацької адміністративно-управлінської організації території краю мав на меті поступову консолідацію Підкарпатської Русі в політичному, юридичному, економічному, соціальному та культурному аспектах, а також утримання й поступову інкорпорацію (інтеграцію) краю до загально-чехословацької правової системи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Поп І. Проблема Підкарпатської Русі в листуванні Т.Г. Масарика з Е. Бенешем під час Паризької мирної конференції. Карпатський край. Липень-грудень 1994. Річник 4-й. № 7–12. С. 37–39.
2. Ліхтей І.М. Підкарпатська Русь у складі Чехословаччини: особливості суспільно-політичного розвитку 1919–1929 років. Ужгород: Карпати, 2018. 244 с.
3. ДАЗО. Ф. 29. Оп.3. Спр. 2. Арк. 6.
4. Hora A. Organisace statni spravy Podkarpatske Rusi. Studie. Praha: Csl. Cizinecky urad, 1919. 20 s.
5. Ванат І. Нариси новітньої історії українців Східної Словаччини (1918–1838). Видання друге. Братіслава–Пряшів, 1990. 232 с.
6. Expose Dr. G.J. Zatkovica, byvseho gubernatora Podkarpatskoj Rusi, o Podkarpatskoj Rusi. Homestead, Pa.: Rusin Information Bureau, 1921.
7. Лемак В. Закарпаття у державно-правовій системі Чехословацької республіки (1919–1939 рр.): дис. канд. юрид. наук:12.00.01. К. 1996. 159 с.
8. Грін О. Правовий статус органів державного управління на Підкарпатській Русі (Закарпатті) на початковому етапі її входження до складу Чехословаччини (1919–1920 рр.). *Порівняльно-аналітичне право*. 2014. № 5. С. 17–20.
9. Болдижар М., Мосні П. Державно-правовий статус Закарпаття (Підкарпатської Русі) в складі Чехословаччини. Ужгород, 2001. 240 с.
10. NA CR. F.Prezidium ministerske rady (1918–1945). Inv. с. 413. Cislo kart. 56.
11. Seznam obci a uradu na Podkarpate. Rusi. Vydala Civilni sprava Podkarpatske Rusi. Uzhorod: nakladem vlastnim, 1922.
12. Generalni statut pro organisacia administraci Podkarpatske Rusi, priclenene parizskov konferenci republice Ceskoslovenske. Uredni noviny. Uzhorod, 18. Unora 1920. Rocnik. Cislo 1. ДАЗО, Ф. 13. Оп. 6. Од. зб. 7. Арк. 54-55.
13. Ярнецькі М., Колаковські П. Український П'ємонт на політичній шахівниці. Закарпаття в період автономії 1938-1939 / Переклад з польської Івана Зимомпі. Ужгород, 2022. 384 с.
14. Cis. 356. Narizeni vlady republiky Ceskoslovenske ze dne 26. dubna 1920, o zmene Generalniho Statutu Podkarpatske Rusi. Sbirka zakonu a narizeni statu ceskoslovenskeho: rocnik 1920. Praha : [s. n.], 1920.
15. Peska Z. Podkarpatska Rus. Slovník veřejného práva československého. Svazek III. Paz R ; redakční tajemník: JUDr. Jiri Havelka. Brno, 1934.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.75>

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ ЗА ДОПОМОГОЮ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ З УРАХУВАННЯМ ДОСВІДУ ОЛІМПІЙСЬКИХ ІГОР В ПАРИЖІ 2024 РОКУ

Діордіца І.В.,*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри приватного та публічного права,
Київський національний університет технологій та дизайну***Дараган О.В.,***аспірант кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права,
Академія праці, соціальних відносин і туризму***Соловійов А.С.,***аспірант кафедри конституційного,
адміністративного та фінансового права,
Академія праці, соціальних відносин і туризму*

Діордіца І.В., Дараган О.В., Соловійов А.С. Правові аспекти забезпечення державної безпеки України за допомогою штучного інтелекту з урахуванням досвіду Олімпійських ігор в Парижі 2024 року.

У статті автори здійснили дослідження правових аспектів забезпечення державної безпеки України за допомогою штучного інтелекту з урахуванням досвіду Олімпійських ігор в Парижі 2024 року. Актуальність дослідження обумовлена зростанням викликів щодо застосування штучного інтелекту в суспільному житті та необхідністю дотримання права на приватність. Встановлено, що після тривалих обговорень технологію розпізнавання облич за допомогою штучного інтелекту на Олімпійських іграх у Парижі не було впроваджено. Обґрунтовано, що основними напрямками удосконалення чинного в Україні нормативного регулювання щодо використання штучного інтелекту та забезпечення приватності громадян, уникнення можливих порушень прав людини, є такі: у контексті впровадження технології розпізнавання облич важливо мати детальні правила, що регулюють обсяг і застосування заходів, а також надійні гарантії проти ризику зловживань і свавілля (потреба у правових гарантіях є значно більшою, коли йдеться про використання технології розпізнавання облич в реальному часі); обробка персональних даних при застосуванні технології розпізнавання обличчя має бути виправданою та потребує високого рівня обґрунтування; використання технології розпізнавання обличчя для криміналістичної ідентифікації підозрюваного за фотографіями та відео і, відповідно, використання технології розпізна-

вання обличчя в реальному часі для його розшуку та арешту повинно відповідати «нагальній суспільній потребі» та враховувати характер і тяжкість правопорушення. Доведено, що визнаючи реальні загрози державній безпеці України на сучасному етапі у контексті можливого впровадження технології розпізнавання обличчя важливо мати детальні правила, що регулюють обсяг і застосування заходів, а також надійні гарантії проти ризику зловживань і свавілля. Невідвратно необхідність у правових гарантіях щодо реалізації та захисту приватності громадян, особливо коли йдеться про використання технології розпізнавання обличчя в реальному часі, висновується зі змісту Стратегії забезпечення державної безпеки.

Ключові слова: державна безпека, національна безпека, штучний інтелект, інформаційна безпека, кібербезпека, розпізнавання обличчя, право на приватність.

Diorditsa I., Daragan O., Soloviov A. Legal aspects of ensuring state Security of Ukraine with the help of artificial intelligence in the light of the experience of the Olympic Games in Paris 2024.

In this article, the authors research the legal aspects of ensuring the State security of Ukraine with the help of artificial intelligence, taking into account the experience of the Olympic Games in Paris in 2024. The relevance of the research is due to the growing challenges to the use of artificial intelligence in public life and the need to respect the right to privacy. It is established that after lengthy discussions, the technology of face

recognition using artificial intelligence was not introduced at the Olympic Games in Paris. It is substantiated that the main areas for improving the current regulatory framework in Ukraine for the use of artificial intelligence and ensuring the privacy of citizens and avoiding possible human rights violations are as follows: in the context of the introduction of face recognition technology, it is important to have detailed rules governing the scope and application of measures, as well as reliable safeguards against the risk of abuse and arbitrariness (the need for legal safeguards is much greater when it comes to the use of real-time face recognition technology); the processing of personal data in the application of face recognition technology must be justified and require a high level of justification; the use of face recognition technology for forensic identification of suspects. It is proved that when identifying real threats to the state security of Ukraine at the present stage in the context of the possible introduction of face recognition technology, it is important to have detailed rules governing the scope and application of measures, as well as reliable guarantees against the risk of abuse and arbitrariness. The inevitable need for legal guarantees for the implementation and protection of citizens' privacy, especially when it comes to the use of real-time face recognition technology, is derived from the content of the State Security Strategy.

Key words: state security, national security, artificial intelligence, information security, cybersecurity, face recognition, right to privacy.

Постановка проблеми. У квітні 2024 року Міжнародний олімпійський комітет (МОК) запустив свою комплексну стратегію щодо штучного інтелекту та спорту під назвою «The Olympic AI Agenda». Основна ідея полягає у тому, що штучний інтелект потрібно використовувати для підтримки, а не заміни продуктивності спортсмена [1].

Розробкою даного документа займалася група, яка була сформована із новаторів у сегменті ШІ, науковців, спортсменів і безпосередньо технологічних компаній.

Звертаємо увагу, що одним із ключових напрямів став захист спортсменів від булінгу та насильства в інтернеті, особливо спрямованого проти жінок у спорті.

Одночасно із реалізацією зазначеної вище стратегії МОК, із метою гарантування безпеки під час проведення Олімпійських ігор в Парижі, французький уряд уклав контракти з чотирма компаніями – Videtics, Orange Business, ChapsVision та Wintics.

Наріжним каменем впровадження технологій ШІ задля забезпечення безпеки Олімпійських ігор стала позиція низки правозахисних органі-

зацій щодо використання системи розпізнавання облич.

Так, 23 листопада 2022 року у французькій газеті Le Parisien було опубліковано статтю, в якій інформувалося про те, що уряд Франції відмовився від проєкту впровадження системи розпізнавання облич для підтримки заходів безпеки на Олімпійських іграх 2024 року в Парижі [2]. Однак, дебати про можливе впровадження систем розпізнавання облич під час Олімпійських ігор набули широкої дискусії, яка розділила політичних лідерів, науковців, новаторів сегменту ШІ щодо того, чи необхідно використовувати біометричні системи, керовані штучним інтелектом, для моніторингу громадських місць.

Стан опрацювання проблематики. В Україні чимало вчених займалися дослідженням окремих аспектів правового регулювання штучного інтелекту. Саме проблематика запровадження та використання штучного інтелекту як об'єкта правовідносин, його соціалізації та основоположних принципів його співвідношення щодо дотримання прав і свобод людини останнім часом ставали предметом дослідження правників із різних галузей юридичної науки. Так на рівні наукових робіт можемо відмітити праці К. Токаревої та Н. Савлівої [3], Ю. Тюрі [4], О. Задихайла [5], О. Карпенка [6] та ін. Однак безпосередньо проблематика правових аспектів забезпечення державної безпеки України за допомогою штучного інтелекту з урахуванням досвіду Олімпійських ігор в Парижі 2024 року українськими науковцями не вивчалася.

Метою статті є системне дослідження правових аспектів забезпечення державної безпеки України за допомогою штучного інтелекту з урахуванням досвіду Олімпійських ігор в Парижі 2024 року та вироблення практичних рекомендацій щодо удосконалення законодавства у даному сегменті.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж заглиблюватися в деталі, необхідно з'ясувати сутність поняття технології розпізнавання облич за законодавством Франції. Національна комісія з інформатики та свободи (CNIL) визначає цю технологію як «імовірнісний додаток для розпізнавання обличчя, який може автоматично розпізнавати особу на основі атрибутів її обличчя з метою її автентифікації або ідентифікації» [7].

Ця технологія може бути використана для двох основних функцій – верифікації та ідентифікації. Функція верифікації в основному передбачає порівняння 1:1 між окремим зображенням обличчя користувача (наприклад, зробленим електронною рамкою на кордоні) та біометричною фотографією, що зберігається в біометричному токени (наприклад, в паспорті). Верифікація найчастіше розглядається як синонім до «автентифікація».

З іншого боку, методи ідентифікації передбачають порівняння одного зображення обличчя з безліччю зображень, що містяться в базі даних. Ці методи використовуються, наприклад, правоохоронними органами для ідентифікації підозрюваного.

Французьке агентство DPA у своєму звіті зазначило, що дана технологія, відома як «комп'ютерний зір», яка є однією з гілок «штучного інтелекту», що полягає в оснащенні систем можливостями цифрового аналізу зображень шляхом вилучення такої інформації, як розпізнавання образів, аналіз рухів, виявлення об'єктів [8].

Такі технології на основі штучного інтелекту дедалі частіше застосовуються для найрізноманітніших цілей, зокрема для моніторингу спортивних об'єктів. Наприклад, уряд Нідерландів профінансував план впровадження інтелектуального відеоспостереження на трьох стадіонах у Нідерландах з метою боротьби з дискримінацією під час футбольних матчів Ередивізії. Зокрема, на арені «Де Кюїп», домашньому стадіоні ФК «Феєнорд», використовується технологія для визначення причин дискримінаційної поведінки, способів її виявлення та припинення в зародку. Технологія також може визначати настрій інших уболівальників, які перебувають поруч з таким проявом дискримінації [9].

Незважаючи на те, що ця технологія все частіше впроваджується на спортивних об'єктах, існує дуже мало оцінок щодо того, чи було її застосування успішним у забезпеченні ефективної безпеки на заходах. Незважаючи на нестачу інформації, системи, керовані штучним інтелектом, часто сприймаються або представляються як панацея для забезпечення безпеки великих масових заходів.

Технології розпізнавання обличчя в основному дозволяють автоматизовано обробляти зображення обличчя з метою ідентифікації або автентифікації особи, саме тому вони використовувалися на великих громадських заходах по всьому світу, таких як Олімпійські ігри в Токіо (з метою автентифікації) і Чемпіонат світу з футболу, що проходив в Катарі. Зокрема, в Катарі під час проведення Чемпіонату світу з футболу, що проходив на 8 стадіонах, застосовувалися 15 000 камер відеоспостереження, підключених до систем розпізнавання обличчя. З цієї точки зору розпізнавання обличчя сприймається як потужний інструмент безпеки, що дозволяє правоохоронним органам контролювати громадські місця.

Мабуть, легко зрозуміти, чому французька влада була зацікавлена у впровадженні розпізнавання обличчя для підтримки заходів безпеки на Олімпійських іграх 2024 року в Парижі.

Зрештою, від систем авторизації та ідентифікації відмовилися як від засобу підтримки захо-

дів безпеки на Олімпійських іграх. Так, міністр внутрішніх справ Франції заявив, що «я не є прихильником розпізнавання обличчя, інструменту, який є суспільним вибором і який пов'язаний з певним ризиком – тому що я вважаю, що у нас немає засобів гарантувати, що цей інструмент не буде використаний проти громадян за іншого режиму» [10].

Незважаючи на те, що французький уряд для забезпечення безпеки спортивних заходів під час Олімпійських ігор 2024 року в Парижі зрештою відмовився від свого проекту з розпізнавання обличчя, він вирішив дозволити впровадження інших відеопристроїв, керованих штучним інтелектом.

Тобто, замість розгортання технологій розпізнавання обличчя французький уряд обрав іншу технологію, яка є менш інвазійною, а саме використання смарт-камер. Основна відмінність між смарт-камерами і розпізнаванням обличчя полягає в тому, що в той час як метою розпізнавання обличчя є ідентифікація або автентифікація особи, смарт-камери можуть мати кілька цілей, починаючи від аналізу і закінчуючи категоризацією об'єктів або осіб.

Смарт-камери не обробляють біометричні дані і не призначені для ідентифікації осіб. Однак, навіть якщо смарт-камери не обробляють біометричні дані, це не означає, що вони не становлять ризиків для прав і свобод людини, оскільки вони можуть обробляти інші типи персональних даних. Це також означає, що їх слід вважати більш інтрузивними, ніж «традиційні» системи відеоспостереження, оскільки, як пояснює CNIL, смарт-камери за своєю природою дуже відрізняються від традиційних систем відеоспостереження, оскільки «людей більше не просто знімають, а аналізують в автоматизованому режимі, в реальному часі, щоб зібрати певну інформацію про них» [11].

Ризики, які становлять системи розумних камер, залежать від мети і способу їх використання. Наприклад, система, яка впливає або приймає рішення, що індивідуально впливає на людину, не становить такого ж ризику, як система, спрямована на невизначену групу людей або розгорнута в статистичних цілях.

У Франції немає спеціального закону, який би регулював використання розумних камер, однак це не означає, що ці системи не підлягають регулюванню або що вони де-факто дозволені чи заборонені.

Загалом, якщо системи розумних камер обробляють персональні дані, їх використання повинно відповідати принципам і правилам захисту даних: французькому Закону про обробку даних і свободи (loi informatique et libertés), а також Загальному регламенту про захист даних або Директиві про правоохоронні органи, якщо

обробка здійснюється правоохоронними органами. Крім того, CNIL зазначає, що оцінка впливу на захист даних повинна проводитися «через інноваційний характер технології». Крім того, в деяких конкретних випадках законодавство про захист даних передбачає необхідність прийняття внутрішніх положень, наприклад, коли технологія використовується правоохоронними органами для запобігання злочинам. У таких випадках розгортання «розумного» відео вимагає наявності законодавчого або іншого нормативного документа, який би дозволяв або контролював їх законне застосування [12].

Отже, необхідно зазначити, що наразі немає чітких доказів чи ефективні такі розумні відеосистеми. Існує дуже мало інформації про минулі експерименти та їх результати. Наприклад, низка територіальних громад у Франції використовує штучний інтелект у поєднанні із зображеннями відеоспостереження для виявлення кинутих сумок, стеження за громадським транспортом, управління світлофорами і т. ін. Так, муніципалітет Тулуза експериментував із програмним забезпеченням, яке виявляє підозрілі ситуації. Однак після оскарження цієї діяльності до суду, заступник міського голови заявив, що експерименти з розумними камерами не були «повністю задовільними» [12].

Узагальнюючи окреслену проблематику та проектуючи її на національну правову систему, не можемо оминати увагою той факт, що Конституція України забороняє втручання в особисте і сімейне життя людини крім випадків, безпосередньо зазначених у самому Основному Законі (наприклад, якщо таке втручання передбачено законом та здійснюється в інтересах національної безпеки).

Щодо практики застосування в Україні системи розпізнавання облич та наявне нормативне регулювання, можна констатувати про існування суттєвих недоліків у національному законодавстві, а саме: відсутність правового режиму захисту зображення обличчя людини, законодавчих підстав для встановлення та застосування вуличних відеокамер із технологіями розпізнавання облич, відсутність запобіжників від зловживань такими технологіями, а також недотримання принципу пропорційності втручання у права людини. Це створює ризики порушень Україною міжнародно-правових зобов'язань, зокрема статті 8 ЄКПЛ (право на повагу до приватного і сімейного життя) [13].

Основними напрямками удосконалення чинного в Україні нормативного регулювання щодо використання штучного інтелекту та забезпечення приватності громадян, уникнення можливих порушень прав людини, є такі:

1) у контексті впровадження технології розпізнавання облич важливо мати детальні прави-

ла, що регулюють обсяг і застосування заходів, а також надійні гарантії проти ризику зловживань і свавілля; потреба у правових гарантіях є значно більшою, коли йдеться про використання технології розпізнавання облич в реальному часі;

2) обробка персональних даних при застосуванні технології розпізнавання обличчя має бути виправданою та потребує високого рівня обґрунтування;

3) використання технології розпізнавання обличчя для криміналістичної ідентифікації підозрюваного за фотографіями та відео і, відповідно, використання технології розпізнавання обличчя в реальному часі для його розшуку та арешту повинно відповідати «нагальній суспільній потребі» та враховувати характер і тяжкість правопорушення [14].

У розрізі предмета нашого дослідження констатуємо, що Стратегія забезпечення державної безпеки від 16.02.2022 р. (далі – Стратегія) визначає реальні й потенційні загрози державній безпеці України, напрями та завдання державної політики у сфері державної безпеки, є основою для планування і реалізації політики у сфері державної безпеки [15].

Однак, безпосередньо у самій Стратегії не наводиться поняття «державна безпека». Звертаємо увагу, що поняття «державна безпека» закріплено в п. 1 ст. 1 Закону України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 року № 2469-VIII і визначається як захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності і демократичного конституційного ладу та інших життєво важливих національних інтересів від реальних і потенційних загроз невоєнного характеру [16].

У п. 3 Стратегії конкретизуються об'єкти забезпечення державної безпеки – державний суверенітет, конституційний лад, територіальна цілісність України, оборонний, економічний і науково-технічний потенціал, кібербезпека, інформаційна безпека, об'єкти критичної інфраструктури, державна таємниця та службова інформація.

Також нормативно інтерпретовано поняття «загрози державній безпеці» – явища, тенденції і чинники, що унеможливають чи ускладнюють або можуть унеможливити чи ускладнити захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності та демократичного конституційного ладу й інших життєво важливих національних інтересів.

Зважаючи на те, що до об'єктів забезпечення державної безпеки РНБО віднесла *конституційний лад*, а з-поміж загроз державній безпеці визначено ті можливі явища, тенденції і чинники, що унеможливають чи ускладнюють або можуть унеможливити чи ускладнити, зокрема,

захищеність демократичного конституційного ладу, висновуємо прагнення авторів даної Стратегії нормативно гарантувати, зокрема й забезпечення приватності громадян та уникнення можливих порушень прав людини.

Зазначене вище корелюється зі змістом структурних складових поняття «інформаційна безпека» (визначеного у п. 3 Стратегії) – стан захищеності національних інтересів людини, суспільства і держави в інформаційній сфері, за якого унеможливлено завдання шкоди через: неповноту, невчасність та невірогідність інформації, що використовується, негативний інформаційний вплив; витік державної таємниці та службової інформації; негативні наслідки застосування інформаційних технологій; несанкціоноване розповсюдження, використання і порушення цілісності, конфіденційності та доступності інформації, у тому числі шляхом проведення іноземними спецслужбами, окремими організаціями, групами, особами спеціальних інформаційних операцій та деструктивних інформаційних впливів, а також забезпечується своєчасне виявлення, запобігання та нейтралізація реальних і потенційних загроз національним інтересам та національній безпеці України.

Висновки. Отже, визначаючи реальні загрози державній безпеці України на сучасному етапі у контексті можливого впровадження технології розпізнавання облич важливо мати детальні правила, що регулюють обсяг і застосування заходів, а також надійні гарантії проти ризику зловживань і свавілля.

Невідворотна необхідність у правових гарантіях щодо реалізації та захисту приватності громадян, особливо коли йдеться про використання технології розпізнавання облич в реальному часі, висновується зі змісту Стратегії забезпечення державної безпеки, а саме:

1. До об'єктів забезпечення державної безпеки віднесено *конституційний лад*.

2. З-поміж загроз державній безпеці визначено ті можливі явища, тенденції і чинники, що унеможливають чи ускладнюють або можуть унеможливити чи ускладнити, зокрема, захищеність *демократичного конституційного ладу*, при якому людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, *недоторканність і безпека* визнаються найвищою соціальною цінністю.

3. У структурі елементів *інформаційної безпеки* чітко виокремлено стан захищеності національних інтересів людини, суспільства і держави в інформаційній сфері, за якого унеможливлено завдання шкоди, зокрема, через: неповноту, невчасність та невірогідність інформації, що використовується, негативний інформаційний вплив; *негативні наслідки застосування інформаційних технологій; несанкціоноване розповсюдження, використання і порушення цілісно-*

сті, конфіденційності та доступності інформації і т. ін.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Тартачний О. Штучний інтелект використовуватимуть на Олімпіаді у Парижі. *Speka.media*. 2024. URL: <https://speka.media/stucnii-intelekt-na-olimpiadi-p063q6>.
2. Wesfreid M. Paris 2024 : pas de reconnaissance faciale aux JO. *Le Parisien*. November 23rd, 2022. URL: <https://www.leparisien.fr/politique/paris-2024-pas-de-reconnaissance-faciale-aux-jo-23-11-2022-4E3FP2XBWZC4LBY3B4UMPA3QPE.php?ts=1669200293918>.
3. Tokarieva, K., & Savliya, N. (2021). PECULIARITIES OF LEGAL REGULATION OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN UKRAINE. *Scientific Works of National Aviation University. Series: Law Journal «Air and Space Law»*, 3(60), 148–153. <https://doi.org/10.18372/2307-9061.60.15967>.
4. Тюрю Ю.І. Правове регулювання використання штучного інтелекту на основі європейського підходу. *Знання Європейського права*. № 2. 2022. С. 141–145. DOI: <https://doi.org/10.32837/chern.v0i2.360>.
5. Задихайло О. Адміністративно-правове регулювання штучного інтелекту в Україні: сучасний стан та тенденції розвитку. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди «ПРАВО»*. Випуск 37, 2023. С. 9–14. <https://doi.org/10.34142/23121661.2023.37.01>.
6. Карпенко О. Штучний інтелект як інструмент публічного управління соціально-економічним розвитком: смарт-інфраструктура, цифрові системи бізнес-аналітики та трансферти. URL: http://www.dy.nayka.com.ua/pdf/10_2021/4.pdf.
7. Facial Recognition: For a debate living up to the challenges. *CNIL*. November 15th, 2019. p. 3. URL: <https://www.cnil.fr/sites/default/files/atoms/files/facial-recognition.pdf>.
8. Image Recognition vs Computer Vision: Key Differences Explained. *Deepomatic*. January 15th, 2024. URL: <https://deepomatic.com/blog/difference-between-computer-vision-and-image-recognition>.
9. Dutch clubs to deploy «smart technology» to fight fan racism. *France 24*. June 8th, 2022. URL: <https://www.france24.com/en/live-news/20220608-dutch-clubs-to-deploy-smart-technology-to-fight-fan-racism>.

10. Sécurité des jeux Olympiques et Paralympiques de 2024 – Audition de M. Gérard Darmanin, ministre de l'intérieur et des outre-mer, Commission des lois. *French Senate*. October 25th, 2022. URL: <https://www.senat.fr/compte-rendu-commissions/20221024/lois.html>.
11. Caméras dit «augmentées» dans les espaces publics: la position de la CNIL. *CNIL*. July 19th, 2022. URL: <https://www.cnil.fr/fr/cameras-dites-augmentees-dans-les-espaces-publics-la-position-de-la-cnil>.
12. Emery P. Toulouse : le pouvoir des caméras de vidéosurveillance. *La Dépêche*. January 3, 2019. URL: <https://www.ladepeche.fr/article/2019/01/03/2934369-toulouse-le-pouvoir-des-cameras.html>.
13. Воюта Д. Технологія розпізнавання облич: позиція ЄСПЛ у справі Glukhin v. Russia. 6 жовтня, 2023. *Центр демократії та верховенства права*. URL: <https://cedem.org.ua/news/glukhin-v-russia/>.
14. European Court of Human Rights. Case of Glukhin v. Russia (Application no. 11519/20). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:\[%22001-225655%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/rus#{%22itemid%22:[%22001-225655%22]}).
15. Указ Президента України від 16 лютого 2022 року № 56/2022 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 30 грудня 2021 року «Про Стратегію забезпечення державної безпеки». *Президент України*. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/562022-41377>.
16. Закон України «Про національну безпеку України» від 21.06.2018 р. № 2469-VIII. *Законодавство України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>.

УДК 347.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.76>

ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ ТА ЇХ РОЛЬ В ДІЯЛЬНОСТІ СУДОВИХ ІНСТАНЦІЙ

Дубовик О.В.,

*аспірант Міжнародного економіко-гуманітарного університету
імені Степана Дем'янука,
адвокат*

ORCID: 0009-0002-0249-4465

Дубовик О.В. Інформаційних технологій та їх роль в діяльності судових інстанцій.

Стаття присвячена визначенню місця та ролі інформаційних технологій в діяльності судових інстанцій. Встановлено, що інформаційні технології являють собою сукупність методів та інструментів, призначених для ефективної роботи з інформацією. Незалежно від того, як змінюються технології або яким чином їх використовують у різних сферах суспільного життя, їхня основна мета залишається незмінною – забезпечення збирання, обробки, накопичення та використання інформації.

Обґрунтовано, що комплексне використання інформаційних технологій під час відправлення правосуддя вважається одним із ключових елементів значного поліпшення функціонування судової системи України. Можливість он-лайн ознайомлення з судовими реєстрами, інформацією щодо стадій розгляду судових справ, електронний обмін юридичними документами – ось лише кілька прикладів, які стали можливими у зв'язку з впровадженням у роботу вітчизняних судів інформаційних технологій. Цей вид технологій може використовуватися для підвищення прозорості та підзвітності судових інстанцій, допомагаючи тим самим якісно виконувати покладені на них функції та обов'язки. Сучасні технології дають змогу суддям і працівникам апарату суду отримувати доступ до великих електронних баз даних, включно із судовою практикою та нормативно-правовими актами, що значно спрощує і прискорює процес ухвалення рішень. Можливість використання електронної пошти та інших засобів цифрової комунікації забезпечила оперативність і зручність в обміні інформацією між усіма учасниками судового процесу. Важливим здобутком стало й те, що громадяни тепер можуть звертатися до суду в електронній формі, що робить правосуддя більш доступним і зручним. Це нововведення знижує бар'єри для звернення до суду, прискорює процес подання документів і дає змогу учасникам провадження відстежувати його перебіг у режимі реального часу. Отже, інформаційні технології не тільки

полегшують роботу судів, а й роблять правосуддя прозорішим, доступнішим і оперативнішим, що зрештою підвищує довіру громадян до судової системи загалом. Використання інформаційних технологій спільно з Інтернетом відкрило судову систему для громадськості.

Ключові слова: інформаційні технології, інформація, суди, судді, інформатизація судів, електронний документообіг.

Dubovyk O.V. Information technology and its role in the activities of judicial institutions.

The article is devoted to the definition of the month and the role of information technology in the activities of judicial authorities. It is established that information technology is a set of methods and tools designed for effective work with information. Regardless of how technologies change or how they are used in various spheres of public life, their main purpose remains unchanged – to ensure the collection, processing, accumulation and use of information.

It is substantiated that the integrated use of information technologies in the administration of justice is considered to be one of the key elements of a significant improvement of the functioning of the judicial system of Ukraine. The possibility of online access to court registers, information on the stages of court proceedings, and electronic exchange of legal documents are just a few examples which have become possible due to the introduction of information technology into the work of domestic courts. This type of technology can be used to increase the transparency and accountability of the judiciary, thereby helping it to perform its functions and duties in a more efficient manner. Modern technologies allow judges and court staff to access large electronic databases, including case law and regulations, which greatly simplifies and speeds up the decision-making process. The ability to use e-mail and other digital communication tools has ensured efficiency and convenience in the exchange of information between all participants in the judicial process. Another important achievement is that

citizens can now apply to the court electronically, making justice more accessible and convenient. This innovation reduces barriers to going to court, speeds up the process of submitting documents and allows participants in the proceedings to track their progress in real time. Thus, information technology not only facilitates the work of courts, but also makes justice more transparent, accessible and efficient, which ultimately increases public confidence in the judicial system as a whole. The use of information technology together with the Internet has opened up the judicial system to the public.

Key words: information technology, information, courts, judges, court informatization, electronic document management.

Постановка проблеми. З кінця минулого століття інформаційні технології стали відігравати дедалі більшу роль у житті нашого суспільства. Під впливом об'єктивних тенденцій судової інстанції, чия традиційна діяльність, практика й організація роботи, як і інших державних структур, ґрунтувалися на паперових носіях, були змушені приймати нові технології й адаптувати до них організацію своєї роботи. Зазначимо, що впровадження інформаційних технологій у діяльність вітчизняних судів проходило не завжди гладко, багато судових інстанцій сприймали інновації як зайве обтяження. Але, були й інші, які зустрічали їх з ентузіазмом, оскільки інформаційні технології сприяли реконфігурації судової діяльності, автоматизації повторюваних завдань і підвищенню ефективності, що багато в чому істотно спростило процедуру обігу документів, зменшило навантаження на представників суддівського корпусу та працівників апарату судів.

Інформаційні технології впливають на різні аспекти діяльності вітчизняних судів, які непомітні на перший погляд. Не можна не погодитися з пророчим висловлюванням Л. Вульфа, згідно з яким інформаційні технології не тільки допомагають раціоналізувати й удосконалити наявні системи та процеси; вони також належною мірою виступають як каталізатор радикальних змін... Інформаційні технології в недалекому майбутньому стануть основою судової системи, у зв'язку з чим нині необхідно приділити їм підвищену увагу [1, с. 284, 293]. Уже сьогодні зазначені технології трансформують процеси комунікації всередині судової системи, оптимізують процес розгляду справ і загальний документообіг, забезпечують більш ефективне навчання та підвищення кваліфікації працівників суду. В умовах сучасного правосуддя інформаційні технології стають ключовим інструментом для вирішення завдань широкого масштабу, сприяючи безперебійному функціонуванню судових орга-

нів. Без належної інтеграції інформаційних систем вітчизняні суди зіткнулися б із серйозними труднощами, що призвело до затягування судових процесів, знизило загальну продуктивність судової системи України.

Стан дослідження теми. Проблемні питання застосування інформаційних технологій у судочинстві досліджувались у працях А.В. Анісімова, Г.В. Атаманчука, А.Б. Агапова, І.А. Бачило, О.В. Бринцева, О.В. Головченко, Н.Ю. Голубевої, В.П. Колісник, А.Ю. Каламайко, М.Б. Кравчик, О.О. Присяжнюк, М.Я. Швеця та інших вчених. Проте, дослідження використання інформаційних технологій в судочинстві є неповними та присвяченими переважно окремим аспектам цієї проблеми. Викладене вказує на відсутність комплексного підходу до розробки проблеми впровадження інформаційних технологій у судову діяльність і обумовлюють неповноту її вирішення.

Мета статті. Стаття присвячена визначенню місця та ролі інформаційних технологій в діяльності судових інстанцій.

Виклад основного матеріалу. Суди, як і багато інших організацій, дедалі більше залежать від інформаційних технологій для досягнення поставлених перед ними цілей і завдань. Завдяки впровадженню сучасних технологій, вони можуть швидше і точніше обробляти дані, забезпечувати доступ до правової інформації, а також автоматизувати багато рутинних завдань, що в кінцевому підсумку підвищує ефективність правосуддя. Впровадження складніших програмних рішень та інформаційних систем стає необхідністю в міру зростання вимог до якості судових процесів і взаємодії судових органів з іншими державними та приватними установами. Надійна інформаційна інфраструктура допомагає судам виділятися на тлі інших державних установ, забезпечуючи прозорість і доступність правосуддя, а також підвищуючи довіру громадян до судової системи. Інформаційні технології вже стали невід'ємною частиною сучасної судової практики, даючи змогу судам ефективно працювати, надавати послуги на високому рівні та забезпечувати соціальну справедливість у суспільстві. Водночас в умовах динамічного розвитку інформаційних технологій важливо розуміти, які саме технологічні рішення використовуються в судовій системі та як вони впливають на її функціонування. Для глибшого розуміння ролі інформаційних технологій у судовій практиці необхідно чітко розкрити суть цього терміна.

Термін «інформаційні технології» (information technology), у перекладі з англійської, позначає всі технології, пов'язані з обробкою та управлінням інформацією і даними. Як ми бачимо, за кордоном інформаційні технології сприйма-

ються широкою сферою, яка включає в себе комп'ютерні науки, телекомунікації, системи управління базами даних, інформаційну безпеку тощо. Що стосується вітчизняного правового поля, то воно ще не виробило єдиного підходу до розуміння терміна «інформаційні технології». Законодавець під інформаційними технологіями (інформаційно-комунікаційними технологіями) розуміє: результат інтелектуальної діяльності, сукупність систематизованих наукових знань, технічних, організаційних та інших рішень про перелік та послідовність виконання операцій для збирання, обробки, накопичення та використання інформаційної продукції, надання інформаційних послуг (ст. 1) [2]; технологічний процес, предметом перероблення і результатом якого є інформація [3]; сукупність методів, процесів і програмно-технічних засобів, об'єднаних у технологічний процес, що забезпечує добирання, зберігання, накопичування, оброблення, пошук, виведення, копіювання, передавання та розповсюдження інформації [4]; сукупність методів, способів і програмно-технічних засобів, об'єднаних у технологічний процес, що забезпечують створення, зберігання, накопичування, інформаційний пошук, опрацювання, використання, передавання, захист, розповсюдження, копіювання, відображення інформації та керування нею, орієнтована на підвищення ефективності та продуктивності праці ... [5]. Профільна наукова література також не пропонує єдиного й однозначного визначення того, що саме слід розуміти під цим терміном. Дослідники, що займаються науковими пошуками в галузі інформаційних та комунікаційних технологій, часто пропонують авторські підходи та інтерпретації, які підкреслюють різні аспекти та особливості інформаційних технологій. Так, В.О. Макоєдова вважає, що інформаційною технологією є сукупність засобів, методів, прийомів, способів об'єднаних для створення, отримання, обробки, накопичення, зберігання, відображення, застосування, передавання, розповсюдження, знищення, захисту інформації; що може бути використана в етичних чи неетичних цілях з метою отримання комерційної, фінансової, економічної, репутаційної чи споживчої вигоди [6, с. 141]. П. Кухарева, Ш. Вейр та ін. під інформаційними технологіями розуміють технологію, яка використовується для отримання, зберігання, передачі та/або аналізу даних [7, с. 3]. На думку М.М. Скопеня інформаційні технології – це сукупність прийомів, методів та засобів послідовного якісного перетворення інформації на таких етапах інформаційних процесів, як збирання, передавання, зберігання, обробка, накопичення; це алгоритм перетворення інформації з використанням відповідних методів і засобів [8]. На погляд В.А. Баженова

інформаційні технології є методами та способами, що використовують комп'ютерні програмно-технічні засоби, окремі або сукупні інформаційні процеси та операції для досягнення поставленої мети [9]. Інформаційні технології – це узагальнююче поняття, що описує різні методи, способи та алгоритми збирання, зберігання, оброблення, представлення і передавання інформації. Під інформаційними технологіями розуміють також способи і засоби збирання, оброблення та передавання інформації з метою одержання нових відомостей про об'єкт, що вивчається, або – сукупність знань про способи і засоби роботи з інформаційними ресурсами [10, с. 39]. На нашу думку, відсутність чіткого й однозначного визначення терміна «інформаційні технології» пов'язана з безперервними і стрімкими змінами, які відбуваються в сфері інформаційних відносин. Інформаційні технології постійно розвиваються, і нові підходи та рішення з'являються з такою швидкістю, що часто теоретики не встигають за практиками. Практики, працюючи на передньому краї технологій, першими стикаються з невідомими викликами, і саме вони нерідко інтуїтивно або експериментально знаходять шляхи їх вирішення. Цей процес породжує безліч інтерпретацій і визначень, що відображають різні аспекти роботи з інформацією. Незважаючи на різноманітність визначень, усі вони сходяться в одному ключовому моменті: інформаційні технології являють собою сукупність методів та інструментів, призначених для ефективної роботи з інформацією. Незалежно від того, як змінюються технології або яким чином їх використовують у різних сферах суспільного життя, їхня основна мета залишається незмінною – забезпечення збирання, обробки, накопичення та використання інформації. Таким чином, навіть в умовах постійних змін, суть інформаційних технологій як способу взаємодії з інформацією залишається незмінною.

Беручи до уваги сучасні умови стрімкого розвитку інформаційного суспільства, неможливо переоцінити важливість інформаційних технологій у процесі функціонування судів і діяльності суддів. Їх впровадження стало основою для формування концепції «електронного правосуддя», яка суттєво змінює способи роботи судових органів. Варто зазначити, що багато сучасних дослідників ототожнюють інформаційні технології в досліджуваній нами сфері з електронним правосуддям. Проте таке ототожнення є не зовсім коректним. Підкреслимо, що електронне правосуддя є одним із результатів упровадження в діяльності судів інформаційних технологій. По суті, електронне правосуддя це лише спосіб здійснення правосуддя, засноване на використанні інформаційних технологій. Без інформаційних технологій здійснити елек-

тронне правосуддя неможливо, воно фізично не може існувати відокремлено, при цьому існування інформаційних технологій у діяльності судів без електронного правосуддя в багатьох країнах світу є буденністю. Коли йдеться про застосування інформаційних технологій у судовій практиці, під цим ми розуміємо комплекс методів, виробничих процесів і програмно-технічних засобів, які використовуються для збирання, обробки, накопичення та використання інформації. Цей комплексний підхід дає змогу не тільки прискорити судові процеси, а й створити додаткові гарантії для реалізації прав та свобод людини і громадянина, забезпечуючи вищі стандарти правосуддя. Впровадження таких технологій у роботу судів є важливим кроком на шляху до створення системи правосуддя, що відповідає вимогам сучасного інформаційного суспільства та сприяє більш ефективному захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, державних та суспільних інтересів.

Необхідність інтегрування інформаційних технологій у судову діяльність було теоретично обґрунтовано ще наприкінці 70-х років ХХ ст. Уже тоді зарубіжні дослідники розуміли, що використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів) може значно підвищити ефективність функціонування судової системи. У своїх дослідженнях вони наголошували на тому, що впровадження таких технологій має не лише теоретичне, а й практичне значення, здатне кардинально змінити підходи до управління інформацією та ухвалення рішень у судовій сфері. Особлива увага приділялася здатності електронних обчислювальних машин виконувати складні арифметичні та логічні операції з набагато більшою швидкістю і точністю, ніж людина. Відзначалось, що комп'ютери мають унікальну здатність зберігати величезні обсяги інформації та оперативно надавати її за запитом. Ці якості дали змогу розглядати електронно-обчислювальні машини не тільки як інструмент для опрацювання статистичних даних, а й як потужний ресурс для розв'язання різноманітних завдань, що виникають у правозастосовчій практиці. Поступова інформатизація судів виділялася як важливий крок на шляху до створення інформаційного суспільства майбутнього, де технології відіграють центральну роль у забезпеченні прозорості та доступності правосуддя.

У 80-х роках ХХ ст. можливості використання окремих інформаційних технологій у судочинстві почали обговорюватися вітчизняними вченими. Дослідники наголошували на перспективах розвитку машинних методів оформлення перебігу і результатів судових процесів, зберігання і надання правових приписів та іншої правової інформації. Нововведення були покликані

підвищити оперативність і точність наданих відомостей, що, зі свого боку, могло значно поліпшити роботу судової системи. Особлива увага приділялася перспективі заміни традиційної, повільної і трудомісткої письмової фіксації процесуальних дій на більш сучасні технічні засоби (звуко- і відеозапис). Інформаційні технології розглядалися як спосіб підвищення повноти і достовірності протоколів судових засідань. До того ж використання технічних засобів обіцяло прискорити процес правозастосування, оскільки необхідність синхронного ведення письмового протоколу часто змушує головуючого штучно сповільнювати хід судового процесу. Їх запровадження обіцяло не тільки підвищити якість і точність документування судових дій, а й значно скоротити час, необхідний для проведення судових засідань, тим самим сприяти оптимізації правосуддя. Саме тоді виникла потреба в глибшому обґрунтуванні впровадження інформаційних технологій у судову діяльність, що було пов'язано з переходом від індустріального суспільства до інформаційного суспільства – суспільства, в якому більшість працівників повністю зайняті у виробництві, зберіганні, переробці та реалізації інформації. З розвитком інформаційних технологій та їхнім проникненням в усі сфери життя суспільства, стало очевидно, що судова система не може залишатися осторонь цих змін. В умовах, коли доступ до інформації стає ключовим фактором в ухваленні рішень і забезпеченні справедливості, використання сучасних інформаційних технологій у судових процесах набуває особливої значущості.

Інформаційне суспільство вимагає від державних інститутів, включно із судами, підвищення прозорості, оперативності та ефективності їхньої роботи. Ці завдання неможливо вирішити без інтеграції в їх діяльність інформаційних технологій, які дають змогу автоматизувати багато процесів, поліпшити доступ до правової інформації та підвищити загальну швидкість правосуддя. Впровадження технологій у судову систему стало у ХХІ ст. не просто можливістю, а необхідністю, зумовленою вимогами часу. Інформаційні технології почали розглядати не тільки як інструмент для поліпшення внутрішньої роботи судів, а й як важливий елемент, що сприяє адаптації судової системи до нових умов, диктованих інформаційним суспільством.

Необхідність упровадження інформаційних технологій у діяльність органів державної влади, зокрема й судових органів, отримала своє обґрунтування як на національному, так і на міжнародному рівні. Так, в п. 9 Рекомендацій № R (84) 5 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо принципів цивільного судочинства, спрямованих на вдосконалення функціонування правосуддя, ухвалених Комі-

тетом Міністрів Ради Європи на 367 засіданні заступників міністрів 28 лютого 1984 року було відзначено, що судовим органам належить мати в своєму розпорядженні найсучасніші технічні засоби задля здійснення правосуддя за найбільш сприятливих для його ефективності умов, зокрема шляхом полегшення доступу до різних джерел права, а також пришвидшення відправлення правосуддя [11]. Хартія глобального інформаційного суспільства від 22.07.2000 р., звернула увагу на те, що інформаційно-комунікаційні технології є одним із найважливіших чинників, що впливають на формування суспільства двадцять першого століття. Їхній революційний вплив стосується способу життя людей, їхньої освіти та роботи, а також взаємодії уряду та громадянського суспільства. Інформаційно-комунікаційні технології швидко стають життєво важливим стимулом розвитку світової економіки. Вони також дають можливість усім приватним особам, фірмам і співтовариствам, які займаються підприємницькою діяльністю, більш ефективно і творчо вирішувати економічні та соціальні проблеми (п. 1) [12]. Комітет міністрів Ради Європи у своїх документах неодноразово підкреслював значущість використання інформаційних технологій у судових процесах. Зокрема, зазначалося, що громадянам має надаватися можливість ініціювати судовий розгляд і брати участь у ньому за допомогою електронних засобів, а також отримувати інформацію про перебіг справи через доступ до інформаційних систем суду. Результати судових розглядів, як і інші важливі документи, мають надаватися особам, які беруть участь у судовому розгляді, не тільки в паперовій, а й в електронній формі.

Інформаційні технології, впроваджені в судову систему, мають значний вплив на зміст і якість судової діяльності. Удосконалення судових процесів через інтеграцію технологій передбачає створення додаткових гарантій для всіх учасників судового розгляду. Технології дозволяють учасникам правосуддя перебувати на віддаленій відстані від місця проведення судового розгляду, не втрачаючи можливості брати активну участь у судовому процесі. Ба більше, вони забезпечують доступ до всієї необхідної інформації, що стосується вчинення процесуальних дій, пов'язаних з судовим провадженням. Це дає змогу особам, які беруть участь у справі та їхнім представникам більш ефективно захищати свої права та інтереси. Реалізації інформаційних технологій у діяльність вітчизняних судів не тільки модернізує їхню роботу, а й робить правосуддя доступнішим, прозорішим і зручнішим для усіх учасників судового процесу. У профільній літературі виокремлюють кілька ключових форм використання інформаційних технологій у діяльності вітчизняних судів. Перша полягає

у використанні технологій як інструменту для створення службових документів. Воно включає в себе автоматизацію процесу підготовки та оформлення судових актів, рішень, ухвал та інших офіційних документів, що значно прискорює та спрощує роботу судів, підвищуючи якість документів, сприяє скороченню описок та арифметичних помилок у судових рішеннях.

До того ж інформаційні технології відіграють вирішальну роль в організації та контролі роботи судових інстанцій. Автоматизовані системи управління справами дають змогу відстежувати та контролювати кожен етап судового процесу, забезпечуючи прозорість і своєчасність виконання завдань. Це не тільки покращує внутрішню роботу суду, а й сприяє ефективнішому управлінню фінансовими, кадровими, матеріальними та ін. ресурсами.

Одна з найбільш значущих форм використання інформаційних технологій пов'язана із забезпеченням доступу громадян до правосуддя та підвищення його відкритості для суспільства. Електронні платформи та системи, що забезпечують он-лайн доступ до судових справ, дають змогу громадянам стежити за їх перебігом, отримувати необхідну інформацію та брати участь у судових процесах віддалено. Це робить правосуддя доступнішим, зміцнюючи довіру суспільства до судової системи загалом.

Остання форма полягає у використанні інформаційних технологій як засобів роботи з правовою інформацією та підтримки прийняття рішень. Сучасні інформаційні системи дають змогу швидко й ефективно шукати, аналізувати та систематизувати правову інформацію, надаючи представникам суддівського корпусу та працівникам апарату суду необхідні дані для ухвалення обґрунтованих рішень. Інформаційні системи можуть містити в собі різні інформаційні модулі. Наприклад, модулі з аналізу судової практики, прогнозування результату справ тощо, використання яких значно покращує процес правозастосування.

Якщо розглядати функціональне призначення інформаційних технологій, то можна виокремити ще ширший спектр їх використання в діяльності судів. Одним із ключових напрямів є автоматизація та раціоналізація окремих трудових операцій, які виконують судді та працівники апарату суду. Інформаційні технології сприяють науковій організації праці, даючи змогу значно спростити та прискорити процес підготовки необхідних документів. Наприклад, використання електронних шаблонів для виготовлення процесуальних документів або автоматичне заповнення відомостей з баз даних судового діловодства істотно скорочують час, необхідний для написання текстів судових рішень. Ба більше, застосування електронних словників для пере-

вірки орфографії та стилістики допомагає мінімізувати помилки, що підвищує якість і точність судових документів.

Наступним напрямом використання інформаційних технологій є підтримка ухвалення судових рішень. Завдяки оперативному доступу до актуальних баз нормативно-правових актів та судової практики, судді можуть швидко та ефективно знаходити необхідну правову інформацію, що сприяє ухваленню більш обґрунтованих, а відповідно і справедливих судових рішень. Ці системи забезпечують суддів і співробітників апарату суду всіма необхідними інструментами для глибокого аналізу правової ситуації та вибору найбільш оптимального рішення, що значно підвищує якість правосуддя і знижує ризик судових помилок.

Комплексна автоматизація судового діловодства являє собою один із ключових напрямів використання інформаційних технологій у вітчизняній судовій системі. Вона базується на автоматизації процесів, пов'язаних із реєстрацією справ і матеріалів, підготовкою процесуальних документів, здійсненням процесуального листування, а також плануванням судових засідань і використанням інфраструктури суду. Завдяки цим технологіям уможливується ефективніша організація роботи суду, аж до передання справ до архіву та аудіо- і відеопроколювання судових процесів. Така автоматизація не тільки прискорює виконання рутинних завдань, а й підвищує точність судових процедур, забезпечуючи високі стандарти роботи вітчизняної судової системи.

Ще одним напрямом є забезпечення адміністративного управління діяльністю суду. Системи автоматизації дають змогу оперативно отримувати й аналізувати інформацію про стан розгляду судових справ, включно з дотриманням процесуальних строків. Ці інформаційні технології допомагають аналізувати завантаження суддів і управляти їхніми робочими планами, що сприяє більш рівномірному розподілу навантаження. До того ж автоматизація охоплює й інші аспекти адміністративної діяльності, як-от бухгалтерський облік, матеріально-господарська діяльність, інформаційне забезпечення державних закупівель, роботу прес-служб тощо.

Формування судової статистики також є одним із напрямів використання інформаційних технологій у судовій системі. Автоматизація процесів підготовки, збирання, опрацювання, узагальнення та аналізу статистичної та іншої звітності значно спрощує і прискорює цей важливий аспект судової діяльності. Сучасні інформаційні технології дають змогу оперативно збирати й аналізувати такі обсяги даних, які сучасна людина фізично не в змозі обробити самотійно. Використання інформаційних технологій під час

формування судової статистики сприяє не тільки своєчасній появі точної статистичної звітності, а й загалом допомагає поліпшити загальне управління судовою системою на всіх її рівнях.

Також значущим напрямом є використання інформаційних технологій у залі судового засідання. Використання спеціальних цифрових систем дає змогу надати всім учасникам процесу, включно з присутніми на засіданні особами, необхідну інформацію в режимі реального часу. Завдяки технологіям інформація отримує своє відображення і представлення у вигляді зображень, текстів, аудіо- та відеозаписів. Інформаційні технології дають змогу проводити відеоконференції та он-лайн трансляції, сприяючи підвищенню відкритості судових процедур.

Реалізація доступу до правосуддя залишається одним із найважливіших напрямів використання інформаційних технологій у судовій системі. До таких технологій ми відносимо ті, що забезпечують можливість дистанційної участі сторін у судовому процесі, що є особливо важливим в умовах воєнного стану та масової вимушеної міграції населення України. Сформовані в нашій країні умови, зумовлені бойовими діями, системним руйнуванням інфраструктурних об'єктів тощо, багато в чому перешкоджають можливості учасникам процесу бути присутніми безпосередньо в залі суду. Ба більше, інформаційні технології забезпечують якісне інформаційне обслуговування громадян, надаючи доступ до інформації щодо стадій розгляду судових справ та винесені судові рішення, сприяють інформуванню громадськості про діяльність судової системи загалом.

Важливим аспектом також є впровадження в судові інстанції електронного документообігу та створення судових електронних інформаційних ресурсів. Технології дають змогу значно прискорити опрацювання документів, поліпшити їхнє збереження та доступність, а також спростити взаємодію між різними учасниками судового процесу. Електронні архіви та бази даних уже стали невід'ємною частиною сучасної судової системи, забезпечуючи зручний доступ до необхідної інформації.

До того ж інформаційні технології відіграють не останню роль в організації безпеки судів, суддів та працівників апарату суду. Сучасні системи відеоспостереження, контролю доступу та інші технічні засоби безпеки допомагають захистити учасників судових процесів і забезпечити належний порядок у судах. Нарешті, інформаційні технології сприяють забезпеченню навчального процесу у ВНЗ, що здійснюють підготовку, професійну перепідготовку та підвищення кваліфікації суддів і працівників апарату суду, а також їхньому навчанню безпосередньо на робочих місцях. У комплексі це дає змогу під-

вищити загальну кваліфікацію як суддів, так і працівників апарату суду, надаючи доступ до актуальних знань і можливості набутти навичок, необхідних для роботи в умовах цифрової трансформації судової системи.

Висновки. Аналіз ролі інформаційних технологій у судовій діяльності яскраво демонструє їхнє зростаюче значення і вплив на всі аспекти роботи судових органів. Якщо в перші роки інформатизації комп'ютери в судових інстанціях використовували лише як вдосконалені друкарські машинки, що давали змогу автоматизувати процес створення документів, то сьогодні інформаційні технології відіграють багатогранну роль у судовій системі. Комплексне використання інформаційних технологій під час відправлення правосуддя вважається одним із ключових елементів значного поліпшення функціонування судової системи України. Можливість он-лайн ознайомлення з судовими реєстрами, інформацією щодо стадій розгляду судових справ, електронний обмін юридичними документами – ось лише кілька прикладів, які стали можливими у зв'язку з впровадженням у роботу вітчизняних судів інформаційних технологій. Варто акцентувати увагу на тому, що цей вид технологій може використовуватися для підвищення прозорості та підзвітності судових інстанцій, допомагаючи тим самим якісно виконувати покладені на них функції та обов'язки.

Сучасні технології дають змогу суддям і працівникам апарату суду отримувати доступ до великих електронних баз даних, включно із судовою практикою та нормативно-правовими актами, що значно спрощує і прискорює процес ухвалення рішень. Можливість використання електронної пошти та інших засобів цифрової комунікації забезпечила оперативність і зручність в обміні інформацією між усіма учасниками судового процесу. До того ж управління судовими процесами та документообігом стало значно ефективнішим завдяки впровадженню спеціалізованих програмних систем. Ці системи автоматизують рутинні завдання, як-от реєстрація справ, планування засідань і контроль строків, що знижує навантаження на працівників апарату суду та зменшує ймовірність настання помилок. Комунікація між судом та учасниками провадження також значно спростилася: офіційні веб-портали судів надають доступ до актуальної інформації щодо руху провадження, а відеоконференцз'язок дає змогу брати участь у судових засіданнях дистанційно, що є особливо актуальним в умовах сучасних викликів, які постали перед Україною. Важливим здобутком стало й те, що громадяни тепер можуть звертатися до суду в електронній формі, що робить правосуддя більш доступним і зручним. Це нововведення знижує бар'єри для звернення до

суду, прискорює процес подання документів і дає змогу учасникам провадження відстежувати його перебіг у режимі реального часу. Отже, інформаційні технології не тільки полегшують роботу судів, а й роблять правосуддя прозорішим, доступнішим і оперативнішим, що зрештою підвищує довіру громадян до судової системи загалом. Використання інформаційних технологій спільно з Інтернетом відкрило судову систему для громадськості.

Водночас, незважаючи на те, що використання єдиних підходів у розробці та впровадженні інформаційних технологій у вітчизняних судах уже сприяло підвищенню ефективності їхньої роботи, низка ключових питань залишається невирішеною. Одним із таких питань є обов'язкове проведення аудіозапису судових засідань. Запровадження технологій, що дають змогу не лише записувати звук, а й автоматично складати протоколи засідань, могло б значно покращити дотримання процесуальних норм. Це не тільки підвищило б коректність поведінки учасників процесу, а й зменшило б кількість скарг на протоколи, що, зі свого боку, знизило б навантаження на апарат суду і самих суддів, а також скоротило б судові витрати. Однак для реалізації таких нововведень потрібне не тільки технічне оснащення, а й відповідна підготовка кадрів.

Подальше впровадження інформаційних технологій у судову діяльність вимагає від суддів і працівників апарату суду високого рівня знань і навичок. У зв'язку з цим стає очевидною необхідність розроблення на базі Національної школи суддів України спеціального курсу «Інформаційно-комунікаційні технології в судовій діяльності», спрямованого на забезпечення слухачів необхідними компетенціями для ефективного використання сучасних технологій у їхній повсякденній діяльності. Ба більше, для формування у студентів профільних ВНЗ розуміння значущості інформаційних технологій у правозастосовчій практиці доцільно включити до тематичного плану дисципліни «Правоохоронні органи» семінарські заняття за темою «Судова діяльність в умовах формування інформаційного суспільства». Такі освітні ініціативи допоможуть майбутнім правозахисникам і працівникам судової системи адаптуватися до нових вимог та ефективно використовувати інформаційні технології в професійній діяльності. Запропоновані кроки сприятимуть глибокій інтеграції технологій у судову практику, що призведе до подальшого покращення якості правосуддя в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Wolf L. Access to justice: Final report. London: HMSO, 1996. 370 p.
2. Про Національну програму інформатизації: Закон України від 01.12.2022 р.

- № 2807-IX. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2023. № 51. Ст. 127
3. ДСТУ 2226-93 «Автоматизовані системи. Терміни та визначення». URL: https://online.budstandart.com/ua/catalog/doc-page.html?id_doc=61937 (дата звернення: 14.08.2024).
 4. ДСТУ 5034:2008 «Інформація і документація. Науково-інформаційна діяльність. Терміни та визначення понять». URL: https://online.budstandart.com/ua/catalog/doc-page.html?id_doc=68012 (дата звернення: 14.08.2024).
 5. ДСТУ 7448:2013 «Інформація та документація. Бібліотечно-інформаційна діяльність. Терміни та визначення понять». URL: <https://lib.nure.ua/storage/app/media/nmbk/doc/dstu.pdf> (дата звернення: 14.08.2024).
 6. Макоєдова В.О. Аналіз принципів побудови та підходів до визначення поняття «інформаційна технологія». *Електронне фахове наукове видання «Кібербезпека: освіта, наука, техніка»*, 2022. № 2(18). С. 138–149.
 7. Kukhareva P.V., Weir C., Del Fiore G., Aarons G.A., Taft T.Y., Schlechter C.R., Reese T.J., Curran R.L., Nanjo C., Borbolla D., Staes C.J., Morgan K.L., Kramer H.S., Stipelman C.H., Shakib J.H., Flynn M.C., Kawamoto K. Evaluation in Life Cycle of Information Technology (ELICIT) framework: Supporting the innovation life cycle from business case assessment to summative evaluation. *Journal of Biomedical Informatics*, 2022. № 127. URL: <https://doi.org/10.1016/j.jbi.2022.104014> (дата звернення: 14.08.2024).
 8. Скопень М.М. Комп'ютерні інформаційні технології в туризмі. К.: Кондор, 2005. 301 с.
 9. Баженов В.А., Венгерський П.С., Горлач В.М. Інформатика. Комп'ютерна техніка. Комп'ютерні технології. К.: Каравела, 2004. 464 с.
 10. Гуревич Р.С., Кадемія М.Ю., Шевченко Л.С. Інформаційні технології навчання: інноваційний підхід. Навчальний посібник. Вінниця: ТОВ фірма «Планер», 2012. 348 с.
 11. Рекомендації № R (84) 5 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам щодо принципів цивільного судочинства, спрямованих на вдосконалення функціонування правосуддя, ухвалених Комітетом Міністрів Ради Європи на 367 засіданні заступників міністрів 28 лютого 1984 року. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_84_5_1984_02_28.pdf (дата звернення: 14.08.2024).
 12. Хартія глобального інформаційного суспільства від 22.07.2000 р. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU00269> (дата звернення: 14.08.2024).
 13. Габрелян А.Ю. Недоліки законопроекту № 3139 «Про регулювання проституції та діяльності секс-закладів». *Верховенство Права*, 2020. № 1. С. 36–43.
 14. Габрелян А.Ю. Вектор розвитку України: дилема вибору. *Матеріали конференцій МЦНД*, 2021. URL: <https://doi.org/10.36074/mcnd-19.02.2021.lawgov.02> (дата звернення: 14.08.2024).
 15. Дяковський О.С., Габрелян А.Ю. Основні засади та принципи протидії дезінформації. *Юридичний вісник*, 2024. № 4.
 16. Kreminskyi O., Omelchuk L., Habrelian A., Matsiuk A., Diakovskyi O. Legal regime of virtual currency in ukraine: current state, problems and prospects of regulation. *Revista Relações Internacionais do Mundo Atual*, 2024. Vol. 1. № 43. P. 21–24.

УДК: 351.74:614.88

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.77>

ПЕВНІ АСПЕКТИ ПОЄДНАННЯ ПРАКТИЧНИХ ДИСЦИПЛІН «ВОГНЕВА ПІДГОТОВКА» ТА «СПЕЦІАЛЬНА ФІЗИЧНА ПІДГОТОВКА» У ЗАКЛАДАХ ВИЩОЇ ОСВІТИ ЗІ СПЕЦИФІЧНИМИ УМОВАМИ НАВЧАННЯ

Жданова К.,

курсантка 4-го курсу

ФПФПОДР

Дніпровський державний університет внутрішніх справ

Жданова К. Певні аспекти поєднання практичних дисциплін «Вогнева підготовка» та «Спеціальна фізична підготовка» у закладах вищої освіти зі специфічними умовами навчання.

У статті розглядається вплив зовнішніх та внутрішніх факторів на ефективність системи вищої освіти, зокрема в контексті навчання майбутніх правоохоронців. Зазначено, що для забезпечення якісної підготовки студентів важливо враховувати специфічні умови навчання, такі як вимоги щодо вогневої та фізичної підготовки.

Стаття аналізує роль дисциплін, таких як «Вогнева підготовка» та «Спеціальна фізична підготовка», у формуванні професійних навичок майбутніх правоохоронців. Висвітлюється значення цих дисциплін у забезпеченні безпеки суспільства та підвищенні бойової готовності правоохоронців у різних умовах, включаючи воєнний стан.

Зокрема, обговорюється необхідність володіння зброєю та вміння ефективно використувати її у різних ситуаціях, що вимагають втручання правоохоронців. Також зазначається, що підготовка до збройних конфліктів та забезпечення безпеки вимагає від курсантів високого рівня фізичної підготовки та навичок взаємодії зі зброєю.

У контексті сучасних викликів, пов'язаних зі зростанням злочинності та воєнним станом, підкреслюється важливість поєднання навчання з вогневої та фізичної підготовки для формування гармонійної особистості правоохоронця. Автори наголошують, що це поєднання допомагає курсантам стати готовими до реальних ситуацій, з якими вони можуть зіткнутися у своїй майбутній службі.

У висновку підкреслюється, що для ефективної роботи правоохоронців в сучасних умовах необхідне постійне удосконалення їх професійних навичок, включаючи тактико-спеціальну, вогневу та фізичну підготовку. Важливість фізичної культури та спорту як засобу формування здорового способу життя також підкреслюється.

Додатково, зазначається, що умови сьогодення та період дії воєнного стану потребують від поліцейських спеціальних навичок і вмінь, які виходять за межі звичайних ситуацій службової діяльності. Така ситуація може вимагати додаткової підготовки поліцейських з елементами військової підготовки, яка включає навички орієнтування на місцевості, психологічну підготовку, кидання гранат, основи саперної справи інженерну підготовку та інші важливі аспекти.

Ключові слова: вплив зовнішніх та внутрішніх факторів, ефективність системи вищої освіти, навчання майбутніх правоохоронців, вогнева та фізична підготовка, роль дисциплін у формуванні професійних навичок, безпека суспільства, бойова готовність правоохоронців, володіння зброєю, фізична підготовка та навички взаємодії зі зброєю, сучасні виклики та воєнний стан.

Zdanova K. Certain aspects of combination of practical disciplines «Fire training» and «Special physical training» in institutions of higher education with specific learning conditions.

The article discusses the impact of external and internal factors on the effectiveness of higher education systems, particularly in the context of training future law enforcement officers. It is noted that ensuring quality student training requires consideration of specific learning conditions, such as requirements for firearms and physical training.

The article analyzes the role of disciplines such as «Firearms Training» and «Special Physical Training» in shaping the professional skills of future law enforcement officers. The importance of these disciplines in ensuring societal security and enhancing the combat readiness of law enforcement officers in various conditions, including wartime, is highlighted.

Specifically, the necessity of firearm proficiency and the ability to effectively utilize it in situations requiring law enforcement intervention is discussed. It is also noted that preparation for armed conflicts and security maintenance requires

students to have a high level of physical fitness and firearm interaction skills.

In the context of contemporary challenges related to increasing crime rates and wartime, the importance of combining education with firearms and physical training to develop a well-rounded law enforcement personality is emphasized. The authors emphasize that this combination helps students become prepared for real-life situations they may encounter in their future careers.

The conclusion underscores the need for continuous improvement of law enforcement professionals' skills in contemporary conditions, including tactical-specialized, firearms, and physical training. The importance of physical education and sports as a means of promoting a healthy lifestyle is also emphasized.

Additionally, it is noted that present conditions and periods of wartime require law enforcement officers to possess special skills and abilities beyond routine duties. Such situations may necessitate additional training for law enforcement personnel with elements of military preparation, including terrain orientation, grenade throwing, obstacle overcoming, engineering preparation, and other important aspects.

Key words: impact of external and internal factors, effectiveness of higher education system, training future law enforcement officers, firearms and physical training, role of disciplines in shaping professional skills, societal security, combat readiness, firearm proficiency, physical fitness, contemporary challenges and wartime.

Постановка проблеми. Сучасні науки сьогодні використовують системний підхід, що включає розробку нових принципів використання та створення унікальних та оптимальних підходів до пізнання та застосування наукових принципів. Це стає ключовим аспектом у будь-якому дослідницькому процесі, якими ми безпосередньо займаємося, оскільки гарантує повну та цілісну інформацію та розуміння процесів.

Наприклад, ефективність системи вищої освіти не залежить лише від її внутрішніх ресурсів, але також від зовнішніх об'єктивних і суб'єктивних факторів, які можуть мати прямий або непрямий вплив на систему. Ці фактори можуть стимулювати або гнітити роботу системи в цілому або окремих її компонентів. Така організаційна функція системи може проявлятися, наприклад, у ступені організації освітнього процесу в закладах вищої освіти, в реальному часі, відведеному на спеціальну фізичну підготовку, вогневу підготовку чи в рівні підготовки викладачів [1].

Викладачі спеціальної фізичної підготовки, вогневої чи тактико-спеціальної підготовки сти-

каються з завданням постійного пошуку шляхів оптимізації навчального процесу в закладах вищої освіти зі специфічними умовами навчання, з метою досягнення якісних результатів. Це також вимагає посилення підготовки, практики та набуття навичок, у закладах вищої освіти, шляхом адаптації наявної системи до актуальних вимог та впровадження навчання згідно з європейськими стандартами [4].

Однак саме завдяки вищевказаним дисциплінам курсанти зможуть повністю виконувати свої професійні обов'язки у сучасних умовах. Фізична підготовка готує їх до викликів, з якими вони можуть зіткнутися, і розвиває фізичну витривалість, яка буде необхідна, як і на звичайному виклику, так і на полі бою.

Вогнева підготовка є невід'ємною складовою процесу навчання та майбутньої професійної діяльності фахівця в підрозділах поліції. Вона передбачає комплекс заходів, спрямованих на засвоєння теоретичних знань та практичних навичок рядовим та начальницьким складом поліції, які є необхідними для досягнення високого рівня бойової готовності підрозділів [1].

Вогнева підготовка, на жаль, через збройну агресію Російської федерації, є найважливішою практичною дисципліною, яку повинні вивчати не тільки курсанти, а й цивільні. В мирний час, поліцейські хоча і використовували зброю, але не в такій кількості, як зараз.

У сучасних умовах поліцейська робота вимагає готовності застосувати зброю в найрізноманітніших ситуаціях та місцях, включаючи транспорт, поля, ліси і навіть громадські місця переповнені людьми. Правоохоронцю необхідно вміти одним-двома пострілами точно влучати в ціль, якщо ситуація, яка склалась вимагає застосування вогнепальної зброї. Ці навички досягаються тільки завдяки впевненому володінню зброєю на високому рівні [2].

Володіння зброєю означає, що поліцейський повинен бути готовим використовувати її в будь-яких умовах і з будь-якого положення, незалежно від способу ведення вогню. Він повинен бути здатним не тільки вражати ціль, але й здійснювати влучні постріли у визначені точки цілі, а також розумно використовувати зброю під час затримання злочинців або при перевезенні їх під охороною [4].

Вогнева підготовка є однією з ключових дисциплін у навчанні майбутніх поліцейських і вирішальним елементом в становленні працівника поліції. Вона надає необхідні знання та вміння, які необхідні для забезпечення високої бойової готовності підрозділів поліції. Вивчення цієї дисципліни здійснюється протягом всього навчання в закладах освіти системи МВС України, оскільки без неї неможливе повноцінне формування та професійний розвиток працівника поліції [5].

Аналізуючи заходи, що вживаються правоохоронними органами в боротьбі зі злочинністю, можна зробити висновок про зростання впевненості та безстрашності правопорушників.

Поліцейські та їх родини стають об'єктом загроз, що виражаються у погрозах, нападах і навіть вбивствах. Виконуючи свої службові обов'язки, поліцейські зіткаються з різними небезпеками для свого життя та здоров'я [4].

З самого початку збройного конфлікту на сході України, поліцейські активно співпрацювали зі збройними силами та захищали наші кордони. З лютого 22 року, поліцейські масово переходять зі своїх підрозділів до збройних сил чи гвардій наступу для захисту цивільних та боротьбою з окупантами. Гвардія наступу системи МВС, є одним з підрозділів, які найбільш застосовують зброю.

Ці виклики вимагають від поліцейських належної підготовки з вогнепальною зброєю та володіння відповідними навичками. Дисципліна «Вогнева підготовка» стає необхідною складовою у формуванні професійних навичок правоохоронців. Вона допомагає їм підтримувати безпеку суспільства та захищати життя та права громадян у середовищі, що постійно змінюється, пов'язаному зі зростаючою злочинністю та війною в країні [5].

Поєднання практичних дисциплін «Вогнева підготовка» та «Спеціальна фізична підготовка» є важливою складовою навчального процесу для курсантів МВС. Ці дві дисципліни спрямовані на розвиток практичних навичок і фізичної підготовки, необхідних для ефективної роботи правоохоронця [1].

Практичні заняття з вогневої підготовки вимагають не тільки точності та вміння керувати зброєю, але й фізичної сили та витривалості. Спеціальна фізична підготовка допомагає курсантам покращити свою фізичну підготовку, щоб вони могли бути ефективними і надійними у виконанні своїх обов'язків [4].

Крім того, поєднання цих дисциплін сприяє формуванню гармонійної особистості курсанта, який поєднує в собі як професійну компетентність, так і фізичну міць. Воєнно-спеціальні операції часто вимагають високого рівня фізичної підготовки та вміння ефективно взаємодіяти зі зброєю, тому це поєднання допомагає курсантам стати готовими до реальних ситуацій, з якими вони можуть зіткнутися у своїй майбутній службі. Наприклад, поєднання на одному занятті фізичних вправ та практики влучності стрільби з обмеженим часом, це буде більше відтворювати можливі реальні умови [5].

Узагалі, поєднання практичних дисциплін «Вогнева підготовка» та «Спеціальна фізична підготовка» має ключове значення у підготовці курсантів закладів вищої освіти зі специфічни-

ми умовами навчання. Це дозволяє їм розвивати навички, необхідні для ефективного виконання службових обов'язків, забезпечуючи безпеку та порядок у суспільстві.

Важливо зазначити, що ці дисципліни не лише розвивають фізичні навички, але й формують психологічну стійкість курсантів. Регулярні тренування в умовах, наближених до реальних, допомагають майбутнім правоохоронцям навчитися контролювати свої емоції та приймати важливі рішення у критичних ситуаціях.

Якісний рівень розвитку психологічної підготовленості у працівника поліції забезпечує надалі адекватну поведінку та ефективні дії, що в сукупності з високою фізичною підготовкою, в кінцевому підсумку, дозволить співробітнику, незалежно від складності поставленого завдання, домогтися його успішного виконання. У процесі навчання бойової підготовки необхідно створювати умови і моделювати ситуації, які будуть сприяти формуванню у тих, хто навчається, незалежно від статевої приналежності, сміливості і рішучості, впевненості у своїх силах і можливостях. Прийняття рішень здійснюється на основі не тільки розумових операцій, але і вгадування задуму злочинця. В такому випадку, дії працівника у кризових ситуаціях визначаються процесами антиципації, тобто передбачення [6].

Отже, у сучасних умовах воєнного стану для поліцейських важливим аспектом є постійне удосконалення їх професійних навичок, зокрема з тактико-спеціальної, вогневої, фізичної та психологічної підготовки. Для курсантів закладів вищої освіти системи МВС особливо важливе формування здорового способу життя. І саме за допомогою фізичної культури та спорту можна досягти цієї мети [3].

Сучасна службова діяльність поліцейських передбачає не тільки високий рівень професійної підготовки, але й міцне здоров'я. Тому навчання в закладах вищої освіти системи МВС повинно створювати сприятливі умови та тривалі періоди для формування стійкої мотивації курсантів до здорового способу життя. Фізична підготовка має велике значення для поліцейських, оскільки вона впливає на їх загальний стан здоров'я та готовність до дій [2].

Враховуючи умови сьогодення та період дії воєнного стану вимагає від поліцейських особливих навичок і вмінь, які виходять за межі звичайних ситуацій службової діяльності, на які готують курсантів та осіб, що проходять первинну професійну підготовку. Тому в цей період можна розглянути додаткову підготовку поліцейських з елементами військової підготовки. Наприклад, майбутнім поліцейським можуть знадобитись навички орієнтування на місцевості, кидання гранат, подолання перешкод, ін-

женерна підготовка, основи саперної справи, розпізнавання вибухонебезпечних предметів, організація евакуації населення з небезпечних зон, методи самоконтролю в стресових ситуаціях та інше.

Розширення програми підготовки поліцейських в умовах воєнного стану є критично важливим для забезпечення ефективності їхньої роботи та особистої безпеки. Така адаптація навчального процесу дозволяє сформувати універсальних фахівців, здатних діяти в екстремальних умовах та надавати допомогу як цивільному населенню, так і військовим підрозділам у разі необхідності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гарбузюк К.Г., Кушніренко Р.О. Модель розвитку й удосконалення спеціальної фізичної підготовленості курсантів ХНУВС. Підготовка поліцейських в умовах реформування системи МВС України. Харків, 2021.
2. Єрьоменко Е.А. Бойовий хортинг як засіб професійно-психологічної підготовки співробітників правоохоронних органів України : монографія. Мін-во освіти і науки України, Університет ДФС України, Нац. федерація бойового хортингу України. Київ : ГС «НФБХУ», 2020. 138 с.
3. Зеленський Є.С. «Вогнева підготовка–складова професійної підготовки майбутніх офіцерів поліції.» Підготовка в умовах реформування системи МВС України: збірник наукових праць/МВС України. Харківський нац. ун-т внутр. справ 2019 р. 122–124.
4. Римик В., Вербовий В. Сутність професійно-прикладної фізичної підготовки майбутніх поліцейських. *Вісник Прикарпатського університету. Фізична культура*. Випуск 34. 2019.
5. Савченко М.С., Жуковський С.В. «Вогнева Підготовка Складова Професійної Підготовки Поліцейського». 2020 р. Ст. 161.
6. Казначеев Д.Г., Лопатєва О.М. Особливості формування психологічної стійкості і готовності працівників поліції у процесі навчання з вогневої підготовки. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2018. № 4 (97). С. 82–85.

УДК 342.9.03

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.78>

ПРИНЦИПИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ: ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ ТА ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

Кальник В.В.,

кандидат юридичних наук,

суддя Дніпропетровського окружного адміністративного суду

ORCID: 0009-0007-8849-084X

Кальник В.В. Принципи адміністративного процесу: теоретичні основи та правозастосування.

Стаття присвячена питанням змісту принципів адміністративного процесу в сучасному адміністративному праві. Звертається увага на те, що дослідження принципів адміністративного процесу є надзвичайно актуальним для забезпечення ефективного публічного адміністрування. Зазначається, що принципи адміністративного процесу є фундаментом, на якому базується діяльність органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, інших державних органів. Вони визначають рамки та стандарти, яких має дотримуватись публічна влада під час прийняття рішень та виконання адміністративних функцій і зобов'язань. Робиться висновок, що дослідження цих принципів дозволяє виявити проблемні аспекти та запропонувати шляхи їх вдосконалення, що сприяє підвищенню ефективності публічного адміністрування. Пропонується під принципами адміністративного процесу розуміти основні керівні ідеї та положення, які визначають порядок та правила здійснення адміністративного провадження, регулюють взаємовідносини між суб'єктами адміністративного процесу, забезпечують справедливість, ефективність та законність адміністративних дій і рішень. Доводиться, що принципи служать основою для формування, функціонування та розвитку адміністративного права, допомагають уникати зловживань владою та забезпечують захист прав і свобод громадян. Звертається увага на те, що концептуальне значення принципів адміністративного процесу полягає в тому, що вони визначають основні засади та орієнтири для побудови та функціонування адміністративно-процесуальної діяльності публічної влади. Це означає, що принципи адміністративного процесу не тільки регулюють конкретні процедури і дії, але й формують загальну концепцію правосуддя та управлінської практики в адміністративній сфері. Обґрунтовується, що у сукупності ці принципи створюють цілісну концепцію адміністративного процесу діють у взаємодії між собою, забезпечуючи баланс між інтересами

держави та правами громадян, що сприяє ефективному управлінню і підвищує довіру до державних інститутів.

Ключові слова: адміністративне право, адміністративний процес, принципи, принципи адміністративного процесу, адміністративно-процесуальна діяльність, публічна влада, публічне адміністрування.

Kalnyk V.V. Principles of the administrative process: theoretical basics and law enforcement.

The article is devoted to issues of the content of the principles of the administrative process in modern administrative law. Attention is drawn to the fact that the study of the principles of the administrative process is extremely relevant for ensuring effective public administration. It is noted that the principles of the administrative process are the foundation on which the activities of executive authorities, local governments, and other state bodies are based. They define the framework and standards that public authorities must adhere to when making decisions and performing administrative functions and obligations. It is concluded that the study of these principles allows identifying problematic aspects and suggesting ways of their improvement, which contributes to increasing the efficiency of public administration. It is suggested that the principles of the administrative process should be understood as the main guiding ideas and provisions that determine the order and rules of administrative proceedings, regulate relationships between subjects of the administrative process, ensure fairness, efficiency and legality of administrative actions and decisions. It is proved that the principles serve as the basis for the formation, functioning and development of administrative law, help to avoid abuse of power and ensure the protection of the rights and freedoms of citizens. Attention is drawn to the fact that the conceptual significance of the principles of the administrative process lies in the fact that they determine the basic principles and guidelines for the construction and functioning of the administrative-procedural activity of public

authorities. This means that the principles of the administrative process not only regulate specific procedures and actions, but also form a general concept of justice and management practice in the administrative sphere. It is substantiated that these principles together create a holistic concept of the administrative process and act in interaction with each other, ensuring a balance between the interests of the state and the rights of citizens, which contributes to effective management and increases trust in state institutions.

Key words: administrative law, administrative process, principles, principles of administrative process, administrative-procedural activity, public power, public administration.

Постановка проблеми. У сучасному суспільстві адміністративний процес є одним із ключових механізмів реалізації публічної влади. Дослідження принципів адміністративного процесу є надзвичайно актуальним для забезпечення ефективного публічного адміністрування. Принципи адміністративного процесу є фундаментом, на якому базується діяльність органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, інших державних органів. Вони визначають рамки та стандарти, яких має дотримуватись публічна влада під час прийняття рішень та виконання адміністративних функцій і зобов'язань. Дослідження цих принципів дозволяє виявити проблемні аспекти та запропонувати шляхи їх вдосконалення, що сприяє підвищенню ефективності публічного адміністрування [1].

Дослідження принципів адміністративного процесу також має велике значення в контексті інтеграції України до європейського правового простору. Вивчення міжнародного досвіду та адаптація найкращих практик і принципів врядування сприяє покращенню національної системи адміністративного права та підвищенню ефективності функціонування публічної влади.

Отже, дослідження сутності принципів адміністративного процесу є актуальним у сучасних умовах, оскільки результати такого дослідження можуть слугувати основою для подальшого розвитку та забезпечення законності, справедливості, прозорості та ефективності діяльності публічної влади.

Метою дослідження є дослідження теоретичних основ сучасного розуміння принципів адміністративного процесу в адміністративному праві та законодавстві.

Стан опрацювання проблематики показує, що принципи адміністративного процесу та сутності окремих з них знайшли своє відображення у працях В. Авер'янова, О. Бандурки, В. Бевзенка, А. Колодія, А. Комзюка, Р. Куйбіди, Є. Курінного, В. Колпакова, Л. Наливайко, В. Перепелюка, С. Погребняка, С. Потапенка,

П. Рабиновича, О. Рябченко та ін. Поряд з цим, сучасні трансформації, які відбуваються в нашій державі потребують перегляду теоретичних підходів до розуміння принципів адміністративного процесу та їх застосування.

Виклад основного матеріалу. Адміністративний процес є складним і багатогранним явищем, яке виконує ключову роль у функціонуванні державної влади. З аналізу сутнісних ознак адміністративного процесу, запропонованих наукою, можна зробити кілька важливих висновків. По-перше, адміністративний процес є діяльністю спеціально уповноважених державою органів. Ці органи мають чітко визначені законом повноваження та повинні діяти виключно в межах цих повноважень, що гарантується статтею 19 Конституції України [2]. По-друге, адміністративний процес регулюється адміністративно-правовими нормами, проте це не виключає впливу інших правових норм, таких як конституційне право чи міжнародні правові акти, зокрема Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод. Таке правове регулювання забезпечує узгодженість адміністративних процедур з фундаментальними правами людини. По-третє, адміністративний процес спрямований на розгляд обставин і фактів, які базуються на праві та тягнуть за собою певні юридичні наслідки. Це може включати провадження у справах про адміністративні правопорушення, надання адміністративних послуг чи адміністративне судочинство. Кінцевою метою процесуальної діяльності є правозастосування, яке здійснюється для забезпечення реалізації, охорони чи захисту прав і інтересів осіб. Адміністративний процес завершується прийняттям акту застосування норм права. Цей акт є офіційним і обов'язковим волевиявленням уповноваженого органу, який здійснює регулятивний або охоронний вплив на поведінку суб'єктів права. Він спричиняє юридичні наслідки, такі як підтвердження, установлення, зміна або скасування прав і обов'язків у конкретній життєвій ситуації.

На основі вищезначених ознак, адміністративний процес можна визначити як урегульовану адміністративно-правовими нормами діяльність спеціально уповноважених державою органів та посадових осіб щодо розгляду обставин і фактів, які базуються на праві та спричиняють юридичні наслідки, та яка завершується прийняттям акту застосування норм права. Це визначення підкреслює важливість правового регулювання, державного характеру діяльності, спрямованості на юридичні наслідки та завершеності процесу прийняттям офіційного акту.

Ці вихідні положення розуміння адміністративного процесу є основою для дослідження його принципів.

Під принципами в сучасному адміністративному праві розуміють базові нормативно-керівні основи (імперативні вимоги), що визначають загальну спрямованість правового регулювання адміністративних відносин [3, с. 19]; або вихідні, об'єктивно зумовлені основоположні принципи, згідно з якими формуються й функціонують система і зміст цієї галузі права [4, с. 29];

Відповідно, процесуальна діяльність публічної влади має ґрунтуватися на відповідних засадах, основах, якими виступають принципи адміністративного процесу.

Принципи адміністративного процесу – це основоположні засади, на яких базується діяльність органів публічної влади та інших суб'єктів адміністративного права. Вони визначають правила і норми, що регулюють адміністративну діяльність, забезпечуючи її законність, ефективність, справедливість і прозорість. Принципи адміністративного процесу формують правову основу, що гарантує дотримання прав і свобод громадян у взаємодії з органами публічної влади.

Принципи адміністративного процесу відіграють ключову роль у забезпеченні законності, прозорості, ефективності та справедливості адміністративних процедур. Вони встановлюють стандарти, яких повинні дотримуватися органи публічної влади – суб'єкти їх здійснення у своїй діяльності, що сприяє захисту прав громадян і підвищенню довіри до державних інституцій.

Дотримання цих принципів є необхідною умовою для формування правової держави, де діяльність органів влади підпорядкована закону, а права і свободи громадян є пріоритетом [5-6]. Принципи адміністративного процесу забезпечують належний правовий порядок, що є основою для стабільного і справедливого суспільства [7].

В науці принципи адміністративного процесу класифікують за різними критеріями. Класифікація принципів адміністративного процесу є важливим аспектом у розумінні їх ролі та застосування в правовій системі.

Принципи адміністративного процесу поділяють на загальні та галузеві. Загальні принципи визначають фундаментальні положення в контексті адміністративно-процесуальної діяльності. Галузеві принципи закріплюють сутність власне адміністративно-процесуальної діяльності [8, с. 19]. О. Миколенко поділяючи принципи на загальні і галузеві, вводить ще критерій їх поділу, як спеціальні принципи адміністративного процесу [9, с. 24].

А. Пухтецька, аналізуючи принципи адміністративного процесу поділяє їх на:

1) матеріальні принципи, серед яких сім основних принципів: принцип законності, принцип рівності перед законом, принцип відповідності статутним цілям, принцип пропорцій-

ності, принцип об'єктивності та безсторонності, принцип захисту довіри до закону та законодавчо закріплених прав, принцип відповідальності;

2) процедурні принципи, серед яких шість основних принципів: принцип доступу до державних (публічних) послуг, право бути почутим, право на представництво та допомогу, принцип розумного строку (терміну), принцип повідомлення, пояснення причин та визначення засобів захисту прав і апеляцій, принцип виконання адміністративних рішень» [10, с. 82]. Ю. Фролов, наприклад, пропонує розрізняти групи основних загальних і спеціальних принципів адміністративної процедури. Окрім загальних і галузевих принципів, ним виділяються також внутрішньогалузеві або інституційні принципи, характерні для певної підгалузі або правового інституту адміністративної галузі права [11, с. 428].

Класифікація принципів адміністративного процесу сприяє більш чіткому розумінню їх функцій та ролі у правовій системі, забезпечуючи належне правове регулювання і захист прав громадян. Поряд з цим, більш практичного значення мають підходи до класифікації принципів адміністративного процесу запропоновані у законодавстві. Адже їх закріплення у законодавстві сприяє спрямуванню діяльності публічної влади та їх посадових осіб [12].

Наприклад, Кодекс України про адміністративні правопорушення не передбачає принципів діяльності органів, які розглядають справи про адміністративні правопорушення. Станом на сьогодні, відповідні норми в цьому Кодексі відсутні, що позитивно не відображається на правозастосуванні.

Принципи адміністративного процесу закріплені в інших нормативно-правових актах, наприклад у КАС України [13] та Законах України «Про адміністративну процедуру» [14], «Про адміністративні послуги» [15] тощо.

Наприклад, у Законі України «Про Національну поліцію» принципам адміністративного процесу присвячено окремий розділ, в якому вони визначені як принципи діяльності Національної поліції України. До цих принципів віднесено такі, як верховенство права, дотримання прав і свобод людини, законність, відкритість та прозорість, політична нейтральність, взаємодія з населенням на засадах партнерства безперервність [16].

Сучасні євроінтеграційні прагнення нашої держави потребують вивчення законодавства та принципів процесуальної адміністративної діяльності інших країн. Наприклад, концепція «Good Administration» (доброго адміністрування) є важливою складовою сучасного адміністративного права та адміністративного процесу. Вона орієнтована на забезпечення ефек-

тивного, прозорого та справедливого функціонування органів державної влади, яке враховує інтереси громадян та забезпечує захист їхніх прав. Принципи адміністративного процесу в контексті «Good Administration» формують правову основу для досягнення цих цілей.

Рівень урядування у тій чи іншій державі визначається за допомогою індексів належного урядування, до яких, зокрема, належать:

- 1) забезпечення політичної прозорості та участі (врахування волевиявлення) всіх громадян;
- 2) забезпечення ефективного та результативного надання публічних послуг;
- 3) підтримка здоров'я та добробуту громадян;
- 4) створення сприятливого клімату для сталого економічного зростання [17].

Останнім часом для характеристики урядування переважно використовують шість основних показників:

- 1) участь (врахування голосу) та відповідальність;
- 2) політична стабільність та відсутність злочинності/тероризму;
- 3) ефективність уряду;
- 4) якість регуляторної політики;
- 5) верховенство права;
- 6) контроль за корупцією [18].

При цьому наведений перелік може бути уточнений, адже він сам є уточненням п'яти основних політичних принципів належного урядування, наведених у Білій книзі Європейського урядування (2001 р.):

- 1) відкритість – інституції повинні працювати більш відкрито. Вони повинні активно обмінюватися інформацією з державами-членами ЄС щодо того, що робить Європейський Союз та які рішення приймає. Вони повинні викладати інформацію мовою, що є доступною для вирішення проблем повернення довіри до складних інституцій;
- 2) участь – якість, релевантність та ефективність політики ЄС залежить від участі широкого кола осіб та організацій, які наділені правом голосу, а участь має бути як безпосередньою, так і опосередкованою через легітимізовані посередницькі інституції та представників, на всьому шляху творення політики – від її планування до впровадження. Збільшення участі з великою ймовірністю посилить довіру у кінцевий результат політики та інституції, що її імплементують. Реалізація принципу участі істотно залежить від того, чи керуються національні уряди інклюзивним підходом під час розробки та впровадження політики Європейського Союзу;
- 3) відповідальність – кожна з інституцій ЄС повинна брати відповідальність за те, що вона робить для Європи. Більша ясність та відповідальність також вимагаються від дер-

жав-членів Європейського Союзу та всіх інших агентів, що задіяні у розробці й упровадженні політики спільноти на будь-якому рівні;

4) ефективність – політика повинна бути своєчасною, такою, що забезпечує все потрібне на підставі чітких завдань, оцінки майбутнього впливу та у випадках, де це можливо, попереднього досвіду. Реалізація принципу ефективності також залежить від упровадження політики ЄС на пропорційній основі та від того, чи рішення приймаються на найбільш доречному рівні;

5) відповідність (узгодженість) – політика та всі заходи, що впроваджуються різними органами на різних рівнях управління, повинні відповідати один одному та бути легко зрозумілими. Потреба у злагодженості всередині ЄС стає дедалі актуальнішою, кількість завдань зростає; розширення призведе до ще більшої різноманітності. Такі виклики, як кліматичні або демографічні зміни, неможливо вирішити в рамках лише одного з напрямів політики, на якій побудований ЄС [19].

Зважаючи на наукові дослідження, проведені фахівцями з адміністративного права, загальної теорії права, міжнародного права, а також враховуючи досвід законодавчої роботи європейських країн, принципи адміністративного процесу слід розглядати через призму загальних принципів права, принципів адміністративного права та принципів «good administration» (доброго адміністрування) [20, с. 79].

Отже, сучасні погляди на принципи адміністративного процесу формуються на основі наукових досліджень у галузі адміністративного права, загальної теорії права та міжнародного права. Це забезпечує їх наукову обґрунтованість і відповідність сучасним правовим стандартам [21].

Принципи адміністративного процесу в цьому контексті слід розглядати через три основні призми: загальні принципи права, принципи адміністративного права та принципи «good administration». Такий підхід забезпечує комплексне розуміння та застосування принципів у адміністративному процесі.

Загальні принципи права та адміністративного права, такі як законність, рівність, справедливість та інші, формують основу для принципів адміністративного процесу, забезпечуючи їх універсальність і узгодженість з фундаментальними правовими нормами. Специфічні принципи адміністративного процесу забезпечують ефективність, прозорість та справедливість адміністративних процедур, що є ключовими для захисту прав громадян та ефективного функціонування державних органів.

Принципи «good administration» акцентують увагу на доброму адмініструванні, включаючи такі аспекти, як прозорість, відповідальність, ефектив-

ність і забезпечення прав громадян. Вони сприяють підвищенню якості державного управління та довіри громадян до державних інституцій.

Висновки. Підсумовуючи вищенаведене під принципами адміністративного процесу слід розуміти основні керівні ідеї та положення, які визначають порядок та правила здійснення адміністративного провадження, регулюють взаємовідносини між суб'єктами адміністративного процесу, забезпечують справедливість, ефективність та законність адміністративних дій і рішень. Ці принципи служать основою для формування, функціонування та розвитку адміністративного права, допомагають уникати зловживань владою та забезпечують захист прав і свобод громадян.

Концептуальне значення принципів адміністративного процесу полягає в тому, що вони визначають основні засади та орієнтири для побудови та функціонування адміністративно-процесуальної діяльності публічної влади. Це означає, що принципи адміністративного процесу не тільки регулюють конкретні процедури і дії, але й формують загальну концепцію правосуддя та управлінської практики в адміністративній сфері. У сукупності ці принципи створюють цілісну концепцію адміністративного процесу діють у взаємодії між собою, забезпечуючи баланс між інтересами держави та правами громадян, що сприяє ефективному управлінню і підвищує довіру до державних інститутів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Наливайко Л.Р. Державний лад України: теоретико-правова модель: монографія. Харків : Право, 2009. 600 с.
2. Конституція України від 28.06.1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
3. Битяк Ю.П., Гаращук В.М., Богущкий В.В. та ін. Адміністративне право: підручник (2-ге вид., перероб. та допо.). Харків : Право, 2013. 680 с.
4. Авер'янов В.Б. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: у 2 т. К. : Юридична думка, 2004. Т. 1. 592 с.
5. Наливайко Л.Р., Степаненко К.В. Міжнародно-правові стандарти прав людини: навч. посібник. Дніпро : ДДУВС, 2019. 184 с.
6. Наливайко Л., Чепік-Трегубенко О. Принцип верховенства права: питання доктрини та практики. *Верховенство права: доктрина і практика в умовах сучасних світових викликів*: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 25 лютого 2021 р.). Дніпро : ДДУВС, 2021. С. 14–19.
7. Наливайко Л.Р. Верховенство права як принцип основ державного ладу України. *Актуальні проблеми політики*. 2006. № 28. 528 с.
8. Лагода О.С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2007. 21 с.
9. Миколенко О.І. Місце адміністративного процедурного права в системі юридичних знань та системі права України: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.07. Запоріжжя, 2011. 40 с.
10. Пухтецька А.А. Принципи адміністративного права: адміністративно-правові та євроінтеграційні аспекти оновлення змісту та практики застосування: монографія. К. ; Харків : ПП Панов, 2016. 434 с.
11. Фролов Ю.М. Класифікація принципів адміністративних процедур. *Форум права*. 2013. № 4. С. 423–429. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.
12. Наливайко Л.Р., Ключкович В.Ю. Правозастосовна діяльність органів судової влади: теорія, методологія, практика: монографія. Дніпро : Хай-Тек Пресс, 2023. 180 с.
13. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.05.2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>.
14. Про адміністративну процедуру: Закон України від 17.02.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text>.
15. Про адміністративні послуги: Закон України від 06.02.2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5203-17#Text>.
16. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>.
17. Пухтецька А.А. Запровадження принципів та стандартів публічного урядування у діяльності публічної адміністрації. *Наукові записки НАУКМА*. 2010. Т. 103. С. 36–40.
18. Country data Report for Ukraine 1996 – 2007. *Governance Matters 2008. Worldwide Governance Indicators*. URL: <http://info.worldbank.org/governance/wgi/pdf/c226.pdf>.
19. European Governance. A White Paper. *Commission of the European Communities. COM (2001) 428 final*. Brussels, 2001. URL: http://ec.europa.eu/governance/contrib_efc_en.pdf.
20. Markova, E.O. (2019). Principle of administrative procedure: the experience of FRG. *LEGEA ȘI VIAȚA*, 11(2), 77–82.
21. Наливайко Л.Р., Коршун А.О. Методологія пізнання принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади. *Visegrad Journal on Human Rights*. 2022. № 2. С. 81–86.

УДК 342.96.21

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.79>

ОСНОВНІ ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ЗАВДАНЬ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА

Кантор Н.Ю.,*кандидат юридичних наук,**доцент кафедри адміністративного**та інформаційного права**Національного університету «Львівська політехніка»*

Кантор Н.Ю. Основні підходи до розуміння завдань адміністративного судочинства.

На основі узагальнення основних утверджених в українській науці адміністративного права точок зору на склад та спрямованість завдань адміністративного права автор визначив, що їх об'єднує визнання завданнями адміністративного права: 1) конкретизацію та забезпечення реалізації прав і свобод людини у публічно-правовій площині шляхом упровадження механізмів адміністративно-правового регулювання та охорони у сфері публічного адміністрування; 2) визначення стандартів здійснення суб'єктами владних повноважень публічно-владних управлінських функцій та надання ними адміністративних послуг, а також установа й вдосконалення матеріально-правового та процедурного інструментарію діяльності суб'єктів владних повноважень, у тому числі, засобів правового захисту від порушень з їх боку, механізмів громадянського контролю за їх діяльністю.

За підсумками дослідження прикладів розуміння завдань адміністративного права у зарубіжній науковій думці, у статті зауважено, що згідно з національною традицією держав з правовою системою загального права, яка була перейнята багатьма державами, які представляють правову сім'ю континентального права, основоположним завданням адміністративного права визнається визначення оптимальних з точки зору верховенства права та ефективності публічного адміністрування меж свободи управлінського розсуду суб'єктів владних повноважень та забезпечення приватних осіб засобами правового захисту від зловживань адміністративною владою. Також, помітним у вищевикладених формулюваннях завдань адміністративного права є особливий наголос на гарантуванні прозорості та підзвітності суб'єктів владних повноважень, насамперед, перед громадянським суспільством. Менше значення має завдання адміністративного права, що полягає у встановленні принципів, матеріально-правових правил та процедури виконання владних управлінських функцій адміністративними орга-

нами, а також накопичення у адміністративній та судовій практиці потенціалу для підвищення ефективності адміністративного права.

Ключові слова: адміністративне право зарубіжних держав, забезпечення прав та законних інтересів людини у публічно-правовій сфері, завдання адміністративного судочинства, регулювання діяльності суб'єктів владних повноважень.

Kantor N.Yu. Basic approaches to understanding the objectives of administrative law.

On the basis of a generalization of those dominant viewpoints on objectives of administrative law that are developed within Ukrainian administrative legal science, the author determined that they are united by the recognition of the following to be objectives of administrative law: (1) specifying and ensuring the implementation of human rights and freedoms in the public-legal sphere through the introduction of mechanisms administrative legal regulation and protection in the public administration domain; (2) determination of the standards for the exercise of public management functions by administrative authorities and the provision of administrative services by them, as well as the establishment and improvement of substantive and procedural tools for activities of administrative authorities, including the means of legal protection against violations on their part as well as mechanisms of civil control over their activities.

According to the outcomes of the study of approaches to understanding of the tasks of administrative law in world scientific community, the article notes that according to the national tradition of the common law countries, which was adopted by many states that represent the civil law legal tradition, the fundamental objective of administrative law is recognized to be the determination of optimal (from the point of view of the rule of law and good governance) limits of the margin of appreciation of administrative authorities and providing private individuals with

legal protection against abuse of administrative power. Moreover, it is particularly noticeable that a special emphasis is placed on guaranteeing the transparency and accountability of administrative authorities to civil society. Less important is the task of administrative law, which consists in establishing the principles, substantive rules and procedures for the performance of administrative functions by government authorities, as well as the accumulation in administrative practice and judicial case-law of the potential for increasing the effectiveness of administrative law.

Key words: administrative law of foreign states, governing activities of public authorities, ensuring the rights and legitimate interests of private persons in public legal sphere, tasks of administrative proceedings.

Постановка проблеми. Мету адміністративного права у науці адміністративного права здебільшого розуміють як всеосяжне уособлення цінностей, яким слугує адміністративне право в усіх його засадничих, матеріально-правових, процедурних та процесуальних аспектах. Мета адміністративного права є вихідною точкою для визначення завдань, які ставляться перед цією галуззю права. Тоді як мета є результатом функціонування адміністративного права, яке лежить за межами діяльності, що забезпечує її досягнення, завдання адміністративного права є спорідненими до мети тим, що вказують на результат дії принципів та приписів адміністративного з тією особливістю, що він не виходить за межі площини адміністративного права. Однак, у науковій літературі немає єдності у розумінні завдань адміністративного права. Причини цього включають, насамперед, розбіжності у розумінні відмінностей мети та завдань адміністративного права, а також відсутність або недостатність теоретичного обґрунтування обраних вихідних точок для окреслення кола завдань адміністративного права. Разом з тим, очевидно є важливість побудови цілісного бачення завдань адміністративного права для використання як теоретико-правового явища, яке є другорядним після мети/призначення адміністративного права фактором визначення змісту та спрямованості адміністративно-правового регулювання, насамперед, у правотворчій діяльності та фундаментальних наукових дослідженнях з тематики адміністративного права, а також у ході правозастосування як похідного від мети адміністративного права правового та ціннісного орієнтиру. Першочерговим кроком на шляху до цього результату видається узагальнення основних утверджених в українській науці адміністративного права точок зору на склад та спрямованість завдань адміністративного права, а також звернення до основних шляхів

розуміння завдань адміністративного права у зарубіжній науковій думці.

Мета дослідження. Метою дослідження є визначення основних підходів до розуміння завдань адміністративного судочинства.

Стан опрацювання проблематики. Наукова спільнота за час становлення та еволюції основоположних уявлень про адміністративне право забезпечила значний поступ до відшукування визначеності щодо розуміння його завдань. На особливе відзначення заслуговують, зокрема, наукові праці В.М. Бевзенка, В.В. Галуцько, П.В. Діхтієвського, О.П. Кузьменко, Р.С. Мельника, О.М. Миколенка та С.Г. Стеценко. Разом з тим, деякі запропоновані тими чи іншими вченими завдання адміністративного права за рівнем загальності можуть бути складовою частиною мети адміністративного права. З іншого боку, при формулюванні завдань адміністративного права слід відмежовувати суспільні відносини, які охоплюються предметом правового регулювання цієї галузі права, від тих, які складаються під час формування державної політики у публічно-правовій царині у межах політичного розсуду суб'єктів владних повноважень та не регулюються правом, а вивчаються, головним чином, наукою публічного управління (публічного адміністрування). Крім того, викладаючи завдання адміністративного права, необхідно відмежовувати їх між собою для того, щоб не допускати їх змішування. Зважаючи на це, актуальним науковим завданням постає визначення основних та якомога більш прогресивних підходів до розуміння завдань адміністративного судочинства, що відображені на сторінках дослідницьких робіт, присвячених цьому питанню.

Виклад основного матеріалу. Розпочинаючи огляд наукових джерел, що присвячені завданням адміністративного права, перш за все, видається слушним навести найбільш усталене та виражене визначення завдань адміністративного права, яке запропонував Р.С. Мельник, указавши на те, що завдання адміністративного права являють собою сукупність напрямів, у межах яких досягається його мета [1, с. 60]. На переконання вченого, завданнями адміністративного права є:

- конкретизація прав та свобод приватних осіб, які можуть реалізовуватися у сфері публічного адміністрування (реалізація конституційної формули «утвердження прав і свобод людини»);
- формування досконалих механізмів реалізації прав та свобод людини і громадянина у сфері публічного адміністрування (реалізація конституційної формули «забезпечення прав і свобод людини»);
- уніфікація та закріплення на законодавчому рівні процедур прийняття юридичних актів суб'єктами публічної адміністрації;

- поліпшення механізмів контролю інституцій громадянського суспільства за діяльністю суб'єктів публічної адміністрації;

- удосконалення інституту юридичної відповідальності суб'єктів публічної адміністрації [1, с. 60].

Одночасно з цим, вчений наголошує на тому, що перелік завдань, які вирішуються за рахунок норм адміністративного права, може змінюватися, залежно від стану розвитку українського законодавства, поліпшення функціонування органів публічної влади, підняття рівня правосвідомості населення країни та інших чинників, що мають значення [1, с. 60].

Продовжуючи джерелознавчий аналіз, звернемо увагу на те, що подібного бачення складу та спрямованості завдань адміністративного права дотримується колектив авторів, до якого увійшли, зокрема, В.В. Галунько, П.В. Діхтієвського, О.П. Кузьменко та С.Г. Стеценко. За висновком вчених, основні завдання адміністративного права України включають:

- конкретизація прав, свобод приватних осіб, які мають забезпечуватися суб'єктами публічної адміністрації, як реалізація конституційної формули стосовно утвердження прав і свобод людини (це здійснюється, передусім, в законах України та підзаконних нормативно-правових актах, які визначають компетенцію та порядок діяльності суб'єктів публічної адміністрації);

- формування ефективних адміністративних інструментів реалізації прав і свобод у сфері публічного адміністрування, як реалізація конституційної формули щодо забезпечення прав і свобод людини;

- підвищення ефективності функціонування публічних інститутів держави й суспільства;

- уніфікація та закріплення на законодавчому рівні процедур адміністративної діяльності публічної адміністрації;

- оптимізація публічного контролю інститутом громадянського суспільства за діяльністю суб'єктів публічної адміністрації.

- удосконалення інституту юридичної відповідальності;

Водночас, вчені зауважують, що динамічний розвиток суспільних відносин в Україні щодо адаптації як суспільного життя, так і правової практики до інституцій ЄС призводить до того, що завдання адміністративного права постійно уточнюються, доповнюються та змінюються [2, с. 26–28].

Значно більш широкий спектр завдань адміністративного права окреслює О.М. Миколенко, вказуючи на те, що до основних цілей сучасного адміністративного права слід віднести:

- забезпечення дієвого механізму побудови системи органів публічної адміністрації, головним обов'язком якої є утвердження і забез-

печення прав і свобод людини;

- встановлення правових стандартів організації публічної служби, які сприяють забезпеченню і реалізації прав і свобод людини;

- забезпечення правовими стандартами, в межах яких повинна здійснюватись управлінська діяльність в органах державної влади, і які сприяють забезпеченню і реалізації прав і свобод людини в Україні;

- забезпечення правовими стандартами, в межах яких повинна здійснюватись підзаконна правотворча діяльність органів державної виконавчої влади, і які сприяють забезпеченню і реалізації прав і свобод людини в Україні;

- забезпечення правовими стандартами, в межах яких повинна здійснюватись правозастосовна діяльність органів державної виконавчої влади щодо надання адміністративних послуг;

- забезпечення правовими стандартами, в межах яких повинна здійснюватись правозастосовна діяльність органів державної виконавчої влади щодо забезпечення публічної безпеки і порядку, охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави;

- забезпечення справедливих умов реалізації прав особистості в публічній сфері шляхом закріплення процедур не тільки ефективних з точки зору держави, а й зручних для пересічних громадян;

- встановлення механізму захисту прав суб'єктів публічних правовідносин [3, с. 68–69].

Переходячи до ознайомлення із зарубіжною доктриною адміністративного права у частині, що присвячена завданням адміністративного права, зазначимо, що вона несе на собі відбиток особливостей правових систем відповідних держав. Найбільш яскраво погляди на завдання адміністративного права відображають особливості місця та призначення адміністративного права у державах з правовою системою загального права.

Так, згідно з міркуваннями американських дослідників П. Лейленда та Т. Вудса, адміністративне право втілює загальні принципи, яким підпорядковується процес виконання публічно-владних повноважень, щоб незліченна кількість доступних виконавчій владі дискреційних повноважень ґрунтувалась на основних засадах законності та справедливості. Завданнями та функціями адміністративного права, у світлі цього, на переконання вчених, є:

- стримування та протидія незаконному використанню або зловживанню адміністративною владою (контрольна функція);

- забезпечення виконання суб'єктами владних повноважень покладених на них повноважень, включно з тими, що мають дискреційний характер (командно-адміністративна функція).

- втілення позитивних принципів для сприяння належній адміністративній практиці, наприклад, у забезпеченні дотримання правил природної справедливості у різноманітних сферах суспільного життя;

- забезпечення підзвітності та прозорості, включаючи створення умов для участі заінтересованих осіб у процесі публічного управління;

- упровадження засобів правового захисту від порушень з боку суб'єктів владних повноважень [4; 5].

Для порівняння, за твердженням А. Моура вченого цілі цієї галузі права є багатограничними і включають:

- регламентацію діяльності адміністративних органів – адміністративне право встановлює правила та процедури виконання владних управлінських функцій адміністративними органами, щоб вони діяли на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені законом, та не зловживали владою;

- захист прав приватних осіб – однією з основних цілей адміністративного права є захист прав осіб, які взаємодіють з адміністративними органами, що включає забезпечення процедурної справедливості в процесі прийняття рішень, захист від свавільних дій і надання особам можливостей оскаржити адміністративні рішення;

- сприяння підзвітності та прозорості – адміністративне право прагне сприяти підзвітності та прозорості в діяльності адміністративних органів, зокрема, вимагаючи від адміністративних органів розкривати інформацію про їх діяльність, у тому числі рішення та політику, а також забезпечує механізми громадського контролю;

- урівноваження адміністративного розсуду та правових обмежень – адміністративне право має на меті знайти баланс між наданням адміністративним органам необхідного розсуду для ефективного виконання своїх функцій та накладенням правових обмежень для запобігання зловживанню владою або свавільному прийняттю рішень;

- забезпечення верховенства права – адміністративне право відіграє важливу роль у підтримці верховенства права, забезпечуючи рамки для здійснення державної влади (воно гарантує, що адміністративні акти відповідають конституційним принципам і що органи влади діють у межах своїх законних повноважень);

- сприяння ефективному публічному адмініструванню – установлюючи та забезпечуючи дотримання матеріально-правових та процедурних гарантій, адміністративне право також оптимізує адміністративні процеси (зокрема, накопичуючи у адміністративній практиці потенціал для змін, слугуючи полем для врегулювання

спорів) сприяючи ефективному управлінню публічними справами (формуванню та реалізації публічної політики), у тому числі наданню адміністративних послуг;

- адаптація до мінливих суспільних потреб – адміністративне право є динамічним та реагує на мінливі суспільні потреби й очікування, розвиваючись у відповідь на нові виклики, технологічний прогрес і зміни суспільних пріоритетів, гарантуючи, що адміністративні процеси залишаються актуальними та ефективними у вирішенні сучасних проблем [6].

Висновки. Узагальнивши основні утвердження в українській науці адміністративного права точки зору на склад та спрямованість завдань адміністративного права, констатуємо, що їх об'єднує визнання завданнями адміністративного права: 1) конкретизація та забезпечення реалізації прав і свобод людини у публічно-правовій площині шляхом упровадження механізмів адміністративно-правового регулювання та охорони у сфері публічного адміністрування; 2) визначення стандартів здійснення суб'єктами владних повноважень публічно-владних управлінських функцій та надання ними адміністративних послуг, а також установлення й вдосконалення матеріально-правового та процедурного інструментарію діяльності суб'єктів владних повноважень, у тому числі, засобів правового захисту від порушень з їх боку, механізмів громадянського контролю за їх діяльністю.

Взявши ж до уваги приклади розуміння завдань адміністративного права у зарубіжній науковій думці, зазначимо, що згідно з національною традицією держав з правовою системою загального права, яка була перейнята багатьма державами, які представляють правову сім'ю континентального права, основоположним завданням адміністративного права визнається визначення оптимальних з точки зору верховенства права та ефективності публічного адміністрування меж свободи управлінського розсуду суб'єктів владних повноважень та забезпечення приватних осіб засобами правового захисту від зловживань адміністративною владою. Також, помітним у вищевикладених формулюваннях завдань адміністративного права є особливий наголос на гарантуванні прозорості та підзвітності суб'єктів владних повноважень, насамперед, перед громадянським суспільством. Менше значення має завдання адміністративного права, що полягає у встановленні принципів, матеріально-правових правил та процедури виконання владних управлінських функцій адміністративними органами, а також накопичення у адміністративній та судовій практиці потенціалу для підвищення ефективності адміністративного права.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: *навч. посібник* / за заг. ред. Р.С. Мельника. К.: Ваіте, 2014. 376 с.
2. Адміністративне право України. Повний курс : *підручник* / Галунько В.В., Діхтієвський П.В., Кузьменко О.П., Стеценко С.Г. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
3. Миколенко О.М. Цілі адміністративного права: поняття, класифікація та рівень дослідження в науці. *Правова держава*. 2016. № 23. С. 65–70. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prav_2016_23_14.
4. Leyland P., Woods T. Textbook on Administrative Law [4th ed]. Oxford University Press, 2002. 581 p.
5. Purpose of Administrative Law. AbyssiniaLaw. 2023. URL: <https://www.abysinialaw.com/study-on-line/365-administrative-law/7184-purpose-of-administrative-law>.
6. More A. Introduction to Administrative Law. 2023. URL: <https://thelegalquotient.com/administrative-law/administrative-law/2347/>.
7. Белов Д.М., Белова М.В., Палапа Б.Б. Соціальне підприємництво: поняття та ознаки. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 75(1). Ч. 1. 2023. С. 33–39.
8. Белов Д.М., Легеза Є.О. Форми та методи правового регулювання захисту прав споживачів щодо поводження з відходами на державному рівні. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 1. 2024. С. 105–109.
9. Лазур Я.В. Забезпечення прав і свобод громадян України у сфері публічного управління: адміністративно-правовий механізм: *монографія*. К.: Четверта хвиля. 2010. 240 с.
10. Лазур Я.В. Поняття, сутність та елементи адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод громадян у державному управлінні. *Форум права*. 2009. № 3. С. 392–398.

УДК 343

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.80>

ПРІОРИТЕТНІ ЗАГРОЗИ СИСТЕМІ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВОЄННОГО ЧАСУ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ ПОГЛЯДИ НА ХАРАКТЕР ТА ЇХНЮ ТИПОЛОГІЗАЦІЮ

Кіяшко Ю.М.,

аспірант Науково-дослідного інституту публічного права

Кіяшко Ю.М. Пріоритетні загрози системі економічної безпеки України в умовах воєнного часу: концептуальні погляди на характер та їхню типологізацію.

Репрезентоване наукове дослідження присвячене питанням баченню пріоритетних загроз системі економічної безпеки України в умовах воєнного часу. Наголошено й доведено, що існуючий спектр загроз економічній безпековій складовій, на практиці, зазнав істотних, по ступеню складності і реалістичності, а також кількості, змін внаслідок радикальних трансформацій у середині країни та дії низки факторів ззовні.

Звернено увагу й розкрито суть вихідного терміну «загрози», який лягає в основу дефініцій, що перебувають у офіційному обігу. Визначено й змістовно охарактеризовано стани, які доцільно розглядати загрозливими з позиції типового світосприйняття безпеки.

Акцентовано увагу на понятті «загрози системі економічної безпеки України», котре є законодавчим орієнтиром для інших аспектів у цій сфері. Підкреслено його безспірну важливість і цінність для правотворчої й правозастосовної діяльності.

З'ясовано, що такі загрози представляють численну когорту різного походження явищ, процесів, тенденцій і чинників, на котрі має дієво реагувати держава і суспільство. Доведено, відсутність належної реакції, в тому числі у випадку неефективного використання кадрового потенціалу й іншого ресурсного забезпечення супроводжується появою істотних ризиків для обороноздатності України.

Встановлено, що при виокремленні й типологізації пріоритетних загроз аналізованих безпековій складовій вагоме значення відграють національні економічні інтереси України. З урахуванням поглядів відомих вчених та чинного законодавства детально проаналізовано однойменну категорію.

На основі викладеного, запропоновано типологізацію нагальних основних актуальних загроз системі економічної безпеки України. Загострено увагу на тому, що успішне вирішення завдань по цим аспектам сформує сприятливе

підґрунтя для дієвого запобігання й протидії іншим факторам економічної деструкції. Відмічено, безальтернативну потребу системної роботи по всіх репрезентованих напрямках, виходячи з міркувань специфіки названих чинників, у тому числі їх руйнівного впливу на всі складові національної безпеки України.

Ключові слова: виклики, економіка, національні економічні інтереси України, ризики, фактори, чинники.

Kiiashko Yu.M. Priority threats to the economic security system of Ukraine in wartime conditions: conceptual views on their nature and typology.

The presented scientific study is devoted to the issues of seeing priority threats to the system of economic security of Ukraine in wartime conditions. It is emphasized and proven that the existing spectrum of threats to the economic security component, in practice, has undergone significant changes in terms of complexity and realism, as well as quantity, as a result of radical transformations in the middle of the country and the action of a number of external factors.

Attention was drawn and the essence of the original term «threat», which forms the basis of the definitions in official circulation, was revealed. The conditions that should be considered threatening from the point of view of a typical worldview of security are defined and meaningfully characterized.

Attention is focused on the concept of «threats to the economic security system of Ukraine», which is a legislative guideline for other aspects in this area. Its indisputable importance and value for law-making and law-enforcement activities is emphasized.

It was found that such threats represent a large cohort of phenomena, processes, trends and factors of various origins, to which the state and society must respond effectively. It has been proven that the lack of a proper reaction, including in the case of inefficient use of personnel potential and other resource provision, is accompanied by the appearance of significant risks for Ukraine's defense capability.

It has been established that the national economic interests of Ukraine play a significant role in the identification and typology of priority threats to the analyzed security component. Taking into account the views of famous scientists and current legislation, the category of the same name was analyzed in detail.

On the basis of the above, a typology of urgent main current threats to the system of economic security of Ukraine is proposed. Attention was drawn to the fact that the successful solution of tasks in these aspects will form a favorable basis for effective prevention and countermeasures against other factors of economic destruction. It was noted that there is an absolute need for systematic work in all the represented directions, based on considerations of the specifics of the named factors, including their destructive impact on all components of Ukraine's national security.

Key words: challenges, economy, national economic interests of Ukraine, risks, factors, parts.

Постановка проблеми. Поточний складний етап вітчизняного державотворення під дією низки істотних наслідків від повномасштабного вторгнення прямого й опосередкованого походжень призвів до трансформації поглядів щодо питання кількості, видів і ступеня складності загроз для національного безпекового сектора. Сукупний вплив геополітичних, геоекономічних й інших чинників, у тому числі в середині країни, зумовив і зміну пріоритетів у питаннях державної безпекової політики. Оскільки, з'явилося і неодноразово аргументовано підтвердилось усвідомлення невідворотності настання деструктивних наслідків для країни у випадку орієнтування на політико-правову парадигму минулого.

Не виникає сумніву, що зміни продиктовані сучасною обстановкою мають значення й для питання типологізації і пріоритезації загроз економічній складовій національної безпеки України^{1,2}. З огляду на її виняткову важливість, як матеріальної основи для стабільного функціонування інших безпекових підсистем [1, с. 71], [2, с. 362; 3, с. 131] питання дієвого запобігання й протидії відповідним загрозам є особливо важливим. Відповідно для окреслення, із подальшим імовірним декларуванням орієнтирів, напрямів діяльності суб'єктів публічно-правових відносин доцільним і своєчасним є здійснення загальної характеристики основних загроз системі економічної безпеки України. Отримані результати можна буде використати під час до-

слідження питань пріоритетності роботи за цим вектором, обрання оптимальних форм, методів, способів санкціонованої діяльності і засобів для реалізації відповідних функцій, а також аналізу інших базових аспектів.

Стан наукової розробки тематики дослідження. Тематика загроз економічній складовій національної безпеки України, зокрема їх особливостей, типів, ступеня складності, каталізаторів виникнення і посилення, а також інших знакових характеристик перебували у полі зору багатьох вчених. Зокрема, питанням предметного понятійно-категоріального апарату особлива увага була присвячена у дослідженнях В.П. Горбуліна і А.Б. Качинського [15], К.С. Горячова [14], А.В. Пекина [13] (що стосується терміну «безпека»), В.І. Мельника [2; 3], О.І. Ревак [5], В.В. Сазонова [6; 7], О.С. Шнипко [8] (відносно дефініції «система економічної безпеки України»). Вагома для представленого дослідження категорія «національні економічні інтереси України» перебувала в полі зору О.М. Діденка [20], М.М. Єрмошенка [21], С.П. Завгородньої [22], В.О. Онищенко й І.Е. Реви [23], а також Л.С. Шевченко [24]. Винятковий акцент на проблематиці загроз аналізованій системі можна спостерігати у доробках згаданого В.І. Мельника [3; 25], В.В. Мартиненка [26] та інших. У той же час, безпрецедентно складні реалії сьогодення та стійке усвідомлення цінності стійкості економіки й сприяння поступальному розвитку останньої зумовлює необхідність вивчення і дослідження однойменної тематики. Навіть попри схвалення Стратегії економічної безпеки України на період до 2025 року, затвердженої Указом Президента України від 11.08.2021 р. № 347/2021 [4] низка позиції щодо загроз цій складовій потребує додаткової уваги чим і обумовлена актуальність репрезентованого дослідження.

Мета дослідження: у відповідності до орієнтирів окресленої проблематики в загальних обрисах розглянути категорію «загрози системі економічної безпеки України», а також запропонувати бачення характеру й типологізації пріоритетних актуальних загроз економічній безпековій складовій.

Методи. В ході дослідження автором було використано ряд методів та прийомів наукового пізнання, як загальнотеоретичних, так і спеціально-наукових. Так, логіко-семантичний метод, був застосований під час розробки дефініцій «загрози». За допомогою гносеологічного методу дослідження, було визначено сутність і властивості категорії «загрози» та запропонова-

¹ Ч. 4 ст. 3 ЗУ «1 ЗУ «Про національну безпеку України» від 21.06.2018 р. № 2469-VIII.

² Абз. 5 п. 66 Стратегії національної безпеки України «БЕЗПЕКА ЛЮДИНИ – БЕЗПЕКА КРАЇНИ», затвердженої Указом Президента України від 14.09.2020 р. № 392/2020.

но авторське концептуальне бачення щодо характеру й типів основних загроз системі економічної безпеки України. Використання переваг методу системного аналізу, забезпечило характеристику правового забезпечення предметної сфери. Метод прогнозування було використано для обґрунтування доцільності й своєчасності подальшої наукової розробки цієї тематики.

Виклад основного матеріалу. Для забезпечення необхідної повноти й всебічності наукового дослідження першочергово варто зосередити увагу на понятійно-категоріальному апараті. Зважаючи на ту суттєву обставину, що у фокусі перебуватимуть саме питання загроз, а дефініція «система економічної безпеки України» становила предмет наукового інтересу в деяких доробках (В.І. Мельник [2, с. 361-362; 3, с. 3, 32, 129, 146-147, 223, 398], О.І. Ревак [5, с. 61], В.В. Сазонов [6, с. 187; 7, с. 6, 9, 20-21], О.С. Шнипко [8, с. 22] та ін.) і, до того ж, поняття «економічна безпека» визначено абз. 1 п. 5 Методичних рекомендацій щодо розрахунку рівня економічної безпеки України, затверджених наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29.10.2013 р. № 1277 [9] зупинимося на термінах «загрози» та «загрози системі економічної безпеки України».

З приводу загроз, то у відомих тлумачних словниках, за смисловим навантаженням, підпадають наступні варіації розуміння однойменного терміну: 1) обіцянка заподіяння шкоди; 2) можливість або неминучість виникнення чогось небезпечного; 3) те, що може заподіювати якусь неприємність [10, с. 95], [11, с. 337; 12, с. 387]. А.В. Пекін та К.С. Горячова, незалежно один від одного, пропонують її розглядати в якості однієї з форм небезпеки [13, с. 23; 14, с. 66]. Провідні вітчизняні безпекознавці В.П. Горбулін і А.Б. Качинський акцентують увагу на тому, що загроза є родовою ознакою безпеки [15, с. 14, 27-28]. Отже, слушно й виправдано вести мову про такі форми прояву загроз: 1) існування сукупності умов, які вказують на появу (часто невідворотну) деструктивних чинників для існуючого належного стану речей і перебігу процесів; 2) можливість вчинити дії, або шляхом бездіяльності завдати деструктивних наслідків котримсь суб'єктам, процесам чи явищам; 3) безпосередня фізична дія на певні процеси, явища чи суб'єктів, що призводить до настання негативних підсумків.

Необхідно зауважити, що аналізована дефініція є вихідним терміном для інших понять, котрі перебувають в активному обігу на офіційному рівні. Зокрема, профільний ЗУ «Про національну безпеку України» від 21.06.2018 р. № 2469-VIII [16] містить категорію «загрози національній безпеці України» під якою пропонується розуміти явища, тенденції і чинники,

котрі унеможливають чи ускладнюють або ж фактично можуть унеможливити чи ускладнити реалізацію національних інтересів та збереження національних цінностей України (п. 6 ч. 1 ст. 1) [16]. Подібний за змістом виклад матеріалу зустрічається і в Стратегії національної безпеки України «БЕЗПЕКА ЛЮДИНИ – БЕЗПЕКА КРАЇНИ», затвердженої Указом Президента України від 14.09.2020 р. № 392/2020 [17], котра, за своїм цільовим призначенням, декларує пріоритезацію національних інтересів, визначає цілі та окреслює ключові вектори державної політики у сфері національної безпеки.

За аналогією законодавчої приналежності економічної складової до системи національної безпеки України слушно і доцільно зробити висновок, що й відповідні загрози є частиною загроз від загальної вище рівневої конструкції. Однак, із цього закономірно виникає запитання відносно смислового навантаження терміну «національні економічні інтереси України», за для орієнтовного розуміння змісту й суті дефініції. Слід зауважити, що профільний законодавчий акт включає поняття «національні інтереси України» під якими пропонується розуміти життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує державний суверенітет України, прогресивний демократичний розвиток останньої, а також безпечні умови життєдіяльності і добробут її громадян (п. 6 ч. 1 ст. 1 ЗУ «Про національну безпеку України» від 21.06.2018 р. № 2469-VIII [16]). Тобто, природно, йдеться про весь спектр фундаментальних вітчизняних інтересів, які, до того ж, корелюються із відповідними нормативним конструкціями Конституції України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР [18] (державний суверенітет, територіальна цілісність, демократичний конституційний лад та ін.), що зайвий раз наочно доводить базову роль останніх.

З приводу смислово вужчої категорії «національні економічні інтереси України», то керуючись абз. 2 п. 1 Стратегії економічної безпеки України на період до 2025 року, затвердженої Указом Президента України від 11.08.2021 р. № 347/2021 [4] приходимо до висновку, що йдеться про наступні позиції: 1) сталий розвиток національної економіки; 2) інтеграція України в європейський економічний простір; 3) розвиток рівноправного взаємовигідного економічного співробітництва з іншими державами [4]. Відповідно, ці напрями лягають у основу під час розробки й схвалення стратегічних орієнтирів державної економічної безпекової політики в осяжному майбутньому. Будь-яка санкціонована діяльність у межах такого вектору має бути спрямована на досягнення головних і локальних цілей для задоволення наведених інтересів.

Відзначаємо, що наведене сувереном бачення суті поняття «національні економічні інтереси України» збігається з поглядами багатьох вчених із цього питання. Першочергово, у цьому сенсі, доцільно окремо виділити думку Я.А. Жаліло, який зосереджує увагу на чіткій прив'язці національних економічних інтересів з економічним безпековим аспектом [19, с. 101-102]. Таке міркування заслуговує схвалення й підтримки з огляду на специфіку чинного правового забезпечення цієї сфери, а також урахування досвід правозастосовних практик у відповідній області.

Безумовно, й самому поняттю неодноразово присвячувалася фахова і дослідницька увага. Свідченням цього є підсумки окремих наукових праць за авторством таких вчених, як О.М. Діденко [20], М.М. Єрмошенко [21], С.П. Завгородня [22, с. 44], В.О. Онищенко й І.Е. Рева [23, с. 7], Л.С. Шевченко [24, с. 17] й багато інших. Так, О.М. Діденко стверджує, що йдеться про реальні, зумовлені певними відносинами власності й принципом економічної вигоди мотиви та стимули діяльності суб'єктів ринку, внутрішні і зовнішні причини, що породжують ці інтереси, а також мету реалізації останніх [20]. М.М. Єрмошенко переконує, мовиться про необхідність забезпечення добробуту українського народу та посідання такого місця в світовому поділі праці, міжнародній торгівлі та фінансах, яке б відповідало її природним, трудовим та інтелектуальним ресурсам, сприяло реалізації потенціалу великої європейської держави [21]. С.П. Завгородня є прихильницею переконання про збалансовану сукупність економічних потреб життєдіяльності особи, суспільства та держави, які є основою для формування національних цілей, досягнення яких гарантує збереження та примноження національних цінностей, забезпечення економічного суверенітету та стійкого соціально-економічного розвитку [22, с. 44]. Цікавою є колективна думка В.О. Онищенко й І.Е. Реви, які стверджують мовиться про полісистемну категорію, котра включає чітко визначені стратегічні орієнтири національної економіки, сформовані носіями та інститутами забезпечення економічних інтересів, спрямованих на підвищення рівня конкурентоспроможності, забезпечення національної безпеки держави та створення умов для добробуту населення [23, с. 7]. Л.С. Шевченко, у свою чергу, наголошує, що йдеться про усвідомлення суспільством чи державою важливих запитів соціально-економічного розвитку, пов'язаних із підвищенням функціональної ефективності господарської системи або вдосконаленням її структури, націлені переважно на реалізацію інтересів головних центрів політичного та економічного впливу [24, с. 17]. Ознайомлюючись та аналізуючи ці й інші твердження можемо відмітити, що, переважно, мовиться про

ключові запити більшої частини суспільства в економічній сфері. Вони формуються, існують, трансформуються і зникають на основі потреб домінуючої кількості соціуму на певному етапі державного й самоврядного будівництва.

За вказаної парадигми досягнення цілей у рамках тих чи інших національних економічних інтересів – обов'язкова умова для забезпечення стійкості вітчизняної економічної системи від дії багатьох внутрішніх та зовнішніх загроз й сприяння необхідному поступальному розвитку останньої. Це бачення призначення національних економічних інтересів відповідає офіційному розумінню поняття «економічна безпека» [9]. Відповідно, на державу покладається обов'язок всіляко санкціоновано забезпечувати (методами примусу й переконання) можливості безперешкодної реалізації зазначених інтересів. Така думка відповідає переконанню згаданих вище В.О. Онищенко й І.Е. Реви [23], які вказують, що держава є гарантом об'єктивізації цих інтересів [23, с. 6].

Із приводу відповідності бачень науковців змісту й типологізації національних економічних інтересів офіційному тлумаченню, то мають місце певні невідповідності. Насамперед, йдеться про ширший спектр векторів необхідного управлінського впливу з питань забезпечення функціонування системи економічної безпеки України (М.М. Єрмошенко [21], Л.С. Шевченко [24, с. 17]). Однак, слід враховувати, що більшість представлених і проаналізованих думок були оприлюднені до затвердження відповідного стратегічного документа. До того ж, ряд дискусійних міркувань щодо окремих аспектів за фактом спрямовані на досягнення цілей визначених у згаданій стратегії, якщо вивчати це питання поглиблено.

Виходячи з усвідомлення суті національних економічних інтересів України формується й утверджується розуміння кількісного й типового складів загроз відповідній системі. В.І. Мельник на основі аналізу нинішньої редакції Стратегії національної безпеки України «БЕЗПЕКА ЛЮДИНИ – БЕЗПЕКА КРАЇНИ», затвердженої Указом Президента України від 14.09.2020 р. № 392/2020 [17] називає такі ключові загрози досліджуваній системі: 1) зростання нерівності, збереження інших фундаментальних дисбалансів світового розвитку; 2) докорінна трансформація економіки внаслідок стрімких технологічних змін; 3) поширення міжнародної злочинності, зокрема легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом; 4) невизначеність і непередбачуваність розвитку ситуації у світі; 5) посилення міжнародної конкуренції із застосуванням усіх інструментів національної сили – політико-дипломатичних, воєнних, економічних, інформаційно-психологічних, кі-

берзасобів; 6) зростання викликів трансатлантичній та європейській єдності; 7) продовження гібридної війни з боку російської федерації із застосуванням політичних, економічних, інформаційно-психологічних, кібер- і воєнних засобів; 8) недостатня ефективність державних органів, що ускладнює вироблення і реалізацію ефективної політики; 9) непослідовність та незавершеність реформ і корупція перешкоджають виведенню української економіки з депресивного стану, унеможливають її стале і динамічне зростання, підвищують уразливість до загроз, підживлюють кримінальне середовище; 10) недостатній захист права власності, повільний розвиток ринкових відносин у ключових сферах, у тому числі в користуванні землею і надрами, значна роль державного сектора в економіці, недосконалість та фрагментарність законодавства стримують економічне зростання, залучення внутрішніх та зовнішніх інвестицій; 11) недостатній рівень конкуренції та панування монополій, зокрема в енергетичній сфері та інфраструктурі, низька енергоефективність зменшують конкурентоспроможність України, загрожують добробуту її громадян; 12) відсутність прогнозованих обсягів інвестування [25, с. 187; 3, с. 174-175], [17]. В.В. Мартиненко вивчаючи цю проблематику у 2011 р. наводить інакшу градацію головних загроз цій системі. Дослідник пропонує такий видовий і кількісний склад відповідних загроз: 1) надмірна залежність української держави від існуючої зовнішньоекономічної кон'юнктури; 2) недостатній розвиток внутрішнього ринку, а також систематичне погіршення стану зовнішньоторговельного балансу; 3) значна енергетична залежність від імпорту операцій нафти й газу; 4) соціальна нерівність і високий ступінь диференціація доходів суспільства; 5) відчутне погіршення стану фізичного здоров'я людей; 6) депопуляція; 7) низька якість національної аграрної продукції як один із наслідків неналежних умов зберігання; 8) цінова недоступність деяких товарів для окремих верств населення [26, с. 42-43]. Таке бачення заслуговує уваги, проте деякі із перерахованих позицій є застарілими, або такими, що хибно позиціонувати нагальними чи пріоритетними. Наприклад, ті ж питання якості національної аграрної продукції втратили свою гостроту. Оскільки, її виробники й транспортери у лівій частці випадків не зацікавлені в постачанні неякісної продукції. Серед численних

свідчень помітних організаційних, технологічних і технічних «зрушень» у цих питаннях можна вважати мітинги, здійснювані представниками суб'єктів господарювання Республіки Польща та Румунії на спільних з Україною пунктах пропуску через кордони^{1,2}, що явно вказує на високий рівень якості товарів у конкурентному середовищі.

Доцільно зазначити, що з появою Стратегії економічної безпеки України на період до 2025 року, затвердженої Указом Президента України від 11.08.2021 р. № 347/2021 [4] питання визначення, типологізації й нормативного закріплення саме вузько орієнтованих загроз отримало новий і якісний розвиток. Керуючись абз. 2 п. 5 Методичних рекомендацій щодо розрахунку рівня економічної безпеки України, затверджених наказом Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29.10.2013 р. № 1277 [9] такі загрози було диференційовано за приналежністю до складових економічної безпеки держави³.

Слід відмітити, що ряд позицій зі такого переліку загроз системі економічної безпеки України втратили свою гостроту з огляду на радикальні трансформації в країні. Одним із прикладів цього судження можна слушно вважати такий аспект, як уповільнення розвитку світової економіки в умовах пандемії COVID-19. Загальновідомим є той факт, що більшість галузей давно адаптувались до цих проявів і продовжили функціонувати на належному рівні.

Із викладеного лише вкотре аргументовано підтверджується авторська теза про необхідність перегляду питання пріоритетних загроз системі економічної безпеки України. З огляду на поточну безпекову ситуацію й беручи до уваги прогнозовані реалії осяжних перспектив, слушним убачається окреслити таку базову систему орієнтирів (типів загроз): 1) різні групи наслідків від триваючого повномасштабного вторгнення; 2) розбалансованість на світових ринках; 3) подальші тенденції щодо транснаціоналізації різних форм економічної деструкції; 4) ряд маловивчених ризиків, похідних від інструментів цифровізації; 5) неефективність і недовірність запобігання й протидії існуючим загрозам цифрового виміру; 6) «тінізація» економічних відносин і застосунок неефективно контрольованих державою способів та засобів обороту активів; 7) невизначеність і непередбачуваність економічної ситуації в глобальних та національних масштабах; 8) не ви-

¹ Волосацька Н. Протест польських фермерів: чи постане на польсько-українському кордоні «Варшавська стіна»? Веб-портал: *Радіо Свобода*. 2024. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/kordon-blokada-fermery-polshcha-ukrayina-ekonomika/32845047.html>.

² Прасад А. Блокада кордону. Держмитслужба попереджає про відновлення акцій протесту польськими фермерами. Веб-портал: *Forbes.ua*. 2024. URL: <https://forbes.ua/news/blokada-kordonu-derzhmitnitsya-poperedzhae-pro-vidnovlennya-aktsiy-protestu-polskimi-fermerami-z-9-lyutogo-07022024-19054>.

³ Стратегія економічної безпеки України на період до 2025 року, затверджена Указом Президента України від 11.08.2021 р. № 347/2021.

сокий рівень ефективності деяких публічних інституцій щодо впливу на відносини у предметній сфері; 9) корупційгенність певних економічних процесів; 10) послаблення конкурентних позицій української держави. Характер окреслених орієнтирів нашою думкою подальшої змістовної розробки цієї проблематики щодо кожної дискусійної позиції.

Висновки та перспективи подальших наукових розвідок. Підсумовуючи ключові результати отримані у рамках виконання поставленої мети було досліджено ряд предметних категорій, а також реалізовано спробу представити концептуальне бачення типів і характеру пріоритетних загроз системі економічної безпеки України в умовах воєнного часу. Зміст отриманих наукових результатів розкривається у наступних позиціях:

1. Загрози системі економічної безпеки України представляють численну когорту явищ, процесів, тенденцій і чинників, на які дієво має реагувати держава й суспільство. Виходячи з цього своєчасним і доцільним є питання виокремлення пріоритетних із їх переліку, особливо під час дії спеціального правового режиму в країні.

2. Оперування таким баченням обумовлено специфікою вітчизняного безпекового законодавства і може слугувати природним доповненням наявного офіційного понятійного-категоріального апарату. До того ж, за смисловим навантаженням, воно відповідає змістовно ширшій дефініції – «загрози національній безпеці України» й орієнтоване на задоволення національних економічних інтересів.

3. До пріоритетних загрозливих напрямів економічній безпековій складовій доцільно включити десять позицій реалізація відповідних санкціонованих заходів по яким має істотно посилити вітчизняний економічний потенціал. Більше того, успішне вирішення завдань по цим аспектам сформує сприятливе підґрунтя для дієвого запобігання й протидії іншим факторам економічної деструкції.

Проблематика загроз системі економічної безпеки України в умовах триваючого повномасштабного вторгнення набула нової гостроти, з огляду на істотну (інколи діаметральну) зміну управлінських акцентів у безпековій сфері й деактуалізацію певних негативних чинників. До того ж, важливість стійкої економічної системи хибно недооцінювати в умовах безпрецедентного різновекторного тиску, масштабів і ступеня складності проблем у країні. Тому, розкрита тематика вимагає подальшого вивчення й дослідження із кінцевою метою напрацювання комплексних дієвих механізмів щодо запобігання й протидії актуальним загрозам системі економічної безпеки України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Жихор О., Баранова В. Сучасні загрози економічній безпеці України. *Вісник Національного банку України*. 2015. № 1. С. 71–75.
2. Мельник В.І. Адміністративно-правова характеристика системи економічної безпеки України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 1. С. 360–362.
3. Мельник В.І. Адміністративно-правові засади організації та функціонування системи економічної безпеки України : дис. ... д-р юрид. наук : 12.00.07. Суми. 2021. 485 с.
4. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 11 серпня 2021 року «Про Стратегію економічної безпеки України на період до 2025 року»: Указ Президента України від 11 серпня 2021 р. № 347/2021 / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/347/2021#Text>.
5. Ревак І.О. Інтелектуальний потенціал у системі економічної безпеки України : дис. ... д-р екон. наук : 08.00.03; 21.04.01. Львів. 2016. 474 с.
6. Сазонов В.В. Поняття та система економічної безпеки: кримінологічний вимір. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2019. № 2. С. 184–189.
7. Сазонов В.В. Кримінологічне забезпечення економічної безпеки України : автореф. дис. ... д-р юрид. наук : 12.00.08. Харків. 2020. 32 с.
8. Шнипко О.С. Економічна безпека ієрархічних багаторівневих систем: регіональний аспект : монографія. Київ : Генеза. 2006. 288 с.
9. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо розрахунку рівня економічної безпеки України: наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29 жовтня 2013 р. № 1277 / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1277731-13#Text>.
10. Білодід І.К., Бурячок А.А. та ін. Словник української мови [В 11 т.] (1970–1980). Т. 1. С. 95.
11. Калашник В.С. Тлумачний словник української мови : понад 12 500 статей (близько 40 000 слів). – 2-ге вид., випр. і доп. Харків : Прапор. 2005. 992 с.
12. Бусел В.Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.). Київ ; Ірпінь : ВТФ «Перун». 2005. 1728 с.
13. Пекін А.В. Економічна безпека підприємств як економіко-правова категорія. *Економіст*. 2007. № 8. С. 23–25.

14. Горячова К.С. Фінансова безпека підприємства. Сутність та місце в системі економічної безпеки. *Економіст*. 2003. № 8. С. 65–67.
15. Горбулін В.П., Качинський А.Б. Засади національної безпеки України. Київ : Інтертехнологія. 2009. 272 с.
16. Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>.
17. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 14 вересня 2020 р. № 392/2020 / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/392/2020#Text>.
18. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
19. Жаліло Я.А. До формування категоріального апарату науки про економічну безпеку. *Стратегічна панорама*. 2004. № 3. С. 97–104.
20. Діденко О.М. Теоретичне дослідження науково-методичних підходів до дослідження сутності поняття «економічний інтерес». *Демократичне врядування*. 2013. Вип. 12. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2022/feb/26830/didenko.pdf>.
21. Єрмошенко М.М. Національні економічні інтереси : реалізація і захист. *Актуальні проблеми економіки*. 2002. № 1-2. URL: https://nam.kiev.ua/apr/n_01_1-2/yermosh.htm.
22. Завгородня С.П. Національні інтереси в економічній сфері: сутність та побудова їх ієрархії. *Аспекти публічного управління*. 2015. № 1-2. С. 40–47.
23. Онищенко В.О., Рева І.Е. Системний підхід у дослідженні національних економічних інтересів як чинника економічної безпеки держави. *Економіка і регіон*. 2013. № 4. С. 3–9.
24. Шевченко Л.С., Гриценко О.А., Макуха С.М. та ін. Економічна безпека держави: сутність та напрями формування : монографія. Харків : Право. 2009. 312 с.
25. Мельник В.І. Загальна характеристика основних загроз та ризиків системі економічної безпеки України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 2. С. 185–188.
26. Мартиненко В.В. Загрози економічній безпеці України в контексті викликів глобалізації. *Економічний часопис-XXI*. 2011. № 7-8. С. 40–43.
27. Про заборону ввезення на митну територію України товарів, що походять з Російської Федерації: Постанова Кабінету Міністрів України від 30 грудня 2015 р. № 1147. *Веб-портал: LIGA 360*. 2015. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/KP151147?an=1>.
28. Про застосування заборони ввезення товарів з Російської Федерації: Постанова Кабінету Міністрів України від 9 квітня 2022 р. № 426 // База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/426-2022-%D0%BF#Text>.

УДК 338.432

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.81>

ДЕРЖАВНА ПОЛІТИКА СТАЛОГО РОЗВИТКУ НА ЗАСАДАХ «ЗЕЛЕНОЇ ЕКОНОМІКИ»

Коваленко В.В.,

кандидат юридичних наук,
докторант відділу проблем державного управління
та адміністративного права
Інституту держави і права імені В.М. Корецького
НАН України
ORCID: 0009-0009-8283-9267
e-mail: kovalenko.v.v@gmail.com

Коваленко В.В. Державна політика сталого розвитку на засадах «зеленої економіки».

У статті розглядаються питання державної політики сталого розвитку на засадах «зеленої економіки». Перехід до сталого розвитку це процес зміни ціннісних орієнтацій багатьох людей. Визнаними міжнародними фундаментальними цінностями розвитку є свобода, рівність, солідарність, толерантність, повага до природи, спільна відповідальність. Визначено, що національні цілі сталого розвитку базуються на політичних, економічних, соціальних, екологічних, моральних і культурних цінностях, властивих українському суспільству. Вони визначають спрямованість стратегії на турботу про спільне благо та захист національних інтересів України. Кардинальні зміни, пов'язані з проблемами сьогодення та курсом на євроінтеграцію, обумовлюють можливість побудувати нову Україну на принципах сталого розвитку, верховенства права, захисту прав людини, демократії, солідарності, належного врядування. Наголошено, що стратегічне бачення сталого розвитку України ґрунтується на забезпеченні національних інтересів та виконанні міжнародних зобов'язань України щодо переходу до сталого розвитку. Такий розвиток передбачає: подолання дисбалансів в економічній, соціальній та екологічній сферах; побудову мирного та безпечного, соціально згуртованого суспільства з належним врядуванням та інклюзивними інституціями; трансформацію економічної діяльності, перехід на засади «зеленої економіки», тощо. «Зелену економіку» можна визначити як таку, що підвищує добробут людей і забезпечує соціальну справедливість, при цьому істотно знижує ризики для навколишнього середовища та збільшення бідності населення.

Звернуто увагу на План Відновлення України (2022 р.) й визначені головні пріоритети, а саме прискорення реалізації Європейської Зеленої Угоди завдяки розвитку низьковуглецевої енер-

гетики та наявній енергетичній інфраструктурі і можливості зеленого експорту; доступність електроенергії за ціною нижче європейської зі значною часткою «зеленої» енергетики; підтримка переходу до енергетики з нульовим викидом вуглецю: розвиток безвуглецевої енергетики (ядерної), збільшення виробництва газу та біопалива, розвиток екосистеми; регулювання зелених тарифів; сприяння переходу агропродовольчого сектору до «зеленого» зростання; зняття технічних бар'єрів інтеграції українських виробників до Єдиного європейського зеленого ринку, зокрема, шляхом поширення необхідних процедур сертифікації та підтвердження відповідності, підвищення рівня обізнаності виробників у цій сфері, підтримки виробників екологічно кращої продукції, розширення спроможності українських виробників брати участь у «зелених» (енергоефективних, сталих) публічних закупівлях тощо.

Ключові слова: сталий розвиток, державна політика, економіка, «зелена економіка», стратегія, відновлення.

Kovalenko V. State policy of sustainable development on the basis of the «green economy».

The article deals with issues of the state policy of sustainable development based on the principles of «green economy». The transition to sustainable development is a process of changing the value orientations of many people. The internationally recognized fundamental values of development are freedom, equality, solidarity, tolerance, respect for nature, and shared responsibility. It was determined that the national goals of sustainable development are based on political, economic, social, ecological, moral and cultural values inherent in Ukrainian society. They determine the focus of the strategy on caring for the common good and protecting the national interests of Ukraine. Radical changes related to today's problems and the course

towards European integration make it possible to build a new Ukraine based on the principles of sustainable development, rule of law, protection of human rights, democracy, solidarity, and proper governance. It was emphasized that the strategic vision of sustainable development of Ukraine is based on ensuring national interests and fulfilling Ukraine's international obligations regarding the transition to sustainable development. Such development involves: overcoming imbalances in the economic, social and environmental spheres; building a peaceful and safe, socially cohesive society with good governance and inclusive institutions; transformation of economic activity, transition to the principles of «green economy», etc. A «green economy» can be defined as one that increases people's well-being and ensures social justice, while significantly reducing risks to the environment and increasing poverty.

Attention was drawn to the Recovery Plan of Ukraine (2022) and the main priorities were determined, namely the acceleration of the implementation of the European Green Agreement thanks to the development of low-carbon energy and the existing energy infrastructure and the possibility of green exports; availability of electricity at a price below the European price with a significant share of «green» energy; support for the transition to energy with zero carbon emissions: development of carbon-free energy (nuclear), increase in gas and biofuel production, development of the ecosystem; regulation of green tariffs; promoting the transition of the agro-food sector to «green» growth; removal of technical barriers to the integration of Ukrainian manufacturers into the Single European Green Market, in particular, by spreading the necessary certification procedures and confirmation of compliance, increasing the level of awareness of manufacturers in this area, supporting manufacturers of ecologically better products, expanding the capacity of Ukrainian manufacturers to participate in «green» (energy-efficient, sustainable) public procurement, etc.

Key words: sustainable development, state policy, economy, «green economy», strategy, recovery.

Постановка проблеми. Більшість стратегій економічного розвитку і зростання заохочували швидке накопичення фізичного, фінансового та людського капіталу, проте за рахунок надмірного виснаження природного капіталу, при цьому природні ресурси та екосистеми були принесені в жертву. Існує потреба в удосконаленні державної політики, включаючи заходи у сфері ціноутворення та регулювання, з метою формування ринкових стимулів більш раціонального розподілу капіталу з сфери ресурсокористу-

вання до більш технологічних секторів, врахування соціальних та екологічних наслідків. Роль постанов регулюючих органів, політики і державних інвестицій як факторів, здатних змінити модель приватного інвестування, теж все частіше визнаються і підтверджуються досвідом успішної реалізації, особливо в країнах, що розвиваються.

Сталий розвиток орієнтований, насамперед, на людину та поліпшення якості її життя у сприятливому соціально-економічному середовищі та екологічно чистому, здоровому, різноманітному природному довкіллі. Високий інтелектуальний рівень людського потенціалу має забезпечити конкурентоспроможність країни у майбутньому. Інноваційне спрямування розвитку, яке ґрунтується на активному використанні знань і наукових досягнень, стимулюванні інноваційної діяльності, створенні сприятливого інвестиційного клімату, оновленні виробничих фондів, формуванні високотехнологічних видів діяльності та галузей економіки, підвищенні енергоефективності виробництва, стимулюванні збалансованого економічного зростання, основаному на залученні інвестицій у використання відновлюваних джерел енергії, в екологічно безпечне виробництво та «зелені» технології.

Розглядаючи економічне зростання, можна сказати, що воно буде пов'язане не з експлуатацією природних ресурсів, а з широким застосуванням моделей «зеленої» економіки. Накопичені в минулому відходи поступово будуть перероблятися та утилізуватися, що приведе до зменшення масштабів та ліквідації значної кількості полігонів. В експорті відбудеться перехід від сировини та продуктів її первинної переробки до переважання продуктів з високим ступенем доданої вартості.

Завдяки заходам з енергозбереження та застосуванню енергоефективних практик суттєво знизиться енергоемність валового внутрішнього продукту. Частка виробництва екологічно чистої енергії неухильно зростатиме, витісняючи перш за все традиційні карбонові технології. Це дозволить суттєво зменшити викиди парникових газів та інших забруднюючих речовин у атмосферу і стане внеском у протидію зміні клімату. Все це сприятиме поліпшенню якості довкілля і здоров'я населення.

«Зелена економіка» не віддає перевагу якійсь одній політичній теорії, можлива в умовах будь-якої економічної системи і визначається як альтернатива сталого розвитку. Перехід до «зеленої» економіки вже розпочався і стоїть завдання не упустити шанс.

Мета дослідження: розкрити особливості та сутність державної політики сталого розвитку на засадах «зеленої економіки».

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Проблемам визначення державної політики сталого розвитку на засадах «зеленої економіки» приділялась належна увага таких науковців, як: І.Д. Білокіна, В.М. Боголюбов, Г.М. Буканов, Т.П. Галушкіна, Г.Ю. Карпенко, М.О. Клименко, Л.Г. Мельник, Л.А. Мусіна, В.Г. Потапенко, В.А. Прилипко, О.О. Ракоїд, Л.І. Соломенко, Д.Л. Фелонюк та інші.

Виклад основного матеріалу. Організаційно-економічні перетворення та системні зміни, які відбуваються в сучасному світі, унормовують поступальний рух економіки й суспільства до розбудови моделі сталого розвитку. Креативний підхід до засад наукового вирішення і практичного позиціонування зазначеної проблеми, особливо «зеленого» її контексту, є необхідним для економічної сфери як складної організаційно-економічної системи зі статусом вирішально-го значення для розвитку людини.

Зокрема, реалізація переважної більшості цілей із задоволення суспільних та індивідуальних мотивів людства залежить від економіки. Трансформації, еволюційні зміни, які відбулися протягом багатьох століть, довели виключну важливість розбудови ефективної господарської системи й поданий контекст пізнання дає підстави наголосити, що, за інституційним статусом, економіка це всеохопна господарська система, керована інституційним механізмом та організаційна модель вартісно опосередкованих відносин, здійснюваних для задоволення економічних і соціальних потреб. У свою чергу розвиток економіки є інституційно зумовлений процес з ознаками постійних перетворень, змін для пошуку механізмів як найрезультативнішого способу взаємодії продуктивних сил та розвитку виробничих відносин [1, с. 124-125].

На сучасному етапі розвитку економіка України, наголошують експерти фахівці практики, характеризується складними трансформаційними процесами, які характеризуються приведенням у відповідність вітчизняної нормативно-правової бази до європейських стандартів, тобто наразі активно відбувається економічна інтеграція та зближення з політиками Європейського Союзу [2, с. 205-206].

Розглядаючи поняття «сталий розвиток», можна сказати, що це модель економічного зростання, в якій використання ресурсів спрямовано на задоволення потреб людини при збереженні навколишнього середовища, так що ці потреби можуть бути задоволені не тільки тепер, але й для майбутніх поколінь. Реалізація стратегії сталого розвитку передбачає поєднання економічної ефективності, соціальної стабільності та екологічної безпеки.

Програма ООН з навколишнього середовища визначає «зелену» економіку як таку, що під-

вищує добробут людей і забезпечує соціальну справедливість, при цьому істотно знижує ризики для навколишнього середовища та збільшення бідності населення. Зростання доходів і зайнятості забезпечується державними і приватними інвестиціями, що зменшують викиди вуглецю та забруднення середовища, підвищують ефективність використання енергії та ресурсів і запобігають втраті біорізноманіття та сприяють наданню екосистемних послуг. Ці інвестиції необхідно підтримувати за допомогою цільових державних витрат, реформ у сфері політики і зміни системи регулювання. Такий шлях розвитку повинен зберігати, збільшувати і, де це необхідно, відновлювати природний капітал як найважливіший економічний актив і джерело суспільних благ, особливо для бідних верств населення, джерела доходу і захищеність яких залежать від природи [3, с. 173-174].

Сьогодні є достатньо доказів того, що «озеленення» економіки аж ніяк не перешкоджає створенню матеріальних благ або робочих місць, і що інвестування багато в «зелені» сектора є об'єктами для зростання фінансового добробуту та зайнятості. Однак для переходу до «зеленої» економіки необхідне створення нових умов, і тут потрібні термінові дії урядів всіх країн світу. Політика, необхідна для здійснення цього переходу вимагає зменшення або усунення екологічно шкідливих субсидій, використання ринкових стимулів, вдосконалення регулювання, переходу до «зелених» державних закупівель, а також стимулювання інвестицій [4, с. 199-200].

Поступово «зелена» економіка стає механізмом забезпечення сталого розвитку, а зміни набувають незворотного характеру. Зростає цінність природного капіталу, трансформуються методики розрахунків економічних індексів країн, секторів економіки, підприємств з врахуванням соціальних та екологічних параметрів.

Що стосується визначення «зелена економіка», то це напрям в економічній науці, який сформувався в останні два десятиліття, в межах якого вважають, що економіка є залежним компонентом природного середовища, в якому вона існує і є його частиною. Це економіка з низькими викидами парникових газів, ефективним використанням ресурсів і врахуванням інтересів суспільства, а також концепція економічного розвитку за рахунок якомога ширшого впровадження енергоефективних технологій, методів «чистого виробництва», використання відновлювальних джерел енергії тощо [5, с. 114-115].

Відповідно до проєкту Закону України «Про Стратегію сталого розвитку України до 2030 року», «зелена економіка» – це економіка, яка підвищує добробут людей і забезпечує соціальну справедливість і при цьому істотно знижує ризики для довкілля і запобігає його збіднінню

[6]. Головним аспектом Стратегії є інноваційний підхід до розвитку, що базується на активному використанні знань і наукових досягнень. Це передбачає стимулювання інноваційної діяльності, створення сприятливого інвестиційного середовища, оновлення виробничих потужностей, формування високотехнологічних секторів економіки, підвищення енергоефективності виробництва, а також підтримку збалансованого економічного зростання, яке ґрунтується на залученні інвестицій у відновлювані джерела енергії, екологічно чисте виробництво та «зелені» технології. Економічне зростання буде орієнтоване не на експлуатацію природних ресурсів, а на широке впровадження моделей «зеленої» економіки. Відходи, накопичені в минулому, поступово підлягатимуть переробці та утилізації, що призведе до зменшення кількості полігонів. У сфері експорту відбудеться перехід від сировини та продуктів її первинної обробки до домінування товарів з високою доданою вартістю [6].

Розглядаючи основні принципи «зеленої» економіки, можна виокремити такі: рівність і справедливість в рамках одного покоління і між поколіннями; відповідність принципам сталого розвитку; принцип обережності по відношенню до соціальних наслідків і впливу на навколишнє середовище; розуміння високої цінності природного і соціального капіталу, наприклад за рахунок інтерналізації зовнішніх екологічних витрат, «зеленого» обліку, оцінки витрат за період усього життєвого циклу і поліпшення управління; ефективність використання ресурсів, стійке споживання і виробництво; необхідність відповідати макроекономічним цілям за рахунок створення «зелених» робочих місць, підвищення рівня конкуренції і зростання в основних галузях.

Для кожної країни окремо та всього світового товариства постає пріоритетне завдання, яке полягає в забезпеченні стійкого та сталого соціально-економічного розвитку, базисом якого є інституційні перетворення, спрямовані на досягнення конкретної мети. В українському суспільстві зазначена проблематика відіграє важливе значення, оскільки в країні відбувається надто складний процес трансформації соціально-економічних відносин, який ґрунтується на дефектному інституційному середовищі. Інституційне середовище це чіткий упорядкований набір інституцій, що визначає обмеження для економічних суб'єктів, які формуються в межах тієї чи іншої системи координації господарської діяльності. А процес реалізації та дотримання даних інституцій називається інституційним механізмом [7, с. 183-184].

Інституційний механізм «зеленої економіки» це взаємодія «зелених» інститутів, інституцій та

їх скоординований вплив на економічні процеси, навколишнє середовище, соціальну сферу з метою досягнення ефективного функціонування економіки держави відповідно до Цілей сталого розвитку. Зокрема, засоби впливу інституційного механізму можна поділити на: законодавчі (проявляються у прийнятті законодавчих актів, які визначають суб'єкти, їх права та обов'язки, порядок і методи здійснення господарської діяльності) та адміністративні (полягають у наданні прав регулювання спеціалізованим установам, таких як: система органів контролю та управління, ліцензування діяльності тощо, що становлять організаційну систему економічного управління). Важливим кроком для трансформації інституційного механізму економіки держави було схвалення Цілей сталого розвитку України на період до 2030 року [8].

На думку І.Д. Білокіної, для того щоб покращити рівень життя суспільства, зменшити навантаження на навколишнє середовище, вирішити соціальні, кліматичні, фінансові та паливні проблеми, необхідно знайти кардинально нову концепцію, яка б стала базою для подальшого сталого розвитку. У контексті вирішення зазначених проблем важливим аспектом розбудови сучасних суспільно-економічних формацій наукою визнана концепція «зеленої економіки» [1, с. 137-138].

Г.М. Буканов вважає, що суспільство забезпечує «зелену економіку» технологіями та робочою силою, тоді як зворотній зв'язок тут спостерігається у задоволенні споживчого попиту за рахунок раніше створених суспільних благ у процесі матеріального виробництва та гарантуванні соціальної рівності [9, с. 15-16].

Держава відіграє провідну роль у створенні належного інституціонального середовища для розвитку «зеленої економіки». На сучасному етапі сталий розвиток економіки країни ґрунтується на засадах «зеленої економіки» та є екологоорієнтованим. Засобом реалізації екологоорієнтованих стратегічних планів розвитку економіки є інституційний механізм, котрий призначений для забезпечення координації соціальних, екологічних, економічних інтересів суспільства та держави. Наголошено, що до основних цілей інституційного механізму стосовно «зеленого» розвитку економіки держави відносять: стабілізація та поліпшення екологічної ситуації загалом, екологізація економічної діяльності у межах інституційних та структурних перетворень; створення оптимальних умов для ефективного використання, збереження та відтворення природно-ресурсного потенціалу територій; мінімізація шкоди природним екосистемам, відшкодування збитків та страхування екологічних ризиків; впровадження ресурсозберігаючих технологій, біотехнологій, використан-

ня ощадливих методів природокористування; оптимізація структури економіки країни загалом та її регіонів з урахуванням особливостей територій; стимулювання економічної зацікавленості в раціональному та економному використанні природних ресурсів [10, с. 248-249].

На сьогодні крім концепції «зеленої економіки», існують також концепції «зеленого зростання» та сталого розвитку. Таким чином, ці три концепції мають спільну мету, а саме гармонійне співіснування трьох компонентів – економіки, екології, соціальної сфери та оптимальне узгодження між цими компонентами, яке було б прийнятне для всіх груп країн: розвинених, країн, що розвиваються та держав з перехідною економікою.

Що стосується концепції «зелене зростання», то вона полягає у виявленні більш екологічно чистих джерел зростання, управління структурними змінами для переходу до зеленої економіки, створення нових виробництв, технологій і робочих місць. Концепція «сталого розвитку» полягає у тому, що нинішнє покоління має обов'язок перед прийдешніми поколіннями залишити достатні запаси соціальних, природних та економічних ресурсів [5, с. 135-136].

У контексті розгляду предмету статті, варто звернути увагу на План Відновлення України, позаяк вторгнення РФ в Україну призвело до масового порушення ланцюжків економічної діяльності та руйнування інфраструктури [11]. У такому документі однією з потенційних синергій для Європейського Союзу визначено прискорення реалізації Європейської Зеленої Угоди завдяки розвитку низьковуглецевої енергетики та наявній енергетичній інфраструктурі і можливості зеленого експорту; доступна електроенергія за ціною нижче європейської зі значною часткою «зеленої» енергетики; підтримка переходу до енергетики з нульовим викидом вуглецю: розвиток безвуглецевої енергетики (ядерної), збільшення виробництва газу та біопалива, розвиток екосистеми; регулювання зелених тарифів; сприяння переходу агропродовольчого сектору до «зеленого» зростання; зняття технічних бар'єрів інтеграції українських виробників до Єдиного європейського зеленого ринку, зокрема, шляхом поширення необхідних процедур сертифікації та підтвердження відповідності, підвищення рівня обізнаності виробників у цій сфері, підтримки виробників екологічно кращої продукції, розширення спроможності українських виробників брати участь у «зелених» (енергоефективних, сталих) публічних закупівлях тощо [11].

Таким чином, можна зробити висновок, що саме концепція «зеленої економіки» здатна подолати ті проблеми екологічного, фінансового, психологічного та соціального характеру, які

присутні на сьогодні. «Зелена економіка» це економіка, яка забезпечує благополуччя усіх верств населення, з мінімальними ризиками для навколишнього середовища. Економіка, в якій люди цінують усі наявні природні ресурси, дбайливо до них ставляться для того, аби наші нащадки мали гарний приклад та змогу безпечно існувати в умовах обмеженості ресурсів.

Висновки. Підводячи підсумки, можна сказати, що «зелена економіка» це економіка, яка призводить до поліпшеного добробуту і соціальної рівності, при цьому значно знижуються економічні ризики і дефіцит природних ресурсів. Це система видів економічної діяльності, пов'язаних із виробництвом, розподілом і споживанням товарів та послуг, що приводять до підвищення добробуту людини в довгостроковій перспективі, при цьому не піддаючи майбутні покоління впливу значних екологічних ризиків або екологічного дефіциту. До основних принципів «зеленої» економіки відносять: рівність та справедливість у рамках одного покоління й між поколіннями; відповідність принципам сталого розвитку; принцип обережності стосовно соціальних наслідків і впливу на навколишнє природне середовище; розуміння високої цінності природного й соціального капіталу, наприклад за рахунок інтерналізації зовнішніх екологічних витрат, «зеленого» обліку, оцінки витрат за період усього життєвого циклу й поліпшення управління; ефективність використання ресурсів, стає виробництво й споживання; необхідність відповідати макроекономічним цілям за рахунок створення «зелених» робочих місць, підвищення рівня конкуренції й зростання в основних галузях.

До ринкових механізмів та економічних інструментів для переходу на засади «зеленої» економіки, можна віднести зокрема: державні та приватні інвестиції у «зелене виробництво»; обмін технологіями між країнами; політика держаних закупівель, яка стимулює виробництво екологічно чистої продукції; цільова державна підтримка досліджень і розробок, пов'язаних зі створенням екологічно чистих технологій; податково-бюджетні; запровадження субсидій на екологічно чисте виробництво та відповідне скасування на ресурсномісткі виробництва; усунення торгових бар'єрів для екологічно чистої продукції.

Визнаними міжнародними фундаментальними цінностями розвитку є свобода, рівність, солідарність, толерантність, повага до природи, спільна відповідальність. Національні цілі сталого розвитку базуються на політичних, економічних, соціальних, екологічних, моральних і культурних цінностях, властивих українському суспільству. Вони визначають спрямованість стратегії на турботу про спільне благо та захист

національних інтересів України. Кардинальні зміни, пов'язані з проблемами сьогодення та курсом на євроінтеграцію, обумовлюють можливість побудувати нову Україну на принципах сталого розвитку, верховенства права, захисту прав людини, демократії, солідарності, належного врядування.

Насправді концепція «зеленої економіки» спрямована на довгостроковий період, оскільки швидко перезавантажити економіку не вдасться. Потрібен час, аби створити належне інституційне середовище, в якому людство бережно буде ставитись до наявних природних ресурсів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Білокінна І.Д. Формування інституційного механізму становлення «зеленої економіки» в аграрній сфері: дис... канд. екон. наук: 08.00.03. Вінниця: 2021. 240 с.
2. Руда М.В., Мазурик М.М. Співпраця України та ЄС у сфері сталого розвитку: огляд перспектив. *Менеджмент та підприємництво в Україні: етапи становлення і проблеми розвитку*. 2021. № 3. С. 204–211.
3. Карпенко Г.Ю. Формування інноваційної моделі сталого розвитку регіонів в умовах глобальної турбулентності: дис... канд. екон. наук: 08.00.05. Одеса: 2022. 230 с.
4. Сергієнко Л.В., Дзюбенко О.М., Ожго С.В. Державна екологічна політика України та правовий механізм її формування і реалізації. *Економіка, управління та адміністрування*. 2019. № 3 (89). С. 191–200.
5. Галушкіна Т.П., Мусіна Л.А., Потапенко В.Г. Основні принципи впровадження моделі «зеленої» економіки в Україні: навч. посіб. Київ: 2019. 154 с.
6. Про Стратегію сталого розвитку України до 2030 року: проєкт Закону України від 07.08.2018 р. № 9015 URL: <https://ips.ligazakon.net/document/ JH6YF00A>.
7. Фелонюк Д.Л. Сучасна екологічна політика України: правові основи інституційного та функціонального забезпечення її формування та реалізації: дис... канд. юрид. наук: 12.00.06. Одеса: 2023. 247 с.
8. Про цілі сталого розвитку України на період до 2030 року: Указ Президента України від 30.09.2019 р. № 722/2019. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/722/2019#Text>.
9. Буканов Г.М. Формування та реалізація державної екологічної політики на регіональному рівні : автореф. дис... докт. держ. упр. : 25.00.02. Запоріжжя: 2021. 40 с.
10. Стратегія сталого розвитку : підручник / Боголюбов В.М., Клименко М.О., Мельник Л.Г., Ракоїд О.О., Соломенко Л.І., Прилипко В.А. Київ : ВЦ НУБІПУ, 2019. 328 с.
11. План відновлення України. Національна Рада Відновлення. 2022. URL: https://cdn.prod.website-files.com/625d81ec8313622a52e2f031/62c19ac16c921fc712205f03_NRC%20Ukraine%27s%20Recovery%20Plan%20blueprint_UKR.pdf.

СТРАТЕГІЯ VISION ZERO ТА ЇЇ ЦІЛІ

Когут В.М.,

*кандидат технічних наук,
старший науковий співробітник
відділу організації наукової роботи,
Львівський державний університет внутрішніх справ,
ORCID: 0009-0000-3286-9016*

Когут В.М. Стратегія Vision Zero та її цілі.

Актуальність дослідження стратегії Vision Zero зумовлена зростаючими викликами у сфері безпеки дорожнього руху, які стоять перед сучасними суспільствами. Попри досягнення в технологіях та інфраструктурі, кількість загиблих та травмованих у дорожньо-транспортних пригодах залишається значною проблемою, що вимагає нових підходів до вирішення. У контексті посиленої уваги до сталого розвитку та зменшення шкідливого впливу на навколишнє середовище, Vision Zero пропонує інноваційні рішення, спрямовані на гармонізацію людської безпеки з екологічними та економічними вимогами сучасних транспортних систем.

Стратегія Vision Zero є сучасним і амбітним підходом до забезпечення безпеки дорожнього руху, який ставить перед собою мету досягнення повної відсутності смертей та серйозних травм на дорогах. Це дослідження присвячене всебічному аналізу основних цілей та принципів стратегії Vision Zero, а також її застосування в контексті безпеки дорожнього руху в Європейському Союзі.

Метою дослідження є детальне вивчення ключових цілей Vision Zero, таких як досягнення нульового рівня загибелі в ДТП і зменшення серйозних травм. Особлива увага приділяється визначенню серйозних травм і методам їх зменшення, що включає як технічні, так і інфраструктурні рішення. У статті розглядаються основні принципи стратегії, включаючи забезпечення безпеки транспортних засобів, інфраструктури і поведінки учасників дорожнього руху, а також принципи системного підходу і проактивного управління ризиками.

Результати дослідження підтверджують, що стратегія Vision Zero є ефективним інструментом для зменшення кількості ДТП і серйозних травм, завдяки її комплексному підходу до безпеки дорожнього руху. Зокрема, дослідження показує, що досягнення цілей Vision Zero має значний соціально-економічний вплив, включаючи зменшення витрат на медичні послуги і підвищення якості життя громадян. Реалізація цих цілей також сприяє впровадженню нових технологій і ін-

новацій у сфері безпеки, що робить транспортні системи більш ефективними і надійними.

Завдяки аналізу і обґрунтуванню важливості досягнення цілей стратегії Vision Zero, дослідження підкреслює необхідність комплексного підходу до управління дорожньою безпекою та демонструє потенціал цієї стратегії для забезпечення більш безпечного і сталого транспортного середовища в Європейському Союзі.

Ключові слова: Стратегія Vision Zero, безпека дорожнього руху, дорожньо-транспортні пригоди, серйозні травми, системний підхід, управління ризиками, Європейський Союз.

Kohut V. The Vision Zero strategy and its goals.

The relevance of studying the Vision Zero strategy is driven by the growing challenges in road traffic safety faced by modern societies. Despite advances in technology and infrastructure, the number of fatalities and injuries in road accidents remains a significant issue, requiring new approaches for resolution. In the context of increased attention to sustainable development and reducing the negative impact on the environment, Vision Zero offers innovative solutions aimed at harmonizing human safety with the ecological and economic demands of modern transportation systems.

The Vision Zero strategy represents a modern and ambitious approach to road safety, aiming for the complete elimination of deaths and serious injuries on the roads. This study is dedicated to a comprehensive analysis of the main goals and principles of the Vision Zero strategy, as well as its application in the context of road safety within the European Union.

The aim of the study is to thoroughly examine the key objectives of Vision Zero, such as achieving zero fatalities in traffic accidents and reducing serious injuries. Special attention is given to defining serious injuries and methods to reduce them, including both technical and infrastructural solutions. The paper discusses the core principles of the strategy, including ensuring the safety of vehicles, infrastructure, and driver behavior, as

well as the principles of a systems approach and proactive risk management.

The findings of the study confirm that the Vision Zero strategy is an effective tool for reducing the number of traffic accidents and serious injuries, due to its comprehensive approach to road safety. Specifically, the research shows that achieving Vision Zero's goals has a significant socio-economic impact, including reduced medical costs and improved quality of life for citizens. The realization of these goals also promotes the implementation of new technologies and innovations in the field of safety, making transportation systems more efficient and reliable.

By analyzing and justifying the importance of achieving the Vision Zero goals, the study underscores the need for a comprehensive approach to managing road safety and demonstrates the potential of this strategy to ensure a safer and more sustainable transportation environment in the European Union.

Key words: Vision Zero, road safety, traffic accidents, serious injuries, systemic approach, risk management, European Union.

Постановка проблеми. Стратегія Vision Zero [1] є глобальною ініціативою, спрямованою на досягнення нульової смертності та серйозних травм на дорогах. Вперше вона була запропонована у Швеції в 1997 році та з того часу набула поширення в багатьох країнах світу. Основна мета Vision Zero полягає у створенні дорожньо-транспортної системи, де навіть людські помилки не призводять до смертельних наслідків. Це досягається через комплексний підхід до безпеки, який включає дизайн доріг, регулювання руху, підвищення відповідальності учасників руху та впровадження новітніх технологій. У своїй основі стратегія Vision Zero визнає, що людські помилки неминучі і саме тому дорожні умови та транспортні засоби повинні бути спроектовані таким чином, щоб зменшити ризик важких аварій. Vision Zero має надзвичайне значення для зменшення кількості дорожньо-транспортних пригод, оскільки її ключові принципи ставлять безпеку людини на перше місце.

Метою цієї наукової статті є всебічний аналіз стратегії Vision Zero, її основних цілей та принципів, спрямованих на зниження смертності і травматизму на дорогах.

Стан опрацювання проблематики. У статті аналізуються три основні групи джерел: нормативно-правові документи ЄС, аналітичні звіти від міжнародних організацій і глобальні ініціативи. Перша група включає Резолюцію Європейського Парламенту про політичну рамку ЄС з безпеки дорожнього руху на 2021-2030 роки, яка є основою для розуміння інтеграції стратегії Vision Zero в загальні цілі ЄС з підвищення

безпеки на дорогах. Друга група складається з аналітичних звітів та рекомендацій від міжнародних організацій, які детально аналізують правові, технічні та інфраструктурні аспекти впровадження Vision Zero в ЄС і підкреслюють важливість взаємодії між державними та громадськими організаціями для підвищення ефективності дорожньої безпеки. Третя група включає міжнародні ініціативи, такі як Стокгольмська декларація ООН та Глобальний план десятиліття дій із безпеки дорожнього руху на 2021-2030 роки, які демонструють глобальний контекст та значення стратегії Vision Zero, підкреслюючи важливість міжнародного співробітництва і спільних стандартів у сфері дорожньої безпеки.

Виклад основного матеріалу. Однією з головних цілей стратегії Vision Zero є досягнення нульового рівня смертності на дорогах. Ця мета є амбітною та заснованою на переконанні, що людське життя та здоров'я мають найвищий пріоритет у будь-якій дорожньо-транспортній системі. Для досягнення цієї мети стратегія передбачає зміни в багатьох аспектах дорожньої безпеки.

Перш за все, Vision Zero прагне зменшити кількість випадків загибелі шляхом проектування доріг таким чином, щоб знизити ризик важких ДТП навіть при наявності людських помилок. Системи безпеки повинні враховувати людську вразливість і сприяти мінімізації наслідків аварій. Крім того, важливим аспектом є підвищення відповідальності серед водіїв та пішоходів через освіту, посилення контролю за дотриманням правил дорожнього руху та впровадження новітніх технологій, таких як інтелектуальні системи управління рухом.

Досягнення нульових випадків загибелі також вимагає координації зусиль на всіх рівнях: від державних органів, які відповідають за створення політик та нормативів, до місцевих громад, що займаються інфраструктурними проектами. Vision Zero передбачає довготривалу і послідовну роботу, яка включає взаємодію різних секторів, зокрема медичного, транспортного та освітнього.

Отже, основна мета стратегії Vision Zero ґрунтується на переконанні, що жодна смерть чи серйозне травмування на дорогах не є прийнятними [1]. Підхід Vision Zero ставить життя і безпеку людей вище за всі інші показники ефективності транспортних систем, таких як швидкість чи пропускну здатність.

Досягнення нульової смертності на дорогах є критичним для забезпечення загальної безпеки транспортної системи. Щорічно на дорогах світу гине близько 1,35 мільйона людей [2], а ще мільйони отримують травми різного ступеня тяжкості. Такий масштаб проблеми потребує системних рішень, які не лише запобігають ава-

ріям, але й мінімізують їхні наслідки. Стратегія Vision Zero пропонує комплексний підхід, який передбачає як технічні зміни в інфраструктурі, так і зміну поведінки учасників дорожнього руху, визнання спільної відповідальності за безпеку.

Нульова смертність є важливою метою також тому, що вона стимулює уряди та місцеві органи влади до інвестицій у модернізацію інфраструктури, розробку нових стандартів безпеки та впровадження інноваційних технологій, які допомагають запобігти аваріям.

Другим важливим аспектом стратегії Vision Zero є ціль досягнення нульового рівня серйозних травм на дорогах. Це не менш амбітна мета, ніж нульова смертність, оскільки серйозні травми можуть мати тривалі наслідки для постраждалих, їхньої якості життя та суспільства в цілому.

Серйозними травмами в контексті безпеки дорожнього руху вважаються такі ушкодження, які спричиняють тривалі або постійні фізичні обмеження, потребують хірургічного втручання, тривалого періоду реабілітації або призводять до втрати працездатності. До серйозних травм можна віднести: черепно-мозкові травми різного ступеня важкості, що можуть призводити до когнітивних порушень, фізичних обмежень або навіть коматозних станів; травми хребта та спинного мозку, що здатні викликати параліч та інші неврологічні порушення; переломи кінцівок з ускладненнями, які потребують складних хірургічних операцій та тривалої реабілітації; внутрішні пошкодження органів, які можуть становити загрозу життю або призводити до хронічних захворювань.

Мета зменшення серйозних травм до нульового показника має не лише зменшити кількість аварій, але й забезпечити, щоб у випадку їх виникнення наслідки були мінімальними. Це досягається через впровадження інноваційних технологій безпеки транспортних засобів, використання захисної інфраструктури та адаптацію поведінки учасників дорожнього руху.

Ключових ціллю стратегії Vision Zero залишається зниження кількості серйозних травм у дорожньо-транспортних пригодах до нуля, що реалізується через системний підхід, спрямований на мінімізацію ризиків отримання серйозних травм кожним учасником дорожнього руху – як водіями, так і пішоходами чи велосипедистами. Для досягнення цієї мети використовуються наступні підходи: 1) безпечний дизайн інфраструктури. Проектування доріг, які зменшують ймовірність ДТП і тяжкість їхніх наслідків, що включає облаштування захисних бар'єрів, розділювальних смуг, пішохідних переходів з підвищеним рівнем безпеки та регулювання швидкості; 2) спорудження зон, де

транспортні засоби повинні знижувати швидкість – поблизу шкіл, лікарень, у житлових районах. Нижча швидкість суттєво зменшує ризик серйозних травм при зіткненнях; покращення безпеки транспортних засобів; 3) запровадження обов'язкових стандартів безпеки для автомобілів, таких як подушки безпеки, електронні системи стабілізації, удосконалені гальмівні системи, що допомагають уникнути зіткнень або зменшують їхній вплив на учасників; 4) інтеграція новітніх технологій, таких як системи попередження про зіткнення та автоматичне гальмування, щоб уникнути або зменшити наслідки ДТП; 5) зміна поведінки учасників дорожнього руху. Програми з підвищення обізнаності серед водіїв та пішоходів щодо важливості дотримання правил дорожнього руху, швидкісного режиму та обов'язкового використання пасків безпеки і захисних шоломів; 6) активне впровадження кампаній з підвищення культури взаємодії між водіями, велосипедистами та пішоходами для запобігання ситуаціям, що можуть призвести до травм; 7) медична допомога і реабілітація. Поліпшення доступу до швидкої допомоги та медичних послуг у разі ДТП, що знижує тяжкість наслідків травм. Вчасна реакція і належна медична допомога можуть врятувати життя та зменшити тяжкість травм. Ці заходи є невід'ємною частиною стратегії Vision Zero і дозволяють суттєво зменшити ймовірність отримання серйозних травм у ДТП, сприяючи підвищенню загальної безпеки на дорогах.

Стратегія Vision Zero базується на кількох ключових принципах [3], які забезпечують комплексний підхід до зниження кількості дорожньо-транспортних пригод та їхніх наслідків. Основна мета полягає в тому, щоб створити систему, в якій ризики для життя та здоров'я учасників дорожнього руху будуть мінімізовані, а кожен елемент транспортної системи працюватиме на забезпечення безпеки.

Забезпечення того, щоб автомобілі та інші транспортні засоби були оснащені новітніми технологіями безпеки є одним із центральних принципів Vision Zero. Це включає в себе впровадження таких систем, як антиблокувальна система гальм (ABS), система електронної стабілізації (ESC), подушки безпеки, а також системи допомоги водіям, як-от автоматичне екстрене гальмування та попередження про зіткнення.

Крім того, важливим елементом є розробка безпечнішої конструкції транспортних засобів, що мінімізує травматизм при зіткненнях як водіїв і пасажирів, так і пішоходів. Наприклад, низькі капоти та амортизовані бампери допомагають зменшити травми при наїзді на пішоходів.

Інфраструктура доріг повинна бути спроектована таким чином, щоб враховувати людські помилки і запобігати важким наслідкам ДТП, що

включає облаштування спеціальних зон для пішоходів і велосипедистів, створення дорожніх розв'язок, що зменшують конфліктні ситуації, а також розміщення бар'єрів, які знижують ризик виїзду транспортних засобів на зустрічну смугу або узбіччя.

Дизайн доріг також враховує потребу у зниженні швидкості на ділянках з підвищеним ризиком аварій. Спеціально спроектовані звуження дороги, кругові перехрестя та інші заходи допомагають зменшити швидкість і покращити безпеку.

Велика увага в стратегії Vision Zero приділяється змінам у поведінці учасників дорожнього руху. Це включає заохочення водіїв дотримуватись правил дорожнього руху, зокрема швидкісних обмежень, а також використовувати ремені безпеки і дитячі крісла.

Кампанії з підвищення свідомості спрямовані на зменшення ризикової поведінки на дорогах, як-от керування у стані алкогольного чи наркотичного сп'яніння, відволікання на мобільні пристрої або перевищення швидкості.

Безпечна поведінка також стосується пішоходів і велосипедистів, які повинні дотримуватись правил перетину доріг, носити захисне спорядження та бути уважними до транспортного потоку.

Загалом, ці принципи працюють як єдиний механізм, який враховує потреби кожного учасника дорожнього руху і спрямований на створення безпечної транспортної системи, де людські помилки не призводять до летальних або серйозних наслідків.

Системний підхід є ключовим принципом стратегії Vision Zero [4], який передбачає розуміння та управління дорожньою системою як єдиним комплексом, де кожен елемент пов'язаний із іншими та відіграє важливу роль у забезпеченні загальної безпеки. На відміну від традиційних підходів, що зосереджуються на окремих аспектах дорожнього руху, системний підхід враховує всю взаємодію між учасниками дорожнього руху, транспортними засобами, інфраструктурою та органами контролю.

Розглянемо основні елементи системного підходу. *Людські помилки як невід'ємна частина системи.* Системний підхід базується на визнанні того, що люди можуть допускати помилки під час участі в дорожньому русі, але ці помилки не повинні призводити до смертельних наслідків. Тому система повинна бути побудована так, щоб мінімізувати можливі ризики навіть у випадку людських помилок, забезпечуючи додаткові заходи безпеки через інфраструктуру та технології.

Взаємодія між інфраструктурою, транспортними засобами та людьми. Безпека на дорогах залежить від ефективної взаємодії всіх елемен-

тів системи: транспортних засобів, доріг і учасників руху. Наприклад, дороги повинні бути спроектовані так, щоб вони відповідали характеристикам транспортних засобів, зокрема з урахуванням їхньої швидкості та маневреності. Людський фактор також враховується при проектуванні інфраструктури, щоб зменшити кількість конфліктних ситуацій.

Зниження ризиків через багаторівневу систему захисту. Системний підхід передбачає створення багаторівневої системи захисту, яка включає інфраструктурні рішення (захисні бар'єри, розділювальні смуги), технології безпеки транспортних засобів (системи попередження зіткнень, електронні системи стабілізації), а також заходи з навчання і підвищення свідомості учасників дорожнього руху.

Відповідальність усіх учасників. У межах системного підходу відповідальність за безпеку розподіляється між усіма учасниками системи: водіями, пішоходами, державними органами та виробниками автомобілів. Кожен з цих елементів повинен брати на себе частину відповідальності за забезпечення безпеки і співпрацювати з іншими учасниками для досягнення спільної мети – нульової смертності та серйозних травм.

Постійний моніторинг і вдосконалення. Системний підхід передбачає постійний збір даних про ДТП, аналіз причин аварій та їхніх наслідків для виявлення слабких місць у системі. На основі отриманої інформації відбувається постійне вдосконалення інфраструктури, транспортних засобів і заходів з підвищення обізнаності громадськості.

Отже, системний підхід є фундаментальним [5] для досягнення головної мети Vision Zero – нульової смертності та серйозних травм на дорогах. Завдяки інтегрованому управлінню різними елементами дорожньої системи, він допомагає усунути найбільші ризики і забезпечити максимальний рівень безпеки. Кожен компонент системи виконує свою функцію в зниженні кількості аварій та їхніх наслідків, що створює міцну основу для досягнення довготривалих позитивних результатів.

Проактивне управління ризиками є критично важливим для реалізації стратегії Vision Zero, оскільки воно дозволяє передбачити потенційні небезпеки та вжити заходів для їх запобігання до того, як вони призведуть до серйозних наслідків. Цей підхід спрямований на створення безпечної дорожньої середовища шляхом активного виявлення і усунення ризиків до того, як вони проявляться у формі ДТП або травм.

Для ідентифікації і управління ризиками використовуються наступні методи і підходи [6]. *Аналіз даних та статистики ДТП.* Збір та аналіз даних про дорожньо-транспортні пригоди, включаючи типи аварій, місця їх виникнення,

обставини і наслідки, допомагає виявити найпоширеніші ризики та небезпечні ділянки. Використання статистичних моделей і алгоритмів дозволяє прогнозувати ймовірність виникнення подібних ситуацій у майбутньому та визначати пріоритетні області для вдосконалення безпеки.

Оцінка ризиків на основі моделювання та симуляцій. Моделювання і симуляції дорожнього руху допомагають оцінити потенційні ризики на різних ділянках дороги або в умовах змінного трафіку. Це може включати використання програмного забезпечення для створення сценаріїв ДТП та оцінки ефективності можливих змін у дорожній інфраструктурі або транспортних засобах.

Інспекції та аудит інфраструктури. Регулярні перевірки і аудити дорожньої інфраструктури дозволяють виявити проблеми, такі як пошкоджені дорожні знаки, нерегулярності в покритті або небезпечні перехрестя. Ці інспекції допомагають вчасно усувати дефекти та покращувати елементи інфраструктури, що можуть спричинити аварії.

Залучення громадськості та експертів. Залучення водіїв, пішоходів, велосипедистів та інших учасників дорожнього руху для збору їхнього досвіду і думок про небезпечні ділянки або проблеми в дорожньому русі може надати важливу інформацію для проактивного управління ризиками. Крім того, консультації з експертами в галузі дорожньої безпеки, транспортної інженерії та медичної допомоги допомагають в розробці ефективних стратегій.

Розробка та впровадження превентивних заходів. Виходячи з ідентифікованих ризиків, необхідно розробляти та впроваджувати превентивні заходи, такі як поліпшення дорожньої інфраструктури, впровадження нових стандартів безпеки для транспортних засобів або проведення кампаній з підвищення обізнаності серед учасників дорожнього руху.

Моніторинг та корекція. Постійний моніторинг ефективності вжитих заходів та корекція стратегії на основі нових даних і змін у дорожній ситуації є важливими для проактивного управління ризиками. Це включає оцінку результатів реалізації заходів і внесення коректив у разі виявлення нових проблем або недоліків.

Проактивне управління ризиками в контексті Vision Zero забезпечує системний підхід [7] до забезпечення безпеки на дорогах, дозволяючи уникнути або мінімізувати наслідки аварій ще до їхнього виникнення. Це сприяє досягненню основних цілей стратегії, забезпечуючи довготривалий і ефективний захист учасників дорожнього руху.

Висновки. Досягнення цілей стратегії Vision Zero є надзвичайно важливим для безпеки дорожнього руху не тільки на глобальному рівні,

але й у конкретних регіонах, таких як Європейський Союз. Реалізація цієї стратегії має величезне значення для покращення якості життя, зменшення соціальних витрат та підвищення загального рівня безпеки на дорогах.

В Європейському Союзі ДТП є однією з провідних причин смертності серед населення молодшого і середнього віку. Досягнення нульового рівня смертності та серйозних травм у ДТП може суттєво зменшити кількість втрат життів і серйозних травм, що, у свою чергу, покращить загальний добробут і якість життя громадян. Зменшення смертності і травматизму дозволить уникнути величезних витрат на медичне лікування, реабілітацію та втрату продуктивності праці.

Досягнення цілей Vision Zero позитивно вплине на економіку ЄС, зменшуючи витрати на медичні послуги, страхові виплати та витрати на відновлення інфраструктури після ДТП. Зменшення аварій також сприятиме підвищенню ефективності транспортних систем і зменшенню заторів, що позитивно вплине на економічний розвиток і підвищить рівень мобільності.

Реалізація стратегії Vision Zero допоможе зміцнити довіру до дорожньої інфраструктури та транспортних систем, завдяки покращенню їхньої безпеки і надійності. Громадяни, які відчувають себе в безпеці на дорогах, будуть більш схильні користуватися різними видами транспорту, що сприятиме зменшенню використання особистих автомобілів і зниженню екологічного впливу.

Стратегія Vision Zero сприяє впровадженню нових технологій і інновацій у сфері дорожньої безпеки. Вона стимулює розвиток нових рішень, таких як вдосконалені системи допомоги водіям, автоматизовані транспортні системи та поліпшення дорожньої інфраструктури. Це допомагає ЄС залишатися на передовій у сфері безпеки дорожнього руху і впроваджувати кращі практики, що можуть бути використані на міжнародному рівні.

Важливість досягнення цілей Vision Zero також відображає політичну і соціальну відповідальність держав і урядів ЄС у забезпеченні безпеки своїх громадян. Наявність чітких цілей і принципів у стратегії підкреслює серйозність підходу до питання безпеки дорожнього руху і демонструє зобов'язання країн ЄС забезпечувати високі стандарти безпеки для всіх учасників дорожнього руху.

Отже, досягнення цілей стратегії Vision Zero є критично важливим для забезпечення безпеки дорожнього руху в Європейському Союзі. Це сприятиме зменшенню втрат життів, зниженню економічних витрат, підвищенню якості життя і впровадженню інновацій, що в свою чергу сприятиме сталому розвитку і прогресу у сфері транспортної безпеки.

Стратегія Vision Zero представляє собою інноваційний і всебічний підхід до покращення безпеки дорожнього руху, який фокусується на досягненні нульового рівня смертності та серйозних травм на дорогах. В рамках цього дослідження було проведено детальний аналіз основних цілей і принципів цієї стратегії, що дозволяє підкреслити кілька ключових аспектів.

Основною метою Vision Zero є досягнення повної відсутності загибелі в дорожньо-транспортних пригодах. Це амбітне завдання передбачає не тільки покращення безпеки транспортних засобів і інфраструктури, але й систематичну роботу з підвищення обізнаності водіїв і впровадження нових технологій безпеки. Дослідження показало, що безперервний прогрес у впровадженні нових стандартів і технологій, таких як автоматичне екстрене гальмування та вдосконалені системи допомоги водіям, має значний вплив на зменшення кількості летальних випадків.

Визначення серйозних травм та їх значення в контексті Vision Zero включає такі ушкодження, які потребують тривалого лікування або мають довготривалі наслідки для здоров'я. Дослідження виявило, що стратегії, спрямовані на зменшення серйозних травм, включають як технічні рішення (наприклад, покращення конструкції транспортних засобів для зменшення травм при зіткненнях), так і інфраструктурні зміни (такі як впровадження безпечних зон для пішоходів і велосипедистів). Підходи, що зосереджуються на зменшенні серйозних травм, допомагають досягти значних поліпшень у безпеці дорожнього руху.

Основні принципи Vision Zero включають забезпечення безпеки транспортних засобів, інфраструктури та поведінки учасників дорожнього руху. Дослідження підтвердило, що інтеграція цих принципів у загальну стратегію дозволяє створити комплексний підхід до управління ризиками і забезпечити всебічний захист для всіх учасників дорожнього руху.

Системний підхід до безпеки дорожнього руху, який є основою Vision Zero, включає розгляд всіх елементів дорожньої системи як єдиного цілого. Це дозволяє враховувати взаємодію між транспортними засобами, інфраструктурою і людьми, забезпечуючи комплексне управління ризиками і зменшуючи ймовірність серйозних аварій.

Проактивне управління ризиками є важливим компонентом стратегії Vision Zero, яке дозволяє ідентифікувати і усувати потенційні небезпеки до їх реалізації. Методи, такі як аналіз даних про ДТП, моделювання і симуляції, а також регулярні інспекції інфраструктури, виявилися ефективними у попередженні аварій і зменшенні ризиків.

Висновки дослідження підтверджують, що реалізація стратегії Vision Zero є можливим і досяжним завданням за умови комплексного підходу та інтеграції всіх ключових елементів безпеки дорожнього руху. Належна реалізація цих принципів та цілей може суттєво зменшити кількість смертельних випадків і серйозних травм на дорогах, підвищуючи загальний рівень безпеки дорожнього руху.

Таким чином, стратегія Vision Zero представляє собою всебічний підхід до забезпечення безпеки дорожнього руху, орієнтуючись на досягнення нульового рівня смертності і серйозних травм на дорогах. Основні результати дослідження підтверджують ефективність цієї стратегії через її ключові цілі, такі як зменшення загибелі та серйозних травм, а також завдяки принципам безпеки, системного підходу і проактивного управління ризиками. Важливість досягнення цих цілей є очевидною для Європейського Союзу, оскільки це не тільки покращує безпеку дорожнього руху і зменшує соціально-економічні витрати, але й зміцнює довіру до транспортних систем і стимулює інновації. Реалізація Vision Zero є важливим кроком у напрямку забезпечення високих стандартів безпеки для всіх учасників дорожнього руху та сприяє сталому розвитку транспортної інфраструктури, що має довгостроковий позитивний вплив на суспільство в цілому.

Подальші дослідження в галузі безпеки дорожнього руху можуть зосереджуватися на впровадженні нових технологій моніторингу, інтеграції систем безпеки та вивченні впливу соціальних факторів для розробки ефективних освітніх програм.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. European Parliament resolution of 6 October 2021 on the EU Road Safety Policy Framework 2021-2030. URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0407_EN.html.
2. Institute for European traffic law. European Commission welcomes United Nations Stockholm Declaration on Road Safety. 2021. URL: <https://www.ietl.net/news-details/vision-zero-eu-road-safety-policy-framework-2021-2030.html>.
3. EAC. EU Road Safety Policy-Framework 2021-2030. 2021. URL: <https://www.eaclubs.org/post/eu-road-safety-policy-framework-2021-2030>.
4. Kountoura E. REPORT on the EU Road Safety Policy Framework 2021-2030 – Recommendations on next steps towards 'Vision Zero'. 2021. URL: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-9-2021-0211_EN.html.

5. European Road Safety Action Programme. 2003. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A52003DC0311>.
6. Regulation (EU) 2019/2144 on type-approval requirements. URL: [https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/summary/type-approval-requirements-to-ensure-](https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/summary/type-approval-requirements-to-ensure-the-general-safety-of-vehicles-and-the-protection-of-vulnerable-road-users.html)
[the-general-safety-of-vehicles-and-the-protection-of-vulnerable-road-users.html](https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/summary/type-approval-requirements-to-ensure-the-general-safety-of-vehicles-and-the-protection-of-vulnerable-road-users.html).
7. Global Plan for the Decade of Action for Road Safety 2021-2030. 2021. URL: <https://www.who.int/publications/m/item/global-plan-for-the-decade-of-action-for-road-safety-2021-2030>.

УДК 343.7

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.83>

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ КОНТРАБАНДИ ТОВАРІВ ТА ЇЇ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ НАПОВНЕННЯ ДЕРЖАВНОГО БЮДЖЕТУ

Корнева Т.В.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та галузевих дисциплін
Навчально-наукового інституту права
Національного університету водного господарства
та природокористування*

Рогозіннікова К.С.,

*кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правоохоронної діяльності
та спеціальних юридичних дисциплін
Навчально-наукового інституту права
Національного університету водного господарства
та природокористування*

Корнева Т.В., Рогозіннікова К.С. Особливості криміналізації контрабанди товарів та її значення для наповнення державного бюджету.

Контрабанда товарів є складним і багатогранним явищем, що має значний вплив на економічну та соціальну ситуацію в державі. Незаконне переміщення товарів через кордон не лише підриває економічну стабільність, але й створює загрозу національній безпеці, сприяючи розвитку тіньової економіки та корупції. В умовах глобалізації та зростаючої інтеграції міжнародних ринків питання боротьби з контрабандою набуває особливої актуальності, адже це явище стає все більш масштабним і складним для державного контролю.

Криміналізація контрабанди товарів є ключовим механізмом протидії цьому негативно-му явищу, що передбачає встановлення більш жорсткої відповідальності за порушення митних правил. Слід зазначити, що ефективність криміналізації митних правопорушень залежить від низки факторів, включаючи наявність дієвого законодавства, здатного адекватно реагувати на нові виклики, ефективність правоохоронних органів, а також рівень міжнародного співробітництва в цій сфері тощо. Проте, зважаючи на специфіку української економіки та геополітичне розташування країни, контрабанда товарів залишається серйозною проблемою, яка потребує більш глибокого аналізу та ефективного вирішення.

Одним із ключових аспектів боротьби з контрабандою товарів, що стало однією з головних підстав її криміналізації, є її вплив на наповнення державного бюджету. Незаконна торгівля

товарів позбавляє державу значних фінансових надходжень, що могли б бути спрямовані на розвиток соціальних програм, інфраструктурні проекти та забезпечення економічного зростання. Втрата цих ресурсів послаблює економічний потенціал країни, підриває довіру до державних інституцій та сприяє зростанню соціальної напруженості.

Стаття досліджує вплив контрабанди на економіку держави, підкреслюючи негативні наслідки для наповнення державного бюджету. Розглянуто приклади значних економічних втрат, які держава несе через контрабанду, а також висвітлено роль митних органів у протидії цьому явищу. Пропонується комплекс заходів для зниження рівня контрабанди, включаючи зміни до законодавства, підвищення ефективності митного контролю та посилення міжнародного співробітництва.

Ключові слова: контрабанда товарів, державний бюджет, фінансова безпека, державний контроль.

Korneva T., Rohozinnikova K. Peculiarities of the criminalization of smuggling of goods and its importance for filling the state budget.

Smuggling of goods is a complex and multifaceted phenomenon that has a significant impact on the economic and social situation in the country. The illegal movement of goods across the border not only undermines economic stability, but also poses a threat to national security, contributing to the development of the shadow economy and corruption. In the conditions of globalization and the growing integration of international markets, the issue of combating

smuggling becomes especially urgent, because this phenomenon is becoming more and more large-scale and difficult for state control.

Criminalization of the smuggling of goods is a key mechanism for countering this negative phenomenon, which involves the establishment of stricter liability for violations of customs rules. It should be noted that the effectiveness of the criminalization of customs offenses depends on a number of factors, including the presence of effective legislation capable of adequately responding to new challenges, the effectiveness of law enforcement agencies, as well as the level of international cooperation in this area, etc. However, given the specifics of the Ukrainian economy and the country's geopolitical location, the smuggling of goods remains a serious problem that requires a deeper analysis and an effective solution.

One of the key aspects of the fight against the smuggling of goods, which became one of the main reasons for its criminalization, is its impact on filling the state budget. Illegal trade in goods deprives the state of significant financial revenues that could be directed to the development of social programs, infrastructure projects and ensuring economic growth. The loss of these resources weakens the country's economic potential, undermines trust in state institutions, and contributes to growing social tensions.

The article examines the impact of smuggling on the state's economy, emphasizing the negative consequences for filling the state budget. Examples of significant economic losses incurred by the state due to smuggling are considered, as well as the role of customs authorities in combating this phenomenon is highlighted. A set of measures is proposed to reduce the level of smuggling, including changes to legislation, increasing the effectiveness of customs control and strengthening international cooperation.

Key words: smuggling of goods, state budget, financial security, state control.

Постановка проблеми. Для успішного проведення у сфері фінансової безпеки податкової і митної реформ потрібно насамперед чітко унормувати межі компетенції задіяних державних владних інституцій, їх взаємодію та виключні дискреційні повноваження. Ефективна протидія контрабанді та порушенням митних правил без імплементації в національне законодавство кращих досягнень юридичної думки і законодавчих новацій, існуючих в ЄС в цьому напрямку, не можлива. Нараз існує критична потреба у залученні додаткових коштів в держбюджет, оскільки воєнний стан продовжується, економіка руйнується, в торговельній політиці України також відбуваються або плануються зміни.

Якщо держава не мобілізує внутрішні резерви, то вже у вересні 2024 року можуть бути перебої з грошовими виплатами. Тому зараз критично важливо ухвалити необхідні рішення. Отже, на сьогодні вкрай важливо продовжувати шукати нові форми державного контролю та впроваджувати правові і організаційні рішення, які б підвищували реальні гарантії фінансової безпеки держави, яка тісно пов'язана з економічною безпекою, а це і захист власності, активів, інвестицій і бізнесу, який сьогодні генерує потенціал обороноздатності країни, а отже, і можливість її існування.

Метою дослідження є аналіз нових законодавчих змін з питань протидії контрабанді товарів, оцінки перспектив митно-правових, податкових і фінансових відносин для наповнення дохідної частини державного бюджету і ключове питання, яке турбує суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, чи стануть ці зміни справді належними запобіжниками та протидією тиску на бізнес.

Стан опрацювання проблематики. На сьогодні аспекти правової природи товарної контрабанди і її криміналізацію в Україні досліджували у своїх наукових доробках А. Бутін, Ю. Гродицький, О. Дудоров, Ю. Забуга, Д. Каменський, Т. Корнева, В. Кухар, Т. Михайличенко, О. Прокопенко, Р. Мовчан та інші, але особливості процесуального закріплення виявлення контрабанди товарів при переміщенні товарів через митний кордон України, її правового закріплення у національному законодавстві, результативності прийнятого рішення потребує нових ґрунтовних наукових досліджень.

Виклад основного матеріалу. На сучасному етапі перебування економіки в умовах воєнного стану доходи від зовнішньоекономічної діяльності посідають важливе місце у формуванні Державного бюджету України.

Оскільки імпорт є однією зі статей наповнення державного бюджету, держава зобов'язала саме митні органи здійснювати контроль товарів і транспортних засобів, що переміщуються і декларуються особами, які ввозять їх на митну територію України, шляхом визначення його дійсної вартості, аби не допустити зменшення бази оподаткування для нарахування і сплати обов'язкових платежів (мита, акцизний збір, ПДВ).

Проте питання вартості ввезених товарів (режим імпорту), щодо достовірності документів поданих суб'єктом зовнішньоекономічної діяльності для проведенні митного контролю, на сьогодні митним органам можливо лише шляхом запиту цієї інформації у самого імпортера або у митних органів країни-контрагента (при цьому, відповіді від митних органів інших країни надаються місяцями, роками, або зовсім не надаються).

Інший спосіб отримання вищезазначеної інформації – дослідження руху грошових коштів в бухгалтерському обліку та звітності суб'єкта зовнішньоекономічної діяльності під час проведення виїзної документальної перевірки, але за умови допуску цим суб'єктом посадових осіб митних органів до проведення такої перевірки та наданням ним доступу до відповідної бухгалтерської документації.

Отже, саме митні платежі як одне із основних джерел наповнення державного бюджету України стали головною причиною криміналізації контрабанди товарів. Варто зауважити, що за період починаючи з 2012 року, коли товарна контрабанда в Україні була декриміналізована, зменшення надходжень в державний бюджет від митних органів не відбувалося. Відповідно, за відсутності доказів кореляції між кримінально-правовою протидією контрабанді та розміром надходжень до державного бюджету від роботи митних органів, на наш погляд, до встановлення кримінальної відповідальності за переміщення товарів через митний кордон України необхідно було би підійти з особливою виваженістю, оскільки до законопроектів детального фінансово-економічного обґрунтування ні з боку державних органів, ні з боку наукових установ не надавалося.

З 1 липня 2024 року набрала чинності стаття 201-3 Кримінального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів, відтепер кримінальна відповідальність настає за контрабанду товарів вартістю 7,45 мільйонів гривень, Контрабанда товарів вважається вчиненою у великих розмірах, якщо їх вартість у тисячу і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян України [1].

Статтею 216 КПК України, виключна підслідність справ про контрабанду товарів належить лише БЕБ "Детективи органів Бюро економічної безпеки України здійснюють досудове розслідування кримінальних правопорушень, передбачених статтею 201-3" [2].

На сьогодні відсутній нормативно визначений механізм обміну інформацією між органами митної служби і БЕБ.

Проте головним завданням вищезазначених державних інституцій є попередження контрабанди і на першому плані їх діяльності має бути аналітика, яка не тільки протидіє, а й виявляє причини, розуміння що відбувається в економіці держави на сучасному етапі особливо правопорушень в зовнішньоекономічній діяльності які часто носять транскордонний характер.

Протидіяти правопорушенням можна з використанням загальних функцій державного управління: прогнозування, планування, організація, регулювання, координація, облік та контроль та, у разі виявлення злочину, спеціальної правоохоронної функції.

Діючий на сьогодні механізм обміну інформацією з СБУ, НБУ, ДПСУ, Держфінмониторингом та іншими правоохоронними органами, на жаль, передбачає лише одностороннє надання Держмитслужбою відомостей про оформлені у митний режим "імпорту" та "експорту" товарів суб'єктами зовнішньоекономічної діяльності через державний кордон України.

Відповідно проблема прийняття будь яких рішень у сфері фінансової безпеки стала багатомірною і потребує оптимального вирішення сукупності завдань, в тому числі і в боротьбі з незаконним переміщенням товарів через митний кордон України.

Представники бізнес-асоціацій, що входять до складу Української Ради Бізнесу, ще до прийняття нині діючого закону про криміналізацію контрабанди товарів, проаналізували законопроект № 5420 та дійшли висновку, що у запропонованій новій редакції даний проект не може бути прийнятий, оскільки його положення сформульовані таким чином, що містять значні корупційні ризики, а також становлять загрозу діяльності в першу чергу легальному бізнесу та жодним чином не сприяють вирішенню проблеми тіньового імпорту.

Варто пригадати, що декриміналізація товарної контрабанди у 2012 році була обумовлена інтеграцією України до європейського простору, що передбачало проведення істотних змін в митній сфері, спрямованих на адаптацію до широкого кола загальноприйнятих у міжнародній та європейській практиці норм і стандартів. Так, з 17 січня 2012 року посилилася адміністративна відповідальність за незаконне переміщення товарів через митний кордон, скасована кримінальна відповідальність за такий вид злочину, як товарна контрабанда, але значно зросли фінансові санкції і адміністративні штрафи.

До 17 січня 2012 року різниця між кримінальною та адміністративною відповідальністю полягала лише у вартості предметів правопорушень. Якщо їх вартість становила 470 500 грн. і більше, то передбачалася кримінальна відповідальність, якщо менше – адміністративна.

Практично законодавець поринув в минуле. Отже, в разі переміщення поза митним контролем товарів митною вартістю тисячу неоподатковуваних мінімумів доходів громадян повинна бути застосована кримінальна відповідальність у вигляді штрафу. Натомість у разі застосування відповідальності, передбаченої Митним кодексом України, штраф може дорівнювати 100% митної вартості товару. Тобто кримінальна відповідальність за контрабанду товарів, вчинену в значному розмірі, буде значно м'якшою за адміністративну відповідальність за контрабанду товарів, вчинену в меншому розмірі, що повністю нівелює засади та принципи кримінальної відповідальності.

Після набуття чинності Законом України від 15.11.2011 р. № 4025-VI «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності» адміністративна відповідальність полягала в тому, що розмір штрафу становить 100% вартості товару плюс його конфіскація. За такі ж повторні порушення митних правил передбачається накладення штрафу в розмірі 200% вартості товарів. Залишилася норма про конфіскацію транспортних засобів, які використовувалися для переміщення цих товарів [3].

Суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності – правопорушники (а це може бути перевізник, імпортер, експортер) або інші винні особи несуть юридичну відповідальність за порушення митного законодавства.

З урахуванням вимог чинного законодавства остаточне рішення стосовно долі вилучених товарів та транспортних засобів вирішує суд. Усі ці законодавчі норми повністю відповідають європейській практиці, зокрема положенням Женевської конвенції про договір міжнародного автомобільного перевезення вантажів та Кіотської конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур.

Законом України “Про приєднання України до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур” від 05 жовтня 2006 року № 227-V Україна приєдналася до оновленої Міжнародної конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур та всіх її додатків. У зв'язку з чим Україна взяла на себе зобов'язання запровадити стандарти конвенції в діяльності своїх митних органів на протязі 3-х років з дня приєднання до цього міжнародного договору [4].

Слід зазначити, що розгляд справ у спорах фізичних чи юридичних осіб з митними органами, як із суб'єктом владних повноважень, щодо оскарження його рішень (нормативно-правових актів чи актів індивідуальної дії), дій чи бездіяльності належить до компетенції адміністративних судів (крім справ про адміністративні проступки, накладення адміністративних стягнень, які розглядаються в порядку, передбаченому Кодексом про адміністративні правопорушення України).

Проте Верховний Суд України після декриміналізації товарної контрабанди не провів жодного узагальнення сучасної судової практики у справах про порушення митних правил, отже припущення авторів законопроекту № 5420, що справи зі значною вартістю предметів правопорушень закриваються судами, бо митні органи не мають достатніх повноважень і не в змозі якісно задокументувати правопорушення не ґрунтуються на встановлених фактах.

Г. Мамка, народний депутат України, заступник голови Комітету Верховної Ради України з питань правоохоронної діяльності, вважав, що прийняття законопроекту № 5420 з ігноруванням усіх зауважень із боку законодавства, бізнесу та експертів є недопустимим. Рішення повинно враховувати всі пропозиції та зауваження експертів у сфері митної справи, фахівців у галузі кримінального права, представників бізнес-асоціацій та експертів. Необхідно створити налагоджену та ефективну систему, яка буде захищати права законослухняного українського бізнесу, а не створювати перепони та сприяти просуванню корупційних схем. Бізнес-спільноти України від самого початку обговорення законопроекту висловлювали багато зауважень. Їхні вимоги цілком зрозумілі та логічні. Елементарне вказання неточних чи неправильних відомостей про вагу або кількість вантажних місць, країну походження товарів чи маркування товару в зазначених документах може зумовити кримінальну відповідальність. До чого це призведе далі? Впевнений, що до збільшення та процвітання корупції. Водночас у країні відсутні суттєві зрушення в реформуванні самої митниці. Потрібно, щоби передбачена Митним кодексом відповідальність реально працювала. Також важливо вдосконалити систему виявлення правопорушень і процес розгляду відповідних справ. Від того, що порушення перейде з категорії адміністративних у категорію кримінальних, ситуація точно не зміниться. Запропоновані норми нададуть БЕБ лише можливість відкривати кримінальні провадження за будь-якої незначної помилки чи спірної ситуації та призведуть до завантаження судової системи [5].

Метою України як правової європейської держави має бути не як найтяжче покарання за протиправне діяння шляхом примусу, а насамперед створення умов, за яких кожен суб'єкт зовнішньоекономічної діяльності буде у добровільному порядку надавати перевагу законним діям. Крім того, у разі вчинення митного правопорушення, ступінь покарання має бути адекватною ступеню провини. Надмірно жорсткі санкції навряд чи змінять правосвідомість громадян, а скоріше стануть додатковим поштовхом для корупції і хабарництва.

Викликає занепокоєння і прийняття підзаконного нормативно-правового акту-наказу Міністерства фінансів України від 24.06.2024 № 305, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 26 червня 2024 року за № 964/42309 “Про внесення змін до Порядку здійснення аналізу та оцінки ризиків, розроблення і реалізації заходів з управління ризиками для визначення форм та обсягів митного контролю”, в якому, на нашу думку, закладена корупційна складова, а саме “для суб'єктів, що беруть участь у зовніш-

ньюекономічній операції, залежно від їх відповідності визначеним критеріям та їх значенням форми та обсяги митного контролю зменшуються АСУР". Далі "Перелік суб'єктоорієнтованих критеріїв та їх значення, зміни та/або доповнення до них, схвалює на засіданні Експертна комісія. Схвалений Експертною комісією перелік суб'єктоорієнтованих критеріїв оприлюднюється на офіційному вебсайті Держмитслужби протягом 5 робочих днів з дати схвалення" [6].

Висновки. Отже суб'єкти зовнішньоекономічної діяльності отримають не фіскально орієнтованого контролера в особі посадової особи митного органу для супроводу сплати обов'язкових митних платежів, а клієнтоорієнтованого менеджера, який допоможе спростити переміщення товарів через митний кордон "правильним" бізнесменам, що навряд чи сприятиме збільшенню додаткових надходжень до державного бюджету, навіть при криміналізації контрабанди товарів.

Для виключення подібних ситуацій в нормотворчій діяльності держави, своєчасне усунення корупційних ризиків, розмежування дискреційних повноважень правоохоронних органів, ефективності результатів криміналізації товарів вважаємо за доцільне провести аналітичну роботу щодо:

1. кількості і якості справ про порушення митних правил в митних органах;
2. кількості розглянутих і закритих провадженням справ про порушення митних правил в судових органах і яка сума надійшла (не надійшла) в державний бюджет;
3. кількості розглянутих і закритих провадженням кримінальних справ про контрабанду товарів в судових органах і яка сума надійшла (не надійшла) в державний бюджет;
4. додаткових фінансових витрат на утримання правоохоронного слідчого апарату, уповноваженого на виконання функцій боротьби з контрабандою товарів.

За результатами проведеного дослідження рекомендується провести круглий стіл із залученням експертів у митній справі, фахівців у галузі адміністративного та кримінального права, науковців, громадськості, представників бізне-

су для обговорення та прийняття рішення щодо ефективності правового та організаційного регулювання запобігання контрабанді товарів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 20.08.2024 р.).
2. Кримінальний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 20.08.2024 р.).
3. Закон України від 15.11.2011 р. № 4025-VI "Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності". URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4025-17#Text> (дата звернення: 20.08.2024 р.).
4. Закон України "Про приєднання України до Протоколу про внесення змін до Міжнародної конвенції про спрощення і гармонізацію митних процедур" від 05.10.2006 року № 227-V. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/227-16#Text> (дата звернення 20.08.2024 р.).
5. Мамка Г. Наслідки «новацій» для українського бізнесу від криміналізації контрабанди товарів, запропонованих у законопроекті 5420. URL: <https://pravo.ua/naslidky-novatsii-dlia-ukrainskoho-biznesu-vid-kryminalizatsii-kontrabandy-tovariv-zaproponovanykh-u-zakonoproekti-5420/> (дата звернення: 20.08.2024 р.).
6. Наказ Міністерства фінансів України від 24.06.2024 № 305, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 26 червня 2024 р. за № 964/42309 "Про внесення змін до Порядку здійснення аналізу та оцінки ризиків, розроблення і реалізації заходів з управління ризиками для визначення форм та обсягів митного контролю". URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0964-24#Text> (дата звернення: 20.08.2024 р.).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.84>

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДИСКРЕЦІЙНИХ ПОВНОВАЖЕНЬ В СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН

Лавренко А.І.,

аспірантка кафедри адміністративно-правових дисциплін

Донецького державного університету внутрішніх справ

ORCID: 0009-0003-2973-1691

e-mail: anlavrenko@gmail.com

Лавренко А.І. Зарубіжний досвід адміністративно-правового регулювання дискреційних повноважень в сфері земельних відносин.

У статті зібрано та проаналізовано підходи щодо розуміння та умов застосування й реалізації дискреційних повноважень органів місцевого самоврядування в сфері земельних відносин іноземних держав. Реалії сучасного життя вимагають від органів публічної влади не тільки своєчасного та повного виконання поставлених завдань, а й дотримання підвищених стандартів доброчесності. Описані завдання та цілі особливо важливі під час реалізації дискреційних прав та виконанні обов'язків, що можуть бути здійснені із певною свободою дій або ж і зовсім - на власний розсуд.

Наукова новизна дослідження полягає у тому, що вказане дослідження в контексті застосування адміністративної дискреції представницьких та виконавчих органів місцевого самоврядування здійснюється вперше та може бути основою для перегляду змісту національного законодавства із цих питань та значним чином впливати на розвиток правової політики із вказаних питань.

Автор аналізує існуючі нормативно-правові акти, які використовуються муніципалітетами у різних державах задля здійснення своїх розпорядчих функцій на власний розсуд із вказаного питання. Дослідження стосується як загальних підходів до розуміння адміністративної дискреції, що часто має місце через прийняття законодавства про адміністративну процедуру (їх принципи, правову визначеність та мету), так і варіанти їх застосування саме до сфери земельних правовідносин. Стаття описує правове регулювання цих явищ у таких країнах як Італія, Іспанія, Німеччина, Австрія, США, Франція, Великобританія, Норвегія, Албанія, Фінляндія, Болгарія, встановлює закономірності, тенденції та загальні риси правового регулювання, говорить про вдалі практики, успішний досвід та перспективи його перейняття у національну правову систему.

Автор акцентує увагу на тенденціях розвитку адміністративної дискреції та важливості цифровізації, відкритості, діалогу та участі громадськості у вирішенні питань земельних відносин і робить висновок про стан правової визначеності повноважень, які можуть здійснювати на власний розсуд муніципалітети лише шляхом опису загальних вимог щодо поведінки останніх, в меншій чи більшій мірі обмежує свободу їх дії законом та завжди надає право заінтересованим особам оскаржувати прийняті рішення, що зачіпають сферу їх інтересів.

Ключові слова: дискреція, розсуд, повноваження, органи місцевого самоврядування, земельні відносини, адміністративна процедура.

Lavrenko A.I. Foreign experience of administrative and legal regulation of discretionary powers in the branch of land relations.

The article collects and analyzes approaches to understanding and conditions of application and implementation of discretionary powers of local self-government bodies in the sphere of land relations of foreign states. The realities of modern life require public authorities not only to timely and fully fulfill their tasks, but also to comply with high standards of integrity. The described tasks and goals are especially important in the implementation of discretionary rights and duties that can be carried out with a certain freedom of action or at all - at their own discretion.

The scientific novelty of the study is that this study in the context of the application of administrative discretion of representative and executive bodies of local self-government is carried out for the first time and can be the basis for reviewing the content of national legislation on these issues and significantly influence the development of legal policy on these issues.

The author analyzes the existing normative legal acts that are used by municipalities in different states to exercise their administrative functions at their own discretion on this issue. The study concerns both general approaches

to understanding administrative discretion, which often takes place through the adoption of legislation on administrative procedure (their principles, legal certainty and purpose), and the options for their application to the sphere of land relations. The article describes the legal regulation of these phenomena in countries such as Italy, Spain, Germany, Austria, USA, France, Great Britain, Norway, Albania, Finland, Bulgaria, establishes patterns, trends and common features of legal regulation, speaks of successful practices, successful experience and prospects for its adoption into the national legal system.

The author focuses on the trends in the development of administrative discretion and the importance of digitalization, openness, dialogue and public participation in resolving issues of land relations and concludes on the state of legal certainty of powers, which can be exercised at the discretion of municipalities only by describing the general requirements for the behavior of the latter, to a lesser or greater extent limits the freedom of their operation by law and always grants the right to interested persons to challenge decisions made that affect the sphere of their interests.

Key words: discretion, discretion, powers, local governments, land relations, administrative procedure.

Постановка проблематики. Із розвитком децентралізаційних процесів законодавець все частіше надає саме органам та посадовим особам місцевого самоврядування простір для обрання варіантів вибору оптимального розв'язання нагальних завдань. І це логічно, так як представницькі та інші органи місцевого самоврядування за своїм покликанням опікуються переважною більшістю питань суспільного життя.

Проаналізувавши співвідношення кількості та змісту рішень місцевих рад, можна зробити висновок, що лівову частку з них складають акти із регулювання земельних відносин.

Так, обмеження, встановлені в умовах воєнного стану наразі не дозволяють здійснювати безоплатну передачу земель комунальної власності у приватну власність та надавати дозволи на розроблення документації із землеустрою з метою такої безоплатної передачі [1], однак треба пам'ятати, що по-перше, разом із цим чинне законодавство містить винятки із цієї заборони, по-друге, обов'язок розглядати інші земельні питання на рівні адміністративно-територіальної одиниці та у зв'язку із цим вживати інші заходи, спрямовані на посилення ролі самостійності місцевого самоврядування, залишається.

Дослідженням питань адміністративної дискреції в сфері місцевого самоврядування при регулюванні земельних питань спонукає й необхідність органів місцевого самоврядування до

1 січня 2025 року забезпечити внесення до Державного земельного кадастру великого переліку відомостей, а також розробити комплексний план просторового розвитку території територіальної громади відповідно до змісту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо планування використання земель» від 17 червня 2020 року № 711-IX (набрав чинності 09 червня 2022 року) [2].

Принцип прозорості – один із основних векторів, на який звертає увагу Міністерство розвитку громад, територій та інфраструктури України, коли говорить про продовження впровадження реформи децентралізації як антикорупційний запобіжник, підзвітність та відкритість [3, с. 2]. Більше того, 17 лютого 2022 року Законом України «Про адміністративну процедуру» [4] надав визначення поняття дискреційних повноважень адміністративних органів. Підхід до надання дефініції дискреційних повноважень, закріплений у вказаному Законі є ключовим, однак ще не достатньо дослідженим.

Оскільки названий інститут є досить молодим, актуальним є вивчення, аналіз та систематизація іноземного досвіду із поставленого питання, а також імплементація кращих практик у національне законодавство та впровадження його у повсякденне життя.

Мета дослідження – збір та аналіз наукових поглядів та уявлень про поняття дискреційних повноважень органів місцевого самоврядування в сфері земельних відносин, що застосовується у законодавстві зарубіжних країн. Завдання дослідження полягає у тому, щоб проаналізувати підходи до надання дефініції адміністративної дискреції органів муніципальної влади в сфері земельних відносин та надання підсумку про формування основних підходів до такого закріплення.

Стан опрацювання проблематики. Дослідженням дискреційних повноважень органів публічної влади в цілому займалися В. Авер'янов, О. Андрійко, В. Бевзенко, І. Бойко, В. Венгер, В. Галунько, Л. Савранчук, В. Тимошук, О. Тодощак, А. Школик та інші. Здебільшого вчені обмежувались дослідженням визначень понять «адміністративного розсуду» та «дискреційних повноважень» в контексті порівняльного аналізу підходів до визначення адміністративних процедур в зарубіжних країнах без детального акценту на напрямі адміністративно-правового регулювання таких повноважень органами місцевого самоврядування саме в сфері земельних відносин в науці адміністративного права наразі залишається відкритим.

Виклад основного матеріалу. Враховуючи те, що національне законодавство зводить застосування дискреційних повноважень саме в контекст нового Закону України «Про адміні-

стративну процедуру» і визначає їх як повноваження, надані адміністративному органу законом, обирати один із можливих варіантів рішення відповідно до закону та мети, з якою таке повноваження надано [4], пропонуємо розглянути варіанти закріплення можливості реалізації таких правомочностей органами місцевого самоврядування як адміністративними органами в цілому та окремо із вирішення земельних питань.

Варто зауважити, що досвід зарубіжних країн свідчить, що назва й форма законодавчих актів щодо адміністративних процедур варіюються. Зазвичай законодавець робить вибір між процесуальним кодексом, що включає в себе всі адміністративні процедури (Італія, Іспанія, Німеччина, Австрія тощо), і спеціальними процесуальними законами, що відносяться до конкретних сфер адміністрування (у тому числі й земельних правовідносин) (США, Франція, Великобританія, деякі Скандинавські країни тощо) [5, с. 179].

У європейських країнах адміністративні процедури мають довгу та стабільну законодавчу основу: Закон Швейцарії про адміністративну процедуру 1968 року; Закон Німеччини про адміністративне виробництво 1976 р.; Закон Швеції про адміністративні процедури 1986 року; Закон Австрії про адміністративні процедури 1991 року; Закон Іспанії про юридичні режими органів публічної адміністрації та загальну адміністративну процедуру 1992 року; Закон Фінляндії про адміністративні процедури 2003 року; Кодекс про адміністративну процедуру Греції 1999 року [6, с. 111].

Так, наприклад, у Законі Норвегії про адміністративну процедуру 1967 року згадується, що у випадку, коли орган публічної влади переглядає рішення, прийняте муніципалітетом, необхідно виходити із важливості інтересів місцевого самоврядування при розгляді дискреційних питань [7]. Аналізуючи вказане, можна дійти висновку, що при вирішенні питань місцевого значення громадський інтерес має привілей над приватним, що свідчить про значимість стратегічного розвитку населеного пункту.

Такий принцип добре відомий і застосований у земельних правовідносинах, зокрема, при вирішенні питань надання земельних ділянок для суспільних потреб, що обґрунтовуються як створення та модернізація об'єктів інфраструктури, реалізація капітальних проєктів, здійснення значних вкладень у розбудову адміністративно-територіальних одиниць з метою їх сталого розвитку.

Акт про адміністративну процедуру Болгарії чітко окреслює сферу адміністративної компетенції, говорячи, що суд може вирішити справу по суті, лише у тому випадку, якщо така справа

не належить до розсуду адміністративного органу [8] (до речі, подібний підхід достатньо давно застосовується і в українській судовій адміністративній практиці, особливо, коли мова йде про виключні повноваження).

Досить «молодий» нормативно-правовий акт із питань адміністративної процедури нині діє у Албанії (2015 року прийняття). Це джерело вказує, що «дискреція органу державного управління» (у цьому контексті поняття «державний» також включає й владу муніципалітетів) — це право останнього здійснювати публічні повноваження та досягати законної мети у випадках, коли закон частково передбачає умови для її досягнення, надавши право вибору органу державного управління.

Стаття 10 Кодексу адміністративних процедур Албанії має назву «Законне застосування принципу дискреційності». За змістом норми, дискреційне право є законним, якщо воно відповідає таким умовам:

по-перше, це передбачено законом;

по-друге, це не виходить за межі закону;

по-третє, вибір державного органу було здійснено лише для досягнення мети, заради якої дискреція була дозволена та відповідає загальним принципам цього Кодексу;

та, по-четверте, вибір не є невиправданим відхиленням від попередніх рішень, прийнятих тим самим органом в однакових або подібних випадках [9].

Вчоргове можемо впевнитись, що законодавці різних країн тяжіють до можливості застосування розсуду з боку органів влади за умови дотримання певних критеріїв, однак у цьому випадку залишається цікавим питання «часткового» врегулювання питання з боку нормативно-правових актів, оскільки таке можна тлумачити досить широко.

Закон про адміністративну процедуру Фінляндії закріплює лише один із відомих аспектів адміністративної дискреції, говорячи, що орган влади зобов'язується ставитися до «клієнтів управління» на рівних і здійснювати свою компетенцію лише для цілей, які прийнятні відповідно до закону. Дії органу повинні бути неупередженими та пропорційно їх меті та повинні захищати законні очікування як на основу правової системи [10].

Висновки. Проаналізувавши стан нормативного закріплення адміністративно-правового регулювання дискреційних повноважень муніципалітетів в сфері земельних відносин у зарубіжних країнах, можна дійти висновку про те, що його рівень не є досконалим, оскільки, в основному складається лише із системи принципів та вимог. Такі норми встановлюють гіпотетичну можливість діяти на власний розсуд та не дають чіткої регламентації меж законної поведін-

ки, переліку повноважень, до яких застосовуються лише право на вибір одного із доступних варіантів рішень, що може бути з однієї сторони використане як джерело зловживань публічних службовців, а із іншої часто може тягнути ризик їх скасування з боку заінтересованих осіб. Такий стан речей значно ускладнює процеси стратегічного планування та можливості розвивати стратегічні проекти.

Варто зазначити, що держава має зменшувати конфлікти інтересів; забезпечувати рівний, відкритий і прозорий доступ до інформації, пов'язаної із землею, для всіх учасників земельного ринку. З точки зору прозорості та доступності інформації цікавим є досвід реалізації різноманітних інформаційних проектів із полегшення доступу до земельних реєстрів, а також функціонування асоціацій у сфері управління земельними ресурсами. Варто зазначити, що більшість європейських країн уже автоматизувала свої офіційні земельні інформаційні системи, що дало змогу підвищити рівень якості системи управління земельними ресурсами, що доводять дані міжнародних рейтингів. У зручному форматі обробляється та надсилається в електронну комерцію більш широкий асортимент даних і документів [11, с. 97]

Оскільки представницькі функції місцевих органів влади, у першу чергу направлені на задоволення потреб населення, публічність, відкритість та розвиток цифровізації – те, до чого прагнуть і застосовують різні країни при реалізації дискреційних повноважень різного роду та сфер. Громадські слухання, консультації, електронні оповіщення, залучення сейкхолдерів, різноманітні форми участі громадськості у таких процедурах – все це має місце, а у деяких випадках є обов'язковою умовою застосування адміністративної дискреції, а рівень законодавчої техніки має допомагати в розвитку децентралізації них процесів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Земельний кодекс України: Закон України від 25 жовтня 2001 року № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2002, № 3-4, ст. 27. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>.
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо планування використання земель: Закон України від 17 червня 2020 року № 711-IX. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2020, № 46, ст. 394. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/711-20#Text>.
3. Дорожня карта децентралізації: реформа місцевого самоврядування та територі-

альної організації влади. Міністерство розвитку громад, територій та інфраструктури України. Децентралізація. URL: https://mtu.gov.ua/files/%D0%94%D0%BE%D1%80%D0%BE%D0%B6%D0%BD%D1%8F_%D0%BA%D0%B0%D1%80%D1%82%D0%B0_%D0%B4%D0%B5%D1%86%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%80%D0%B0%D0%BB%D1%96%D0%B7%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%96%CC%88.pdf.

4. Про адміністративну процедуру: Закон України від 17.03.2022 р. № 2073-IX. *Голос України*, 2022, № 123. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text>.
5. Міхеєв Мих.В, Міхеєв Мик.В. Окремі аспекти правового регулювання адміністративних процедур в Україні та Європейському Союзі. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5/2021. С. 178–182. URL: http://www.lsej.org.ua/5_2021/44.pdf.
6. Бережна К.В. Проблемні аспекти правового регулювання провадження адміністративних процедур в Україні. *Право і суспільство*. 2015. № 6. С. 110–114.
7. Act of relating to procedure in cases concerning the public administration as subsequently amended. Norway. 1967. URL: <https://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-19670210-000-eng.pdf>.
8. Administrative Procedure Act. Bulgaria. 1979. URL: <https://www.refworld.org/docid/44ad1e694.html>.
9. Code of administrative procedures of the republic of Albania. 2016. Albania URL: https://legislationline.org/sites/default/files/documents/72/ALB_Code%20of%20Administrative%20Procedures.pdf.
10. Administrative Procedure Act. Ministry of Justice, Finland. URL: <https://legislationline.org/sites/default/files/documents/69/FINLAND%20Administrative%20Procedure%20Act%202003%20ENG.pdf>.
11. Скиба М.В. Управління земельними ресурсами: досвід країн Європейського Союзу. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського. Серія : Економіка і управління*. 2020. Т. 31(70), № 3(1). С. 93–101. URL: http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&S21P03=FILA=&S21STR=UZTNU_econ_2020_31%2870%29_3%281%29__18.

УДК 347.933.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.85>

ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ РІЗНИХ ПІДХОДІВ ЩОДО РОЗУМІННЯ ФЕНОМЕНУ СУДОВОЇ ПОМИЛКИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Лук'яненко В.О.,

аспірант Київського міжнародного університету,
адвокат Адвокатського об'єднання «ЛІГАЛ ВЕРІТІ»

ORCID: 0009-0005-2721-349X

Лук'яненко В.О. Правовий аналіз різних підходів щодо розуміння феномену судової помилки в адміністративному судочинстві.

Стаття присвячена дослідженню різних підходів щодо розуміння феномену судової помилки в адміністративному судочинстві. Встановлено, що про судову помилку в адміністративному судочинстві можна говорити в кількох сенсах. По-перше, про судову помилку в адміністративному судочинстві можна говорити у вузькому сенсі, залежно від конкретно обраного аспекту (гносеологічного, праксеологічного та телеологічного) або їх комбінації.

Гносеологічний аспект розуміння судової помилки в адміністративному судочинстві стосується процесів розумової, пізнавальної діяльності судді. У рамках цього аспекту судова помилка розглядається як результат дефекту в предметі когнітивних дій судді, який може проявлятися в неправильному опрацюванні або інтерпретації інформації. Практиологічний аспект розуміння судової помилки в адміністративному судочинстві фокусується на відповідності дій судді вимогам і процедурним нормам, викладеним у законі. У цьому контексті судова помилка проявляється як протиправне діяння (дія або бездіяльність) судді, що полягає в неправильному застосуванні суддею норм матеріального права або порушенні норм процесуального права. Телеологічний аспект розуміння судової помилки, стосується цілей адміністративного судочинства. У рамках цього підходу, судова помилка визначається як результат, який не відповідає цілям адміністративного судочинства.

Взаємозв'язок і взаємообумовленість гносеологічного, праксеологічного та телеологічного аспектів формує комплексне розуміння, цілісне сприйняття цього явища в адміністративному судочинстві. Ця інтеграція різних перспектив дає змогу охарактеризувати судову помилку забезпечуючи глибоке та багаторівневе осмислення її природи. У широкому сенсі під судовою помилкою в адміністративному судочинстві можна розуміти процесуальну діяльність судді, пов'язану з неправильним сприйняттям, аналізом або відтворенням правових норм, що виразилася в ухваленні судового рішення, не здатного досяг-

ти мети адміністративного судочинства.

Ключові слова: судова помилка, поняття судових помилок, зміст судової помилки, адміністративне судочинство, адміністративні суди, гносеологічний аспект, праксеологічний аспект, телеологічний аспект

Lukianenko V.O. Legal analysis of different approaches to understanding the phenomenon of miscarriage of justice in administrative proceedings.

The article is devoted to the study of various approaches to understanding the phenomenon of a miscarriage of justice in administrative proceedings. The author establishes that a miscarriage of justice in administrative proceedings can be referred to in several senses. Firstly, a miscarriage of justice in administrative proceedings can be understood in a narrow sense, depending on the aspect specifically chosen (epistemological, praxeological and teleological) or their combination.

The epistemological aspect of understanding a miscarriage of justice in administrative proceedings relates to the processes of mental and cognitive activity of a judge. Within this aspect, a miscarriage of justice is considered as a result of a defect in the subject matter of a judge's cognitive actions, which may be manifested in incorrect processing or interpretation of information. The praxeological aspect of understanding a miscarriage of justice in administrative proceedings focuses on the compliance of the judge's actions with the requirements and procedural rules set forth in the law. In this context, a miscarriage of justice is manifested as an unlawful act (action or inaction) of a judge, which consists in the judge's incorrect application of substantive law or violation of procedural law. The teleological aspect of understanding a miscarriage of justice relates to the purposes of administrative proceedings. Under this approach, a miscarriage of justice is defined as a result that does not meet the goals of administrative proceedings.

The interconnection and interdependence of the epistemological, praxeological and teleological aspects forms a comprehensive understanding,

a holistic perception of this phenomenon in administrative proceedings. This integration of different perspectives makes it possible to characterize a miscarriage of justice by providing a deep and multilevel understanding of its nature. In a broad sense, a miscarriage of justice in administrative proceedings can be understood as a judge's procedural activity related to the misperception, analysis or reproduction of legal norms, which is reflected in the adoption of a court decision that is unable to achieve the purpose of administrative proceedings.

Key words: miscarriage of justice, concept of miscarriages of justice, content of miscarriage of justice, administrative proceedings, administrative courts, epistemological aspect, praxeological aspect, teleological aspect

Постановка проблеми. Основний закон держави передбачає, що кожному гарантується право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ч. 3 ст. 55) [1]. Для забезпечення гарантованого Конституцією України судового захисту в країні створено систему судових органів, у рамках якої функціонує корпус суддів, наділених широкими повноваженнями. Однак, як і в будь-якій іншій професійній діяльності, процес здійснення правосуддя не застрахований від помилок. Помилки, зокрема і в судочинстві, являють собою відхилення від норми, з якими необхідно оперативно й ефективно боротися протягом усієї процесуальної діяльності.

Вважати процесуальні дії та судові акти навіть найкваліфікованіших суддів абсолютно непогрішними було б серйозною помилкою з огляду на те, що в природі судових помилок лежить «людський фактор». Поки вершити правосуддя будуть живі істоти, а не механізми зі штучним інтелектом, продовжуватимуть існувати судові помилки. А втім, це тільки підкреслює незаперечну необхідність продовження наукових пошуків

у цій сфері. Такі пошуки є критично важливими для розроблення стратегій запобігання судовим помилкам вже сьогодні, забезпечення їх вчасного виявлення та виправлення. Ефективне запобігання, виявлення та виправлення судових помилок неможливе без глибокого розуміння їхньої суті, ознак, причин появи тощо, що лише актуалізує дослідження присвячені даним питанням.

Питанням, що стосуються судових помилок, нині присвячено досить багато робіт таких авторів як: В.І. Бобрик, В.С. Гошовський, І.М. Зайцев, Ю.І. Кравець, Н.М. Кушнір, П.П. Микуляк, Н.М. Савчин та ін. Разом з тим, дотепер не вироблено єдиного підходу щодо розуміння феномену судової помилки в адміністративному судочинстві, а це має величезне значення для досягнення адміністративним судочинством поставлених перед ним цілей і завдань.

Метою статті є правовий аналіз різних підходів щодо розуміння феномену судової помилки в адміністративному судочинстві.

Виклад основного матеріалу. Розпочинаючи наше дослідження варто зазначити, що ухвалені неправосудні судові рішення в адміністративному судочинстві багато в чому є результатом судових помилок, про існування яких свідчать цифри статистичних даних щодо розгляду справ окружними адміністративними судами. Так, частка змінених і скасованих рішень (постанов) та ухвал від загальної кількості розглянутих окружними адміністративними судами, становила в 2018 році – 6,53 %, в 2019 році – 6,62 %, в 2020 році – 5,46 %, 2021 році – 4,42 %, в 2022 році – 3,27 %, в 2023 році – 3,59 %. У профільній літературі побутує думка, згідно з якою величезний вплив на якість судового розгляду, одним із критеріїв якого є частка змінених і скасованих судових рішень, чинить надмірне навантаження на суддів та працівників апарату суду. Дійсно, упродовж останніх років кількість справ, у межах адміністративного судочинства, виражає основну тенденцію на зростання (табл. 1).

Таблиця 1

Відомості про змінені та скасовані справи в рамках адміністративного судочинства*

	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Розглянуто справ і матеріалів окружними адміністративними судами	236865	250414	291041	496093	425955	549126
Рішень (постанов) суду змінено або скасовано за апеляційними скаргами	12403	13378	12716	18198	11345	15647
Ухвал суду скасовано або змінено за апеляційними скаргами	3084	3200	3192	3741	2616	4088

*складено за даними Верховного Суду [2–4]

Характер службового навантаження на суди першої інстанції, які розглядають справи в порядку адміністративного судочинства, відображають статистичні дані, наведені в таблиці 2.

Таблиця 2

Відомості про розглянуті справи в рамках адміністративного судочинства*

	2018	2019	2020	2021	2022	2023
Надійшло справ і матеріалів в окружні адміністративні суди	244972	272098	350591	559321	382527	604499
Розглянуто справ і матеріалів окружними адміністративними судами	236865	250414	291041	496093	425955	549126
Навантаження на суддю окружного адміністративного суду	450	452	640	1031	717	1259
Середня кількість розглянутих справ і матеріалів одним суддею окружного адміністративного суду	408	412	515	910	810	1139
Витрати часу на розгляд однієї справи (днів)	69	74	79	78	112	79

*складено за даними Верховного Суду [2-4]

Результати аналізу зібраної статистичної інформації свідчать про наступне. До 2022 року спостерігалось зростання обсягу справ, розглянутих окружними адміністративними судами, у кризовий 2022 рік відбулося зниження розглянутих справ на 14,34 %. Цього ж року судова система поступово перебудувалася і стала здатною вести судочинства за активної фази бойових дій на території країни, про що свідчить зростання обсягу справ, розглянутих у 2023 році. Приріст склав 28,9 %. Вище було наведено загальні показники частки змінених або скасованих рішень (постанов) та ухвал окружних адміністративних судів за апеляційними скаргами. Лише у 2023 році загалом по країні з окружних адміністративних судів до апеляційної інстанції надійшло на розгляд 604 499 справ, що на 359 527 справ більше, ніж у 2018 році. Приріст склав більш ніж 146 %, при незмінній штатній чисельності суддівського корпусу. З огляду на активну фазу військового конфлікту між Росією та Україною, що розпочалася 2022 року, частина суддів залишила межі країни, пішла служити тощо. Отож, незважаючи на незмінну штатну чисельність, фактична кількість суддів зменшилася, що тільки посилює навантаження на суддів, які продовжили виконувати свої професійні обов'язки. Якщо у 2018 році середня кількість розглянутих справ одним суддею окружного адміністративного суду була на рівні 408, то в 2023 році вона збільшилась до 1139 справ (приріст 279 %).

Отже, порівняльний аналіз навантаження на суддів окружного адміністративного суду, частки змінених або скасованих рішень (постанов), ухвал суду з твердою вірогідністю дає змогу дійти висновку про якість адміністративного судочинства, тобто про стан ефективності

адміністративного правосуддя. Частка змінених або скасованих рішень (постанов), ухвал суду перебуває на досить високому рівні. Причинами скасування та зміни рішень (постанов) та ухвал є судові помилки, допущені судами в процесі розгляду і вирішення адміністративних справ.

Що ж собою являє судова помилка загалом і в адміністративному судочинстві зокрема, у чому, власне кажучи, вона виражається? Чи є ухвалене судом неправосудне рішення помилкою, чи воно є наслідком помилки, допущеної в процесі розгляду адміністративної справи? Судова помилка являє собою складне і багатогранне явище, яке посідає центральне місце в питанні побудови ефективного і справедливого судочинства. Особливо гостро це питання постає в контексті адміністративного правосуддя, де будь-яка судова помилка, так чи інакше, трактується як виступ суду на боці суб'єкта владних повноважень. Нагадаємо, що суб'єктом владних повноважень є орган державної влади (у тому числі без статусу юридичної особи), орган місцевого самоврядування, орган військового управління, їх посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними публічно-владних управлінських функцій на підставі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень, або наданні адміністративних послуг (п. 7 ч. 1 ст. 4 КАС України [5]).

Питання про те, чи є неправосудне рішення суду безпосередньою помилкою або наслідком помилки, потребує комплексних досліджень, присвячених судовому процесу. Дослідження має включати оцінку як об'єктивних, так і суб'єктивних аспектів, пов'язаних з ухваленням судових рішень, основних елементів, які суд бере до уваги під час вирішення спорів, розгляд впливу процедурних і правових норм на остаточне

рішення суду тощо. Для глибшого розуміння цього питання необхідно звернутися до історії виникнення судових помилок, до теорії судових помилок, яка пропонує комплексний підхід до аналізу причин і наслідків помилкових рішень. Лише комплексне вивчення теоретичних аспектів судових помилок, спільно з детальним аналізом судової практики дасть змогу сформулювати рекомендації щодо мінімізації ймовірності появи судових помилок та підвищити якість судової роботи. Вважаємо, що відповіді на питання про природу судових помилок потребують систематичного підходу до вивчення як теорії, так і судової практики. У цьому контексті наукове розуміння процесів, що призводять до судових помилок, і методи їх корекції стають ключовими для забезпечення правильності судового рішення.

Аналіз Кодексу адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV [5] свідчить про те, що законодавець уникає використання поняття «судова помилка». Ба більше, у тексті цього документа поняття «помилка» згадується лише в контексті необхідності виправлення арифметичних помилок (ч. 1 ст. 253 КАС), що вказує на обмежене застосування зазначеної нами термінології. Цей факт, на нашу думку, свідчить про намір законодавця мінімізувати асоціацію процесуальних дій з можливістю помилки, за винятком явних і легко виправних недоліків – арифметичних помилок. Як ми бачимо, КАС не може дати нам чіткої відповіді, що ж слід розуміти під «судовою помилкою». Для отримання відповіді, яка нас цікавить, доцільно звернутися до теоретичних аспектів юридичної науки. Теорія права надає аналітичний апарат для ретельного аналізу та інтерпретації правових норм, забезпечуючи можливість для чіткого визначення та систематизації різних юридичних понять. Цей підхід дає змогу не тільки розмежовувати й уточнювати термінологію в межах окремих галузей права, а й підвищити глибину праворозуміння.

Термін «помилка» Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає як: 1. Неправильність у підрахунках, написанні слова і т. ін.; 2. Неправильність у вчинках, діях і т. ін.; 3. Некоректність результату яких-небудь дій [6, с. 1041]. У процесі відправлення адміністративного правосуддя компонентами неправильності виступають норми закону (як матеріального, так і процесуального), принципи правосуддя, мисленнєва творчість та інші дії, зумовлені особистими якостями судді, які загалом утворюють процесуальну діяльність. Неправильності часто призводять до процедурних і субстантивних порушень адміністративного процесу, які зі свого боку призводять до ухвалення неправосудного судового рішення.

У профільній літературі з приводу судової помилки висловлюються різні погляди, які часто сходяться на тому, що до сьогодення дня в правовій науці відсутній єдиний підхід до визначення сутності поняття «судова помилка». Так, Л.М. Ніколенко під судовою помилкою пропонує розглядати юридичний факт процесуального характеру, відображений в судовому акті, який призводить до порушень цільових установок судочинства, наслідками чого стає порушення прав та законних інтересів [7, с. 423]. На думку Б.В. Мороз судова помилка є результатом судової діяльності, який не збігається з метою судочинства, а також виконанням його основних завдань [8, с. 61]. І.Л. Петрухін визначає судові помилки як помилки в практичній діяльності особливого органу держави – суду, покликаного здійснювати правосуддя [9]. Під судовою помилкою Н.М. Кушнір розуміє неправомірну дію (бездіяльність) уповноваженого суб'єкта (судді), вчинену незалежно від його вини, відображену в конкретному процесуальному документі, яка порушує норми процесуального і (або) матеріального права, спричиняє недосягнення мети та невиконання завдань судочинства, в результаті якої конкретне судове рішення може бути скасоване чи змінене як вищою судовою інстанцією, так і судом першої інстанції [10, с. 74]. М.М. Вопленко вважав правозастосовчу (тобто, зокрема, й судову) помилку такою, що суперечить нормам матеріального або процесуального права і не досягає істинних цілей правового регулювання, результатом владної діяльності спеціальних суб'єктів правозастосування, який кваліфікується як помилковий компетентним органом в особливому акті [11, с. 41]. На думку Н.М. Савчин судова помилка є дією (бездіяльністю) суду (судді), яка відображена в судовому рішенні, порушує норми процесуального і (або) матеріального права, спричиняє недосягнення мети та невиконання завдань судочинства, унаслідок якої конкретне судове рішення може бути скасовано чи змінено вищою судовою інстанцією, а в деяких випадках змінено судом, який його постановив [12, с. 28]. І.М. Зайцев визначає судову помилку як дію судових працівників, що не відповідає цілям правосуддя, або наслідки такої дії [13, с. 8]. Судові помилки являють собою неправильності (дії, результати дій), що свідчать про недосягнення цільових установок судочинства [14, с. 91]. Ю.І. Кравець вважає, що судова помилка це явище, коли рішення суду містить неточності, неправильні тлумачення фактів чи норм (матеріального чи процесуального) права, неврахування важливих доказів, порушення процесуальних норм, недотримання конституційних прав і свобод особи, а також міжнародних стандартів справедливого правосуддя, що може призвести до

прийняття неправильного процесуального рішення та неправомірних наслідків для сторін та інших учасників кримінального провадження [15, с. 187]. Відповідно до принципів діалектики, поняття множинності дефініцій одного й того самого явища не тільки прийнятне, а й неминуче в науковому дослідженні. Дослідник має право на індивідуальне тлумачення досліджуваного об'єкта і на формулювання власних теоретичних висновків. У контексті юридичних наук, це особливо актуально при аналізі такого складного і багатогранного поняття, як «судова помилка». Хоча науковці можуть давати різні трактування судової помилки, їх інтерпретації не суперечать одна одній, а радше доповнюють або розширюють взаємне розуміння досліджуваного явища. Це свідчить про те, що кожне визначення, запропоноване в профільній юридичній літературі, робить свій внесок у загальне розуміння і вирішення проблематики судових помилок, висвітлюючи різні аспекти цього явища. Отже, розмаїття визначень не лише збагачує дискурс, а й сприяє глибшому розумінню структури та наслідків судових помилок. Кожне з цих визначень може акцентувати увагу дослідників на певних аспектах судової помилки, що в сукупності формує більш повне та об'єктивне бачення представленої проблеми в юридичній науці. Якщо підійти до питання з практичних позицій і проаналізувати окремі трактування поняття «судова помилка», то можна дійти висновку, що правознавці вживають означене словосполучення у трьох аспектах: гносеологічному, праксеологічному та телеологічному.

Гносеологічний аспект розуміння судової помилки в адміністративному судочинстві стосується процесів розумової, пізнавальної діяльності судді. У рамках цього аспекту судова помилка розглядається як результат дефекту в предметі когнітивних дій судді, який може проявлятися в неправильному опрацюванні або інтерпретації інформації. Також помилка може бути пов'язана з порушенням принципів логічного мислення, що призводить до помилкових висновків під час аналізу юридичних фактів та обставин справи. Гносеологічний аспект виходить із ненавмисного характеру судової помилки, наголошуючи на тому, що вона має глибоке коріння в процесах психологічного сприйняття та інтелектуальної обробки інформації суддею. Важливо враховувати, що судові рішення є кінцевим продуктом розумового процесу, який може бути деформований когнітивними викривленнями. Отже, вивчення судової помилки в розрізі гносеологічного аспекту вимагає аналізу не тільки юридичних, а й психологічних чинників, що впливають на ухвалені судові рішення. Застосування цього підходу допомагає краще зрозуміти, як помилки в пізнанні та логічному мисленні можуть

впливати на правосуддя. Він також підкреслює важливість навчати майбутніх суддів не тільки комплексному, об'єктивному аналізу юридичної ситуації, критичному мисленню, а й когнітивної психології.

Деякі дослідники вважають, що помилки в розумовій діяльності не повинні визнаватися юридично значущими і, отже, не можуть кваліфікуватися як судові помилки. Ми не можемо погодитися з висловленою позицією. Безсумнівно, мислення і когнітивні процеси лежать в основі всіх видів людської діяльності, зокрема й судової. Згідно із загальною теорією права, мислення як таке не може бути об'єктом правового регулювання, оскільки воно є внутрішнім і суб'єктивним процесом. Проте висновки, отримані в результаті розумової діяльності судді, конкретизуються і отримують своє зовнішнє вираження в конкретних процесуальних діях. Так, суд зобов'язаний висловити результати оцінки доказів у мотивувальній частині судового рішення, аргументуючи, чому одні докази були прийняті, а інші – відкинуті. Як ми бачимо, хоча думки самі собою й перебувають поза межами правового поля, їхні продукти у формі процесуальних рішень мають юридичну силу і підлягають оцінці на предмет помилок. Отже, важливість аналізу розумової діяльності суддів у контексті розкриття суті судових помилок є цілком обґрунтованою, оскільки процесуальні рішення безпосередньо залежать від процесів когнітивної оцінки та висновків, зроблених на її основі.

Праксеологічний аспект розуміння судової помилки в адміністративному судочинстві фокусується на відповідності дій судді вимогам і процедурним нормам, викладеним у законі. У цьому контексті судова помилка проявляється як протиправне діяння (дія або бездіяльність) судді, що полягає в неправильному застосуванні суддею норм матеріального права або порушенні норм процесуального права.

Процесуальне право регулює порядок ведення адміністративного судочинства, включно з такими аспектами, як подання позовів, судовий розгляд, апеляційне оскарження тощо. Матеріальне право стосується змісту конкретних правових норм, які регулюють поведінку і права сторін в адміністративних справах. Порушення процесуального права в контексті адміністративного судочинства може проявлятися у вигляді помилок у дотриманні процедурних строків, не входження правової кваліфікації спору в рамки таких елементів, як предмет і підстава позову, недотримання правил доведення або процедури ознайомлення сторін з матеріалами справи тощо. Порушення матеріального права пов'язані з неправильним застосуванням судом правових норм. Порушення матеріального пра-

ва відбуваються, коли суддя: не застосовує необхідний закон, застосовує закон, який не мав бути застосований, або неправильно трактує закон. Усе це призводить до ухвалення судових рішень, які не відповідають закону, є несправедливими за своєю суттю.

Праксеологічний аспект виходить із того, що помилка в правосудді є не просто випадковою неправильністю, а навмисним відхиленням від стандартів професійної поведінки, що може включати ігнорування або неправильне застосування правових норм, нехтування процедурними вимогами тощо. Такі дії мають значні негативні наслідки для результату адміністративних справ, зокрема, та для всієї системи адміністративного судочинства загалом. Застосування цього підходу забезпечує можливість оцінити роботу конкретно судді відповідно до принципів законності та верховенства права.

Телеологічний аспект розуміння судової помилки, стосується цілей адміністративного судочинства. У рамках цього підходу, судова помилка визначається як результат, який не відповідає цілям адміністративного судочинства. Які ж цілі ставить перед собою адміністративне судочинство, на які зазіхають судові помилки?

При аналізі Кодексу адміністративного судочинства України виявляється відсутність явно артикульованих цілей цього виду судочинства. Замість цього, КАС обмежується формулюванням завдань, які належить виконувати в рамках адміністративного судочинства. Водночас це не синонімічні поняття, відмінність між «цілями» та «завданнями» має значні теоретичні та практичні наслідки, оскільки цілі надають стратегічний напрямок та очікувані результати, в той час як завдання фокусуються на безпосередніх діях та процедурах. Відсутність ясно визначених цілей у Кодексі адміністративного судочинства України створює серйозні перешкоди для розуміння істинної сутності адміністративного судочинства. Це зі свого боку ускладнює процес формулювання концепції «судової помилки в адміністративному судочинстві». Наявність чітких цілей в адміністративному законодавстві не тільки сприяє глибшому розумінню функцій і завдань адміністративної юстиції, а й є критично важливим для розроблення стандартів оцінювання діяльності адміністративних судів, а відтак і для визначення природи та критеріїв судових помилок. Слід нагадати, що в першому проекті Кодексу адміністративного судочинства України 2004 року, який так і не був прийнятий, мета (ціль) відокремлювалась від завдань. Метою визнавалась захист прав, свобод, охоронюваних законом інтересів заявників, громадських і державних інтересів від неправомірних рішень і дій (бездіяльності) відповідачів [16, с. 87]. На

наш погляд, в чинному законодавстві слід закріпити це визначення.

Телеологічний аспект підкреслює важливість цілеспрямованості судової діяльності, де кожна процесуальна дія має сприяти досягненню встановлених законом цілей. Помилка в цьому контексті проявляється не просто як відхилення від нормативних вимог, а як суттєва невідповідність між намірами законодавця і підсумковим виконанням цих намірів судом. Отже, судова помилка в адміністративному судочинстві, розглянута з телеологічної точки зору, відображає дисфункціональність у досягненні ключових функціональних аспектів адміністративного правосуддя. Цей підхід дає змогу поглибити розуміння системних недоліків адміністративного судочинства, виявляючи причини та наслідки, які заважають досягненню його мети. Він також сприяє формулюванню пропозицій щодо оптимізації судових процедур і поліпшення положень Кодексу адміністративного судочинства України, щоб максимально наблизити практику адміністративного судочинства до його цілей. Цей підхід дає змогу не лише виявляти проблеми, а й сприяє формулюванню конкретних рішень для підвищення якості та ефективності адміністративного правосуддя.

Розуміння судової помилки через призму всіх трьох аспектів дає змогу точніше ідентифікувати проблемні зони в судовому процесі та розробляти цілеспрямовані стратегії для їх подолання. Це комплексне бачення зміцнює підґрунтя для розроблення ефективних методів усунення та запобігання судових помилок, спрямованих на підвищення ефективності функціонування системи адміністративних судів.

Висновки. Підсумовуючи викладене, зазначимо, що про судову помилку в адміністративному судочинстві можна говорити в кількох сенсах. По-перше, про судову помилку в адміністративному судочинстві можна говорити у вузькому сенсі, залежно від конкретно обраного аспекту (гносеологічного, праксеологічного та телеологічного) або їх комбінації. Взаємозв'язок і взаємообумовленість гносеологічного, праксеологічного та телеологічного аспектів формує комплексне розуміння, цілісне сприйняття цього явища в адміністративному судочинстві. Ця інтеграція різних перспектив дає змогу охарактеризувати судову помилку забезпечуючи глибоке та багаторівневе осмислення її природи. У широкому сенсі під судовою помилкою в адміністративному судочинстві можна розуміти процесуальну діяльність судді, пов'язану з неправильним сприйняттям, аналізом або відтворенням правових норм, що виразилася в ухваленні судового рішення, не здатного досягти мети адміністративного судочинства.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1996. № 30. Ст. 141.
2. Аналіз стану здійснення правосуддя адміністративними судами у 2019 році. Верховний Суд. Київ, 2020. 64 с.
3. Аналіз стану здійснення правосуддя адміністративними судами у 2021 році. Верховний Суд. Київ, 2022. 49 с.
4. Аналіз стану здійснення правосуддя адміністративними судами у 2023 році. Верховний Суд. Київ, 2024. 47 с.
5. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2005. № 35-36. № 37. Ст. 446.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови: 250000 / уклад. та голов. ред. В.Т. Бусел. Київ; Ірпінь: Перун, 2005. VIII. 1728 с.
7. Ніколенко Л.М. Перегляд судових актів у господарському судочинстві: монографія. Донецьк: Юго-Восток, 2013. 495 с.
8. Мороз Б.В. Лазько Г.З. Особливості формування поняття судової помилки. *Право і суспільство*. 2016. № 2. Ч. 3. С. 56–61.
9. Петрухин И.Л., Батуров Г.Л., Морщакова Т.Г. Теоретические основы эффективности правосудия. М.: Наука, 1979. 390 с.
10. Кушнір Н.М. Причини та умови виникнення судових помилок (на матеріалах справ судів першої інстанції). *Науковий вісник Чернівецького університету*, 2010. Вип. 550. С. 74–79.
11. Вопленко Н.Н. Ошибки в правоприменении: понятие и виды. *Советское государство и право*, 1981. № 4. С. 38–46.
12. Савчин Н.М., Бобрик В.І. Процесуально-правова природа судових помилок у цивільному судочинстві України: монографія. Чернівці: Місто, 2017. 180 с.
13. Зайцев И.М. Устранение судебных ошибок в гражданском процессе. Саратов. 1985. 135 с.
14. Зайцев И.М. Судебные ошибки. *Совершенствование законодательства и правоприменительной деятельности*. Ярославль, 1989. С. 91–94.
15. Кравець Ю.І. Судові помилки: поняття та класифікація. *Часопис Київського університету права: український науково-теоретичний журнал* / ред. Ю.С. Шемшученко. Київ: Інститут держави і права імені В.М. Корецького НАН України права, 2023. № 3. С. 186–190.
16. Подоляк Е.Б. Основні завдання, функції та принципи адміністративного судочинства в судах загальної юрисдикції. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права. Серія юридична: збірник наукових праць*. Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2019. Вип. 22. С. 86–92.
17. Стрілецька О.В., Габрелян А.Ю. Реалізація принципу змагальності в ході проведення досудового розслідування. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*, 2024. Випуск 81(1). С. 168–179.
18. Стрілецька О.В., Габрелян А.Ю. Реалізація принципу змагальності під час судового розгляду. *Аналітично-порівняльне правознавство*, 2024. Випуск 2. С. 719–731.
19. Стрілецька О.В., Габрелян А.Ю. Організаційні проблеми реалізації принципу змагальності у кримінальному процесі. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*, 2024. № 1. С. 328–340.
20. Стрілецька О.В., Габрелян А.Ю. Реалізація принципу змагальності в кримінальному процесі країн романо-германської правової сім'ї. *VI Міжнародна науково-теоретична конференція «Традиційні та інноваційні підходи до наукових досліджень» (08.03.2024; м. Вінниця, Україна)*, 2024. С. 64–70.

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.86>

ПРАВИЛА ПЕРЕДАННЯ АРЕШТОВАНОГО МАЙНА В УПРАВЛІННЯ АГЕНТСТВА З ПИТАНЬ РОЗШУКУ ТА МЕНЕДЖМЕНТУ АКТИВІВ ТА ЙОГО ПОВЕРНЕННЯ ВЛАСНИКУ У КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НЕПОРУШНОСТІ ПРАВА ВЛАСНОСТІ

Лютіков П.С.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри публічного та приватного права
Університету митної справи та фінансів
ORCID: 0000-0001-6173-0128

Дрофич Ю.В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри права
Університету імені Альфреда Нобеля,
ORCID: 0000-0003-3956-6303

Лютіков П.С., Дрофич Ю.В. Правила передання арештованого майна в управління Агентства з питань розшуку та менеджменту активів та його повернення власнику у контексті забезпечення непорушності права власності.

Оцінивши правила передання арештованого майна в управління Агентства з питань розшуку та менеджменту активів та його повернення власнику на відповідності принципу непорушності права власності, автор дійшов висновку про те, що вони мають бути змінені. Спеціальний режим управління особливо цінним арештованим майном має бути першочергово спрямований на досягнення цілей арешту достатнім є лише встановлення для власника заборони розпоряджатися та/або користуватись його майном (замороження його активів) для забезпечення їх безперешкодного стягнення в дохід держави за умови постановлення обвинувального вироку або рішення про визнання активів необґрунтованими. Законний інтерес держави щодо збереження економічної вартості активів має задовольнятися за рахунок коштів їх власника під контролем держави або шляхом узгодження з ним відповідального зберігача майна, діяльність якого має обмежуватись підтримкою на вихідному рівні властивостей майна, які лежать в основі його цінності. Передання арештованого майна в управління визначеним Агентством з питань розшуку та менеджменту активів управителям без згоди власника, так само як і його примусова реалізація є рівнозначним набуттю права безоплатного тимчасового користування чужим майном для одержання доходів від нього або обертання майна, відмінного від грошей, на його грошовий еквівалент для більш вигід-

ного користування ним. Ці заходи мають бути винятковими та їх здійснення має бути можливим, якщо: 1) їх власник не забезпечить потенційне стягнення у дохід держави відповідних сум фінансовими або іншими гарантіями; 2) їх тривалість обмежується розумним строком, який має визначатись слідчим суддею (судом) під час прийняття судового рішення щодо дозволу на здійснення цих заходів; 3) вони супроводжуються повною відповідальністю держави за будь-які негативні наслідки цих заходів, у тому числі наслідків безгосподарського користування арештованими активами, який може призвести до їх невинновано пришвидженого зносу, упущеної вигоди, розголошення комерційної таємниці, втрати довіри з боку працівників та контрагентів тощо. Крім того, надходження від управління активами у разі скасування арешту переданих в управління активів мають разом з ними повертатись їх власнику.

Ключові слова: Агентство з питань розшуку та менеджменту активів, збереження економічної вартості активів, надходження від управління арештованим майном, повернення власнику активів після скасування їх арешту, управління арештованим майном.

Liutikov P., Drofych I. Rules for the transfer of seized property to the management of the Asset Recovery and Management Agency of Ukraine and its return to the owner in the context of ensuring the inviolability of property rights.

Having studied the rules for transferring seized property to the management of the Agency for Search and Asset Management of Ukraine and its return to the owner in light of the principle of

inviolability of property rights, the author came to the conclusion that these rules should be changed. The special management regime of particularly valuable seized property must be primarily aimed at achieving the purpose of the seizure. For this purpose, it is sufficient merely to establish a prohibition for the owner to use and transfer his/her property (freezing of the assets) to ensure its unimpeded collection into state income after delivery of a guilty verdict or an illicit enrichment decision. The legitimate interest of the state in preserving the economic value of assets could be satisfied by their owner under the control of the government authorities or by agreeing with him a responsible custodian of the property, whose activities must be limited to maintaining at the initial level the properties of the property that underlie its value. The transfer of seized property to a manager specified by the Asset Recovery and Management Agency of without the consent of the owner, as well as its forced sale, amounts to the acquisition of the right to free temporary use of someone else's property to receive income from it or to convert non-monetary property into its monetary value. These measures should be recognized as exceptional and their implementation should be possible if: (1) their owner will not provide financial or other guarantees for the potential recovery of the corresponding sums by the state; (2) their duration is limited to a reasonable period, which must be determined by the investigating judge (court) while making a judgment regarding permission to carry out these measures; (3) they are accompanied by the full responsibility of the state for any negative consequences of these measures, including the consequences of mismanagement of seized assets, which may lead to their unreasonably accelerated wear, lost profits, disclosure of commercial secrets, loss of trust on the part of employees and counterparties, etc. In addition, proceeds from asset management in case of cancellation of seizure of assets must be returned to their owner together with the assets.

Key words: Asset Recovery and Management Agency of Ukraine, management of seized property, preservation of the economic value of assets, proceeds from the management of seized property, return of assets to the owner after termination of their seizure.

Постановка проблеми. Закріплений законодавством України особливий правовий режим майна, вартість (сума) якого перевищує установлений законом показник та на яке накладено арешт у кримінальному провадженні або у позовному провадженні у справах про визнання необґрунтованими активів із встановленням заборони розпоряджатися та/або

користуватися таким майном, передбачає фактичне заміщення його власника спеціально уповноваженим державним органом або визначеним ним управителем майна для одночасного забезпечення досягнення мети арештів та створення можливостей для збереження відповідного майна та збільшення його вартості шляхом ефективного користування та розпорядження майном в інтересах держави та без участі власника майна. Видається очевидним те, що за такого ступеня втручання у право власності на арештоване майно, яке має лише забезпечувальний характер, здійснюючись до постановлення судом остаточного рішення у справі власника арештованого майна (обвинувального вироку або рішення про визнання активів необґрунтованими), таке втручання, будучи рівнозначним тимчасовому відчуженню майна, має супроводжуватись належним рівнем гарантій матеріально-правового та процедурного характеру. Вони з урахуванням принципу недоторканості власності та відповідних міжнародно-правових зобов'язань України мають звести ступінь втручання у право власності до мінімально виправданого цілями втручання. Особливо яскраво ці гарантії мають виражатись у підставах та способах обмеження правомочностей власника арештованого майна й передавання їх третім особам, а також у випадку настання обставин, коли ці підстави відпадають та виникає необхідність якомога більш повного поновлення прав та законних інтересів власника майна. Однак, як показує аналіз положень Закону України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів», відображені у них заходи захисту прав та законних інтересів власника арештованого майна є недостатніми.

Стан опрацювання проблематики. У науковій літературі механізм управління особливо цінними арештованими активами, які можуть бути пов'язані зі злочинною діяльністю їх власника, у тому числі його незаконним збагаченням, досліджується все більш активно як у його інституційній, так й у правовій складовій. Розробляються концептуальні засади вдосконалення порядку формування, правового статусу та організації діяльності Національного агентства України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (далі – Агентство з питань розшуку та менеджменту активів; національне агентство), поглиблюються наукові знання про його повноваження та способи їх належного виконання, у тому числі тих з них, що стосуються передання активів для їх реалізації без згоди власника, визначення управителів майна та контролю за їх діяльністю тощо. Однак, ос-

новоположним проблемним аспектам правового режиму майна, переданого в управління Агентства з питань розшуку та менеджменту активів, та його відповідності принципу недоторканності та захищеності права власності приділяється увага лише у поодиноких публікаціях наукового та експертного співтовариства.

Мета дослідження. Метою цієї статті є визначення шляхів посилення гарантій захисту права власності власника арештованого майна під час прийняття рішення про передання його в управління Агентства з питань розшуку та менеджменту активів та у випадку повернення арештованого майна його власнику.

Виклад основного матеріалу. Для оцінки рівня дотримання принципів недоторканності та захищеності права власності у правовій основі спеціально уповноваженого органу, який має набувати правомочності власника на особливо цінне арештоване майно, слід ознайомитись із відповідними положеннями Закону України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» (далі – Закон України «Про АРМА»).

Так, за змістом ч. 1 ст. 19 Закону України «Про АРМА» Національне агентство на підставі ухвали слідчого судді, суду чи згоди власника активів здійснює управління активами, на які накладено арешт у кримінальному провадженні (у тому числі як захід забезпечення позову – лише щодо позову, пред'явленого в інтересах держави), із встановленням заборони розпоряджатися та/або користуватися такими активами, а також у позовному провадженні у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави із встановленням заборони користуватися такими активами, сума або вартість яких перевищує 200 розмірів прожиткового мінімуму, встановленого для працездатних осіб на 1 січня відповідного року [1].

Управління рухомим та нерухомим майном, цінними паперами, майновими та іншими правами після їх оцінки (здійснюється визначеними за результатами конкурсу суб'єктами оціночної діяльності) здійснюється шляхом

1) передачі їх в управління:

- юридичним особам або фізичним особам – підприємцям, визначеним за результатами конкурсу у порядку, встановленому законодавством про публічні закупівлі;

- на підставі договору про управління активами, який укладено відповідно до глави 70 Цивільного кодексу України з урахуванням особливостей, визначених цим законом (щодо припинення дії договору у разі скасування арешту або конфіскації активів, їх спеціальної конфіскації, іншого судового рішення про їх стягнення в дохід держави);

- на умовах ефективності, а також збереження (за можливості – збільшення) їх економічної вартості;

- з правом управителя на плату (винагороду), а також на відшкодування необхідних витрат, зроблених ним у зв'язку з управлінням активами, що відраховуються безпосередньо з доходів від використання прийнятих в управління активів;

- зі здійсненням Національним агентством не рідше одного разу на місяць перевірки ефективності управління арештованими активами, переданими ним в управління (у разі встановлення фактів нена належного управління активами або спроб відчуження активів, Національне агентство повідомляє про це відповідним правоохоронним органам та невідкладно здійснює заходи щодо зміни управителя);

2) їх реалізації – за нотаріально засвідченою згодою власника або без згоди:

- якщо майно є рухомим;

- за рішенням слідчого судді, суду про управління активами шляхом реалізації;

- за наявності хоча б однієї з таких підстав: 1) майно піддається швидкому псуванню; 2) майно швидко втрачає свою вартість; 3) витрати на зберігання рухомого майна протягом одного календарного року становлять більше 50 відсотків його вартості;

- за цінами, не нижчими за ринкові (крім випадків, що стосуються майна, за ввезення якого не були сплачені митні платежі;

- зі здійсненням примусової реалізації (примусового продажу) визначеними на конкурсних засадах юридичними особами;

- із зарахуванням коштів, одержаних від реалізації активів, на депозитні рахунки Національного агентства (статті 21-22 Закону України «Про АРМА») [1].

Надходження від здійснюваного Національним агентством управління активами, а також кошти, одержані на підставі міжнародних угод щодо розподілу та повернення активів в Україну, перераховуються до державного бюджету (ч. 1 ст. 24 Закону України «Про АРМА») [1].

Окремо законодавством визначається порядок повернення їх власнику активів або передання йому суми коштів, що становить грошовий еквівалент активів, одержаний у результаті управління ними шляхом їх реалізації.

Зокрема, законом встановлено, що у разі надходження винесеного у межах наданих законом повноважень рішення прокурора або судового рішення, що набрало законної сили, якими скасовано арешт прийнятих в управління активів та/або скасовано передачу активів в управління Національному агентству, за умови наявності судового рішення у Єдиному державному реєстрі судових рішень, Національне агентство протягом

10 робочих днів повертає їх законному власнику. Якщо активи, щодо яких було скасовано арешт, були реалізовані Національним агентством, одержані кошти, а також проценти, нараховані як плата за користування банком такими коштами, повертаються Національним агентством у безготівковій формі особі, яка була законним власником таких активів на момент їх реалізації, протягом десяти робочих днів з дня отримання відповідного рішення про скасування арешту та реквізитів рахунку такої особи (ч. 8 ст. 21 Закону України «Про АРМА») [1].

Обміркувавши вищевикладені законодавчі положення, що встановлюють підстави прийняття арештованого майна в управління Агентством з питань розшуку та менеджменту активів, а також регламентують способи управління ним, можна констатувати, що механізм управління особливо цінним арештованим майном покладає, за поодинокими винятками, на його власника непропорційний тягар. Очевидним є те, що саме відсторонення власника від користування та розпорядження об'єктами його права власності є закономірним наслідком їх арешту та спрямоване на досягнення його цілей. Однак, законодавством передбачається й набуття спеціально уповноваженим державним органом або визначеним ним управителем правомочностей щодо користування та розпорядження арештованим майном із набуттям ними власності на доходи від користування цим майном. Ці заходи явно лежать межами цілей арешту майна у кримінальному провадженні як заходу забезпечення кримінального провадження та арешту як способу забезпечення позову у провадженні у справах про визнання необґрунтованими активів. Для досягнення цілей цих заходів достатнім є лише встановлення для власника заборони розпоряджатися та/або користуватись його майном (замороження його активів) для забезпечення їх безперешкодного стягнення в дохід держави за умови постановлення обвинувального вироку або рішення про визнання активів необґрунтованими. Принагідно зауважимо, що цього достатньо й для виконання мети Закону України «Про АРМА», якою згідно з пояснювальною запискою до його проекту є забезпечення невідворотності настання негативних наслідків вчинення кримінальних правопорушень, насамперед корупційних, через позбавлення винних осіб економічних переваг, одержаних внаслідок їх протиправної поведінки [2].

Натомість, прийняття арештованого майна в управління спеціально уповноваженим державним органом або визначеним ним управителем рухомого або нерухомого майна виходить за межі цілей арешту та має розцінюватись як самостійний захід втручання держави у право власності, єдиною метою якого є безоплатне

набуття права тимчасового користування чужим майном для одержання доходів від нього або оборонення майна, відмінного від грошей, на його грошовий еквівалент для більш вигідного користування ним. Однак, якщо у випадку скасування арешту одержані від реалізації майна кошти, а також проценти, нараховані як плата за користування банком такими коштами, повертаються власнику (що у більшості випадків не відшкодовує йому повною мірою втрати, заподіяні примусовим продажем його майна), то доходи від користування рухомим та нерухомим майном, відмінним від грошей відчужуються безповоротно. Не передбачена компенсація спеціально уповноваженим державним органом та/або управителем активів негативних наслідків безгосподарського користування арештованими активами, який може призвести до їх невинновано пришвидшеного зносу, упущеної вигоди, розголошення комерційної таємниці, втрати довіри з боку працівників та контрагентів тощо. Належними правовими гарантіями процес ухвалення рішення про прийняття арештованого майна в управління Національного агентства та про передання його для реалізації не супроводжується, адже судовий контроль за ними має скоріше церемоніальний характер через відсутність у законодавстві критеріїв для прийняття судом (слідчим суддею) позитивного або негативного рішення з цих питань, що вказує на необмеженість судової дискреції.

На ці та деякі інші фундаментальні недоліки механізму передання в управління особливо цінного арештованого майна звертає увагу наукова та експертна спільнота.

Зокрема, фахівці Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України зауважили, що реалізація положень Закону України «Про АРМА» в правозастосовній діяльності, в разі недодержання суворої законності та не забезпечення дійсної прозорості конкурсних процедур, може призвести до створення правових механізмів «узаконеного рейдерства» арештованого майна, шляхом незаконного відкриття кримінального провадження щодо певної особи, накладення арешту на її майно, передачі такого майна в управління спочатку Національному агентству, а потім від Національного агентства іншим заздалегідь визначеним суб'єктам, які користуватимуться таким майном поки триває досудове слідство та розгляд справи в суді. Як показує практика в деяких випадках досудове слідство та розгляд справи в суді можуть тривати декілька років [3]. Щодо притаманних механізму управління арештованим майном ризиків стратегічного характеру подібні міркування висловив С. О. Єна, вказавши на те, що враховуючи всі реалії передачі активів в управління АРМА, порядок функціонування

та результат його діяльності, процедури управління більше схожі на акти тимчасової націоналізації активів, аніж на заходи ефективного збереження вартості майна. На час дії арешту, приватне майно фактично передається в безоплатне користування державі на підставі рішення суду, ухваленого за клопотанням правоохоронного органу з сумнівною мотивацією [4].

Проблематика визначеного законом спрямування доходів від користування арештованим майном також є приводом для критичних зауважень. Головне юридичне управління Апарату Верховної Ради України у цьому зв'язку вказало на те, закріплений законом підхід не узгоджується із вимогами ч. 4 ст. 1030 Цивільного кодексу України, якою передбачено, що майно набуто управителем у результаті управління майном, включається до складу отриманого в управління майна. Більше того, у законі не вирішено питання повернення власнику надходжень від управління активами у разі скасування арешту переданих в управління активів [5]. Принагідно зауважимо, що за положеннями цивільного законодавства, які регулюють подібну ситуацію, навіть від добросовісного набувача майна його власник має право вимагати передання усіх доходів від майна, які він одержав або міг одержати з моменту, коли дізнався чи міг дізнатися про незаконність володіння ним (ч. 2 ст. 390 Цивільного кодексу України) [6].

Висновки. Підсумовуючи вищевикладене, правила передання арештованого майна в управління Агентства з питань розшуку та менеджменту активів та його повернення власнику для більшого ступеня відповідності принципу непорушності права власності мають бути змінені. Спеціальний режим управління особливо цінним арештованим майном має бути першочергово спрямований на досягнення цілей арешту достатнім є лише встановлення для власника заборони розпоряджатися та/або користуватись його майном (замороження його активів) для забезпечення їх безперешкодного стягнення в дохід держави за умови постановлення обвинувального вироку або рішення про визнання активів необґрунтованими. Законний інтерес держави щодо збереження економічної вартості активів має задовольнятися за рахунок коштів їх власника під контролем держави або шляхом узгодження з ним відповідального зберігача майна, діяльність якого має обмежуватись підтримкою на вихідному рівні властивостей майна, які лежать в основі його цінності.

Передання арештованого майна в управління визначеним Агентством з питань розшуку та менеджменту активів управителям без згоди власника, так само як і його примусова реалізація є рівнозначним набуттю права безоплатного тимчасового користування чужим майном

для одержання доходів від нього або оборонення майна, відмінного від грошей, на його грошовий еквівалент для більш вигідного користування ним. Ці заходи мають бути винятковими та їх здійснення має бути можливим, якщо: 1) їх власник не забезпечить потенційне стягнення у дохід держави відповідних сум фінансовими або іншими гарантіями; 2) їх тривалість обмежується розумним строком, який має визначатись слідчим суддею (судом) під час прийняття судового рішення щодо дозволу на здійснення цих заходів; 3) вони супроводжуються повною відповідальністю держави за будь-які негативні наслідки цих заходів, у тому числі наслідків безгосподарського користування арештованими активами, який може призвести до їх невинновданого пришвидшеного зносу, упущеної вигоди, розголошення комерційної таємниці, втрати довіри з боку працівників та контрагентів тощо. Крім того, надходження від управління активами у разі скасування арешту переданих в управління активів мають разом з ними повертатись їх власнику.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів : Закон України від 10 листопада 2015 року № 772-VIII. Дата оновлення: 16 травня 2024 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/772-19#Text>.
2. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів». URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=56383&pf35401=356001>.
3. Висновок Головного науково-експертного управління Апарату Верховної Ради України від 16 вересня 2015 року на проект Закону України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» від 4 вересня 2015 року № 3040. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=56383&pf35401=356987>.
4. Єна С.О. Активи АРМА: ефективне управління майном чи прихована націоналізація. 2022. URL: <https://vbpartners.ua/publikacziyi/aktivi-v-upravlinni-arma-efektivne-upravlinnja-majnom-chi-prihovana-nacionalizacija/>.
5. Зауваження Головного юридичного управління Апарату Верховної Ради України від

- 5 листопада 2015 року на проект Закону України «Про Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів» від 4 вересня 2015 року № 3040. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=56383&pf35401=362846>.
6. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року № 435-IV. Дата оновлення: 5 серпня 2024 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
 7. Белов Д.М., Белова М.В., Палапа Б.Б. Соціальне підприємництво: поняття та ознаки. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 75(1). Ч. 1. 2023. С. 33–39.
 8. Белов Д.М., Легеза Є.О. Форми та методи правового регулювання захисту прав споживачів щодо поводження з відходами на державному рівні. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 1. 2024. С. 105–109.
 9. Лазур Я.В. Забезпечення прав і свобод громадян України у сфері публічного управління: адміністративно-правовий механізм: монографія. К.: Четверта хвиля. 2010. 240 с.
 10. Лазур Я.В. Поняття, сутність та елементи адміністративно-правового механізму забезпечення прав і свобод громадян у державному управлінні. *Форум права*. 2009. № 3. С. 392–398.

УДК 347.952:342.722:629.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.87>

ЗНЯТТЯ АРЕШТУ, НЕПРАВОМІРНО НАКЛАДЕНОГО ДЕРЖАВНИМ АБО ПРИВАТНИМ ВИКОНАВЦЕМ НА ТРАНСПОРТНИЙ ЗАСІБ ОСОБИ, ЯКА НЕ Є БОРЖНИКОМ У ВИКОНАЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Марініч В.К.,

адвокат, керівник ГО «Магістрат»

ORCID: 0000-0002-3206-1436

Миклуш М.І.,

керівник Юридичної Групи «ФОКС»,

учасник ГО «Магістрат»

ORCID: 0009-0005-2202-9482

Марініч В.К., Миклуш М.І. Зняття арешту, неправомірно накладеного державним або приватним виконавцем на транспортний засіб особи, яка не є боржником у виконавчому провадженні.

На сьогоднішній день в Україні існує правова проблема, яка є наслідком численної кількості неправомірних дій державних і приватних виконавців, пов'язаних з накладенням арешту на транспортний засіб, який раніше належав боржнику у виконавчому провадженні, але який, на момент відкриття виконавчого провадження або накладення виконавчого арешту, вже належить іншій особі, яка не є боржником у виконавчому провадженні.

Неправомірні дії виконавців і недосконалість законодавства України порушують право власності добросовісних набувачів, не дозволяють вчинити дії щодо реєстрації транспортного засобу в органах Міністерства внутрішніх справ України і змушують їх звертатися до суду для захисту своїх прав. Однак, необхідно зазначити, що юридична необізнаність і недосконале обґрунтування правової позиції переважно стає підставою для відмови в задоволенні такого позову.

Враховуючи зазначене, у цій статті викладено результати науково-правового дослідження окресленої проблематики, визначено прогалини у законодавстві України, які призвели до цієї проблеми, а також надано рекомендації для законотворців щодо внесення змін до законодавства України, які допоможуть її вирішити.

Також у статті наведено правові висновки щодо визначення права власності на транспортний засіб (зокрема, момент переходу права власності від продавця до покупця), з урахуванням особливостей реєстрації транспортного засобу в органах Міністерства внутрішніх справ України, а також щодо визначення правового статусу такої процедури реєстрації транспорт-

ного засобу і визначення правового статусу дій державних і приватних виконавців щодо накладення арешту на відповідне майно особи, яка не є боржником у виконавчому провадженні.

Окрім цього, у статті наведено правові висновки щодо існуючих варіантів звернення до судів з вимогами про зняття неправомірного арешту з транспортного засобу.

Ключові слова: право власності, арешт майна, неправомірні дії виконавців, протиправний арешт, зняття арешту з майна, арешт транспортного засобу, судовий позов.

Marinich V., Myklush M. Removing the arrests unlawfully seized by the state or private enforcement officer on the vehicle that belongs to one who is not a debtor under enforcement proceedings.

To date, there is a legal problem in Ukraine, which is the result of a large number of illegal actions of state and private enforcement agents related to the seizure of a vehicle that once belonged to the debtor in enforcement proceedings, but which at the time of the enforcement proceedings commencement or the imposition of the relevant arrest is the ownership of another person who is not a debtor under enforcement proceedings.

Illegal actions of law-enforcement officers and the imperfection of the legislation of Ukraine violate the property rights of bona fide purchasers, do not allow them to take actions regarding the registration of the vehicle in the bodies of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, and force them to go to court to protect their rights. However, it should be noted that in most cases, legal ignorance and imperfect justification of the legal position become the basis for refusing to grant such a claim.

In this regard, this article presents the results of a scientific and legal study of the issue, identifies the gaps in the legislation of Ukraine that led to this

problem, and also provides recommendations for lawmakers to perform changes to the legislation of Ukraine that could address the issue.

Additionally, the article provides legal conclusions on determining the ownership of a vehicle (in particular, the moment of transfer of ownership from the seller to the buyer), taking into account the peculiarities of vehicle registration in the bodies of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, as well as on determining the legal status of such a vehicle registration procedure means and determination of the legal status of the actions of state and private enforcement officers regarding the seizure of the transport property of a person who is not a debtor in enforcement proceedings.

In addition, the paper provides legal conclusions regarding the existing options for applying to the courts with requests to remove the wrongful seizure from the vehicle.

Key words: ownership, seizure of property, wrongful actions of law-enforcement officers, wrongful seizure, removal of seizure from property, seizure of vehicle, lawsuit.

1. Вступ

1.1. Постановка проблеми

Зазвичай, в Україні умови, які зумовлюють накладення неправомірного арешту державними або приватними виконавцями на транспортний засіб, формуються на підставі наступних обставин.

Покупець (добросовісний набувач) купує у продавця (добросовісного відчужувача) транспортний засіб (який був у використанні на дорогах України) на підставі або нотаріально посвідченого договору купівлі-продажу, або на підставі біржового договору, або на підставі договорів інших видів і форм.

Відповідно до положень договору купівлі-продажу і вимог законодавства України, право власності Покупця на транспортний засіб переважно виникає з моменту укладення та/або нотаріального посвідчення такого договору та/або здійснення оплати за цим договором та/або передання майна.

При цьому, у таких випадках, на момент укладення вказаного договору, зазвичай не існує жодних арештів та інших обтяжень предмета договору (транспортного засобу).

В подальшому, для використання транспортного засобу на дорогах України, Покупцю необхідно здійснити його перереєстрацію в Єдиному державному реєстрі транспортних засобів Міністерства внутрішніх справ України, оскільки на момент придбання транспортного засобу у цьому реєстрі міститься застаріла інформація про реєстрацію транспортного засобу за попереднім власником (Продавцем), який після укладення договору вже не є його фактичним і юридичним власником.

Однак, саме на цьому етапі виникає основна проблема, оскільки органи Міністерства внутрішніх справ України здійснюють реєстрацію і перереєстрацію лише тих транспортних засобів, які відповідають певним технічним умовам і знаходяться в належному стані, а також тих транспортних засобів, які можуть особисто оглянути працівники відповідних органів Міністерства внутрішніх справ України.

Тобто, наявність об'єктивних підстав, таких як аварійний стан транспортного засобу або неможливість доставки його до відповідного підрозділу Міністерства внутрішніх справ України (у випадку, якщо транспортний засіб знаходиться за кордоном або в зоні воєнного конфлікту, а також у разі несприятливих погодних умов тощо), перешкоджає Покупцю одразу здійснити зазначену державну перереєстрацію транспортного засобу за ним, як за новим власником.

Таким чином, після придбання транспортного засобу і до моменту звернення Покупця з заявою про його перереєстрацію, для Покупця настають обставини, які можна кваліфікувати як «період реєстраційної невизначеності», – тобто період, протягом якого Покупець вже набув право власності на транспортний засіб, але в Єдиному державному реєстрі транспортних засобів Міністерства внутрішніх справ України міститься застаріла інформація про реєстрацію цього транспортного засобу за попереднім власником (Продавцем). При цьому залежно від важкості обставин (складний ремонт, неефективні умови доставки тощо), які не дозволяють Покупцю здійснити перереєстрацію цього транспортного засобу, цей період може складати від декількох днів до декількох років.

В свою чергу, після завершення ремонту (або після виникнення можливості щодо доставки транспортного засобу до відповідного підрозділу Міністерства внутрішніх справ України), Покупець, як новий власник, має право перереєструвати транспортний засіб для отримання можливості його використання за прямим призначенням на дорогах України.

Однак, саме в цей «період реєстраційної невизначеності» можуть виникнути обставини, які утворюють правову колізію і призводять до протиправного обмеження права власності Покупця.

Зокрема, в момент звернення до органів Міністерства внутрішніх справ України із заявою про перереєстрацію транспортного засобу, може з'ясуватися те, що в «період реєстраційної невизначеності» (тобто, після продажу Продавцем транспортного засобу) на майно попереднього власника транспортного засобу (Продавця) державним або приватним виконавцем було накладено арешт або інше обтяження для забезпечення боргу Продавця перед третіми особами, який міг виникнути як до продажу транспортно-

го засобу, так і після цього продажу, але який абсолютно не пов'язаний Покупцем.

При цьому, оскільки в Україні державні і приватні виконавці зазвичай отримують інформацію про право власності із Єдиного державного реєстру транспортних засобів Міністерства внутрішніх справ України (в якому міститься застаріла інформація про реєстрацію транспортного засобу за попереднім власником (Продавцем), такий арешт (або інше обтяження) накладається і на транспортний засіб, який вже належить Покупцю (але виконавець про це не знає).

Більш того, інформація про обтяження, накладене виконавцем, зазвичай направляється до відповідних підрозділів Міністерства внутрішніх справ України, які вносять таку інформацію до Єдиного державного реєстру транспортних засобів і таким чином повністю блокується можливість перереєстрації транспортного засобу новим власником (Покупцем).

Наявність інформації про вищевказаний арешт (чи інше обтяження) в Єдиному державному реєстрі транспортних засобів Міністерства внутрішніх справ України перешкоджає Покупцю у здійсненні перереєстрації належного йому транспортного засобу і внесенні у цей реєстр інформації про нового власника (Покупця) і, відповідно, перешкоджає йому користуватися цим транспортним засобом, що є порушенням його права власності.

Тобто, Покупець, як власник і добросовісний набувач транспортного засобу, не може реалізувати своє право власності, внаслідок неправомірного його обтяження через виникнення у попереднього власника (Продавця) після продажу майна певних боргових зобов'язань, які жодним чином не пов'язані ні з Покупцем, ні з придбаним ним транспортним засобом, і таким чином не можуть впливати на його права та обов'язки.

В зв'язку з цим, виникає правове питання в теоретичному полі щодо необхідності внесення відповідних змін до законодавства України і в практичному полі щодо засобів зняття протиправного арешту з транспортного засобу нового власника (Покупця).

1.2. Статус питання

Незважаючи на давню історію, системне наукове дослідження цієї правової проблеми ніколи не здійснювалося.

Українські науковці переважно досліджували лише окремі аспекти у цій сфері, пов'язані, зокрема, з правом власності або з діяльністю державної виконавчої служби.

При цьому необхідно звернути увагу на те, що деякий загальний аналіз подібних випадків в Україні було здійснено судом касаційної інстанції, результати якого було викладено у відповідних рішеннях цього суду.

Однак, результати вищевказаних досліджень не дозволяють чітко визначити судові перспективи вирішення цього питання і підстави для внесення відповідних змін до законодавства України.

Враховуючи зазначене, виникла необхідність у проведенні додаткового дослідження окресленої проблематики.

1.3. Метою цієї статті є системний і ґрунтовний аналіз права власності, умов перереєстрації та процедури накладення обтяжень у подібних обставинах, а також всіх інших правових аспектів протиправності обтяжень транспортного засобу нового власника (Покупця) і недоліків законодавства України, які призводять до виникнення відповідних правових проблем.

2. Нормативне обґрунтування набуття Покупцем права власності на транспортний засіб на підставі договору купівлі-продажу

Будь-який договір купівлі-продажу транспортного засобу, укладений *«per epistulam»* [26, с. 258] між Продавцем і Покупцем, за яким було передано із власності однієї сторони у власність іншої сторони майно, має правові наслідки, які визначаються наступним нормами законодавства України.

Так, положеннями частини 1 статті 202 Цивільного кодексу України, затвердженого Законом України від 16.01.2003 р. за № 435-IV (далі – **ЦК України**), встановлено наступне:

«Правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків» [22].

При цьому під діями у правочині маються на увазі саме юридичні дії, які спрямовані на досягнення цивільно-правового результату [9, с. 284].

Більш того, оскільки до набрання сили рішенням суду про недійсність правочину, такий правочин завжди вважається дійсним, то відповідно і дії осіб у правочині завжди вважаються правомірними [9, с. 286], окрім випадків нікчемності правочину.

Таким чином, можливо зробити висновок про те, що правочин являє собою правомірні юридичні дії, спрямовані на досягнення цивільно-правових результатів (набуття, зміна та припинення цивільних прав і обов'язків) з метою встановлення юридичного факту з відповідними цивільно-правовими наслідками [9, с. 283-284].

Відповідно, будь-який документ під назвою «Договір купівлі-продажу», оформлений між Продавцем і Покупцем, який містить домовленість цих двох осіб про передання Продавцем у власність Покупцю транспортного засобу затверджує наступне:

– Продавцем вчинено правомірні юридичні дії, спрямовані на припинення свого права власності на транспортний засіб;

– Покупцем вчинено правомірні юридичні дії, спрямовані на набуття права власності на цей транспортний засіб;

Окрім цього, положеннями частини 2 статті 202 **ЦК України** встановлено:

«Правочини можуть бути односторонніми та дво- чи багатосторонніми (договори)» [22].

Положеннями частини 4 статті 202 **ЦК України** встановлено те, що:

«Дво- чи багатостороннім правомочинном є погоджена дія двох або більше сторін» [22].

Положеннями частини 1 статті 626 **ЦК України** визначено, що:

«Договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків» [22].

Згідно положень частини 3 статті 626 **ЦК України**:

«Договір є двостороннім, якщо правами та обов'язками наділені обидві сторони договору» [22].

В зв'язку з цим, зазвичай, двосторонні правомочини називаються договорами [9, с. 287].

В свою чергу, оскільки вищевказаний Договір купівлі-продажу містить «*pactio duorum in idem placitum et consensus*» [26, с. 256], це означає, що Продавцем і Покупцем вчинено двосторонній правомочин, зміст якого викладений у документі під назвою «Договір купівлі-продажу».

При цьому, якщо відповідно до умов Договору купівлі-продажу Продавець і Покупець, які наділені всіма необхідними правами і обов'язками, домовились і погодили свої дії щодо вчинення юридичних дій (передання транспортного засобу у власність від Продавця до Покупця), то такий договір вважається і двостороннім правомочинном, і двостороннім договором.

Також положеннями частини 2 статті 207 **ЦК України** встановлено:

«Правочин вважається таким, що вчинений у письмовій формі, якщо він підписаний його стороною (сторонами)» [22].

В свою чергу, оскільки зміст Договору купівлі-продажу викладений на паперовому носії («*per epistulam*» [26, с. 258] і підписаний всіма сторонами, які в ньому зазначені (а саме Покупцем і Продавцем), то вважається, що Покупець і Продавець вчинили цей двосторонній правомочин (двосторонній договір) у письмовій формі.

При цьому правомочинном вважається лише той текст договору, який передуює підписам його учасників [9, с. 301].

Окремо необхідно звернути увагу на те, що положеннями частини 1 статті 638 **ЦК України** встановлено наступне:

«Договір є укладеним, якщо сторони досягли згоди з усіх істотних умов договору» [22].

Таким чином, Продавець і Покупець, які підписали і погодили цей двосторонній договір

(двосторонній правомочин) повністю, без жодних виключень, вважаються такими, що погодили всі умови цього правомочину.

Водночас до змісту договору, крім погоджених сторонами умов, належать і ті положення (умови), які приймаються ними як обов'язкові в силу чинного цивільного законодавства, а воля і волевиявлення учасників договору формуються насамперед під впливом приписів норм права, які містять абстрактну модель взаємовідносин сторін [23, с. 441].

Таким чином, двосторонній договір (двосторонній правомочин), який містить всі погоджені сторонами умови і відповідає вимогам законодавства, тобто є «*legitima conventio*» [26, с. 260], вважається укладеним.

Окрім цього, положеннями частини 1 статті 655 **ЦК України** встановлено те, що:

«За договором купівлі-продажу одна сторона (продавець) передає або зобов'язується передати майно (товар) у власність другій стороні (покупцеві), а покупець приймає або зобов'язується прийняти майно (товар) і сплатити за нього певну грошову суму» [22].

Враховуючи зазначену норму права та факт фізичного передання транспортного засобу від Продавця Покупцю і його оплати Покупцем (про що, зазвичай, сторони заявляють у договорі купівлі-продажу), цей договір переходить із статусу консенсуального (Продавець зобов'язується передати, а Покупець зобов'язується прийняти майно) у статус реального (Продавець передає/передав, а Покупець приймає/приймав майно) договору [23, с. 461].

Тобто, цей укладений двосторонній договір (двосторонній правомочин) можливо вважати Договором купівлі-продажу транспортного засобу, де попередній власник – це Продавець, а новий власник – Покупець.

Особливим випадком є те, коли під час укладення договору купівлі-продажу, його сторони домовилися про нотаріальне посвідчення даного правомочину.

Стосовно цього положеннями частини 1 статті 209 **ЦК України** встановлено наступне:

«Правочин, який вчинений у письмовій формі, підлягає нотаріальному посвідченню лише у випадках, встановлених законом або домовленістю сторін» [22].

Положеннями частини 4 статті 209 **ЦК України** передбачено те, що:

«За бажанням фізичної або юридичної особи будь-який правомочин з її участю може бути нотаріально посвідчений» [22].

Вимогами частини 1 статті 54 Закону України «Про нотаріат» від 02 вересня 1993 року за № 3425-XII (далі – **Закон про нотаріат**) встановлено наступне:

«Нотаріуси посвідчують правомочини, які згідно із законом підлягають обов'язковому нотарі-

альному посвідченню. На вимогу фізичної або юридичної особи будь-який правочин з її участю може бути нотаріально посвідчений» [5].

Таким чином, при наявності відповідної домовленості сторін відповідного договору купівлі-продажу про його нотаріальне посвідчення, такий правочин підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню.

В свою чергу, положеннями статті 1 **Закону про нотаріат** визначено те, що:

«Нотаріат в Україні – це система органів і посадових осіб, на які покладено обов'язок посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені цим Законом, з метою надання їм юридичної вірогідності» [5].

Положеннями статті 34 **Закону про нотаріат** встановлено, що:

«Нотаріуси вчиняють такі нотаріальні дії:

1) посвідчують правочини (договори, заповіти, довіреності, вимоги про нотаріальне посвідчення правочину тощо) ...» [5].

Згідно частини 2 статті 209 **ЦК України**:

«Нотаріальне посвідчення правочину здійснюється нотаріусом або іншою посадовою особою, яка відповідно до закону має право на вчинення такої нотаріальної дії, шляхом вчинення на документі, в якому викладено текст правочину, посвідчувального напису» [22].

Положеннями пункту 1 Глави 10 Розділу I «Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України», затвердженого Наказом Міністерства Юстиції України від 22 лютого 2012 року за № 296/5 (далі – **Порядок 296**), встановлено, що:

«При посвідченні правочинів, засвідченні вірності копій (фотокопій) документів і виписок з них, справжності підпису на документах, вірності перекладу документів з однієї мови на іншу, при посвідченні часу пред'явлення документа, при видачі дублікатів тощо на відповідних документах вчиняються посвідчувальні написи» [8].

Таким чином, якщо договір купівлі-продажу, який повинен бути нотаріально посвідчений, викладено на спеціальному нотаріальному бланку, на якому нотаріусом також вчинено посвідчувальний напис, то такий договір (правочин) вважається укладеним і нотаріально посвідченим.

При цьому положеннями частини 2 статті 55 **Закону про нотаріат** встановлено те, що:

«При посвідченні договорів про відчуження або заставу жилого будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаража, земельної ділянки, іншого нерухомого майна, транспортних засобів перевіряється відсутність будь-якої заборони відчуження або арешту майна» [5].

Положеннями пункту 1.13 Глави 2 Розділу II **Порядку 296** передбачено те, що:

«У разі наявності заборони правочин про відчуження майна, обтяженого боргом, посвідчується лише у разі згоди кредитора і набувача на переведення боргу на набувача» [8].

Згідно положень пункту 2.2 Глави 2 Розділу II **Порядку 296**:

«Договори про відчуження або заставу рухомого майна посвідчуються нотаріусом після перевірки відсутності податкової застави за даними Державного реєстру обтяжень рухомого майна, про що виготовляються відповідні витяги» [8].

Положеннями пункту 6.1 Глави 2 Розділу II **Порядку 296** встановлено, що:

«Договори про відчуження транспортних засобів, інших самохідних машин і механізмів (далі – транспортні засоби) посвідчуються за умови подання документів, які підтверджують право власності цього майна на ім'я відчужувачів, та перевірки відсутності обтяжень за даними Державного реєстру обтяжень рухомого майна» [8].

Положеннями статті 46-1 **Закону про нотаріат** визначено, що:

«Нотаріус під час вчинення нотаріальних дій обов'язково використовує відомості єдиних та державних реєстрів шляхом безпосереднього доступу до них.

Нотаріус під час вчинення нотаріальних дій обов'язково використовує відомості Єдиного державного демографічного реєстру, а також Державного реєстру актів цивільного стану громадян, Єдиного державного реєстру юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань, інших єдиних та державних реєстрів, що функціонують у системі Міністерства юстиції України» [5].

Тобто, відповідно до вищевказаних вимог, перед посвідченням договорів нотаріус обов'язково перевіряє наявність будь-яких заборон та обтяжень щодо майна сторін договору. При цьому, для перевірки наявності відповідних заборон на відчуження транспортних засобів, нотаріус використовує «Державний реєстр обтяжень рухомого майна».

В свою чергу, положеннями пунктів 2, 4 і 8 «Порядку ведення Державного реєстру обтяжень рухомого майна», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 05 липня 2004 року за № 830 (далі – **Порядок 830**) встановлено те, що:

«2. Державний реєстр обтяжень рухомого майна (далі – Реєстр) – єдина комп'ютерна база даних про виникнення, зміну, припинення обтяжень, а також про звернення стягнення на предмет обтяження.

...

4. Державна реєстрація відомостей про виникнення, зміну, припинення обтяжень, а також про звернення стягнення на предмет обтяження

проводиться шляхом внесення до Реєстру запису, а також змін і додаткових відомостей до запису» [20].

Таким чином, у разі наявності будь-яких обтяжень щодо транспортного засобу, така інформація може знаходитися лише у «Державному реєстрі обтяжень рухомого майна», який є єдиним законним реєстром, що може містити інформацію про обтяження.

Встановлення нотаріусом факту відсутності у «Державному реєстрі обтяжень рухомого майна» інформації про транспортний засіб (предмет правочину) і про сторін правочину свідчить про відсутність будь-яких обтяжень і заборон щодо такого транспортного засобу та іншого майна сторін договору на момент його укладення і посвідчення, що в свою чергу надає нотаріусу право посвідчити цей правочин.

Відповідно, факт нотаріального посвідчення договору купівлі-продажу транспортного засобу свідчить про проведення нотаріусом всіх необхідних перевірок і про встановлення факту відсутності будь-яких обтяжень такого транспортного засобу та іншого майна сторін і таким чином підтверджує законність цього правочину.

При цьому положеннями частини 2 статті 54 **Закону про нотаріат** встановлено те, що:

«Нотаріус при вчиненні нотаріальної дії перевіряє, чи відповідає зміст посвідчуваного ним правочину вимогам закону і дійсним намірам сторін» [5].

Крім того, положеннями частини 3 статті 209 **ЦК України** визначено те, що:

«Нотаріальне посвідчення може бути вчинене на тексті лише такого правочину, який відповідає загальним вимогам, встановленим статтею 203 цього Кодексу» [22].

Таким чином, зазначені норми права і факт нотаріального посвідчення договору купівлі-продажу свідчать про те, що на момент його укладення і нотаріального посвідчення не існувало жодних заборон і обтяжень щодо транспортного засобу та взагалі жодних обтяжень будь-якого майна і жодних обмежень будь-якого права власності для обох сторін договору (Продавець і Покупець).

В свою чергу, в українському законодавстві завжди діє презумпція правомірності правочину [24, с. 25], затверджена положеннями частини 1 статті 204 **ЦК України**, згідно яких *«правочин є правомірним, якщо його недійсність прямо не встановлена законом або якщо він не визнаний судом недійсним»* [22].

Відповідно, будь-який укладений договір купівлі-продажу, зокрема, посвідчений нотаріально, при умові відсутності факту визнання його недійсним, є дійсним, правомірним і таким, що відповідає всім вимогам законодавства України, тобто є «legitima conventio».

Водночас положеннями пункту 2 Глави 11 Розділу I **Порядку 296** встановлено, що:

«Нотаріальна дія вважається вчиненою з моменту внесення про це запису до реєстру для реєстрації нотаріальних дій» [8].

Положеннями пункту 3 Глави 11 Розділу I **Порядку 296** передбачено, що:

«Запис у реєстрі для реєстрації нотаріальних дій є доказом вчинення нотаріальної дії» [8].

Положеннями частини 4 статті 639 **ЦК України** встановлено:

«Якщо сторони домовилися про нотаріальне посвідчення договору, щодо якого законом не вимагається нотаріальне посвідчення, такий договір є укладеним з моменту його нотаріального посвідчення» [22].

Положеннями частини 3 статті 640 **ЦК України** визначено, що:

«Договір, що підлягає нотаріальному посвідченню, є укладеним з дня такого посвідчення» [22].

Таким чином, моментом укладення договору купівлі-продажу транспортного засобу, який нотаріально посвідчувався, вважається день його оформлення, нотаріального посвідчення і внесення нотаріусом запису про таке нотаріальне посвідчення у відповідний реєстр.

Окремо необхідно зазначити про те, що положеннями частини 1 статті 210 **ЦК України** встановлено те, що:

«Правочин підлягає державній реєстрації лише у випадках, встановлених законом» [22].

Однак, враховуючи те, що жодним законом не встановлено обов'язкової державної реєстрації для правочинів щодо купівлі-продажу транспортних засобів, такий договір купівлі-продажу транспортного засобу не підлягає державній реєстрації.

При цьому основною метою і предметом укладення та нотаріального посвідчення подібних договорів купівлі-продажу є набуття Покупцем права власності на транспортний засіб.

В свою чергу, положеннями частини 1 статті 328 **ЦК України** встановлено:

«Право власності набувається на підставах, що не заборонені законом, зокрема із правочинів» [22].

Крім того, положеннями частини 4 пункту 8 «Порядку державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів та мопедів», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 07 вересня 1998 року за № 1388 (далі – **Порядок 1388**), також встановлено:

«Документами, що підтверджують правомірність придбання транспортних засобів, їх скла-

дових частин, що мають ідентифікаційні номери, є оформлені в установленому порядку:

....

нотаріально посвідчені договори купівлі-продажу (міни, поставки), дарування транспортних засобів, а також інші договори, на підставі яких здійснюється набуття права власності на транспортний засіб ...» [21].

Відповідно, укладений і нотаріально посвідчений договір купівлі-продажу транспортного засобу є законною підставою для набуття Покупцем права власності на цей транспортний засіб, і тому Покупець є його законним власником.

При цьому положеннями частини 1 статті 334 ЦК України встановлено наступне:

«Право власності у набувача майна за договором виникає з моменту передання майна, якщо інше не встановлено договором або законом» [22].

Положеннями частини 3 статті 334 ЦК України визначено, що:

«Право власності на майно за договором, який підлягає нотаріальному посвідченню, виникає у набувача з моменту такого посвідчення або з моменту набрання законної сили рішенням суду про визнання договору, не посвідченого нотаріально, дійсним» [22].

Таким чином, в момент укладення, оформлення, підписання всіма сторонами і нотаріального посвідчення договору купівлі-продажу транспортного засобу та фізичного передання вищевказаного транспортного засобу із власності Продавця у власність Покупця, Покупець набуває право власності на цей транспортний засіб і вважається його законним власником [23, с. 261].

При цьому після набуття Покупцем права власності на транспортний засіб, даний транспортний засіб має ідентифікуватися за Покупцем, як за новим власником.

3. Аналіз умов державної реєстрації/перереєстрації транспортного засобу за новим власником (Покупцем) і правового статусу процедури такої реєстрації/перереєстрації

На сьогоднішній день, питання можливості використання транспортного засобу на дорогах України регулюють два основних нормативних документи, а саме:

– Закон України «Про дорожній рух» від 30 червня 1993 року за № 3353-XII (далі – **Закон про дорожній рух**);

– «Порядок державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів

та мопедів», затверджений Постановою КМУ від 07 вересня 1998 року за № 1388 (далі – **Порядок 1388**).

При цьому жоден з цих документів не регулює і не визначає порядок набуття чи реєстрації права власності та жодним чином не дозволяє впливати на право власності, а лише регулює суспільні відносини у сфері дорожнього руху та процедуру державної реєстрації (перереєстрації) і зняття з обліку безпосередньо самого транспортного засобу (а не права власності на транспортний засіб), а також процес оформлення документів і номерних знаків, пов'язаних з цією процедурою.

Так, положення статті 1 **Закону про дорожній рух** встановлюють, що цей закон регулює лише «суспільні відносини у сфері дорожнього руху та його безпеки, визначає права, обов'язки і відповідальність суб'єктів – учасників дорожнього руху, міністерств, інших центральних органів виконавчої влади, об'єднань, підприємств, установ і організацій незалежно від форм власності та господарювання (далі – міністерств, інших центральних органів виконавчої влади та об'єднань)» [3].

Водночас назва і положення пункту 1 **Порядку 1388** встановлюють те, що цим порядком визначена лише «єдина на території України процедура державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів та мопедів (далі – транспортні засоби), присвоєння буквено-цифрової комбінації номерних знаків з їх видачею або без такої, оформлення і видачі реєстраційних документів та/або їх формування в електронній формі» [21].

Тобто, для Покупця і власника транспортного засобу, зазначеними нормативно-правовими документами визначено лише суспільні відносини у сфері дорожнього руху та процедуру реєстрації (перереєстрації) і зняття з обліку транспортних засобів (а не права власності на транспортні засоби), а також процес оформлення документів і номерних знаків, пов'язаних з цією процедурою.

Зазначену позицію також підтримує Верховний Суд у своїх Постановах від 02.10.2018 р. по справі № 916/3108/17 [18], від 30.05.2019 р. по справі № 908/1532/18 [15], від 08.06.2021 р. по справі № 913/567/19 [17].

При цьому положеннями частини 1 статті 29 **Закону про дорожній рух** встановлено те, що:

«До участі у дорожньому русі допускаються транспортні засоби, конструкція і технічний стан яких відповідають вимогам діючих в Україні правил, нормативів ...» [3].

Крім того, положеннями частини 3 статті 34 **Закону про дорожній рух** встановлено, що:

«Державній реєстрації та обліку підлягають призначені для експлуатації на вулично-дорожній мережі загального користування транспортні засоби усіх типів ...» [3].

Положеннями частини 1 статті 37 **Закону про дорожній рух** встановлено те, що:

«Забороняється експлуатація незареєстрованих (неперереєстрованих) транспортних засобів ...» [3].

Положеннями частини 2 статті 16 **Закону про дорожній рух** визначено, що:

«Водій зобов'язаний: мати при собі посвідчення водія, реєстраційний документ на транспортний засіб ...» [3].

Також, положеннями частини 1 статті 4 **Закону про дорожній рух** встановлено, що:

«До компетенції Кабінету Міністрів України у сфері дорожнього руху належить:

...

визначення порядку здійснення державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку транспортних засобів, проведення їх обов'язкового технічного контролю та визначення обсягів перевірки технічного стану транспортних засобів, ..., а також переліку документів, що подаються для одержання такого права та інші повноваження, визначені цим Законом ...» [3].

Таким чином, будь-який власник транспортного засобу має право використовувати його у дорожньому русі на дорогах України при умові, що в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України (**Порядок 1388**), буде здійснено державну реєстрацію і облік цього транспортного засобу (що має підтверджуватися відповідним реєстраційним документом), а також встановлено відповідність його конструкції та технічного стану вимогам діючих в Україні правил і нормативів та відповідність його комплектації встановленому порядку, і здійснено його технічний контроль (якщо транспортний засіб підлягає такому контролю).

Ці умови є вичерпними для використання транспортного засобу у дорожньому русі, і **Закон про дорожній рух** не передбачає можливості їхнього розширення іншими нормативно-правовими документами.

При цьому положеннями частини 2 статті 35 **Закону про дорожній рух** встановлено, що:

«Обов'язковому технічному контролю не підлягають:

1) легкові автомобілі усіх типів, марок і моделей, причепа (напівпричепа) до них (крім таксі та автомобілів, що використовуються для перевезення пасажирів або вантажів з метою отримання прибутку), мотоцикли, мопеди, мотоколяски та інші прирівняні до них транспортні засоби - незалежно від строку експлуатації ...» [3].

Тобто, якщо Покупець придбав за Договором купівлі-продажу транспортного засобу, приміром, легковий автомобіль або мотоцикл, то такі транспортні засоби не підлягають обов'язковому технічному контролю.

В свою чергу, положеннями частини 1 пункту 16 **Порядку 1388** встановлено:

«На зареєстровані в уповноважених органах МВС транспортні засоби видаються свідоцтва про реєстрацію (зокрема за бажанням заявника в електронній формі без виготовлення їх на бланку), присвоюється буквено-цифрова комбінація номерних знаків з їх видачею або без такої (крім тимчасово ввезених на митну територію України транспортних засобів особистого користування), а також дозволи на встановлення на транспортних засобах спеціальних світлових та/або звукових сигнальних пристроїв» [21].

Положеннями частини 12 статті 34 **Закону про дорожній рух** визначено:

«На зареєстровані транспортні засоби оформляються та видаються реєстраційні документи, зразки яких затверджуються Кабінетом Міністрів України, та/або електронне свідоцтво про реєстрацію транспортного засобу, таким транспортним засобам присвоюються номерні знаки (їх буквено-цифрова комбінація)» [3].

При цьому положеннями частини 1 статті 52-1 **Закону про дорожній рух** за органами МВС закріплено повноваження щодо державної реєстрації і обліку транспортних засобів та видачі свідоцтв про їхню реєстрацію, а саме встановлено наступне:

«До повноважень Міністерства внутрішніх справ України у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху належать:

...

здійснення у випадках, передбачених законом, державної реєстрації та обліку транспортних засобів, приймання іспитів для отримання права керування транспортними засобами і видача відповідних документів;

погодження конструкцій транспортних засобів у частині дотримання вимог щодо забезпечення безпеки дорожнього руху ...» [3].

Положеннями частини 4 статті 34 **Закону про дорожній рух** передбачено те, що:

«Державна реєстрація та облік автомобілів, автобусів, мотоциклів та мопедів усіх типів, марок і моделей, самохідних машин, причепів та напівпричепів до них, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів здійснюються територіальними органами Міністерства внутрішніх справ України» [3].

В зв'язку з цим, наявність свідоцтва про реєстрацію і номерних знаків транспортного засобу, виданих органами Міністерства внутрішніх справ України, може свідчити про факт того, що державна реєстрація цього транспортного засо-

бу вже відбулася раніше за заявкою його попереднього власника (Продавця) і немає необхідності знову здійснювати державну реєстрацію, яка вже проведена.

Крім того, положеннями частини 2 статті 34 **Закону про дорожній рух** встановлено те, що:

«Державний облік зареєстрованих транспортних засобів включає в себе процес реєстрації, накопичення, узагальнення, зберігання та передачі інформації про зареєстровані транспортні засоби та їх власників» [3].

Положеннями частини 6 статті 34 **Закону про дорожній рух** встановлено:

«Для автоматизованого обліку транспортних засобів, що використовуються на вулично-дорожній мережі загального користування і підлягають державній або відомчій реєстрації, та відомостей про їх власників та належних користувачів ведеться Єдиний державний реєстр транспортних засобів, держателем якого є Міністерство внутрішніх справ України» [3].

Згідно частин 12 і 13 пункту 3 **Порядку 1388** встановлено, що:

«Державний облік зареєстрованих транспортних засобів передбачає реєстрацію, накопичення, узагальнення, зберігання і передачу інформації про такі засоби та відомостей про їх власників, які вносяться до Єдиного державного реєстру транспортних засобів, держателем якого є МВС.

Порядок ведення Єдиного державного реєстру затверджується МВС» [21].

Враховуючи зазначене, факт наявності в Єдиному державному реєстрі транспортних засобів інформації про транспортний засіб, придбаний за Договором купівлі-продажу, також може свідчити про те, що органами Міністерства внутрішніх справ України вже здійснено його державний облік, який полягав у наступному:

- реєстрація транспортного засобу (згідно частини 2 статті 34 **Закону про дорожній рух**);
- накопичення, узагальнення, зберігання та передача інформації про зареєстровані транспортні засоби та їх власників, які вносяться до Єдиного державного реєстру транспортних засобів, держателем якого є Міністерство внутрішніх справ України.

Тобто, після укладення Договору купівлі-продажу транспортного засобу, що був у використанні на дорогах України, Покупець стає власником транспортного засобу, стосовно якого вже здійснено державну реєстрацію і облік в порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України (**Порядок 1388**), що підтверджується відповідним реєстраційним документом і інформацією у Єдиному державному реєстрі транспортних засобів.

Більш того, положеннями частини 1 пункту 3 **Порядку 1388** встановлено те, що:

«Державна реєстрація транспортних засобів проводиться територіальними органами з надання сервісних послуг МВС (далі - сервісні центри МВС) з метою здійснення контролю за відповідністю конструкції транспортних засобів установленим вимогам правил і нормативів, дотриманням законодавства, що визначає порядок сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), використанням транспортних засобів в умовах воєнного і надзвичайного стану, а також для ведення їх обліку та запобігання вчиненню щодо них протиправних дій» [21].

Положеннями частини 1 статті 34 **Закону про дорожній рух** встановлено:

«Державна реєстрація транспортного засобу полягає у здійсненні комплексу заходів, пов'язаних із перевіркою документів, які є підставою для здійснення реєстрації, а також відсутності будь-яких обтяжень, у тому числі за даними Державного реєстру обтяжень рухомого майна, звіркою і, за необхідності, дослідженням ідентифікаційних номерів складових частин та оглядом транспортного засобу, присвоєнням буквено-числової комбінації номерних знаків з їх видачею або без такої, оформленням і видачею реєстраційних документів та/або їх формуванням в електронному вигляді» [3].

Таким чином, враховуючи факт державної реєстрації та обліку транспортного засобу, вважається, що органами Міністерства внутрішніх справ України було здійснено:

- контроль за відповідністю конструкції та технічного стану транспортного засобу установленим вимогам стандартів, правил і нормативів, дотриманням законодавства, що визначає порядок сплати податків і зборів (обов'язкових платежів), використанням транспортних засобів в умовах воєнного і надзвичайного стану, а також для ведення їх обліку та запобігання вчиненню щодо них протиправних дій;
- комплекс заходів, пов'язаних із **перевіркою** документів, які є підставою для здійснення реєстрації, а також **відсутності будь-яких обтяжень**, у тому числі за даними Державного реєстру обтяжень рухомого майна, звіркою і, за необхідності, дослідженням ідентифікаційних номерів складових частин та оглядом транспортного засобу, оформленням і видачею реєстраційних документів та номерних знаків.

При цьому, в описаному у цій статті випадку, шляхом видачі свідоцтва про реєстрацію транспортного засобу, органами Міністерства внутрішніх справ України було підтверджено наступне:

- відповідність конструкції, технічного стану, ідентифікаційних номерів складових частин і комплектації транспортного засобу встановленому порядку і вимогам діючих в Україні правил і нормативів;

– дотриманням законодавства, що визначає порядок сплати податків і зборів (обов'язкових платежів);

– дійсність та законність документів, що були підставою для державної реєстрації;

– відсутності будь-яких обтяжень, у тому числі за даними Державного реєстру обтяжень рухомого майна.

В зв'язку з вищевказаним, Покупець вважається законним власником транспортного засобу, щодо якого здійснено державну реєстрацію і облік належним чином та у встановленому порядку, а також підтверджено відповідність його конструкції та технічного стану установленим вимогам законодавства України.

Однак, це також означає, що в Єдиному державному реєстрі транспортних засобів залишається застаріла інформація про державну реєстрацію і облік транспортного засобу за його попереднім власником (Продавцем), який після укладення Договору купівлі-продажу вже не є його власником.

В зв'язку з цим, Покупцю необхідно вчинити дії щодо зміни відповідної інформації.

Стосовно цього, положеннями частини 1 пункту 33 **Порядку 1388** встановлено наступне:

«Перереєстрація транспортних засобів проводиться в разі отримання свідоцтва про реєстрацію (зокрема за бажанням заявника в електронній формі без виготовлення його на бланку) замість утраченого або непридатного для користування, зміни їх власників, ...» [21].

Положеннями частини 11 статті 34 **Закону про дорожній рух** встановлено:

«Власники транспортних засобів та особи, які використовують їх на законних підставах, зобов'язані зареєструвати (перереєструвати) належні їм транспортні засоби ...» [3].

Положеннями частини 1 пункту 8 **Порядку 1388** визначено, що:

«Державна реєстрація (перереєстрація) транспортних засобів проводиться на підставі заяв власників, поданих особисто або уповноваженим представником, і документів, що посвідчують їх особу, ..., а також правомірність придбання, отримання, ввезення, митного оформлення (далі – правомірність придбання) транспортних засобів, відповідність конструкції транспортних засобів установленим вимогам безпеки дорожнього руху, а також вимогам, які є підставою для внесення змін до реєстраційних документів» [21].

Згідно частини 1 пункту 7 **Порядку 1388**:

«Власники транспортних засобів та особи, що експлуатують такі засоби на законних підставах, або їх представники (далі – власники) зобов'язані зареєструвати (перереєструвати) транспортні засоби ...» [21].

Положеннями пункту 4.8 «Інструкції про порядок здійснення підрозділами Державтоінспекції МВС державної реєстрації, перереєстрації та обліку транспортних засобів, оформлення і видачі реєстраційних документів, номерних знаків на них», затвердженої Наказом МВС від 11 серпня 2010 року за № 379 (далі – **Інструкція 379**), встановлено наступне:

«Перереєстрація ТЗ у разі зміни їх власників проводиться на підставі документів, що підтверджують правомірність придбання ТЗ. Зняття з обліку таких ТЗ не проводиться. Попередньо видані свідоцтва про реєстрацію ТЗ (технічні паспорти) вилучаються та долучаються до матеріалів перереєстрації» [7].

Положеннями частини 1 статті 37 **Закону про дорожній рух** встановлено:

«Забороняється експлуатація незареєстрованих (неперереєстрованих) транспортних засобів, ...» [3].

Положеннями частини 2 пункту 7 **Порядку 1388** встановлено, що:

«Експлуатація транспортних засобів, що не зареєстровані (не перереєстровані) в уповноважених органах МВС ... забороняється» [21].

Тобто, положення вищевказаних норм права регулюють питання перереєстрації транспортних засобів, у тому числі, при зміні їхніх власників в результаті придбання цих транспортних засобів новими власниками, які експлуатують або бажають експлуатувати такі засоби.

При цьому, оскільки ці норми права не обмежують право володіти і розпоряджатися придбаним транспортним засобом, це означає, що після набуття у власність транспортного засобу, новий власник має права володіти і розпоряджатися цим транспортним засобом, але не має права здійснювати його експлуатацію за прямим призначенням (на дорогах) до проведення його перереєстрації.

Також необхідно звернути увагу на те, що відповідно до цих положень перереєстрація транспортних засобів, після їхнього придбання, можлива лише новим власником і за заявою нового власника, який на підтвердження свого права власності подає органам Міністерства внутрішніх справ України відповідні документи.

Тобто, процедура перереєстрації транспортного засобу можлива лише щодо транспортного засобу тієї особи, яка вже набула право власності і вважається його новим власником відповідно до вимог **ЦК України**.

Враховуючи вищевикладене, Покупець, як новий законний власник транспортного засобу, має право на перереєстрацію за ним цього транспортного засобу, а органи Міністерства внутрішніх справ України зобов'язані його перереєструвати.

При цьому перереєстрація транспортних засобів здійснюється з урахуванням наступних вимог законодавства України.

Так, положеннями частини 5 статті 34 **Закону про дорожній рух** встановлено:

«У разі звернення особи, яка внесена до Єдиного реєстру боржників, для здійснення перереєстрації, зняття з обліку транспортного засобу з метою його відчуження територіальні органи Міністерства внутрішніх справ України зобов'язані відмовити у вчиненні реєстраційної дії, ...» [3].

Положеннями частини 9 пункту 15 **Порядку 1388** визначено, що:

«У разі надходження до сервісного центру МВС звернення щодо транспортного засобу, відомості про власника якого містяться в Єдиному реєстрі боржників, перереєстрація транспортного засобу не здійснюється ...» [21].

Згідно частин 3 і 4 пункту 40 **Порядку 1388**:

«У разі виявлення транспортних засобів, зареєстрованих (перереєстрованих), знятих з обліку в уповноважених органах МВС, у тому числі тимчасово, за фіктивними чи підробленими документами або таких, що розшукуються правоохоронними органами України у зв'язку з незаконним заволодінням, уповноважені особи сервісних центрів МВС вносять до Єдиного державного реєстру транспортних засобів інформацію про обмеження державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку транспортних засобів і передають наявні документи до відповідного органу досудового розслідування ...» [21].

Враховуючи зазначене, у разі, якщо на момент звернення до органів Міністерства внутрішніх справ України з вимогою про перереєстрацію транспортного засобу, транспортний засіб Покупця не розшукується правоохоронними органами у зв'язку з незаконним заволодінням, його оформлення здійснено за належними документами, а у Державному реєстрі обтяжень рухомого майна і у Єдиному реєстрі боржників немає інформації про будь-яку заборгованість Покупця і немає жодних обтяжень рухомого майна Покупця, у тому числі, немає жодних обтяжень транспортних засобів, право власності на які ідентифіковано за Покупцем, такий Покупець має право на перереєстрацію за ним цього транспортного засобу.

4. Правові колізії, що виникають під час перереєстрації транспортних засобів, що були у використанні, за новим власником (Покупцем).

В законодавстві України існують вимоги, які, за умови неправомірного зовнішнього впливу, можуть протиправно обмежити перереєстрацію транспортного засобу за його дійсним власником (Покупцем), незалежно від ідентифікаційних ознак права власності.

Зокрема, це стосується випадків, коли за об'єктивних обставин, таких як аварійний стан транспортного засобу або неможливість доставки його до відповідного підрозділу Міністерства внутрішніх справ України, Покупець не може здійснити зазначену державну перереєстрацію транспортного засобу одразу після укладення Договору купівлі-продажу.

Саме в цей період (після придбання транспортного засобу і до моменту звернення Покупця з заявою про його перереєстрацію), для Покупця настають обставини, які можна кваліфікувати як «період реєстраційної невизначеності», тобто період, протягом якого Покупець вже набув право власності на транспортний засіб, але в Єдиному державному реєстрі транспортних засобів Міністерства внутрішніх справ України міститься застаріла інформація про реєстрацію цього транспортного засобу за попереднім власником (Продавцем). При цьому, залежно від важкості обставин цей період може складати від декількох днів до декількох років.

Водночас саме в цей «період реєстраційної невизначеності» можуть виникнути додаткові обставини, які утворюють правову колізію і призводять до протиправного обмеження права власності Покупця.

Зокрема, в момент звернення до органів Міністерства внутрішніх справ України із заявою про перереєстрацію транспортного засобу, може з'ясуватися те, що в «період реєстраційної невизначеності» на майно попереднього власника транспортного засобу (Продавця) державним або приватним виконавцем було накладено арешт або інше обтяження, для забезпечення боргу Продавця перед третіми особами, який міг виникнути як до продажу транспортного засобу, так і після цього продажу, але який абсолютно не пов'язаний Покупцем.

При цьому, оскільки в Україні державні і приватні виконавці зазвичай отримують інформацію про право власності із Єдиного державного реєстру транспортних засобів Міністерства внутрішніх справ України (в якому, в «період реєстраційної невизначеності», міститься застаріла інформація про реєстрацію транспортного засобу за попереднім власником (Продавцем), такий арешт (або інше обтяження) накладається і на транспортний засіб, який вже належить Покупцю (але виконавець про це не знає).

Більш того, інформація про обтяження, накладене виконавцем, зазвичай направляється до органів Міністерства внутрішніх справ України, які вносять її до Єдиного державного реєстру транспортних засобів.

В свою чергу, положеннями останнього речення частини 9 статті 34 **Закону про дорожній рух** встановлено:

«... У разі наявності будь-яких обтяжень, реєстрація (перереєстрація) транспортних засобів здійснюється виключно за умови надання згоди на це обтяжувачем (обтяжувачами)» [3].

Положеннями останнього речення частини 11 статті 34 **Закону про дорожній рух** передбачено те, що:

«... У разі наявності обтяжень реєстрація (перереєстрація) транспортних засобів здійснюється за наявності згоди обтяжувача (обтяжувачів), справжність підпису (підписів) якого (яких) засвідчено нотаріусом» [3].

Положеннями частини 7 пункту 15 **Порядку 1388** встановлено, що:

«У разі наявності відомостей про розшук транспортного засобу його реєстрація, перереєстрація (крім випадків, визначених абзацом одинадцятим пункту 40 цього Порядку), зняття з обліку не здійснюються. Реєстрація транспортного засобу, щодо якого в Державному реєстрі обтяжень рухомого майна є відомості про обмеження відчуження, здійснюється за наявності письмової згоди обтяжувача (заставодержателя), крім випадків переходу права власності на транспортний засіб у порядку спадкування, правонаступництва або виділення частки у спільному майні» [21].

Крім того, положеннями частин 1 і 2 пункту 41 **Порядку 1388** встановлено наступне:

«Забороняється перереєстрація на нового власника та зняття з обліку транспортних засобів, які перебувають в розшуку або щодо яких у Єдиному державному реєстрі транспортних засобів є відомості про накладення арешту або заборону на зняття з обліку та/або перереєстрацію на підставі судового рішення чи постанови державного або приватного виконавця.

Перереєстрація на нового власника транспортного засобу, щодо якого в Державному реєстрі обтяжень рухомого майна є відомості про обмеження відчуження, здійснюється за наявності письмової згоди обтяжувача (заставодержателя), крім випадків переходу права власності на транспортний засіб у порядку спадкування, правонаступництва або виділення частки в спільному майні» [21].

При цьому фраза «щодо якого» у другому абзаці вказаного положення зазвичай трактується працівниками органів Міністерства внутрішніх справ України відносно транспортного засобу, а не до нового власника, тобто «щодо транспортного засобу».

Таким чином, в даному випадку виникає наступна правова колізія.

Так, відповідно до положень законодавства України, наведених авторами у розділах 2 і 3 даної статті, Покупець (як новий власник) має право і зобов'язаний перереєструвати придбаний ним транспортний засіб для можливості

його використання на дорогах України (при умові відсутності стосовно нього і його майна будь-яких заборон, обтяжень і розшуків).

При цьому, у разі звернення Покупця до органів Міністерства внутрішніх справ України з вимогами про перереєстрацію цього транспортного засобу та при умові надання документів, що підтверджують його право власності, органи Міністерства внутрішніх справ України зобов'язані перереєструвати транспортний засіб за Покупцем, оскільки обтяження і заборони, встановлені щодо Продавця транспортного засобу не мають жодного відношення до Покупця і не можуть перешкоджати його праву власності.

Однак, у разі наявності інформації про заборони, обтяження і розшуки стосовно майна попереднього власника (Продавця) в Єдиному державному реєстрі транспортних засобів, в якому також міститься застаріла інформація про реєстрацію транспортного засобу за попереднім власником (який на момент звернення вже не є його власником), органи Міністерства внутрішніх справ України відмовляють у перереєстрації, посилаючись на положення законодавства України, наведені авторами у цьому розділі 4.

Звичайно, що зазначена правова колізія повинна трактуватися на користь Покупця, як власника транспортного засобу, але на практиці все відбувається по-іншому і в таких випадках органи Міністерства внутрішніх справ України протиправно відмовляють Покупцю в перереєстрації транспортного засобу.

Відповідно, така правова колізія, а також дії органів Міністерства внутрішніх справ України і державних та приватних виконавців, які встановили заборони і обтяження на транспортний засіб, який вже ідентифікується за Покупцем, протиправно перешкоджають реалізації права власності Покупця, як дійсного власника транспортного засобу.

Існування цієї правової колізії також підтверджено у висновку Верховного Суду, наведеного у Постанові від 08.06.2021 р. по справі № 913/567/19, в якому зазначено про те, що відсутність реєстрації майна (транспортного засобу) в органах МВС не впливає на право власності особи на таке майно (транспортний засіб), оскільки «*перебування належного позивачеві майна під арештом та у розшуку згідно з спірними постановами приватного виконавця, унеможливорює проведення відповідних реєстраційних дій щодо згаданого майна*» [17].

Аналогічні висновки наведено також у Постанові Верховного Суду від 02.10.2018 р. по справі № 916/3108/17 [18] та від 30.05.2019 по справі № 908/1532/18 [15].

В зв'язку з цим, автори пропонують внести наступні зміни до законодавства України, які

дозволять уникнути правової колізії і забезпечити право власності Покупця.

Так, положення останнього речення частини 9 статті 34 **Закону про дорожній рух** необхідно викласти у наступній редакції:

«У разі наявності будь-яких обтяжень на транспортні засоби, **які згідно наданих заявником документів належать особі, щодо якої вчинено такі обтяження**, реєстрація (перереєстрація) транспортних засобів здійснюється виключно за умови надання згоди на це обтяжувачем (обтяжувачами). **У разі наявності будь-яких обтяжень на транспортні засоби, які згідно наданих заявником документів належать особі, щодо майна якої такі обтяження не вчинялися, реєстрація (перереєстрація) транспортних засобів здійснюється без згоди обтяжувача (обтяжувачів).**»

Право власності на транспортний засіб визначається лише на підставі документів про право власності. Єдиний державний реєстр транспортних засобів не може використовуватися для визначення права власності».

Положення останнього речення частини 11 статті 34 **Закону про дорожній рух** необхідно викласти у наступній редакції:

«У разі наявності обтяжень **на транспортні засоби, які згідно наданих заявником документів належать особі, щодо якої вчинено такі обтяження**, реєстрація (перереєстрація) транспортних засобів здійснюється за наявності згоди обтяжувача (обтяжувачів), справжність підпису (підписів) якого (яких) засвідчено нотаріусом. **У разі наявності обтяжень на транспортні засоби, які згідно наданих заявником документів належать особі, щодо майна якої такі обтяження не вчинялися, реєстрація (перереєстрація) транспортних засобів здійснюється без згоди обтяжувача (обтяжувачів).**»

Положення частини 7 пункту 15 **Порядку 1388** необхідно викласти у наступній редакції:

«У разі наявності відомостей про розшук транспортного засобу, **який згідно наданих заявником документів належить особі, щодо майна якої вчинено такий розшук**, його реєстрація, перереєстрація (крім випадків, визначених абзацом одинадцятим пункту 40 цього Порядку), зняття з обліку не здійснюються. Реєстрація транспортного засобу, щодо якого в Державному реєстрі обтяжень рухомого майна є відомості про обмеження відчуження, здійснюється за наявності письмової згоди обтяжувача (заставодержателя), крім випадків переходу права власності на транспортний засіб у порядку спадкування, правонаступництва або виділення частки у спільному майні».

Положеннями частин 1 і 2 пункту 41 **Порядку 1388** необхідно викласти у наступній редакції:

«Забороняється перереєстрація на нового власника та зняття з обліку транспортних засобів, які перебувають в розшуку або щодо яких у Єдиному державному реєстрі транспортних засобів є відомості про накладення арешту або заборону на зняття з обліку та/або перереєстрацію на підставі судового рішення чи постанови державного або приватного виконавця, **якщо такі судові рішення і постанова державного або приватного виконавця винесені стосовно нового власника транспортного засобу.**»

Перереєстрація транспортного засобу на нового власника здійснюється лише за наявності письмової згоди обтяжувача (заставодержателя) у разі, якщо в Державному реєстрі обтяжень рухомого майна є відомості про обмеження відчуження майна нового власника, крім випадків переходу права власності на транспортний засіб у порядку спадкування, правонаступництва або виділення частки в спільному майні».

5. Правовий аналіз дій державних і приватних виконавців щодо встановлення заборон, оголошення в розшук і накладення арешту на транспортний засіб, що належить особі, яка не є боржником у виконавчому провадженні (Покупець)

У випадках, які розглядаються у даній статті, обтяження на майно Покупця в основному встановлюється в межах виконавчого провадження, відкритого після продажу транспортного засобу Продавцем та в якому Продавець виступає у ролі боржника перед третіми особам, які мають статус стягувача та/або обтяжувача.

При цьому, відповідно до положень Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень» від 18 листопада 2003 року за № 1255-IV (далі – **Закон про обтяження**), такий захід як обтяження є правом обтяжувача, яке можливо застосувати лише стосовно майна боржника

Так, положеннями частини 1 статті 3 **Закону про обтяження** встановлено, що:

«Обтяженням є право обтяжувача на рухоме майно **боржника** або обмеження права **боржника** чи обтяжувача на рухоме майно, що виникає на підставі закону, договору, рішення суду або з інших дій фізичних і юридичних осіб, з якими закон пов'язує виникнення прав і обов'язків щодо рухомого майна» [4].

Положеннями частин 1 і 3 статті 5 **Закону про обтяження** визначено, що:

«Предметом обтяження може бути рухоме майно, не вилучене з цивільного обороту, на яке згідно із законодавством може бути звер-

нене стягнення. Залежно від змісту обтяження предмет обтяження **повинен належати боржнику** або обтяжувачу на праві власності, довірчої власності чи на праві господарського відання ...

Предметом обтяження може бути рухоме майно, яке стане та/або може стати власністю **боржника** в майбутньому» [4].

При цьому, відповідно до положень частини 1 статті 37 **Закону про обтяження**, «накладення арешту на рухоме майно на підставі рішень уповноважених органів (осіб) у випадках, встановлених законом» [4] вважається одним із видів обтяжень.

В свою чергу, законодавством України встановлені чіткі межі для застосування обтяження державним та приватним виконавцем, які зобов'язують його діяти лише у спосіб та в порядку, встановленому виконавчим документом і законодавством України.

Так, положеннями частини 1 статті 2 Закону України «Про виконавче провадження» від 02 червня 2016 року за № 1404-VIII (далі – **Закон про виконавче провадження**) встановлено наступне:

«Виконавче провадження здійснюється з дотриманням таких засад:

1) **верховенства права** ...» [2].

Положеннями частини 2 статті 18 **Закону про виконавче провадження** визначено, що: «Виконавець зобов'язаний:

1) здійснювати заходи примусового виконання рішень у спосіб та в порядку, які встановлені виконавчим документом і цим Законом ...» [2].

При цьому існуючий порядок в Україні дозволяє виконавцю застосовувати заходи примусового виконання, до яких відносяться стягнення, розшуки, арешти та інші обтяження, лише щодо майна боржника, яке належить йому на праві власності, і не дозволяють йому вчиняти подібні дії до майна інших осіб.

Так, положеннями пунктів 1 і 4 частини 1 статті 10 **Закону про виконавче провадження** встановлено те, що:

«Заходами примусового виконання рішень є:

1) **звернення стягнення на кошти, цінні папери, інше майно (майнові права), корпоративні права, майнові права інтелектуальної власності, об'єкти інтелектуальної, творчої діяльності, інше майно (майнові права) боржника, ...;**

...

4) **заборона боржнику розпоряджатися та/або користуватися майном, яке належить йому на праві власності, ...»** [2].

В свою чергу, положеннями частин 1, 5 і 6 статті 48 **Закону про виконавче провадження** встановлено, що:

«1. **Звернення стягнення на майно боржника** полягає в його арешті, вилученні (списан-

ні коштів з рахунків) та примусовій реалізації (пред'явленні електронних грошей до погашення в обмін на кошти, що перераховуються на відповідний рахунок органу державної виконавчої служби, рахунок приватного виконавця).

Про звернення стягнення на майно боржника виконавець виносить постанову.

....

5. **У разі відсутності у боржника коштів та інших цінностей, достатніх для задоволення вимог стягувача, стягнення невідкладно звертається також на належне боржнику інше майно**, крім майна, на яке згідно із законом не може бути накладено стягнення.

6. **Стягнення на майно боржника звертається** в розмірі та обсязі, необхідних для виконання за виконавчим документом» [2].

Положеннями пункту 6 частини 3 статті 18 **Закону про виконавче провадження** встановлено те, що:

«Виконавець під час здійснення виконавчого провадження має право:

....

б) **накладати арешт на майно боржника**, опечатувати, вилучати, передавати таке майно на зберігання та реалізовувати його в установленому законодавством порядку ...» [2].

Положеннями частин 1 і 2 статті 56 **Закону про виконавче провадження** встановлено, що:

«1. **Арешт майна** (коштів) **боржника** застосовується для забезпечення реального виконання рішення.

2. **Арешт на майно** (кошти) **боржника** накладається виконавцем шляхом винесення постанови про арешт майна (коштів) боржника або про опис та арешт майна (коштів) боржника.

....

Постанова про арешт майна (коштів) **боржника** виноситься виконавцем під час відкриття виконавчого провадження та не пізніше наступного робочого дня після виявлення майна» [2].

Крім того, щодо розшуку, положеннями частини 3 статті 36 **Закону про виконавче провадження** встановлено, що:

«У разі необхідності розшуку транспортного засобу **боржника** виконавець виносить постанову про такий розшук, яка є обов'язковою для виконання поліцією» [2].

При цьому положеннями частини 5 статті 9 **Закону про виконавче провадження** передбачено те, що:

«Відомості про **боржника** вносяться до Єдиного реєстру боржників ... одночасно з винесенням постанови про відкриття виконавчого провадження» [2].

Враховуючи вищезазначені положення **Закону про виконавче провадження**, можливо стверджувати про те, що будь-які арешти, забо-

рони, розшуки та інші обтяження чи обмеження відчуження можуть вчинятися і застосовуватися державними і приватними виконавцями лише щодо майна певного боржника, за яким ідентифікується право власності на це майно. Інформація про такого боржника має бути внесена до Єдиного реєстру боржників.

При цьому виконавець не має права вчиняти жодних дій стосовно майна осіб, які не є боржниками у виконавчому провадженні, і таким чином протиправно порушувати право власності цих осіб.

Отже, є неправомірним арешт та вчинення будь-яких інших дій державними і приватними виконавцями щодо обтяження транспортного засобу Покупця із визначенням його як такого, що належить попередньому власнику (Продавцю). Подібні дії виконавця вважаються та розцінюються як дії, що вчинені щодо майна Покупця та які перешкоджають перереєстрації транспортного засобу Покупцем, який не є боржником.

6. Судовий захист прав нового власника (Покупця)

У випадках, коли право Покупця не буде відновлено виконавцями або органами Міністерства внутрішніх справ України, законодавство України передбачає можливість захисту його прав через звернення до судових органів.

При цьому для визначення способу звернення до суду Покупцю необхідно встановити предмет спору.

На думку авторів, на сьогоднішній день можливо визначити три варіанти предметів такого спору, в яких можна стверджувати про порушення прав Покупця:

1) існування перешкод у реалізації права власності Покупця, встановлених в межах виконавчого провадження, в якому Покупець не є стягувачем і боржником;

2) протиправні дії виконавця щодо встановлення обтяження на транспортний засіб, який належить Покупцю, в межах виконавчого провадження стосовно Продавця (як боржника);

3) протиправні дії органів Міністерства внутрішніх справ України щодо відмови у перереєстрації транспортного засобу, який належить на праві власності Покупцю.

В свою чергу, положеннями частини 1 і 2 статті 16 **ЦК України** передбачено наступне:

«Кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового права та інтересу.

2. Способами захисту цивільних прав та інтересів можуть бути:

...

3) припинення дії, яка порушує право ...» [22].

При цьому положеннями статті 391 **ЦК України** встановлено, що *«власник майна має право*

вимагати усунення перешкод у здійсненні ним права користування та розпоряджання своїм майном» [22].

Також, положеннями частини 1 статті 59 **Закона про виконавче провадження** встановлено, що *«особа, яка вважає, що майно, на яке накладено арешт, належить їй, а не боржникові, може звернутися до суду з позовом про визнання права власності на це майно і про зняття з нього арешту»* [2].

Таким чином, Покупець (як власник майна) має право звернутися до суду загальної юрисдикції в цивільному процесі з негативним позовом про усунення перешкод, які порушують його право власності [9, с. 496-497].

При цьому, Верховний Суд в «Огляді судової практики Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду» від 13.05.2022 року зробив наступний висновок:

«Вимоги інших осіб щодо належності їм, а не боржникові майна, на яке накладено арешт, вирішуються відповідно до правил судової юрисдикції шляхом пред'явлення ними позову до боржника та особи, в інтересах якої накладено арешт, про визнання права власності на це майно і зняття з нього арешту. У такому ж порядку розглядаються вимоги осіб, які не є власниками майна, але володіють ним на законних підставах. Орган державної виконавчої служби у відповідних випадках може бути залучений судом до участі у справі як третя особа, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору» [1, с. 98].

Враховуючи суб'єктів спору, визначених Верховним Судом як відповідачів, такий спір має розглядатися в межах цивільного судочинства, як це передбачено положеннями статті 19 Цивільного процесуального кодексу України, прийнятого 18 березня 2004 року за № 1618-IV (далі – **ЦПК України**) [25], або господарського судочинства, як це передбачено положеннями пункту 6 частини 1 статті 20 Господарського процесуального кодексу України, затвердженого Законом України від 06 листопада 1991 року за № 1798-XII.

Аналогічний правовий висновок викладений у постанові Верховного Суду від 28 жовтня 2020 року у справі № 204/2494/20 [12] та у постанові Верховного Суду від 18 серпня 2021 року в справі № 439/449/17 [13].

Більш того, враховуючи те, що транспортний засіб належить на праві власності Покупцю, а також враховуючи відсутність фактів оспорювання такого права, Покупець не повинен заявляти позовну вимогу про визнання права власності на транспортний засіб, а має право заявляти лише вимогу про скасування арешту, розшуку та іншого обтяження його майна – наприклад, наступну вимогу *«Зняти арешт з належного на*

праві власності Покупця транспортного засобу, що накладений постановою про арешт майна боржника та оголошення заборони на його відчуження у виконавчому провадженні».

Зазначене підтверджується висновками Верховного Суду у Постанові від 08.06.2021 р. по справі № 913/567/19:

*«Враховуючи встановлену судами попередніх інстанцій, на підставі належних та допустимих доказів, приналежність арештованого майна на праві власності позивачу та відсутність оспорювання або невизнання такого права, суд касаційної інстанції дійшов висновку про те, що відповідно до частини першої статті 59 Закону України «Про виконавче провадження» особа вправі звернутись до суду з позовом як про визнання права власності на майно, на яке накладено арешт і зняття з нього арешту, **так і з позовом лише про зняття з такого майна арешту**» [17].*

Подібні правові висновки також наведені у постановках Великої Палати Верховного Суду від 22.04.2019 р. у справі № 661/624/16-ц [11], Верховного Суду від 21.02.2018 р. по справі № 922/1334/17 [19], від 02.10.2018 р. по справі № 916/3108/17 [18], від 05.03.2019 р. по справі № 903/206/18 [14], від 30.09.2019 р. по справі № 908/1532/18 [15].

Враховуючи вищевикладене, а також безспірний факт права власності Покупця на транспортний засіб, при подібному зверненні Покупця до суду в межах цивільного судочинства, суд зобов'язаний зняти арешт з цього транспортного засобу Покупця, протиправно накладеного виконавцем у виконавчому провадженні.

Аналогічну правову позицію викладено в Постанові Верховного Суду від 13.02.2018 р. по справі № 910/11266/17 [16] та у Постанові Верховного Суду від 08.06.2021 р. по справі № 913/567/19 [17].

Також, на думку авторів, законодавство України не забороняє Покупцю звернутися для захисту своїх прав в межах адміністративного судочинства та відповідно до положень статті 19 Кодексу адміністративного судочинства України, затвердженого Закон України від 06 липня 2005 року за № 2747-IV (далі – **КАС України**) [6] з вимогою «про визнання протиправними дій виконавця щодо накладення обтяження на транспортний засіб, належний Покупцю, і зобов'язання його зняти обтяження з такого транспортного засобу» та/або з вимогою «про визнання протиправними дій органів Міністерства внутрішніх справ України щодо відмови у перереєстрації транспортного засобу, належного Покупцю, із зобов'язанням його перереєструвати».

7. Висновки

За результатом проведеного дослідження авторами встановлено наступне.

Положення законодавства України, зокрема, презумпція правомірності правочину, яка встановлена положеннями статті 204 **ЦК України**, свідчать про те, що Договір купівлі-продажу транспортного засобу, є правомірним, тобто таким, що породжує, змінює та припиняє цивільні права й обов'язки, доки ця презумпція не буде спростована, зокрема, на підставі рішення суду, яке набрало законної сили. У разі неспростування презумпції правомірності договору, всі права, набуті сторонами правочину за ним, повинні безперешкодно здійснюватися, а обов'язки, що виникли внаслідок укладення договору, підлягають виконанню. Аналогічні висновки наведено у Постанові Великої Палати Верховного Суду від 14 листопада 2018 року по справі № 2-383/2010 [10].

Таким чином, в момент укладення, оформлення, підписання всіма сторонами і нотаріального посвідчення (у разі необхідності) Договору купівлі-продажу транспортного засобу, та фізичного передання вищевказаного транспортного засобу із власності Продавця у власність Покупця, Покупець набуває право власності на цей транспортний засіб і вважається його законним власником.

При цьому, після набуття Покупцем права власності на транспортний засіб, даний транспортний засіб має ідентифікуватися за Покупцем, як за новим власником.

Водночас Єдиний державний реєстр транспортних засобів Міністерства внутрішніх справ України не є реєстром права власності і, тому, наявність у ньому застарілої інформації про реєстрацію транспортного засобу за попереднім власником (Продавцем) не може бути підставою для визначення права власності за Продавцем.

Враховуючи зазначене, у разі, якщо на момент звернення до органів Міністерства внутрішніх справ України з вимогою про перереєстрацію транспортного засобу, транспортний засіб Покупця не розшукується правоохоронними органами у зв'язку з незаконним заволодінням, його оформлення здійснено за належними документами, а у Державному реєстрі обтяжень рухомого майна і у Єдиному реєстрі боржників немає інформації про будь-яку заборгованість Покупця і немає жодних обтяжень рухомого майна Покупця, у тому числі, і немає жодних обтяжень транспортних засобів, право власності на які ідентифіковано за Покупцем, такий Покупець має право на перереєстрацію за ним цього транспортного засобу.

Тобто, у разі, якщо на момент звернення Покупця, який є новим власником транспортного засобу, до органів Міністерства внутрішніх справ України з вимогами про перереєстрацію цього транспортного засобу, та при умові, що стосовно нього не існує жодного виконавчого

документа, в якому Покупець був би визначений боржником (у цьому випадку також буде відсутня інформація про Покупця у Єдиному реєстрі боржників), органи Міністерства внутрішніх справ України зобов'язані перереєструвати транспортний засіб за Покупцем.

У цьому випадку рішення органів Міністерства внутрішніх справ України про відмову у перереєстрації транспортного засобу за Покупцем можливо вважати протиправним.

Крім того, враховуючи те, що Єдиний державний реєстр транспортних засобів Міністерства внутрішніх справ України не є реєстром права власності транспортних засобів, інформація із цього реєстру не може бути підставою для накладення виконавцем арешту, оголошення у розшук та вчинення будь-яких інших дій щодо обтяження жодного транспортного засобу.

У цьому випадку, рішення виконавця про накладення обтяження (в межах стягнення боргу з Продавця) на транспортний засіб Покупця на основі інформації із Єдиного державного реєстру транспортних засобів Міністерства внутрішніх справ України, в якому міститься застаріла інформація про реєстрацію транспортного засобу за Продавцем, можливо вважати протиправним.

В свою чергу, недосконалість державної системи щодо фіксації права власності та відсутність у виконавця можливості своєчасно встановити право власності на транспортний засіб не може бути підставою для обґрунтування та виправдання дій виконавця.

В зв'язку з цим, у разі звернення Покупця, який є новим власником транспортного засобу, до виконавця з вимогами про зняття обтяжень з цього транспортного засобу, при умові підтвердження його права власності, виконавець зобов'язаний зняти таке обтяження з транспортного засобу, належного Покупцю.

В даному випадку, у разі відмови виконавця зняти обтяження з транспортного засобу, таке рішення виконавця можливо вважати протиправним.

Враховуючи зазначене, Покупець (як власник майна) має право звернутися до суду для захисту своїх прав з негативним позовом про усунення перешкод, які порушують його право власності, а також з вимогами про визнання дій та рішень виконавця і органу Міністерства внутрішніх справ України протиправними. Враховуючи безспірний факт права власності Покупця на транспортний засіб, при подібному зверненні Покупця до суду, наявні підстави для задоволення його позовних вимог.

При цьому, враховуючи вищевказані обставини, автори зазначають про наявність правової колізії, яка призводить до виникнення подібних ситуацій щодо порушення прав Покупців тран-

спортних засобів у «період реєстраційної невідзначеності».

Суть цієї правової колізії полягає в тому, що відповідно до положень законодавства України, наведених у розділах 2 і 3 цієї статті, Покупець (як новий власник) має право і зобов'язаний перереєструвати придбаний ним транспортний засіб для можливості його використання на дорогах України. Однак, у разі наявності інформації про заборони, обтяження і розшуки стосовно майна попереднього власника (Продавця) в Єдиному державному реєстрі транспортних засобів, в якому також міститься застаріла інформація про реєстрацію транспортного засобу за попереднім власником (який на момент звернення вже не є його власником), органи Міністерства внутрішніх справ України відмовляють у перереєстрації, посилаючись на положення законодавства України, наведені у розділі 4 цієї статті.

В зв'язку з цим, автори пропонують внести відповідні зміни до законодавства України, які дозволять уникнути правової колізії і забезпечити право власності Покупця, зокрема до **Закону про дорожній рух і Порядку 1388**.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Верховний Суд. Огляд судової практики Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду щодо розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність приватного/державного виконавця чи іншої посадової особи державної виконавчої служби під час виконання судових рішень у цивільних справах. Київ, 2022. 109 с. Також доступний за посиланням: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/sud_pract/2022_05_13_Oglyad_KCS_sud_rish_1.pdf.
2. Закон України «Про виконавче провадження». (02.06.2016). № 1404–VIII.
3. Закон України «Про дорожній рух». (30.06.1993). № 3353–XII.
4. Закон України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень». (18.11.2003). № 1255–IV.
5. Закон України «Про нотаріат». (02.09.1993). № 3425–XII.
6. Кодекс адміністративного судочинства України. (06.07.2005). № 2747–IV.
7. Наказ Міністерства внутрішніх справ України «Про затвердження Інструкції про порядок здійснення підрозділами Державтоінспекції МВС державної реєстрації, перереєстрації та обліку транспортних засобів, оформлення і видачі реєстраційних документів, номерних знаків на них». (11.08.2010). № 379.

8. Наказ Міністерства Юстиції України «Про затвердження Порядку вчинення нотаріальних дій нотаріусами України». (22.02.2012). № 296/5.
9. За ред. Ротань, В. Г. Науково-практичний коментар до цивільного законодавства України. Харків : Фактор, 2010. 800 с.
10. Постанова Великої Палати Верховного Суду по справі № 2-383/2010. (14.11.2018).
11. Постанова Великої Палати Верховного Суду по справі № 661/624/16-ц. (22.04.2019).
12. Постанова Верховного Суду по справі № 204/2494/20. (28.10.2020). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92566604> 2020.
13. Постанова Верховного Суду по справі № 439/449/17. (18.08.2021). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99088230> 2021.
14. Постанова Верховного Суду по справі № 903/206/18. (05.03.2019).
15. Постанова Верховного Суду по справі № 908/1532/18. (30.05.2019).
16. Постанова Верховного Суду по справі № 910/11266/17. (13.02.2018).
17. Постанова Верховного Суду по справі № 913/567/19. (08.06.2021).
18. Постанова Верховного Суду по справі № 916/3108/17. (02.10.2018).
19. Постанова Верховного Суду по справі № 922/1334/17. (21.02.2018).
20. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку ведення Державного реєстру обтяжень рухомого майна. (05.07.2004). № 830.
21. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів та мопедів». (07.09.1998). № 1388.
22. Цивільний кодекс України. (16.01.2003). № 435-IV.
23. За ред. Довгерт А.С. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар. Київ : Істина, 2004. 928 с.
24. За ред. Шевченко Я.М. Цивільний Кодекс України. Науково-практичний коментар. Київ : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. 692 с. Т. 1.
25. Цивільний процесуальний кодекс України. (18.03.2004). № 1618-IV.
26. Iustinian Digesta (Libri I-IV). 2. М : Statut, 2008. 584 с.

УДК 378.141.2(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.88>

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ОСВІТИ В УКРАЇНІ. ЧАСТИНА 6: ОСОБЛИВОСТІ ПРИЙОМУ НА НАВЧАННЯ ДЛЯ ЗДОБУТТЯ ВИЩОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ

Марініч В.К.,

адвокат, керівник ГО «Магістрат»

ORCID: 0000-0002-3206-1436

Миклуш М. І.,

Керівник Юридичної Групи «ФОКС»,

учасник ГО «Магістрат»

ORCID: 0009-0005-2202-9482

Голуб С. М.,

учасник ГО «Магістрат»

ORCID: 0000-0003-2365-064X

Марініч В.К., Миклуш М.І., Голуб С.М.
Правове регулювання освіти в Україні. Ча-
стина 6: особливості прийому на навчання
для здобуття вищої освіти в Україні

У цій статті розглядаються правові питання регулювання доступу громадян України до вищої освіти третього освітньо-наукового ступеня (доктор філософії) в парадигмі міжнародних актів, Конституції України, Законів України і Постанов Кабінету Міністрів України в галузі освіти.

Зазначене пов'язано з існуванням певних правових колізій в галузі освіти, які виникли внаслідок неоднозначності і недосконалості законодавства України про освіту, які Міністерство освіти і науки України використовує для протиправного обмеження доступу громадян України до вищої освіти третього освітньо-наукового ступеня.

Враховуючи вимоги Конституції України, Загальної декларації прав людини Організації Об'єднаних Націй і Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, у статті висвітлено результати дослідження особливостей застосування положень відповідних законодавчих актів в галузі освіти (зі всіма змінами і доповненнями, внесеними станом на 01 вересня 2024 року), а саме Закону України «Про освіту» від 05 вересня 2017 року за №2145-VIII, Закону України «Про вищу освіту» від 01 липня 2014 року за №1556-VII і «Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах)», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 23 березня 2016 року за № 261.

При цьому, головним чином, дослідження було зосереджено на особливостях застосування вищевказаних законодавчих актів для визначення відмінностей в умовах доступу до безоплатної і платної освіти, а також на встановленні легітимності та доцільності певних елементів таких умов. Найперше це стосується запровадження Державою Україна єдиних фахових іспитів та інших випробувань (із використанням зовнішнього незалежного оцінювання) в якості умови доступу до наступного етапу випробувань, а саме до вступних іспитів та інших випробувань для прийому на навчання, запроваджених закладами вищої освіти України. Тобто, фактично розглядається питання правомірності встановлення дворівневої системи конкурсів і вступних випробувань для осіб, які бажають отримати вищу освіту третього освітньо-наукового ступеня (доктор філософії) на платній основі (тобто, за власний рахунок або за рахунок недержавних грантів і стипендій).

Зазначена стаття є шостою статтею із цього циклу досліджень, в яких розглядаються особливості доступу громадян України до вищої освіти в умовах воєнного стану.

Ключові слова: правове регулювання освіти, освіта, вища освіта, докторантура, освітня діяльність, доступ до освіти.

Marinich V.K., Myklush M.I., Holub S.M.
Legal regulation of education in Ukraine. Part
6: Features of admission to higher education
in Ukraine.

This article examines the legal issues of regulating the access of citizens of Ukraine to higher education of the third educational and

scientific degree (doctor of philosophy) in the paradigm of international acts, the Constitution of Ukraine, the Laws of Ukraine, and Resolutions of the Cabinet of Ministers of Ukraine in the field of education.

This is related to the existence of certain legal conflicts in the education sector, which arose as a result of the ambiguity and imperfection of the legislation of Ukraine on education, which the Ministry of Education and Science of Ukraine uses to illegally restrict the access of citizens of Ukraine to higher education of the third educational and scientific degree.

Taking into account the requirements of the Constitution of Ukraine, the Universal Declaration of Human Rights of the United Nations, and the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the article presents the results of a study of the peculiarities of the application of the provisions of the relevant legislative acts in the field of education (with all changes and additions introduced as of September 1, 2024), namely the Law of Ukraine "On Education" (dated September 5, 2017, under No. 2145-VIII), the Law of Ukraine "On Higher Education" (dated July 1, 2014, under No. 1556-VII) and the "Procedure for Training Candidates for Higher Education Degrees of Doctor of Philosophy and Doctor of Sciences in institutions of higher education (scientific institutions)", approved by Resolution No. 261 of the Cabinet of Ministers of Ukraine (dated March 23, 2016).

At the same time, the research is mainly focused on the peculiarities of applying the above-mentioned legislative acts to determine the differences in the conditions of access to free and paid education and the established legitimacy and feasibility of certain elements of such conditions. Principally this concerns the introduction by the State of Ukraine of unified professional exams and other tests (with the use of external independent evaluation) as a condition for access to the next stage of tests, namely, entrance exams and other tests for admission to study introduced by higher education institutions of Ukraine. That is, the legality of establishing a two-level system of competitions and entrance tests for those who wish to obtain a higher education of the third educational and scientific degree (doctor of philosophy) on a paid basis (i.e., at their own expense or the expense of non-state grants and scholarships) is being considered.

The article is the sixth one within the cycle of studies in which the peculiarities of access of Ukrainian citizens to higher education in martial law conditions are addressed.

Key words: the legal regulation of education, education, higher education, doctoral studies, educational activity, access to education

1. Вступ

1.1. Постановка проблеми. До 1990 року, під час існування СРСР, на території України існували різні види, ступені і форми вищої освіти (денна, заочна, вечірня тощо), але здобуття кожної такої освіти завжди відбувалося на безоплатній основі (за рахунок держави) [4].

Внаслідок цього, держава СРСР, на правах спонсора освіти, запроваджувала умови доступу до вищої освіти, у вигляді вступних іспитів, для виокремлення і подальшого просування найбільш здатних до навчання осіб.

Після проголошення незалежності України, 23 травня 1991 року було прийнято Закон України «Про освіту» за №1060-XII [2] (далі – **ЗУ Про освіту 1991 року**), положеннями статті 53 якого було вперше передбачено додаткове джерело фінансування закладів вищої освіти за рахунок коштів, одержаних за підготовку кадрів відповідно до укладених договорів – тобто, фактично, було запроваджено можливість надання платних освітніх послуг і отримання освіти на платній основі (за власний рахунок або за рахунок недержавних грантів і стипендій).

Однак, при цьому, умови доступу до платної вищої освіти, не дивлячись на те, що це був новий вид освіти, залишалися за радянськими стандартами.

В 1996 році відбувся прорив в галузі освіти, пов'язаний з прийняттям Конституції України. Зокрема, положеннями статті 53 **Конституції України** було встановлено право безперешкодного доступу всіх громадян України до будь-якої освіти, за окремим виключенням, згідно якого доступ до безоплатної вищої освіти (за рахунок державних і місцевих асигнувань) продовжував регулюватися Державою Україна і надавався лише на конкурсній основі (тобто, за результатом вступних випробувань) [5].

Фактично, таким чином, законодавцями було визначено надання вищої освіти за двома різними принципами: на безоплатній основі (за рахунок і під контролем держави) і на платній основі (за рахунок здобувачів освіти і за межами контролю держави).

Тобто, враховуючи автономію закладів вищої освіти, встановлену положеннями статті 39 **ЗУ Про освіту 1991 року** [2], держава повинна була припинити втручання у процес надання платної вищої освіти, передавши всі повноваження щодо цього питання закладам освіти.

Однак, існуючі на той час законодавчі акти не відповідали вимогам **Конституції України** щодо освіти і створювали безліч неправомірних перешкод у доступі громадян України до вищої освіти, оскільки не розрізняли платну і безоплатну освіту, як окремі види здобуття освіти.

Більш того, прийняття в наступному Закону України «Про вищу освіту» від 01 липня 2014

року за № 1556-VII (далі – **ЗУ Про вищу освіту**) [1] і Закону України «Про освіту» від 05 вересня 2017 року за №2145-VIII (далі – **ЗУ Про освіту 2017 року**) [3] не лише не вирішило цієї проблеми, а навпаки створило правові колізії, які Міністерство освіти і науки України намагалося використати для обмеження права громадян України на доступ до платної вищої освіти і для впливу безпосередньо на приватні заклади вищої освіти і на процес освіти.

Крім того, 23 березня 2016 року Постановою Кабінету Міністрів України за № 261 було затверджено «Порядок підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах)» [6] (далі – **Постанова КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії**), який створив додаткові правові колізії у сфері здобуття вищої освіти третього освітньо-наукового ступеня (доктор філософії) шляхом навчання в аспірантурі.

Станом на 2024 рік в Україні склалася певна колізійна ситуація, в якій з одного боку існують права громадян України на безперешкодний доступ до платної вищої освіти будь-якої форми і ступеня, гарантовані **Конституцією України**, Загальною декларацією прав людини ООН [12] і Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод [11], а з іншого – Закони України, Постанови Кабінету Міністрів України і Накази Міністерства освіти і науки України, які перешкоджають доступу до такої освіти.

Така правова невизначеність викликала безліч дискусій і навіть судових спорів, але це питання досі залишається невирішеним.

Більш того, встановивши контроль над доступом до освіти під гаслом європеїзації, незалежності і автономії закладів освіти, Міністерство освіти і науки України запровадило жорсткий контроль над закладами освіти, що збільшило корупційну складову в сфері освіти і фактично встановило державно-бюрократичний контроль над всією освітою в Україні.

В зв'язку з цим, виникла необхідність у проведеному глибокого і системного правового дослідження особливостей доступу до вищої освіти в Україні з урахуванням загальних прав людини і громадянина України.

1.2. Статус питання. На сьогоднішній день не існує наукових досліджень стосовно визначення особливостей доступу до вищої освіти в Україні, оскільки це питання не викликало раніше значного резонансу, і лише у 2024 році, коли Міністерство освіти і науки України втрутилося в процес прийому на навчання і використало правові колізії для обмеження доступу здобувачів освіти до вищої освіти третього освітньо-наукового ступеня, ці події призвели до необхідного глибокого дослідження цього.

1.3. Метою цієї статті є визначення особливостей застосування положень **ЗУ Про освіту 2017 року, ЗУ Про вищу освіту і Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії**, з урахуванням основних принципів у галузі освіти, запроваджених і гарантованих положеннями **Конституції України**, Загальної декларації прав людини Організації Об'єднаних Націй і Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

2. Особливості прийому на навчання для здобуття вищої освіти, зокрема, вищої освіти третього освітньо-наукового ступеня.

2.1. Загальні особливості прийому на навчання для здобуття вищої освіти, визначені ЗУ Про освіту 2017 року і ЗУ Про вищу освіту.

1. Насамперед необхідно звернути увагу на те, що враховуючи **Принцип верховенства права в галузі освіти** [8] і **Принцип доступної освіти** [9], основні умови доступу до освіти і отримання освіти можуть встановлюватися лише **Конституцією України** (щодо будь-якого виду освіти) і **ЗУ про освіту 2017 року** (щодо безоплатної освіти).

При цьому спеціальними законами, на кшталт **ЗУ про вищу освіту**, можуть визначатися лише певні особливості безоплатної освіти, перелік яких є обмеженим і стосується лише можливості визначати тривалість навчального року у закладах освіти [3] (пункт 1-1 Розділу XII **ЗУ про освіту 2017 року**), а також можливості встановлювати «рівні, ступені вищої освіти, порядок, умови, форми та особливості її здобуття» [3] (частина 2 статті 17 **ЗУ про освіту 2017 року**). Водночас визначення умов доступу до будь-якої освіти актами органів виконавчої влади взагалі не передбачено ні **Конституцією України**, ні **ЗУ про освіту 2017 року**.

Таким чином, можливо зробити висновок про те, що спеціальними законами можуть визначатися лише наступні особливості безоплатної освіти: тривалість навчального року, рівні, ступені вищої безоплатної освіти, порядок, умови, форми та особливості її здобуття. Тобто спеціальними законами може визначатися лише те, яким чином здобувається ця безоплатна освіта, і лише відповідно до норм **Конституції України** і **ЗУ про освіту 2017 року**.

Отже, актами органів виконавчої влади та спеціальними законами, на кшталт **ЗУ про вищу освіту**, не можуть взагалі визначатися умови доступу до платної освіти, а також не можуть визначатися умови доступу до безоплатної освіти (яка починається завжди з першого курсу відповідного рівня), оскільки такі умови можуть визначатися лише **ЗУ про освіту 2017 року** і лише щодо безоплатної освіти та з безумовним дотриманням імперативних норм **Конституції України**.

Більш того, зазначене означає, що згідно положень підпункту 1 розділу 1 статті 1 **ЗУ про освіту 2017 року**, якими встановлена автономія закладів освіти, умови доступу до платної освіти можуть встановлюватися лише закладами освіти на власний розсуд.

Таким чином, з урахуванням **Принципу доступної освіти** та положень статей 19 і 53 **Конституції України**, якими не передбачено можливість обмеження Державою доступу до платної освіти і, відповідно, не передбачено можливість обмеження рівнів, форм і видів такої освіти, можливо зробити висновок про те, що вищевказані положення **ЗУ про освіту 2017 року** сформували наступне правило щодо умов доступу до вищої освіти:

Правило № 1: Умови доступу до платної вищої освіти можуть визначатися лише закладами вищої освіти на власний розсуд і не підлягають державному регулюванню. Умови доступу до безоплатної освіти (що здобувається за рахунок державних і місцевих асигнувань) можуть визначатися лише Законом України «Про освіту» відповідно до норм Конституції України і не можуть визначатися спеціальними законами та актами органів виконавчої влади.

2. Окремими особливостями вищої освіти, які можуть встановлюватися спеціальним законом про вищу освіту, є освітня програма і стандарти вищої освіти, які визначають мінімальні вимоги до рівня отриманої освіти.

Наприклад, положеннями частини 1 статті 9-1 і частини 3 статті 10 **ЗУ про вищу освіту** встановлено наступні вимоги до освітньої програми: *«Освітня програма повинна містити: перелік освітніх компонентів; їх логічну послідовність; вимоги до рівня освіти осіб, які можуть розпочати навчання за цією програмою; кількість кредитів ЄКТС, необхідних для виконання цієї програми, а також очікувані програмні результати навчання (компетентності), якими повинен оволодіти здобувач вищої освіти»* [1]. При цьому, згідно положень частини 2 вказаної статті 9-1, освітня програма затверджується закладами освіти самостійно, але з урахуванням стандартів вищої освіти, які відповідно до положень частини 7 статті 10 **ЗУ про вищу освіту** затверджуються Центральним органом державної виконавчої влади в сфері освіти і науки [1].

В свою чергу, положеннями частини 3 статті 10 **ЗУ про вищу освіту** передбачено наступні вимоги до стандарту вищої освіти: *«Стандарт вищої освіти визначає такі вимоги до освітньої програми: ... 2) вимоги до рівня освіти осіб, які можуть розпочати навчання за цією програмою, та результатів їх навчання»* [1].

При цьому, враховуючи вищевказані визначення, Освітня програма і Стандарти вищої осві-

ти не можуть регулювати жодні умови доступу до освіти (у тому числі, на основі знання іноземної мови чи наявності певної компетенції), а можуть визначати лише вимоги до рівнів освіти, що здобувається (згідно положень частини 2 статті 10 **ЗУ про вищу освіту** [1]), які є достатніми для переходу на наступний рівень навчання, на основі кількості отриманих кредитів ЄКТС за період попереднього навчання, а також можуть визначати очікувані результати (очікувані компетенції) після завершення такого навчання.

Таким чином, зазначені положення можуть свідчити про формування наступного правила в галузі освіти:

Правило № 2: Освітня програма і Стандарти вищої освіти можуть визначати вимоги до рівнів освіти, що здобуваються, та очікувані результати навчання, але не можуть регулювати жодні умови доступу до освіти.

3. Окремо необхідно звернути увагу на положення пункту 9 статті 3 **ЗУ про освіту 2017 року**, в яких зазначено про те, що *«закон може встановлювати особливі умови доступу до певного рівня освіти, спеціальності (професії)»* [3].

Тобто зазначені положення встановлюють чітку норму, згідно якої будь-які особливі умови доступу до освіти можуть встановлюватися лише Верховною Радою України шляхом прийняття Закону і взагалі не можуть встановлюватися актами Кабінету Міністрів України і органів державної влади (на кшталт Міністерства освіти і науки України) чи місцевого самоврядування.

При цьому такі особливі умови доступу можуть встановлюватися лише відповідно до **Принципу верховенства права в галузі освіти** [8], **Принципу доступної освіти** [9], **Принципу безпеки і гідності людини** [10], **Принципу україномовної освіти** [10] та лише з дотриманням норм **Конституції України**.

В свою чергу, відповідно до вказаних принципів, будь-який Закон про особливі умови доступу до освіти не може обмежувати доступ до платної вищої освіти будь-якого рівня, запровадження якого належить до компетенції закладів освіти.

Також такий Закон не може обмежувати доступ до першого рівня безоплатної освіти (за рахунок державних і місцевих асигнувань) на умовах наявності у вступників до закладів вищої освіти певних специфічних знань (на зразок високого рівня знання іноземної мови, знання права чи історії, загальної наукової компетенції тощо), які не надаються в закладах загально-обов'язкової середньої освіти, оскільки ці специфічні знання здобувачі освіти лише планують отримати в майбутньому у закладах освіти. В іншому випадку, такі особливі умови будуть вважатися дискримінацією за мовними ознаками

та соціальним і майновим станом, відповідно до якого одні особи мають можливість сплачувати отримання додаткових специфічних знань під час навчання в закладах загальнообов'язкової середньої освіти, а інші – ні.

Враховуючи зазначене, можливо зробити висновок про те, що Закон про встановлення особливих умов доступу до освіти, у разі його прийняття, може визначати лише рівень специфічної компетенції, якою повинен володіти здобувач спеціальної освіти (відповідно до галузі освіти та науки) для переходу на наступний (не перший) курс цієї спеціальної освіти і лише у випадку отримання такої освіти на безоплатній основі (за рахунок державних і місцевих асигнувань) у закладах державної і комунальної форми власності.

Цей висновок підтверджується положеннями частини 1 статті 4 **ЗУ про вищу освіту**, згідно яких «не вважається дискримінацією права на здобуття вищої освіти встановлення обмежень і привілеїв, що визначаються специфічними умовами здобуття вищої освіти, зумовленими особливостями отримання кваліфікації» [1].

Враховуючи зазначене, Закон про встановлення особливих умов доступу до освіти, у разі його прийняття, можливо застосовувати лише щодо отримання безоплатної освіти (за рахунок державних і місцевих асигнувань) в закладах державної і комунальної форми власності і лише наступним чином.

Для освіти, яка на прохання або за замовленням здобувача освіти викладається конкретною іноземною мовою або основною складовою і головним елементом кваліфікації (або спеціальності) якої є **знання конкретної іноземної мови** (наприклад, освіта філолога або перекладача іноземної мови), Закон може встановлювати особливі умови доступу (обмеження і привілеї, що ґрунтуються на рівні знання такої іноземної мови) здобувачів освіти до наступного (не першого) курсу освітнього або освітньо-наукового рівня такої спеціальної (відповідно до галузі освіти та науки) безоплатної освіти за ознаками знання відповідної іноземної мови.

Для освіти, основною складовою і головним елементом кваліфікації (або спеціальності) якої є **наявність певної специфічної компетенції** (наприклад, певний рівень і обсяг знань права для юриста), Закон може встановлювати особливі умови доступу (обмеження і привілеї, засновані на рівні та обсязі таких знань) здобувачів освіти до наступного (не першого) курсу освітнього або освітньо-наукового рівня такої спеціальної (відповідно до галузі освіти та науки) безоплатної освіти за ознаками наявності у здобувача освіти відповідного рівня і обсягу знань.

Зазначені положення і висновки сформували наступне правило в галузі освіти:

Правило № 3: Особливі умови доступу (зокрема, обмеження і привілеї) до певного (не першого) курсу освітнього або освітньо-наукового рівня і певної спеціальності (професії) вищої освіти можуть встановлюватися лише Законом і лише щодо безоплатної вищої освіти та повинні визначатися специфічними умовами здобуття такої освіти, зумовленими особливостями отримання кваліфікації.

4. Основними положеннями, які викликали багато правових дискусій, є положення частин 1, 3, 11, 16 і 17 статті 44 **ЗУ про вищу освіту**, якими встановлено наступне:

«1. Прийом на навчання до закладів вищої освіти здійснюється на конкурсній основі відповідно до Умов прийому на навчання для здобуття вищої освіти, затверджених центральним органом виконавчої влади у сфері освіти і науки. Умови конкурсу повинні забезпечувати дотримання прав особи у сфері освіти....

3. Громадяни мають право безоплатно здобути вищу освіту в державних і комунальних навчальних закладах на конкурсній основі...

11. Прийом на основі ступеня магістра для здобуття ступеня доктора філософії або доктора мистецтва здійснюється за результатами вступних випробувань...

16. Підставою для зарахування особи на навчання є виконання вимог Умов прийому на навчання для здобуття вищої освіти, правил прийому та укладання договору про навчання між закладом вищої освіти та вступником ...

17. Умови прийому на навчання для здобуття вищої освіти не є регуляторним актом» [1].

Неоднозначне трактування і неправильне застосування цих положень пов'язано насамперед з тим, що вони не містять чіткого розмежування вимог до платної і вимог до безоплатної вищої освіти, які мають відмінності у регулюванні, зокрема, в частині встановлення умов доступу до освіти шляхом затвердження Правил прийому на навчання.

В зв'язку з цим, зазначені положення необхідно розуміти і трактувати через призму **Принципу верховенства права в галузі освіти** [8], **Принципу доступної освіти** [9], **Принципу рівності прав у галузі освіти** [10] та **Принципу україномовної освіти** [10], а також з урахуванням вищевикладених **Правил № 1-3**.

В свою чергу, згідно **Принципу верховенства права в галузі освіти** [8], **Принципу рівності прав у галузі освіти** [10] і **Принципу доступної освіти** [9], Держава (зокрема, в особі органів державної влади, органів місцевого самоврядування та/або їхніх посадових осіб) не має права обмежувати (у тому числі, шляхом проведення конкурсів, іспитів, тестів, оцінювань чи будь-яких інших випробувань) доступ

до навчання у закладах освіти приватної форми власності на платній та безоплатній основі, а також не має права обмежувати доступ до навчання на платній основі в закладах освіти державної і комунальної форми власності.

Враховуючи зазначене і відповідно до побудови першого речення частини 1 статті 44 **ЗУ про вищу освіту** [1], ці положення необхідно розуміти таким чином, що Умови прийому на навчання для здобуття вищої освіти можуть встановлювати умови конкурсу (іспитів, оцінювань чи інших випробувань) лише для осіб, які бажають здобувати безоплатну вищу освіту у закладах вищої освіти державної і комунальної форми власності.

При цьому, враховуючи **Принцип української освіти** [10], **Принцип доступної освіти** [9] і **Правило № 3**, зазначені конкурсні умови повинні базуватися на загальному обсязі знань, які надавалися здобувачу освіти на попередньому рівні освіти відповідно до освітньої програми, і не можуть містити особливі або специфічні умови доступу до освіти (на кшталт знання іноземної мови чи наявності відповідної компетенції), які можуть встановлюватися лише Законом і лише в якості умови переходу на наступний (не перший) курс освітнього або освітньо-наукового рівня здобувачів спеціальної безоплатної освіти (відповідно до галузі освіти та науки), при умові, що основною складовою і головним елементом кваліфікації (або спеціальності) такої освіти є наявність певної специфічної компетенції (наприклад, певний рівень і обсяг знань іноземної мови для філологів і перекладачів іноземної мови або права для юристів тощо).

Відповідно, прийом на навчання на платній та безоплатній основі (крім державних чи комунальних асигнувань) у заклади освіти будь-якої форми власності повинен здійснюватися на всі види, рівні і форми освіти лише згідно правил і умов, що встановлюються безпосередньо закладом освіти, тобто - поза конкурсом, правила якого визначаються вищевказаними Умовами прийому на навчання. При цьому правила і умови прийому на навчання закладу освіти також не можуть жодним чином обмежувати доступ до освіти і не можуть містити дискримінаційні вимоги.

Тобто прийом на навчання (на рівень бакалавра, магістра та доктора філософії) на платній основі має здійснюватися лише на умовах, визначених безпосередньо закладами освіти України і за їхнім власним рішенням, - приміром, на основі мотиваційних листів, наукових досягнень та подібних елементів, як це реалізується в європейських та інших цивілізованих державах.

В зв'язку з цим, всі спроби Міністерства освіти і науки України застосувати до платної освіти

Умови прийому на навчання, встановлені відповідно до положень частин 1, 3, 11, 16 і 17 статті 44 **ЗУ про вищу освіту**, є неправомірними.

Враховуючи зазначене, можливо зробити висновки про формування наступного правила у галузі освіти:

Правило № 4: Умови прийому на навчання для здобуття вищої освіти, встановлені органами державної влади, можуть застосовуватися лише до осіб, які бажають здобувати освіту у закладах вищої освіти державної і комунальної форми власності на безоплатній основі (за рахунок державних чи місцевих асигнувань).

При цьому зазначені умови не можуть жодним чином обмежувати доступ до освіти і не можуть містити дискримінаційні вимоги, а будь-які конкурсні умови повинні базуватися на загальному обсязі знань, які надавалися здобувачу освіти на попередньому рівні освіти відповідно до освітньої програми.

Умови прийому на навчання (у тому числі, проведення конкурсів, подання заяв, укладання договорів про навчання тощо) для здобуття вищої освіти на платній основі встановлюються відповідними закладами вищої освіти.

5. Також потребують окремого аналізу норми законодавства, які передбачають можливість застосування зовнішнього незалежного оцінювання, зокрема, положення частини 1 статті 45 **ЗУ про вищу освіту**, якими визначено наступне:

«Зовнішнє незалежне оцінювання - це оцінювання результатів навчання, здобутих особою на певному освітньому рівні, яке здійснюється спеціально уповноваженою державою установою (організацією).

Зовнішнє незалежне оцінювання результатів навчання, здобутих на основі профільної середньої освіти та фахової передвищої освіти (за освітньо-кваліфікаційним рівнем молодшого спеціаліста), на першому (бакалаврському) рівні (за освітньо-кваліфікаційним рівнем спеціаліста), поряд з іншими результатами, визначеними умовами прийому на навчання для здобуття вищої освіти, використовується для прийому до закладів вищої освіти на конкурсній основі. Центральний орган виконавчої влади у сфері освіти і науки може приймати рішення про використання зовнішнього незалежного оцінювання з метою проведення атестації здобувачів вищої освіти для проведення єдиного державного кваліфікаційного іспиту або його окремих компонентів.

Зовнішнє незалежне оцінювання результатів навчання, здобутих на певному рівні вищої освіти, або організаційно-технологічні процеси його здійснення можуть використовуватися для при-

йому на навчання для здобуття вищої освіти, а також для атестації здобувачів вищої освіти» [1].

Згідно цих положень Зовнішнє незалежне оцінювання може застосовуватися лише для оцінювання результатів навчання, здобутих особою на певному освітньому рівні, і, відповідно, не може застосовуватися для оцінювання результатів вступних випробувань (конкурсів, іспитів тощо).

Враховуючи зазначене, а також **Принцип доступної освіти** [9] і **Принцип верховенства права в галузі освіти** [8], вказані положення можливо застосовувати лише до осіб, які бажають підтвердити результати свого навчання і ще не отримали відповідний документ про освіту державного зразка, який може підтверджувати результати такого навчання.

В свою чергу, особи, які підтвердили результати свого навчання і успішно завершили навчання, отримують відповідний документ про освіту державного зразка (наприклад, атестат, який підтверджує успішне закінчення середньої загальної освіти, дипломом бакалавра, спеціаліста або магістра тощо). Відповідно до положень статті 40 **ЗУ про освіту 2017 року** та частини 2 Прикінцевих та перехідних положень **ЗУ про вищу освіту**, цей документ є доказом успішного завершення навчання і результатів навчання та не потребує додаткового підтвердження. Більш того, **Конституцією України** та прийнятими на її основі законами України також не встановлено обов'язку для жодних осіб декілька разів підтверджувати результати свого навчання, яке було успішно завершено з отриманням відповідного офіційного документа про освіту. При цьому Держава не має права, оскільки це не передбачено **Конституцією України**, відмовлятися від визнання освіти (рівня освіти та результатів навчання), отриманої належним чином в закладах освіти України і підтвердженій відповідним документом про освіту державного зразка, а також не має права встановлювати додаткові умови для визнання результатів навчання (підтверджених відповідним документом про освіту) або обмежувати дійсність чи умови застосування таких документів про освіту.

Водночас результати Зовнішнього незалежного оцінювання попередніх знань можуть використовуватися в наступному при прийомі на навчання для здобуття вищої освіти відповідного рівня, але не як умова доступу до освіти, а як елемент конкурсу для здобувачів безоплатної вищої освіти.

Зважаючи на зазначене, можливо висувати про формування наступного правила в галузі освіти:

Правило № 5: Зовнішнє незалежне оцінювання може застосовуватися лише для оцінювання результатів навчання, здобу-

тих особою на певному освітньому рівні, і, відповідно, не може застосовуватися для оцінювання результатів вступних випробувань (конкурсів, іспитів тощо) до закладів вищої освіти.

6. В умовах війни особливу увагу привертають положення частини 1 статті 45 **ЗУ про вищу освіту**, якими встановлено те, що «будівлі, споруди та приміщення, в яких проводиться зовнішнє незалежне оцінювання, повинні відповідати вимогам доступності згідно з державними будівельними нормами та стандартами» [1].

При аналізі цих умов необхідно розуміти те, що здобувачі освіти, під час прийняття участі у конкурсі та інших випробуваннях (оцінюванні, іспитах тощо), знаходяться в стресових умовах протягом всього дня (очікування випробувань, участь у випробуваннях та деякий час після завершення такої участі), що впливає на швидкість їхньої реакції та дії під час загрози їхньому життю чи здоров'ю.

Враховуючи це та **Принцип безпеки і гідності людини** [10], встановлений положеннями статей 27 і 28 **Конституції України**, зазначені положення необхідно розуміти так, що в умовах війни в Україні (ракетні та бомбові обстріли території, на якій проживає цивільне населення) і нестабільності постачання електроенергії, будівлі, споруди та приміщення, в яких проводиться зовнішнє незалежне оцінювання, повинні додатково відповідати вимогам до бомбосховища з гарантованим постачання електроенергії (наявність резервного джерела електроенергії).

В іншому випадку, примушення людей до участі у конкурсах та інших випробуваннях (оцінюванні, тестах, іспитах тощо), які проводяться в будівлях, спорудах та приміщеннях, що не відповідають вищевказаним вимогам, можливо вважати знущанням над людьми та недбалістю, яка може призвести до нанесення шкоди життю і здоров'ю людей.

7. Положеннями частини 12 статті 45 **ЗУ про вищу освіту** встановлено важливий принцип проведення вступних випробувань, який є обов'язковим до застосування: «Вступні випробування, якщо такі передбачені цим Законом, проводяться державною мовою або, за бажанням вступника, іншою мовою, якою здійснюється навчання в цьому закладі вищої освіти» [1].

При цьому термін «вступні випробування» застосовується у цьому законі лише в положеннях частини 11 статті 44 **ЗУ про вищу освіту**, згідно яких «прийом на основі ступеня магістра для здобуття ступеня доктора філософії або доктора мистецтва здійснюється за результатами вступних випробувань» [1].

Враховуючи **Принцип верховенства права в галузі освіти** [8], **Принцип доступної освіти** [9] та **Принцип україномовної освіти** [10],

а також наведені вище **Правила**, подібні вступні випробування можуть встановлюватися лише для осіб, які бажають здобувати освіту ступеня доктора філософії у закладах вищої освіти державної і комунальної форми власності і лише на безоплатній основі (за рахунок державних чи місцевих асигнувань).

При цьому, як зазначено в положеннях частини 12 статті 45 **ЗУ про вищу освіту**, такі вступні випробування проводяться лише державною мовою. Іншою мовою такі випробування можуть проводитися лише за бажанням вступника (яке має бути оформлено в письмовому вигляді), при умові, що цією мовою здійснюється навчання в цьому закладі вищої освіти (відповідно до освітньої програми).

Більш того, як зазначалося раніше, зазначені вступні випробування для здобувачів безоплатної освіти не можуть містити особливі або специфічні умови доступу до освіти (на кшталт знання іноземної мови чи наявності відповідної компетенції).

Відповідно, прийом на навчання на платній основі у заклади вищої освіти будь-якої форми власності для здобуття ступеня доктора філософії здійснюється без вступних випробувань, а лише на основі, приміром, мотиваційних листів, наукових досягнень та подібних елементів, як це реалізовується в європейських та інших цивілізованих державах.

8. Значну кількість правових дискусій викликають положення частини 3 статті 45 **ЗУ про вищу освіту**, згідно яких *«завдання для проведення зовнішнього незалежного оцінювання (банк завдань) розробляються педагогічними, науковими, науково-педагогічними працівниками та іншими фахівцями у відповідній сфері»* [1].

Це пов'язано зі спробами Міністерства освіти і науки України застосувати зовнішнє незалежне оцінювання для оцінювання результатів вступних випробувань осіб, які вступають до закладів вищої освіти для отримання третього освітньо-наукового рівня освіти ступеня «Доктор філософії».

В свою чергу, на момент проведення цього дослідження в Україні не існувало і не існує жодного державного органу, організації та підприємства, які мають повноваження і компетенцію для визначення рівня наукових здібностей і досягнень осіб, які вступають до закладів вищої освіти для отримання третього освітньо-наукового рівня освіти ступеня «Доктор філософії».

При цьому одним із елементів вступних випробувань, які Міністерство освіти і науки України запровадило у формі Єдиного фахового іспиту для здобувачів третього освітньо-наукового рівня освіти, є тест під назвою «загальна навчальна компетентність».

Враховуючи зазначене, особливу увагу необхідно звернути на те, що, відповідно до цих положень завдання для проведення оцінювання повинні розроблятися фахівцями у відповідній сфері (галузі, області) освіти і науки, які мають відповідну спеціальність (кваліфікацію), що відповідає конкретному предмету вивчення (дисципліні) акредитованої (атестованої) освітньої програми, на основі якого розроблено таке оцінювання, і який є загальнообов'язковим для всіх здобувачів освіти.

В свою чергу, в Україні відсутня така сфера освіти і науки та такі предмети вивчення, як «загальна навчальна компетентність» і у жодному закладі освіти України не викладається предмет «загальна навчальна компетентність».

Відповідно, будь-який тест з загальної навчальної компетенції (так звані ТЗНК) не може підготувати жоден спеціаліст в Україні і до нього не може підготуватися жоден здобувач освіти в Україні. Тобто створення цих ТЗНК можливо вважати науковим і освітнім шахрайством, запровадженим з метою знущення над здобувачами освіти. Більш того, враховуючи значний обсяг всієї наукової і освітньої інформації у всьому Світі (яку не вміщує навіть Енциклопедія), ніхто у цьому Світі не має здібностей і можливостей знати і пам'ятати всю цю інформацію. Також є неможливим об'єктивне визначення меж і обсягу всесвітньої інформації, яку можна віднести до «загальної навчальної компетенції».

Враховуючи зазначене, можливо зробити висновки про те, що будь-які завдання, розроблені для проведення зовнішнього незалежного оцінювання (у тому числі, із застосуванням ТЗНК), не можуть використовуватися для проведення будь-яких конкурсів та інших вступних випробувань для прийому на навчання до закладів вищої освіти для отримання третього освітньо-наукового рівня освіти ступеня «Доктор філософії».

9. Найбільшу кількість правових спорів викликали положення пункту 23 частини 2 Прикінцевих та перехідних положень **ЗУ про вищу освіту**, якими встановлено те, що *«у 2022, 2023, 2024 роках прийом на навчання для здобуття вищої освіти здійснюється в особливому порядку, визначеному центральним органом виконавчої влади у сфері освіти і науки, без дотримання вимог цього Закону»* [1].

На підставі вищевказаних положень Міністерство освіти і науки України видало у 2024 році безліч Наказів щодо прийому на навчання, якими повністю нівелювало права громадян України, встановлені міжнародними актами і **Конституцією України**.

Однак, необхідно звернути увагу на те, що вказаними положеннями не обмежено права громадян України, а лише введено новий термін «особливий порядок».

Відповідно, будь-який Порядок прийому на навчання для здобуття вищої освіти, прийнятий згідно цих положень, повинен містити у своїй назві слово «Особливий», яке буде відрізняти цей порядок від інших подібних порядків.

В свою чергу, всі Порядки прийому на навчання для здобуття вищої освіти або інші нормативно-правові акти у цій галузі, які не містять у своїй назві фразу «Особливий порядок» не можуть вважатися порядками, прийнятими відповідно до цих положень пункту 23 частини 2 Прикінцевих та перехідних положень **ЗУ про вищу освіту** і взагалі не можуть встановлювати жодних особливих умов.

В свою чергу, станом на момент проведення цього дослідження, в Україні не існувало і не існує жодного «Особливого порядку прийому на навчання для здобуття вищої освіти», встановленого центральним органом виконавчої влади у сфері освіти і науки.

Крім того, враховуючи відсутність будь-яких законів, якими було б встановлено обмеження прав і свобод громадян України, передбачених у положеннях статей 19, 22, 24, 43, 48 і 53 **Конституції України** (тобто, такі права і свободи на сьогоднішній день є необмеженими і діють в повному обсязі), зазначений особливий порядок має відповідати вимогам **Конституції України** і вимогам **ЗУ про освіту 2017 року**.

При цьому, в частині дотримання вимог **ЗУ про вищу освіту**, цей особливий порядок, у разі його прийняття, має відповідати тим вимогам цього закону, які захищають і надають можливість людям реалізувати свої права і свободи, встановлені **Принципом верховенства права в галузі освіти** [8], **Принципом доступної освіти** [9], **Принципом рівних прав у галузі освіти** [10] та **Умовами і строками доведення до населення основних вимог в галузі освіти** [7], що закріплені нормами **Конституції України**, міжнародними правовими нормами і нормами **ЗУ про освіту 2017 року**.

Отже, цей особливий порядок не може обмежувати доступ до освіти на платній основі у жодному закладі освіти, шляхом встановлення, запровадження і проведення будь-яких конкурсів, випробувань, іспитів, оцінювань, тестів та подібного, а також будь-яким іншим чином.

Також, як зазначалося раніше, цей особливий порядок не може обмежувати доступ до безоплатної освіти, шляхом встановлення, запровадження і проведення будь-яких не передбачених Законом конкурсів (випробувань, іспитів, оцінювань, тестів та подібного), які містять або можуть містити особливі або специфічні умови доступу до освіти (на зразок знання іноземної мови чи наявності відповідної компетенції).

Враховуючи зазначене, а також **Принцип верховенства права в галузі освіти** [8],

Принцип доступної освіти [9], **Принцип рівних прав у галузі освіти** [10] та **Умови і строки доведення до населення основних вимог в галузі освіти** [7], що закріплені нормами **Конституції України**, міжнародними правовими нормами і нормами **ЗУ про освіту 2017 року**, зазначені положення необхідно розуміти наступним чином:

Будь-який порядок, прийнятий відповідно до положень пункту 23 частини 2 Прикінцевих та перехідних положень **ЗУ про вищу освіту**, повинен містити у своїй назві слова «Особливий порядок», має бути доведений до населення в порядку, встановленому законом, і не може обмежувати доступ до освіти на платній основі у жодному закладі освіти, у тому числі, шляхом запровадження конкурсів та інших вступних випробувань, встановлення умов ліцензування, встановлення порядку прийняття заяв, укладання договорів про навчання, зарахування на навчання, а також шляхом обмеження форм, рівнів і видів освіти за будь-якими ознаками та будь-яким іншим чином.

10. Окрему увагу необхідно звернути на положення частини 2 статті 68 **ЗУ про освіту 2017 року**, якими встановлено те, що «органи управління у сфері освіти забезпечують обов'язкове громадське обговорення проектів нормативно-правових актів, що стосуються системи освіти, та участь представників громадськості у підготовці та прийнятті цих документів» [3].

При цьому згідно положень пункту 25 частини 1 статті 1 **ЗУ про освіту 2017 року**:

«система освіти - сукупність складників освіти, рівнів і ступенів освіти, кваліфікацій, освітніх програм, стандартів освіти, ліцензійних умов, закладів освіти та інших суб'єктів освітньої діяльності, учасників освітнього процесу, органів управління у сфері освіти, а також нормативно-правових актів, що регулюють відносини між ними» [3].

Таким чином, можливо робити висновок про те, що організація і забезпечення громадського обговорення кожного акта Центрального органу виконавчої влади та будь-якого іншого органу управління і контролю у цій сфері, який стосується прав і свобод людей (у тому числі, щодо правил прийому і зарахування на навчання та інших умов доступу до освіти) є обов'язком такого органу. Відповідно, акти Центрального органу виконавчої влади у сфері освіти і науки, а також будь-яких інших органів управління і контролю у цій сфері, щодо яких не було забезпечено відкрите громадське обговорення, є такими, що прийняті з порушенням вимог **ЗУ про освіту 2017 року**, тобто є протиправними, незаконними та нечинними.

Зазначені висновки і положення **ЗУ про освіту 2017 року** сформулювали наступне правило:

Правило № 6: Органи управління у сфері освіти зобов'язані забезпечити громадське обговорення проєктів актів, що стосуються системи освіти та/або прав і свобод людей, а також забезпечити участь представників громадськості у підготовці та прийнятті цих документів. Акти органів управління у сфері освіти, що стосуються системи освіти та/або прав і свобод людей, щодо яких не було забезпечено відкрите громадське обговорення, є протиправними, незаконними та нечинними.

2.2. Додаткові особливості прийому на навчання для здобуття вищої освіти ступеня доктор філософії, визначені Постановою КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії.

1. Межі застосування Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії.

При дослідженні цього нормативно-правового акту насамперед необхідно звернути увагу на те, що положеннями пункту 1 **Постанови КМУ №261 щодо підготовки доктора філософії** встановлено чіткі межі її застосування: *«Цей Порядок визначає механізм підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та здобувачів наукового ступеня доктора наук (далі - здобувачі)»* [6].

Тобто цей Порядок може визначати лише механізм підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та здобувачів наукового ступеня доктора наук і не може встановлювати жодних умов доступу до такої освіти, жодних умов прийому на навчання і жодних умов вступу до аспірантури (до закладу освіти) та подібного.

При цьому положеннями пункту 10 цієї **Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії** встановлено те, що: *«Покладення закладом на здобувача обов'язків, не пов'язаних з виконанням освітньо-наукової програми або підготовкою в докторантурі, забороняється»* [6].

Із зазначеного слідує те, що згідно цього Порядку здобувачі освіти мають обов'язки, пов'язані лише з виконанням освітньо-наукової програми, і жоден орган державної влади і заклад освіти не мають права на підставі цього Порядку вимагати від здобувача освіти приймати участь у будь-якому конкурсі для вступу в аспірантуру та отримання права на вищу освіту у цьому закладі (у тому числі, шляхом оцінювання, тестів, іспитів, співбесіди, презентації дослідницьких пропозицій чи досягнень або інших форм вступних випробувань).

При цьому також необхідно звернути увагу на те, що положеннями пункту 4 **Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії** передбачено два варіанти отримання освіти:

«Підготовка осіб в аспірантурі (ад'юнктурі) та докторантурі здійснюється:

за рахунок видатків державного бюджету у державних закладах (державне замовлення) та за рахунок видатків місцевих бюджетів у комунальних закладах (регіональне замовлення);

за рахунок коштів фізичних (юридичних) осіб (на умовах контракту, зокрема за кошти грантів, які отримав заклад на проведення наукових досліджень, за якими передбачається підготовка здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії або здобувачів наукового ступеня доктора наук)» [6].

Тобто цей Порядок передбачає можливість отримання в закладах освіти України вищої освіти ступеня «Доктора філософії» та наукового ступеня «Доктор наук» як на платній основі, так і на безоплатній основі (за рахунок видатків державного та/або місцевого бюджетів).

Також положеннями пункту 10 **Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії** встановлено те, що: *«Здобувачі можуть брати участь у конкурсах на отримання грантової підтримки наукових досліджень та стипендій, заснованих на честь видатних діячів науки, освіти, культури, громадських діячів, а також заснованих Президентом України, Кабінетом Міністрів України, державними чи недержавними органами, підприємствами, установами чи організаціями»* [6].

При цьому застосування в цих положення дієслова «можуть» означає, що ці положення не встановлюють жодного обов'язку для здобувачів, виконання якого може вплинути на доступність освіти, а лише надають право участі у конкурсі для отримання грантової підтримки.

2. Порядок і умови застосування окремих положень Постанови КМУ №261 щодо підготовки доктора філософії.

2.1. Положеннями пункту 13 Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії встановлено наступне:

«Вчений, який є доктором наук, може здійснювати одночасне наукове консультування (керівництво) не більше п'яти здобувачів, у тому числі не більше трьох здобувачів наукового ступеня доктора наук.

Вчений, який є доктором філософії (кандидатом наук), може здійснювати одночасне наукове керівництво не більше трьох здобувачів ступеня доктора філософії» [6].

При цьому зазначені положення необхідно трактувати відповідно до **Принципу верховенства права в галузі освіти** [8] і **Принципу доступної освіти** [9], згідно яких права і свободи осіб в частині доступу до платної освіти та до безоплатної освіти (крім освіти за рахунок державних і місцевих асигнувань) не можуть обмежуватися жодним чином, - у тому числі, не можуть обмежуватися шляхом встановлення залежності від кількості вчених у закладі освіти і

від кількості здобувачів освіти, освітньо-науковою діяльністю яких можуть здійснювати керівництво такі вчені.

Більш того, при наданні платної освіти (освітньої послуги), лише заклад освіти (як і будь-який суб'єкт господарювання) може визначати свої можливості щодо надання такої послуги (як і адвокати та нотаріуси можуть визначати самостійно кількість своїх клієнтів), а не орган державної влади – інакше, це було би грубим порушенням принципів ведення господарської діяльності.

Враховуючи вищевикладене, положення пункту 13 **Постанови КМУ №261 щодо підготовки доктора філософії** можливо застосовувати лише щодо здобувачів освіти, які отримують безоплатну освіту за рахунок державних і місцевих асигнувань у закладах державної і комунальної власності.

При цьому, навіть у випадку надання платної освіти, зазначені положення можливо розглядати не як обов'язок, а лише як право вчених у відносинах із закладом освіти обмежувати своє наукове керівництво певною кількістю здобувачів освіти.

2.2. Положеннями частини 1 пункту 14 **Постанови КМУ №261 щодо підготовки доктора філософії** встановлено наступне:

«Вступ до закладу з метою підготовки в аспірантурі (ад'юнктурі) здійснюється на конкурсній основі відповідно до цього Порядку, Умов прийому на навчання до закладів вищої освіти, затверджених МОН, та правил прийому до відповідного закладу, затверджених вченою радою цього закладу» [6].

Також положеннями частини 1 пункту 15 **Постанови КМУ №261 щодо підготовки доктора філософії** встановлено наступне:

«Для участі у проходженні вступних випробувань особа подає всі необхідні для вступу документи згідно з правилами прийому до закладу у строки, визначені такими правилами прийому» [6].

Крім того, положеннями пункту 17 **Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії** встановлено наступне:

«Прийом на навчання для здобуття ступеня доктора філософії здійснюється за результатами:

єдиного вступного іспиту з іноземної мови, проведеного Українським центром оцінювання якості освіти відповідно до законодавства;

вступного іспиту із спеціальності або спеціальностей для міждисциплінарної програми (в обсязі програми рівня вищої освіти магістра з відповідної спеціальності);

інших форм вступних випробувань (іспити, співбесіди, презентації дослідницьких пропозицій чи досягнень).

Вступник, який підтвердив свій рівень знань з іноземної мови, зокрема англійської мови, в обсязі, який відповідає рівню B2 Загальноєвропейських рекомендацій з мовної освіти, дійсним сертифікатом тестів TOEFL або International English Language Testing System, або сертифікатом Cambridge English Language Assessment, може не складати єдиний вступний іспит з іноземної мови. Під час визначення результатів конкурсу зазначені сертифікати прирівнюються до результатів єдиного вступного іспиту з іноземної мови з найвищим балом» [6].

Також положеннями пункту 18 **Постанови КМУ №261 щодо підготовки доктора філософії** встановлено наступне:

«Вступні випробування до закладу для підготовки в аспірантурі (ад'юнктурі) проводяться предметними комісіями, склад яких формується та затверджується у порядку, визначеному закладом.

За результатами проведення вступних випробувань до закладу для підготовки в аспірантурі (ад'юнктурі) приймальна комісія приймає рішення щодо кожного вступника за процедурою, визначеною правилами прийому.

Наказ керівника закладу про зарахування до закладу для підготовки в аспірантурі (ад'юнктурі), прийнятий на підставі рішення приймальної комісії, оприлюднюється в установленому порядку. Відповідна інформація вноситься до Єдиної державної електронної бази з питань освіти» [6].

Найперше необхідно звернути увагу на те, що ці положення не відповідають напрямку і основній суті **Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії**, яка визначена у вимогах пункту 1, згідно яких цей Порядок може визначати лише механізм підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та здобувачів наукового ступеня доктора наук і не може встановлювати жодних умов доступу до такої освіти, жодних умов прийому на навчання і жодних умов вступу до аспірантури (до закладу освіти) та подібного, – тобто положення частини 1 пункту 14, частини 1 пункту 15 та пунктів 17 і 18 **Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії** виходять за межі правового механізму, встановленого пунктом 1 цього Порядку.

Відповідно, ці положення частини 1 пункту 14, частини 1 пункту 15 та пунктів 17 і 18 **Постанови КМУ № 261 щодо підготовки доктора філософії** мають лише **рекомендаційний характер** для закладів освіти і **не є обов'язковими до застосування**.

При цьому згідно **Принципу верховенства права в галузі освіти** [8] і **Принципу доступної освіти** [9] права і свободи в частині доступу до платної освіти та до безоплатної освіти (крім освіти за рахунок державних і місцевих асигну-

вань) не можуть обмежуватися жодним чином – і лише заклад освіти (як і будь-який суб'єкт господарювання) може визначати свої можливості щодо надання такої послуги, а не орган державної влади.

Отже, застосування зазначених положень не може обмежувати права і свободи (шляхом встановлення конкурсів, іспитів, тестів, оцінювання та інших випробувань) в частині доступу до платної освіти та безоплатної освіти (крім освіти за рахунок державних і місцевих асигнувань) в аспірантурі закладів освіти.

Враховуючи зазначене, можливо знову зробити висновок про те, що вищевказані положення частини 1 пункту 14, частини 1 пункту 15 та пунктів 17 і 18 **Постанови КМУ №261 щодо підготовки доктора філософії** мають **рекомендаційний характер** (не є обов'язковими до застосування) і можуть застосовуватися закладами освіти лише щодо здобувачів освіти, **які отримують безоплатну освіту** за рахунок державних і місцевих асигнувань.

Також зазначені положення (в частині встановлення конкурсів, іспитів та інших випробувань) повинні відповідати **Принципу україномовної освіти** [10] і **Загальним особливостям прийому на навчання для здобуття вищої освіти**, згідно яких:

— мовою освітнього процесу на всіх рівнях в закладах освіти є державна (українська) мова і знання іноземної мови не може бути умовою для отримання освіти, крім випадків використання мов в окремих видах та на окремих рівнях освіти (наприклад, освіта філолога або перекладача іноземної мови);

— всі конкурси та інші вступні випробування в галузі освіти і науки в Україні проводяться лише державною мовою, крім випадків використання мов в окремих видах та на окремих рівнях освіти (наприклад, освіта філолога або перекладача іноземної мови).

Крім того, зазначені положення не можуть застосовуватися для встановлення результатів навчання чи наявності компетенції, яка вже підтверджена відповідними документами державного зразка.

Більш того, вказані положення повинні відповідати **Загальним особливостям прийому на навчання для здобуття вищої освіти**, згідно яких встановлено наступне:

— умови прийому на навчання для здобуття вищої освіти, в частині визначення умов конкурсу, можуть встановлювати конкурсні умови (зокрема, умови іспитів, оцінювань та подібних випробувань) лише для осіб, які бажають здобувати освіту у закладах вищої освіти державної і комунальної форми власності і лише на безоплатній основі (за рахунок державних чи місцевих асигнувань);

— конкурсні умови (зокрема, умови іспитів, оцінювань та подібних випробувань) не можуть містити особливі або специфічні умови доступу до освіти (на кшталт знання іноземної мови чи наявності відповідної компетенції), які можуть встановлюватися **лише Законом** і лише для здобувачів **спеціальної** (відповідно до галузі освіти та науки) безоплатної освіти, до наступного (не першого) курсу освітнього або освітньо-наукового рівня такої спеціальної освіти, при умові, якщо основною складовою і головним елементом кваліфікації (або спеціальності) такої освіти є наявність певної специфічної компетенції (наприклад, певний рівень і обсяг знань іноземної мови для філологів і перекладачів іноземної мови або права для юристів тощо).

Крім того, вказані положення повинні відповідати **Загальним особливостям прийому на навчання для здобуття вищої освіти** і не можуть містити жодних дискримінаційних ознак.

Відповідно, застосування зазначених положень не може обмежувати права і свободи шляхом встановлення конкурсів та інших вступних випробувань в частині доступу до платної освіти та безоплатної освіти (крім освіти за рахунок державних і місцевих асигнувань) в аспірантурі закладів освіти, незалежно від форми власності.

Узагальнюючи вищевикладене, можливо зробити висновок про те, що вказані положення частини 1 пункту 14, частини 1 пункту 15 та пунктів 17 і 18 **Постанови КМУ №261 щодо підготовки доктора філософії** мають **рекомендаційний характер** (не є обов'язковими до застосування), можуть застосовуватися закладами освіти лише **в межах конкретних умов конкурсів** (іспитів, тестів, оцінювань та інших випробувань), **встановлених Законом**, а також лише щодо здобувачів освіти наступного (не першого) курсу освітнього або освітньо-наукового рівня, **які отримують спеціальну** (відповідно до галузі освіти та науки) **безоплатну освіту** за рахунок державних і місцевих асигнувань, при умові, якщо основною складовою і головним елементом кваліфікації (або спеціальності) такої освіти є наявність певної специфічної компетенції (наприклад, певний рівень і обсяг знань іноземної мови для філологів і перекладачів іноземної мови або права для юристів тощо).

Також необхідно звернути увагу на те, що при застосуванні положень частини 1 пункту 14, частини 1 пункту 15 та пунктів 17 і 18 **Постанови КМУ №261 щодо підготовки доктора філософії** органи державної влади і заклади освіти повинні дотримуватися **Принципу безпеки і гідності людини** [10].

Враховуючи зазначене вище такі положення не можуть застосовуватися до здобувачів **платної освіти**, оскільки це буде вважатися приму-

шенням осіб (які щодня працюють аби заробити кошти для одночасного забезпечення платної освіти і належного рівня свого життя) припинити працювати на користь підготовки до конкурсів та/або вступних випробувань (встановлених цими положеннями) – і, відповідно, відмовитися від належного рівня свого життя (оскільки всі кошти, що залишаться, вони мають витратити на оплату освіти) та проживати в нелюдських умовах (бідність і голод), які будуть принижувати їхню гідність.

Крім того, зазначені положення не можуть примушувати здобувачів готуватися до конкурсів та вступних випробувань, а також приймати в них участь в екстремальних стресових і нелюдських умовах, а саме при відсутності належного постачання електроенергії і при постійному очікуванні повітряної тривоги та ракетних і бомбових ударів, оскільки такі дії наражають людину на небезпеку і піддають її життя і здоров'я ризику, піддають людину нелюдському чи такому, що принижує її гідність, поводженню, а також порушують або обмежують її право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї (що включає достатнє харчування, одяг, житло), не дозволяючи одночасно з підготовкою до конкурсів працювати і заробляти собі на життя працюю.

3. Висновок.

За результатом проведеного дослідження можливо визначити наступні основні Загальні і Додаткові особливості прийому на навчання для здобуття вищої освіти в Україні.

Загальні особливості прийому на навчання для здобуття вищої освіти.

Умови доступу до платної вищої освіти можуть визначатися лише закладами вищої освіти на власний розсуд і не підлягають державному регулюванню. Умови доступу до безоплатної освіти (що здобувається за рахунок державних і місцевих асигнувань) можуть визначатися лише Законом України «Про освіту» відповідно до норм **Конституції України** і не можуть визначатися спеціальними законами та актами органів виконавчої влади.

Додаткові особливості прийому на навчання до закладів освіти України для здобуття вищої освіти третього освітньо-наукового рівня ступеня «Доктор філософії».

Положення частини 1 пункту 14, частини 1 пункту 15 та пунктів 17 і 18 «Порядку підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах)», затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 23 березня 2016 року за № 261, мають рекомендаційний характер (не є обов'язковими до застосування) і можуть застосовуватися лише щодо здобувачів освіти наступного (не першого) освітнього або

освітньо-наукового рівня, які отримують або бажають отримати спеціальну (відповідно до галузі освіти та науки) безоплатну освіту за рахунок державних і місцевих асигнувань, при умові, якщо основною складовою і головним елементом кваліфікації (або спеціальності) такої освіти є наявність певної специфічної компетенції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про вищу освіту». (01.07.2014). № 556–VII.
2. Закон України «Про освіту». (23.05.1991). № 1060–XII.
3. Закон України «Про освіту». (05.09.2017). № 2145–VIII.
4. Закон Української РСР «Про народну освіту». (28.06.1974). Постанова № 2779–VIII.
5. Конституція України. (28.06.1996). № 254к/96–ВР.
6. Постанова Кабінету Міністрів України «Порядок підготовки здобувачів вищої освіти ступеня доктора філософії та доктора наук у закладах вищої освіти (наукових установах)». (23.03.2016). № 261.
7. Marinich V., Myklush M., Holub S. та ін. Особливості регулювання освіти в Україні. Частина 4: умови і строки доведення до населення основних вимог в галузі освіти. *Economics Finances Law*. № 8. DOI:10.37634/efp.2024.8.11.
8. Marinich V., Myklush M., Holub S. Правове регулювання освіти в Україні. Частина 1: Особливості верховенства права в галузі освіти в умовах воєнного стану. *Uzhhorod National University Herald Series Law*. № 84. С. 177–181. DOI:10.24144/2307-3322.2024.84.1.26.
9. Marinich V., Myklush M. Правове регулювання освіти в Україні. Частина 2: Доступність освіти в умовах воєнного стану. *Uzhhorod National University Herald Series Law*. № 84. С. 182–188. DOI:10.24144/2307-3322.2024.84.1.27.
10. Myklush M., Holub S. Правове регулювання освіти в Україні. Частина 3: рівність прав, безпека і гідність здобувачів освіти, мовні умови вступу до закладу освіти в умовах воєнного стану. *Uzhhorod National University Herald Series Law*. № 84. С. 189–196. DOI:10.24144/2307-3322.2024.84.1.28.
11. The Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom (Council of Europe). (04.11.1950).
12. The Universal Declaration of Human Rights (UN). (10.12.1948). Resolution №217 A (III).

УДК 341:351

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.89>

НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ МІНІСТЕРСТВА МОЛОДІ ТА СПОРТУ УКРАЇНИ

Марущак О.А.,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного,
цивільного та господарського права і процесу
юридичного факультету,
Пенітенціарна академія України
ORCID: 0000-0001-6153-9868

Марущак О.А. Нормативно-правове регулювання міжнародної діяльності Міністерства молоді та спорту України

Статтю присвячено висвітленню особливостей нормативно-правового регулювання міжнародної діяльності Міністерства молоді та спорту України. З'ясовано зміст понять «правове регулювання» та «нормативно-правове регулювання», зважаючи на існуючі наукові підходи до його розуміння. Визначено, що нормативно-правове регулювання є частиною правового регулювання та зосереджується на впливі через нормативно-правові акти, тоді як правове регулювання включає в себе ширший спектр інструментів та механізмів правового впливу. Зроблено висновок, що нормативно-правове регулювання здійснюється виключно за допомогою правових норм, зовнішнім виразом яких є джерела нормативно-правового регулювання. Автором проаналізовано нормативно-правову базу, яка регламентує міжнародну співпрацю в сфері молоді та спорту, включаючи закони України, укази Президента України, постанови Кабінету Міністрів, а також міжнародні договори та угоди, ратифіковані Україною.

Особлива увага приділяється механізмам імплементації міжнародних стандартів у національне законодавство, а також ролі Міністерства молоді та спорту у формуванні та реалізації державної політики у відповідній сфері. Визначаються основні проблеми та виклики, що стоять перед Міністерством у контексті забезпечення ефективного правового регулювання міжнародної діяльності, а також надаються рекомендації щодо вдосконалення нормативно-правової бази. Вдосконалення нормативно-правової бази та активна участь у міжнародних проєктах допоможуть Україні досягти високих стандартів у цих галузях.

У результаті дослідження автор приходить до висновку, що співпраця між Міністерством молоді та спорту України й іншими державними та недержавними інституціями, що займаються

міжнародною діяльністю, є необхідною умовою для успішного розвитку молодіжної політики та спорту в Україні. Вдосконалення нормативно-правового регулювання міжнародної діяльності Міністерства молоді та спорту України є необхідною умовою для підвищення ефективності його роботи, покращення міжнародної співпраці та інтеграції України у світовий спортивний рух.

Ключові слова: правове регулювання, нормативно-правове регулювання, Міністерство молоді та спорту України, міжнародна діяльність, молодіжна політика, спорт, ратифікація, міжнародні договори.

Marushchak O. Legal regulation of the international activities of the Ministry of Youth and Sports of Ukraine.

The article is devoted to highlighting the features of the normative and legal regulation of the international activities of the Ministry of Youth and Sports of Ukraine. The content of the concepts of «legal regulation» and «normative and legal regulation» is clarified, taking into account existing scientific approaches to their understanding. It is determined that normative and legal regulation is a part of legal regulation and focuses on influence through normative legal acts, whereas legal regulation includes a broader spectrum of tools and mechanisms of legal influence. It is concluded that normative and legal regulation is carried out exclusively through legal norms, the external expression of which is the sources of normative and legal regulation. The author analyzes the normative and legal framework that regulates international cooperation in the field of youth and sports, including the laws of Ukraine, decrees of the President of Ukraine, resolutions of the Cabinet of Ministers, as well as international agreements ratified by Ukraine.

Special attention is paid to the mechanisms of implementation of international standards into national legislation, as well as the role of the Ministry of Youth and Sports in the formation and

implementation of state policy in the relevant field. The main problems and challenges faced by the Ministry in the context of ensuring effective legal regulation of international activities are identified, and recommendations are provided for improving the normative and legal framework. Improvement of the legal framework and active participation in international projects will help Ukraine to achieve high standards in these fields.

As a result of the study, the author concludes that cooperation between the Ministry of Youth and Sports of Ukraine and other state and non-state institutions involved in international activities is a prerequisite for the successful development of youth policy and sports in Ukraine. Improving the legal and regulatory framework for the international activities of the Ministry of Youth and Sports of Ukraine is a prerequisite for increasing the efficiency of its work, improving international cooperation and integrating Ukraine into the global sports movement.

Key words: legal regulation, normative and legal regulation, Ministry of Youth and Sports of Ukraine, international activities, youth policy, sports, ratification, international agreements.

Постановка проблеми. Міністерство молоді та спорту України відіграє важливу роль у формуванні та реалізації державної політики у сфері молоді та спорту, зокрема у питаннях міжнародної співпраці. Міністерство відповідає за забезпечення участі української молоді та спортсменів у міжнародних заходах, а також за впровадження європейських та світових стандартів у відповідних галузях.

В сучасних умовах глобалізації та інтеграції України до європейської та світової спільнот, виникає потреба у вдосконаленні правового забезпечення міжнародної співпраці у цих сферах. Саме в таких умовах важливо мати ефективну систему нормативно-правового регулювання, яка б забезпечувала відповідність національного законодавства міжнародним стандартам, права та захист українських спортсменів та молоді за кордоном, можливість участі в міжнародних проєктах та програмах, а також просування іміджу України на міжнародній арені.

Зважаючи на вище викладене, окремої уваги потребує вивчення питання нормативно-правового регулювання міжнародної діяльності Міністерства молоді та спорту України, зокрема характеристика джерел такого регулювання. Це в свою чергу, надасть можливість не лише з'ясувати специфіку нормативно-правового регулювання у сфері міжнародної діяльності у сфері молодіжної діяльності та спорту в Україні, але й виявити існуючі прогалини такого регулювання та віднайти ефективні способи їх усунення тощо.

Мета дослідження. Метою статті є з'ясування семантичної сутності понять «правове регулювання» та «нормативно-правове регулювання», визначення особливостей нормативно-правового регулювання міжнародної діяльності Міністерства молоді та спорту України, аналіз викликів у сфері нормативно-правового регулювання міжнародної діяльності молодіжної політики та спорту, які постали перед Україною.

Стан опрацювання проблематики. Питаннями з'ясування сутності змісту понять «правове регулювання», «нормативно-правове регулювання» займалися такі вчені як: П.М. Рабінович, М.С. Кельман, О.М. Костенко, В.В. Копейчиков, А.М. Колодій, С.Л. Лисенков, І.І. Лукашук, В.П. Пастухов, В.О. Сумін, О.Д. Тихомиров, О.Ф. Скакун та інші.

Окремі аспекти нормативно-правового регулювання у сфері фізичної культури і спорту, неодноразово були предметом досліджень таких науковців як: С.М. Балабан, І. П.Голосніченко, Л. О.Макаренко, Б. В.Новіков, В. Ю.Пряміцин, Н. О.Рибалка, Т. О.Чепульченко та інших.

Особливої уваги в контексті цієї статті заслуговують дослідження особливостей нормативно-правового регулювання міжнародної діяльності Міністерства молоді та спорту України. Принаймні, в межах наукових публікацій українських авторів нормативно-правове регулювання міжнародної діяльності Міністерства молоді та спорту України досі не розглядалося.

Виклад основного матеріалу. Для визначення змісту нормативно-правового регулювання міжнародної діяльності Міністерства молоді та спорту України, в першу чергу зосередимо увагу на поняттях «правове регулювання» та «нормативно-правове регулювання».

Юридичний словник відзначає, що правове регулювання – регулювання суспільних відносин, що здійснюється за допомогою права та всієї сукупності правових засобів [1, с. 589].

Поняття «регулювання» (від лат. *regulo* – правило) означає упорядкування, налагодження, приведення чогось у відповідність з чимось. На думку М.С. Келмана та Р.М. Келмана «регулювати – це визначати поведінку людей та їхніх колективів, спрямовувати його функціонування та розвиток, надавати йому певних меж, цілеспрямовано його впорядковувати» [2, с. 16]. Зазначену думку поділяють і автори підручника за редакцією професора В. Копейчикова, які зазначають: «термін «регулювати» означає встановлювати межі, масштаб поведінки людей, вносити у суспільні відносини стабільність, систему, порядок і тим самим спрямовувати їх у певному напрямі» [3, с. 217; 2, с. 16].

Поняття «правове регулювання» в українській науковій літературі також має різні трак-

тування, що відображають специфіку підходів українських дослідників.

На думку П.М. Рабіновича: «правове регулювання – це діяльність, яка здійснюється державно-владними інститутами при допомозі юридичних засобів вплив на суспільні відносини з метою їх закріплення, упорядкування, охорони та розвитку» [4, с. 165].

На думку І.І. Лукашука: «правове регулювання – це здійснюваний в інтересах суспільства за допомогою норм права, вплив на поведінку учасників суспільних відносин з метою встановлення й упорядкування останніх».

Костенко О.М. підкреслює, що правове регулювання є складовою правової системи України, яка включає встановлення, реалізацію та охорону правових норм [5, с. 173]. Він зазначає, що правове регулювання повинно сприяти забезпеченню правопорядку, захисту прав і свобод громадян та ефективному функціонуванню державних інститутів. На його думку: «нормативно-правове регулювання – це система впливу на суспільні відносини за допомогою встановлення, зміни або скасування правових норм, що мають загальнообов'язковий характер» [5, с. 174]. Він наголошує на тому, що нормативно-правове регулювання спрямоване на забезпечення стабільності та порядку в суспільстві через правове впорядкування відносин між суб'єктами права.

П.В. Онопенко вказує на те, що правове регулювання включає в себе не будь-яку владну діяльність уповноважених на те органів і посадових осіб, а лише ту, що має на меті спрямувати в чітко визначене русло поведінку учасників суспільних відносин, упорядкованих за допомогою норми права й базових на ній індивідуальних актів [6, с. 121; 7, с. 11].

Ці думки українських науковців відображають різноманітність підходів до розуміння понять «правове регулювання» та «нормативно-правове регулювання», а також підкреслюють їх важливість для забезпечення стабільності та розвитку суспільства.

Поняття «правове регулювання» та «нормативно-правове регулювання» тісно пов'язані між собою, проте мають деякі відмінності. Правове регулювання – це ширше поняття, що охоплює всі форми впливу права на суспільні відносини, а також включає як нормативно-правові акти, так і правозастосовчу діяльність, судову практику, правові звичаї та договори. Основною метою правового регулювання є забезпечення правопорядку, захист прав і свобод громадян, а також встановлення чітких правил поведінки в різних сферах суспільного життя.

В свою чергу, нормативно-правове регулювання – це вузьке поняття, що стосується виключно впливу нормативно-правових актів

(законів, постанов, указів тощо) на суспільні відносини та забезпечується через систему нормативно-правових актів, які встановлюють загальнообов'язкові правила поведінки. Основною метою нормативно-правового регулювання є встановлення формально визначених норм і правил, які регулюють конкретні правовідносини.

Таким чином, нормативно-правове регулювання є частиною правового регулювання, що зосереджується на впливі через нормативно-правові акти, тоді як правове регулювання включає в себе ширший спектр інструментів та механізмів правового впливу. Нормативно-правове регулювання здійснюється виключно за допомогою правових норм, зовнішнім виразом яких є джерела нормативно-правового регулювання.

Національне законодавство України у сфері міжнародної діяльності молодіжної політики та спорту спрямоване на забезпечення правових умов для розвитку цих сфер та інтеграції України до міжнародної спільноти. Це законодавство включає закони, постанови, нормативно-правові акти та інші регулюючі документи, які визначають правила та стандарти участі у міжнародних заходах, співпраці з іноземними організаціями та захисту прав українських громадян за кордоном.

Варто зазначити, що стаття 49 Конституція України гарантує право громадян на заняття спортом та фізичною культурою, а також право молоді на особливий захист та сприяння держави у розвитку їх потенціалу [8]. Окрім того, Конституція України передбачає, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України (ст. 9) [8].

Аналіз національного законодавства дає змогу виділити закони та підзаконні нормативно-правові акти, які регулюють суспільні відносини безпосередньо у сфері молодіжної політики та спорту. Отже, до таких нормативно-правових актів належать:

– Закон України «Про фізичну культуру і спорт» від 24.12.1993 [9], який регулює основні аспекти розвитку фізичної культури і спорту в Україні, включаючи міжнародну діяльність, участь у міжнародних спортивних змаганнях та співпрацю з міжнародними спортивними організаціями;

– Закон України «Про основні засади молодіжної політики» від 27.04.2021 [10], який визначає правові та організаційні основи державної молодіжної політики, включаючи питання міжнародної співпраці, участь молоді у міжнародних програмах та проєктах, а також захист прав молоді за кордоном;

– Закон України «Про підтримку олімпійського, параолімпійського руху та спорту вищих досягнень в Україні» від 14.09.2000 [11], який визначає передумови для підготовки та участі членів збірних команд України в Олімпійських, Паралімпійських іграх, вихованню молоді засобами спорту в дусі олімпізму, залученню населення до здорового способу життя;

– постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Державної цільової соціальної програми «Молодь України» на 2021–2025 роки та внесення змін до деяких актів Кабінету Міністрів України» від 02.06.2021 № 579 [12]. Програма передбачає заходи з підтримки молодіжних ініціатив, участі молоді у міжнародних проєктах, обміні досвідом з іноземними партнерами та розвитку молодіжної інфраструктури, сприяння інтеграції молоді у світову та європейську молодіжну спільноту, взаємодію з українською молоддю діаспори, впровадження найкращих міжнародних практик та інструментів у роботі з молоддю, співпрацю з міжнародними та зарубіжними партнерами;

– Указ Президента України «Про Національну доктрину розвитку фізичної культури і спорту» від 28.09.2004 [13], яким передбачено, зокрема, що «пріоритетним напрямом роботи на міжнародній арені залишається зміцнення зв'язків з провідними міжнародними спортивними організаціями, іноземними державами; підтримується входження України до міжнародних спортивних організацій та продовження діяльності в організаціях, у яких країна вже представлена; розвиваються прикордонні (місцеві) зв'язки, налагоджується робота з українською діаспорою».

– постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження Положення про Міністерство молоді та спорту України» від 02.07.2014 № 220 [14]. Положення визначає функції та завдання Міністерства молоді та спорту, включаючи координацію міжнародної діяльності у сфері молодіжної політики та спорту.

Окрему увагу доцільно приділити актам Міністерства молоді та спорту України, які регулюють міжнародну діяльність у сфері молоді та спорту, та включають накази, розпорядження, положення та інші документи, що встановлюють правила і процедури для здійснення міжнародної співпраці та реалізації державної політики в цій сфері. Міністерство молоді та спорту видає низку наказів із метою врегулювання правовідносин у сфері професійного спорту в Україні, зокрема це такі накази: «Деякі питання формування переліку закладів фізичної культури і спорту, яким пропонується надати статус бази олімпійської, паралімпійської та дефлімпійської підготовки» від 25.06.2020 № 364; «Про затвердження Складу спортсменів державної установи «Державний центр олімпійської підготовки

з біатлону» на 2020/2021 рік» від 23.06.2020 № 350; «Про кваліфікаційні категорії» від 18.06.2020 № 297 тощо [15, с. 48].

Отже, національне законодавство України у сфері міжнародної діяльності молодіжної політики та спорту є комплексним та багатогранним. Воно спрямоване на створення сприятливих умов для розвитку міжнародної співпраці, захисту прав та інтересів українських громадян та забезпечення відповідності міжнародним стандартам.

Одним з основних напрямів нормативно-правового регулювання є підписання та ратифікація міжнародних угод, що стосуються молодіжної політики та спорту, а також укладення двосторонніх та багатосторонніх договорів про співпрацю з іншими країнами та міжнародними організаціями.

Міжнародні договори та угоди у сфері молодіжної політики та спорту відіграють важливу роль у забезпеченні ефективної співпраці між країнами, обміну досвідом та ресурсами, а також у підтримці міжнародних стандартів та принципів. Міністерство молоді та спорту України активно залучається до укладання таких договорів для розвитку національної молодіжної політики та спорту.

Основними міжнародними договорами та угодами у сфері молодіжної політики та спорту є наступні: переглянута Європейська хартія про участь молоді в місцевому та регіональному житті, ухвалена Конгресом місцевих і регіональних влад Європи у травні 2003 року [16] (забезпечує основу для залучення молоді до активної участі в місцевому та регіональному житті, сприяє розвитку демократичних інститутів та громадянського суспільства); Конвенція ООН про права дитини від 20.11.1989 [17] (визначає права дітей і молоді на освіту, здоров'я, відпочинок та культурну діяльність, а також на захист від дискримінації та експлуатації); переглянута Європейська спортивна хартія, Рекомендація CM/Rec(2021)5, ухвалена Комітетом міністрів 13 жовтня 2021 року на 1414-му засіданні заступників міністрів (сприяє розвитку спорту для всіх, підкреслюючи важливість фізичної активності для здоров'я населення та суспільного добробуту) [18]; Міжнародна хартія фізичного виховання та спорту, ухвалена на Генеральній конференції ООН у 1978 року [19] (встановлює, що фізичне виховання та спорт є важливими елементами безперервної освіти у загальній системі освіти); Антидопінгова конвенція ETS № 135 (Страсбург, 16.11.1989), ратифікована Україною 15.03.2001 [20]; (встановлює, що сторони ухвалюють закони, правові положення або адміністративні заходи обмеження доступності допінгу (і зокрема положення, що контролюють перевезення, зберігання, імпорт,

розповсюдження та продаж), а також застосування у спорті заборонених препаратів та методів допінгу); Міжнародна конвенція проти апартеїду в спорті (Нью-Йорк, 16.05.1986) [21]; Європейська конвенція про насильство та неналежну поведінку з боку глядачів під час спортивних заходів, і, зокрема, футбольних матчів ETS № 120 (Страсбург, 19.08.1985), ратифікована Україною 15.11.2001 [22]; Угода про співробітництво в галузі фізичної культури і спорту держав-учасниць Співдружності Незалежних Держав 25.05.2007; Угода про співробітництво у галузі фізичної культури і спорту між Міністерством України у справах молоді і спорту та Державним комітетом Китайської Народної республіки з питань фізичної культури і спорту; Угода між Державним комітетом України з питань фізичної культури і спорту та Міністерством освіти і науки Латвійської Республіки про співробітництво в галузі фізичної культури і спорту тощо [15, с. 47].

Поряд з тим, Україна укладає двосторонні угоди з різними країнами для обміну досвідом, проведення спільних тренувальних таборів, участі у міжнародних змаганнях та розвитку спортивної інфраструктури, а також угоди з іншими країнами та міжнародними організаціями для проведення молодіжних обмінів, що сприяють культурному обміну, взаєморозумінню та розвитку лідерських навичок у молоді. Зокрема, програма Erasmus+, яка є однією з найбільших програм Європейського Союзу, що підтримує обміни студентів, молодіжні обміни, волонтерські проекти та співпрацю в сфері освіти, тренувань та спорту.

Міністерство молоді та спорту України активно співпрацює з міжнародними спортивними федераціями, такими як Міжнародний олімпійський комітет, Федерація міжнародного футболу, Міжнародна асоціація легкоатлетичних федерацій та інші.

Міністерство молоді та спорту України активно співпрацює з Всесвітнім антидопінговим агентством (WADA), що координує боротьбу з допінгом у спорті на міжнародному рівні, встановлює стандарти та проводить навчальні програми для запобігання вживанню заборонених речовин спортсменами.

Отже, міжнародні договори та угоди у сфері молодіжної політики та спорту є важливим інструментом для розвитку цих сфер в Україні. Вони сприяють інтеграції України у світове співтовариство, підвищенню рівня розвитку молоді та спорту, а також забезпечують обмін досвідом та ресурсами з іншими країнами. Вдосконалення нормативно-правової бази та активна участь у міжнародних проєктах допоможуть Україні досягти високих стандартів у цих галузях.

Співпраця між Міністерством молоді та спорту України та іншими державними та недержав-

ними інституціями, що займаються міжнародною діяльністю, є ключовим елементом для успішного розвитку молодіжної політики та спорту в Україні. Ця співпраця сприяє ефективному обміну досвідом, ресурсами, а також впровадженню найкращих міжнародних практик у національну систему.

Основними напрямками співпраці Міністерства молоді та спорту України та іншими державними та недержавними інституціями, є наступні:

- координація дій з Міністерством закордонних справ України у сфері міжнародної політики, підтримка дипломатичних місій та консульських установ, організація візитів делегацій та участь у міжнародних заходах.

- спільні з Міністерством освіти і науки України освітні проєкти та програми, спрямовані на розвиток молодіжної політики, академічні обміни, тренінги та конференції;

- спільні з Міністерством соціальної політики України програми підтримки соціально незахищених категорій молоді та спортсменів, участь у міжнародних соціальних ініціативах;

- співпраця з федераціями з різних видів спорту для організації міжнародних змагань, тренувальних таборів, обмінів досвідом та участі у міжнародних федераціях;

- реалізація спільних проєктів з молодіжними громадськими організаціями, участь у міжнародних молодіжних програмах та обмінах, сприяння розвитку волонтерства та громадської активності;

- співпраця з міжнародними організаціями та фондами, такими як: Представництво Дитячого фонду ООН (ЮНЕСКО), Організація Об'єднаних Націй (ООН), Дитячий фонд ООН (UNICEF), Програма Європейського Союзу в сфері освіти, професійної підготовки, молоді та спорту (Erasmus+).

Співпраця між Міністерством молоді та спорту України та іншими державними і недержавними інституціями, що займаються міжнародною діяльністю, є необхідною умовою для успішного розвитку молодіжної політики та спорту в Україні. Вона сприяє інтеграції України у міжнародну спільноту, обміну досвідом та ресурсами, а також впровадженню найкращих міжнародних практик у національну систему. Розширення та поглиблення такої співпраці допоможе Україні досягти високих стандартів у цих галузях та забезпечить ефективний розвиток молоді та спорту в країні.

Висновки. Отже, основними викликами щодо нормативно-правового регулювання міжнародної діяльності у сфері молодіжної політики та спорту, які постали перед Україною, є:

- забезпечення відповідності національного законодавства міжнародним стандартам;

- необхідність адаптації міжнародних програм до українських реалій;

– обмежене фінансування міжнародних проєктів та програм та необхідність створення ефективних механізмів для залучення додаткових фінансових ресурсів, включаючи гранти та міжнародну допомогу;

– недостатня координація між різними державними органами, що відповідають за міжнародну діяльність у сфері молоді та спорту;

– потреба у зміцненні інституційної спроможності Міністерства молоді та спорту України для забезпечення ефективної реалізації міжнародних проєктів і програм;

– низький рівень правової культури та правосвідомості серед молоді та представників спортивних організацій, що ускладнює реалізацію міжнародних проєктів;

– необхідність проведення освітніх та інформаційних кампаній для підвищення обізнаності про права та обов'язки в контексті міжнародної діяльності;

– відсутність належних механізмів моніторингу та оцінки ефективності міжнародної діяльності, що призводить до недостатньої прозорості та звітності;

– потреба у впровадженні системи оцінки результативності міжнародних проєктів та програм;

– високий рівень бюрократичних процедур, що ускладнює реалізацію міжнародних проєктів та участь у міжнародних заходах;

– недостатня підтримка молодіжних ініціатив, спрямованих на міжнародну співпрацю, що знижує активність молоді у міжнародних проєктах.

Ці виклики вимагають комплексного підходу для їх подолання, включаючи вдосконалення нормативно-правової бази, покращення фінансування, підвищення правової культури та спрощення бюрократичних процедур.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Юридичний словник / за ред. Б.М. Бабія, В.М. Корецького, В.В. Цветкова. Київ: Головна редакція Української рад. енцикл. АН України РСР, 1974. 871 с.
2. Кельман М.С., Кельман Р.М. Доктринальні підходи до розкриття поняття "правове регулювання". *Вісник Національного університету "Львівська політехніка". Серія: "Юридичні науки"*. 2-23. № 3 (39). С. 13–20. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2023/nov/32079/5.pdf> (дата звернення: 10.07.2024).
3. Загальна теорія держави і права / за ред. В.В. Копейчикова. Київ: Юрінком, 1997. 320 с.
4. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави. Навч. посібник. Вид. 9-е, зі змінами. Львів: Край, 2007. 178 с.
5. Костенко О.М. Верховенство закону чи моралі? Проблеми правової футурології. *Публічне право*. 2015. № 1. С. 173–179.
6. Онопенко П.В. Функції сучасної держави, її сутність, різновиди та тенденції розвитку. *Держава і право : 36. наук. праць*. Вип. 7. Київ: Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2000. С. 121–130.
7. Куракін О.М. Поняття і зміст нормативно-правового регулювання як юридичного явища. *Держава та регіони*. 2013. № 3(41). С. 10–15. URL: http://www.law.stateandregions.zp.ua/archive/3_2013/4.pdf (дата звернення: 10.07.2024).
8. Конституція України від 29.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ru/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата звернення: 10.07.2024).
9. Про фізичну культуру і спорт: Закон України від 24.12.1993 № 3808-XII / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3808-12#Text> (дата звернення: 10.07.2024).
10. Про основні засади молодіжної політики: Закон України від 27.04.2021 року № 1414-IX / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1414-20#Text> (дата звернення: 10.07.2024).
11. Про підтримку олімпійського, параолімпійського руху та спорту вищих досягнень в Україні: Закон України від 14.09.2000 № 1954-III / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1954-14#Text> (дата звернення: 10.07.2024).
12. Про затвердження Державної цільової соціальної програми «Молодь України» на 2021-2025 роки та внесення змін до деяких актів Кабінету Міністрів України: постанова Кабінету Міністрів України від 02.06.2021 № 579 / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/579-2021-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.07.2024).
13. Про Національну доктрину розвитку фізичної культури і спорту: Указ Президента України від 28.09.2004 № 1148/2004 / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1148/2004#Text> (дата звернення: 10.07.2024).
14. Про затвердження Положення про Міністерство молоді та спорту України: постанова Кабінету Міністрів України

- від 02.07.2014 №220 / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/220-2014-%D0%BF#Text> (дата звернення: 10.07.2024).
15. Наставний І. Нормативно-правове регулювання у сфері професійного спорту в Україні. *Підприємство, господарство і право*. 2018. № 6. С. 46–51. URL: <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/6/10.pdf> (дата звернення: 10.07.2024).
16. Переглянута Європейська хартія про участь молоді в місцевому та регіональному житті, ухвалена Конгресом місцевих і регіональних влад Європи (10-е засідання – 21 травня 2003 – Додаток до Рекомендації 128) / Council of Europe. URL: <https://rm.coe.int/168071b58f> (дата звернення: 10.07.2024).
17. Конвенція ООН про права дитини від 20.11.1989 / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021 (дата звернення: 10.07.2024).
18. Переглянута Європейська спортивна хартія: рекомендація CM/Rec(2021)5, ухвалена Комітетом міністрів 13 жовтня 2021 року на 1414-му засіданні заступників міністрів / Council of Europe. URL: https://mms.gov.ua/storage/app/sites/16/Mizhnarodna_dijalnist/Spivrobitnuctvo%20z%20radoy%20EU/PREMS%20039224%20UKR%202584%20Revised%20European%20Sports%20Charter.pdf (дата звернення: 10.07.2024).
19. Міжнародна хартія фізичного виховання та спорту, ухвалена на Генеральній конференції ООН від 21.11.1978 року / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_350#Text (дата звернення: 10.07.2024).
20. Антидопінгова конвенція ETS № 135 від 16.11.1989 (ратифікована Україною 15.03.2001 року) / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_228#Text (дата звернення: 10.07.2024).
21. Міжнародна конвенція проти апартеїду в спорті від 16.05.1986 / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU85K07U> (дата звернення: 10.07.2024).
22. Європейська конвенція про насильство та неналежну поведінку з боку глядачів під час спортивних заходів, і, зокрема, футбольних матчів ETS № 120 від 19.08.1985 року (ратифікована Україною 15.11.2001 року) / Офіційна інтернет-сторінка Верховної Ради України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_003#Text (дата звернення: 10.07.2024).

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.90>

CUSTOMS COMPETENCIES IN UKRAINE: EMBRACING INNOVATION FOR ENHANCED EFFICIENCY

Nazarko A.,*PhD student,**Department of Maritime and Customs Law,**National University Odesa Law Academy*

ORCID: 0000-0002-4190-7288

e-mail: nazarkoaa@onua.edu.ua

Nazarko A. Customs competencies in Ukraine: embracing innovation for enhanced efficiency.

This article provides a comprehensive analysis of the concept and features of the competencies of Ukrainian customs authorities considering ongoing innovations in the customs sector. As Ukraine follows its Euro-integration path, aimed at modernizing its economic infrastructure, addressing technological gaps, attracting foreign investments, and enhancing its international competitiveness, the role of customs authorities becomes vital in facilitating effective foreign economic activities.

The article underscores the critical need to update the competencies of customs authorities to meet global standards and incorporate advanced innovative technologies, as envisioned in Ukraine's Innovation Development Strategy up to 2030. It explores the impact and relevance of innovations such as the 'Smart Customs' initiatives, 'Single Window' system, pre-arrival cargo information systems, radio-frequency identification, and blockchain technology in improving customs control, management, and interactions with external partners.

A major focus of the article is on the new competencies required by customs authorities to successfully implement these innovations. It highlights the importance of developing digital, intellectual, partnership, and security skills. Furthermore, the article examines the effects of economic and political instability, particularly the ongoing conflict in Ukraine, on the innovation processes within customs operations. It identifies significant challenges such as the difficulties in exporting high-tech goods, offering incentives for the import of innovative equipment, and the application of non-tariff regulatory measures, including certification, quotas, and licensing.

The article provides detailed recommendations for enhancing the organizational structures of customs authorities and calls for updating the legal and regulatory framework to align with

current demands and standards. It advocates for the creation of a modern, intelligent customs system that can rapidly and effectively adapt to changes using state-of-the-art digital technologies and security methods. Emphasis is placed on the necessity of enhancing the qualifications of customs professionals, which is deemed essential for the successful integration of innovations in customs control.

Key words: customs competence, customs innovation, customs affairs, customs authorities. innovation processes, customs efficiency.

Назарко А.А. Митні компетенції в Україні: впровадження інновацій для підвищення ефективності.

Ця стаття містить комплексний аналіз поняття та особливостей компетенції митних органів України з урахуванням поточних інновацій у митній сфері. Оскільки Україна рухається шляхом євроінтеграції, спрямованим на модернізацію економічної інфраструктури, подолання технологічних розривів, залучення іноземних інвестицій та підвищення міжнародної конкурентоспроможності, роль митних органів стає життєво важливою у сприянні ефективному веденню зовнішньоекономічної діяльності.

У статті підкреслюється критична потреба в оновленні компетенцій митних органів відповідно до світових стандартів та впровадження передових інноваційних технологій, як це передбачено Стратегією інноваційного розвитку України до 2030 року. Основна увага в статті приділена новим компетенціям, необхідним митним органам для успішного впровадження цих інновацій. Підкреслюється важливість розвитку цифрових, інтелектуальних, партнерських навичок та навичок безпеки. Крім того, у статті розглядається вплив економічної та політичної нестабільності, зокрема конфлікту, що триває в Україні, на інноваційні процеси в митній сфері. Виявлено значні виклики, такі як труднощі з експортом високотехнологічних товарів, стимулюванням імпорту інноваційного обладнання

та застосуванням нетарифних заходів регулювання, включаючи сертифікацію, квотування та ліцензування.

У статті надаються детальні рекомендації щодо вдосконалення організаційної структури митних органів і міститься заклик до оновлення нормативно-правової бази відповідно до сучасних вимог і стандартів. Вона виступає за створення сучасної, інтелектуальної митної системи, здатної швидко та ефективно адаптуватися до змін, використовуючи найсучасніші цифрові технології та методи безпеки. Наголошується на необхідності підвищення кваліфікації фахівців митної справи, що вважається важливим для успішної інтеграції інновацій у митний контроль.

Розглядаючи теоретичні та практичні аспекти, у статті стверджується, що чітке визначення та реалізація компетенцій митних органів в умовах безперервних реформ в Україні мають вирішальне значення для забезпечення ефективності митних операцій та досягнення стратегічних цілей держави.

Ключові слова: митні компетенції, митні інновації, митна справа, митні органи, інноваційні процеси, ефективність митної справи.

1. Introduction

The ongoing European integration process is a pivotal aspect of Ukraine's strategic development, symbolizing the country's commitment to aligning with the standards and practices of the European Union. This strategic direction not only emphasizes political and economic collaboration but also highlights the importance of adopting a comprehensive approach to modernization. The European integration journey encompasses a wide range of reforms and improvements across various sectors, ensuring that Ukraine remains competitive and sustainable in the global landscape.

Central to this integration effort is the modernization of Ukraine's economic framework. By focusing on the reduction of technological lag, Ukraine aims to foster an environment conducive to innovation and growth. The integration process is expected to attract substantial foreign investments, providing a much-needed boost to the economy. In turn, these investments are anticipated to bring cutting-edge technologies and practices to the country, facilitating the development of new industries and the enhancement of existing ones.

The European integration vector of Ukraine is a step towards the modernization of the country's economy, overcoming technological backwardness, attracting foreign investments and innovative technologies, creating new jobs, enhancing the competitiveness of domestic producers, and gaining access to global markets, as outlined in the Innovation Activity Development Strategy for the period until 2030 [1]. This process involves

all state authorities, including the State Customs Service of Ukraine, since it is the customs authorities, through their servicing of business entities, that must implement global methods and practices of leading countries in customs activities. The customs service's aspiration to apply innovative processes at all stages of data exchange with foreign partners and at all phases of the movement of goods from producer to consumer, data exchange for goods movement control, the development of customs infrastructure, and the establishment of communications among all foreign economic activity (FEA) subjects, among other things, demands comprehensive changes in the processes of forming and developing new competencies for customs authorities, especially in the context of the innovative component of customs affairs in Ukraine.

The article aims to explore the concept of customs competencies within the framework of Ukraine's Innovation Activity Strategy. This involves modernizing the operations of Ukraine's customs service in alignment with global practices. The focus is on developing and implementing innovative technologies and methods to enhance the effectiveness and efficiency of customs operations. It is crucial for Ukraine to align its customs practices with international standards to foster economic growth and ensure seamless integration into the European economic and legal space.

2. Literature review

Despite the extensive body of research on customs authorities' competencies, several key areas remain underexplored and subject to ongoing debate. Many of the existing studies focus on the theoretical aspects of customs administration and regulatory frameworks, but there is a noticeable gap in practical insights related to the real-world application of these competencies, particularly in the context of technological advancements and innovation [2; 3; 4; 5].

A significant area of discussion is the adaptation of customs practices to incorporate global standards and innovations. Scholars such as N.O. Armas and I.V. Borshchevskiyi have provided foundational insights into the historical evolution of customs functions and the importance of aligning with international norms. However, more recent contributions, including those by O.V. Kuzmenko and S.V. Kivalov, emphasize the need for an updated approach that integrates emerging technologies and modern data management techniques. This highlights a pressing need for empirical research that examines how customs authorities can effectively implement these innovations while maintaining regulatory compliance and operational efficiency.

Furthermore, there is a growing recognition of the role that customs authorities play in

facilitating economic development through their regulatory and enforcement functions. The works of M.P. Karpa and A.T. Komzyuk have underscored the importance of customs in supporting international trade and investment. However, the application of these principles in the context of Ukraine's European integration efforts has not been thoroughly addressed.

In summary, while there is substantial scholarly work on the competencies of customs authorities, there remains a critical need for research that addresses the practical implications of integrating innovative processes and technologies within the customs framework. This includes exploring the challenges and opportunities associated with such integration and developing strategies to enhance the effectiveness of customs authorities in the context of ongoing European integration and global economic shifts.

3. Understanding and Defining Customs Competencies

With Ukraine's integration into the European economic and legal space, compliance with EU requirements concerning innovation policy and information security becomes crucial. This is related to significant events and processes directly affecting Ukraine's customs affairs and transitioning customs operations to a global administrative model. For instance, European countries have been successfully using developed programs for decades, which integrate information customs systems into a streamlined mechanism. These include the 'Import Control System' (ICS), 'Export Control System' (ECS), and 'Economic Operators Registration and Identification System' (EORI). Based on these systems, the unified European electronic customs control system 'New Computerized Transit System' (NCTS) was developed.

Innovative activities in customs can be seen as a set of interrelated measures by customs authorities aimed at implementing, disseminating, and executing innovations in the field. A useful classification of innovative customs technologies includes product-based technologies (such as remote release, advance cargo information technologies, the 'Single Window for International Trade,' and 'Smart Customs') and process-based technologies (like Homo-scan, which are technical tools for customs control, and Radio Frequency Identification (RFID) and blockchain technologies used for identification) [6, p. 26].

Ukraine is not lagging behind other countries and global standards in adopting innovative technologies in customs affairs. However, the complex economic situation under martial law negatively impacts the implementation of innovation in customs. Challenges include difficulties in exporting high-tech goods from

Ukraine, providing incentives for importing innovative equipment, and applying non-tariff regulation measures (certification, quotas, licensing), among others.

These processes demand that customs officials acquire new innovative competencies, aimed at achieving a qualitatively new level of customs organization and operation, and well-trained customs professionals. Addressing these tasks is impossible without scientific research on customs competencies in light of Ukraine's innovation strategy. Thus, overcoming the crisis in applying innovative technologies in customs requires examining the concept and specifics of customs competencies to implement modern innovations amid ongoing reforms in Ukraine.

The term 'competence' is a complex legal phenomenon composed of interrelated and interdependent elements. This partially explains the lack of a unified stance among scholars on the content, essence, and structure of the term 'competence.' Nevertheless, analyzing all elements of this concept and studying its structure has significant theoretical and practical implications. Without a thorough examination of the structural elements of competence, it is impossible to fully substantiate the concept and conduct a scientifically grounded analysis of the competencies of Ukraine's customs authorities.

The development of competencies among customs officials should focus on both theoretical knowledge and practical skills. This involves continuous professional education and training programs that incorporate the latest advancements in customs technologies and methodologies. Additionally, fostering international cooperation and exchange of best practices with customs administrations of other countries can enhance the competencies of Ukrainian customs officials.

In light of the ongoing reforms, it is essential to establish a comprehensive framework for developing and assessing customs competencies. This framework should be aligned with the European Union standards and practices to ensure that Ukrainian customs operations are efficient, transparent, and in compliance with international norms. It is also crucial to support research and development in the field of customs to identify innovative solutions and strategies that can address the unique challenges faced by Ukraine.

Overall, strengthening the competencies of customs officials is a key factor in achieving a modern, efficient, and responsive customs system that can support Ukraine's economic growth and integration into the global economy. This will require a concerted effort from policymakers, educational institutions, and the customs administration to create a sustainable and effective professional development system for customs officers.

A detailed analysis of scientific and legislative sources reveals that the concept of 'competence' is a complex composite term, with no unequivocal interpretation in scientific literature and legislation. To address this, we consider various scholarly perspectives on defining the term 'competence.'

4. Scholarly Perspectives on Competence

In the large explanatory dictionary of the Ukrainian language, 'competence' is defined in two main ways: 1) good knowledge of something; 2) the scope of authority of an organization, institution, or individual [7, p. 98]. Theoretical scholars often view the concept of 'competence' for state bodies (government, ministries, parliament, judiciary, police, prosecutors, etc.) as a legally established set of authoritative powers (rights and duties), legal responsibilities, and areas of jurisdiction (subject of activity, functional purpose) [8, p. 87].

Some scholars see a state body as an internally organized group of public servants holding legally defined positions, thus endowed with the corresponding competence to perform certain authoritative management functions and state tasks [9, p. 87]. Representatives of administrative law science often treat 'competence' as an element of legal status, determining the scope of functions and powers that ensure the fulfillment of their main duties [10].

In this context, it is agreed that any body operates within a certain system of social relations, and its creation presupposes the primary areas of social relations it engages with. Therefore, defining the competence of a governmental body starts with defining its operational field. In other words, the sphere of activity of an authority should be legally defined and reflected in its competence. The requirement to delineate the spheres of activity of bodies necessitates corresponding legal concepts for their designation, such as 'areas of jurisdiction' [11, p. 40].

Constitutional law scholars often reduce the concept of 'competence' to the rights and duties of bodies assigned to resolve issues within their jurisdiction [12]. The term 'competence' is frequently associated with 'authority,' as competence is viewed as a set of authoritative powers in constitutional law [13]. This is agreed upon since competence is defined by the subject's position within the system of state bodies. The normative-legal basis of competence includes constitutions, laws, statutes, regulations, and other legal acts. When establishing the competence of a government body or official, constitutions and other normative-legal acts do not always clearly distinguish functions from powers. Functions define the directions and spheres of the body's activity, while powers are its rights and duties concerning a specific area of activity.

Legal literature suggests that the concept of 'competence' typically includes two components: the subject of activity and the powers (rights and duties) of the body. However, there is no consensus on defining the subject of the body's activity. For some scholars, areas of jurisdiction are considered a structural element of competence, representing the legal designation of the spheres of life defined as the subject of the body's own actions [14].

It is evident that the concept and content of competence for government bodies are often analyzed as a unity of the subject of activity and powers. Therefore, the subject of activity as a legal category requires separate attention. The subject of activity is a complex, multi-faceted phenomenon requiring various legal and organizational forms and methods of influence, involving different spheres of the body's authority. This issue is particularly significant for bodies involved in law enforcement, administrative actions (preventing, stopping violations), and holding offenders accountable.

5. Role and Functions of Customs Authorities

An interesting example is the executive body regulating relations arising, changing, and ceasing in the customs sphere. The activities of Ukraine's customs authorities are multifaceted, including economic, financial security, law enforcement, service provision, and foreign trade activities. Customs authorities' activities are universal and specific, with no direct analogs. Their multifaceted nature manifests in various social functions, outlined in the Customs Code of Ukraine and detailed in the Regulation on the State Customs Service of Ukraine [15].

The structure of customs authorities includes three levels: the State Customs Service of Ukraine, customs offices, and customs posts. Norms defining the competencies of customs authorities, termed 'competency norms,' should clearly outline the rights and duties of customs authorities and their officials to make independent decisions while staying within the limits set by current legislation.

Thus, the customs authority system can be generally defined as a set of independent units functionally united by common goals and tasks and vertically subordinated. Each unit within the customs system plays a specific role, performing a greater or lesser volume of functions within its competence.

Analyzing the Customs Code of Ukraine and the Regulation on the State Customs Service of Ukraine shows that customs authorities have certain management functions, which can be categorized as: fiscal; organizational; intermediary; control (customs and currency control, processing); law enforcement; foreign trade; and staffing. These functions are closely linked with the authorities'

powers, and each function typically requires specific powers for its realization. For example, customs officials may use administrative detention to address violations and ensure proper and timely handling of cases.

According to their primary tasks, customs authorities are endowed with state powers for law-making, law enforcement, and other functions. However, their independence is limited to the powers granted by the state. Thus, the competence of customs authorities represents a combination of the subject of activity and the powers (rights and duties) assigned by the state, with a close interconnection between them. The state grants customs authorities specific powers to fulfill their functions and tasks. Competence is established by the state and realized through corresponding legal relations. Customs authorities, like any other government bodies, cannot alter or refuse to implement their competence, or officials may face accountability. The realization of competence by customs authorities and their officials is defined by legislative acts, departmental regulations, and job instructions.

Clear definitions of competence are essential for maintaining legality and discipline in the authorities' activities, necessitating specific considerations when formulating the competencies of customs authorities:

- a) Define the place of customs authorities within the system of government bodies and their sphere of influence based on their subject of activity.
- b) Determine the subject of activity, i.e., the scope of social relations and subjects under the authority of customs bodies.
- c) Define the tasks assigned to customs authorities.
- d) Approve the management functions performed by customs authorities in their activities at the legislative level.
- e) Outline the rights and duties (powers) of customs authorities and their officials in fulfilling their functions.

Competence of customs authorities as executive bodies can be seen as a set of powers, functions, and tasks performed within their subject of activity, as outlined by legislative acts. The state endows customs authorities with specific powers to perform assigned functions and tasks. The powers of customs authorities consist of rights and duties established by the state and realized through appropriate legal relations.

Traditional components of Ukraine's customs affairs include operational, auxiliary, managerial, and professional (behavioral) competencies of customs authorities. Innovative components include intellectual, digital, partnership, oversight, and security competencies. Consequently, the

State Customs Service of Ukraine should focus on strategic tasks, such as creating a qualitatively new intellectual customs service that interacts swiftly with internal and external partners using advanced digital technologies, modern security methods, and oversight functions, achieving effective outcomes for the state and foreign economic entities.

6. Conclusion

During the study of the competencies of Ukraine's customs authorities in the context of innovative processes, several key aspects have emerged that define the current state and future development of this field.

Firstly, the concept of customs competencies encompasses both the scope of activities and the powers that define the boundaries of their operations. This concept is complex and multifaceted, incorporating not only legal aspects but also functional elements that regulate the work of customs authorities.

Secondly, innovative activities in the field of customs affairs are a crucial factor influencing the efficiency of customs procedures and ensuring alignment with European standards. Technologies such as remote release, advance cargo information, 'Single Window,' 'Smart Customs,' RFID, and blockchain significantly ease customs control, enhance data processing, and ensure transparency of customs procedures. Integrating such technologies into customs operations is critical for improving their effectiveness.

Thirdly, Ukraine's adaptation to the European economic and legal space requires customs authorities to comply with new demands regarding innovative policies and information security. This involves reforming the customs system, improving its structures and processes to meet European standards. In the face of current challenges such as wartime conditions and economic crises, it is especially important to ensure the effective implementation of innovations in the customs sector.

Considering the above, it is crucial to focus on several key areas for the development of customs authorities. First and foremost, specialized training programs should be developed and implemented to enhance the qualifications of customs service employees, with an emphasis on cutting-edge technologies and European standards of customs control. This will not only improve the professional skills of customs officers but also ensure the effective implementation of innovative solutions.

Additionally, a detailed analysis and updating of the legislative framework regulating customs competencies are necessary. This should include a clear definition of the functions, rights, and duties of customs authorities, as well as mechanisms for their implementation. Legislative changes

should promote better organization of customs procedures and provide a legal foundation for the adoption of new technologies.

It is also important to establish and implement a unified electronic customs control system based on advanced European models such as NCTS, ICS, ECS, and EORI. This will integrate Ukraine's customs system with the European customs space, facilitate the processing of customs declarations, and more effectively monitor the movement of goods. Further collaboration with European partners is essential for exchanging experiences and best practices in customs control. This will enable Ukraine to adapt innovative technologies to national conditions, improve customs administration processes, and enhance the level of security and transparency.

Lastly, but by no means least, there is a need to refine the legal regulation of innovative activities in customs affairs. This includes supporting scientific research, development, and attracting investment for the implementation of new technologies. Creating favorable conditions for innovative development will help Ukraine effectively integrate into the global economy and ensure a high level of service in customs affairs.

REFERENCES:

1. The Cabinet of Ministers of Ukraine. (2019). Order on Strategy for the development of the innovation sector for the period up to 2030 of 10.07.2019 (No. 526-p). <https://cutt.ly/reQBZp0u>.
2. Velichka P.M. (2023). Competences of Customs Administration in Context of Ecustoms. *Eastern Academic Journal*, 2. 30-47. <https://cutt.ly/ReQBZg9E>.
3. Güldenkoh, M., Saar, I., Koitla, H., & Kaselo, M. (2020). Development of Competences of Customs Officers: Preliminary Insights. *Estonian Discussions on Economic Policy*, 28 (1-2), 66-84. <https://doi.org/10.15157/tprep.v28i1-2.16802>.
4. Gwardzińska, E. (2016). Standardization of Competencies and Qualifications of Customs Representatives of the EU Member States. *Customs Scientific Journal*, 6 (1). 58-69. <http://csj.umsf.in.ua/archive/2016/1/7.pdf>.
5. Ylönen, M., & Aven, T. (2023). A New Perspective for the Integration of Intelligence and Risk Management in a Customs and Border Control Context. *Journal of Risk Research*, 26(4). 433-449. <https://doi.org/10.1080/13669877.2023.2176912>.
6. Medvid R.V. & Petryshyn N.Ya. (2020). The Improvement of Customs Authorities Interactions With Enterprises on the Base of Innovative Technologies Implementation. *Economics. Finances. Law*, No. 5 (1). P. 24-28. [https://doi.org/10.37634/efp.2020.5\(1\).4](https://doi.org/10.37634/efp.2020.5(1).4).
7. Busel V.T. (2005). Great Explanatory Dictionary of the Modern Ukrainian Language. V.T. Busel (Ed.). Kyiv, Irpin: Perun. 1728 p.
8. Skakun O.F. (2001). Theory of State and Law: Textbook. Kharkiv: Consum. 656 p. https://duikt.edu.ua/uploads/l_948_39072050.pdf.
9. Fedina N.V. & Topolevsky R.B. (2020). Theory of State and Law: Handbook. Lviv: LVDUVS. 268 p. <https://cutt.ly/neQBmAXL>.
10. Armash N.O. (2006). Head of an executive body: administrative and legal status. Zaporizhzhia: GU 'ZIDMU'. 248 p. <https://cutt.ly/yeQBWipI>.
11. Karabin T.O. (2016). Distribution of powers of public administration: a monograph. Uzhhorod: Hrazhda. 220 p. <https://cutt.ly/KeQBQIFt>.
12. Pitnyk M.V. & Kravchenko V.V. (2001). Constitutional Principles of Local Self-Government in Ukraine (Basics of Municipal Law): Textbook. Kyiv, 2001. 176 p.
13. Hryn O.D. & Borshchevskiy I.V. (2020). Legal Competence in General Theoretical Jurisprudence: Concept and Features. Riga: Baltija Publishing. 462 p. <https://doi.org/10.30525/978-9934-26-007-0-4>.
14. Karpa M.P. (2017). Formation of the Competence of Public Authorities: Territorial-Oriented Approach. Efficiency of public administration, 3 (52). P. 213-222. <https://cutt.ly/yeQBQTTM>.
15. The Cabinet of Ministers of Ukraine. (2019). Resolution on Approval of the Regulations on the State Tax Service of Ukraine and the State Customs Service of Ukraine of 06 March 2019 (No. 229). <https://cutt.ly/8eQBLB1K>.

УДК 37.091.31:355.541.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.91>

АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ПРОВЕДЕННЯ ЗАНЯТЬ З ВОГНЕВОЇ ПІДГОТОВКИ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Поливанюк В.Д.,*кандидат юридичних наук, доцент,**професор кафедри тактико-спеціальної підготовки**Дніпровського державного університету внутрішніх справ*

ORCID: 0000-0003-3295-4434

Жбанчик А.В.,*кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри вогневої підготовки**Дніпровського державного університету внутрішніх справ*

ORCID: 0000-0001-8149-2323

Поливанюк В.Д., Жбанчик А.В. Актуальні питання проведення занять з вогневої підготовки поліцейських в умовах воєнного стану.

В науковій статті розглянуті актуальні питання, пов'язані з проведенням занять з вогневої підготовки поліцейських в умовах воєнного стану. Автори аналізують важливі аспекти цієї діяльності, зокрема, методи та техніки навчання, особливості підготовки персоналу, а також виклики та загрози, що можуть виникнути під час ведення збройних конфліктів. Основна увага приділяється практичним рекомендаціям щодо підвищення ефективності підготовки поліцейських до роботи в умовах воєнного стану. У статті аналізуються зміни та модифікації в методиці викладання та вивчення вогневої підготовки в закладах вищої освіти зі специфічними умовами навчання, підпорядкованих МВС України в умовах воєнного стану, які б враховували усі аспекти застосування й використання вогнепальної зброї та забезпечували якісну підготовку здобувачів вищої освіти до дій у стресових та небезпечних ситуаціях. Автори розглядають практично-тактичні можливості проведення занять з вогневої підготовки, порівнюючи їх із регламентованими та рекомендованими нормативно-правовими актами. Встановлено, що існуючі методи не відповідають реальним умовам застосування вогнепальної зброї. Особлива увага зосереджена на проблемах сучасних методів використання та застосування зброї, а також змінах у методиці викладання та підвищенні рівня володіння нею. Окремлено особливості та методики викладання вогневої підготовки в закладах вищої освіти зі специфічними умовами навчання МВС України, а також вказано на інновації у цій сфері навчання. Окремий погляд зосереджений на

необхідності в сучасному матеріально-технічному забезпеченні, оскільки вирішення проблеми підготовки поліцейських вимагає комплексного підходу, що включає в себе надання необхідних ресурсів для проведення спеціалізованих занять, як в закритих приміщеннях так і на відповідно облаштованих сучасних полігонах, та підтримку в розвитку професійних навичок. Також автори акцентувати увагу на необхідності вдосконалення правової підготовки особового складу, щоб забезпечити їм чітке розуміння законів та правил, пов'язаних з використанням зброї.

Ключові слова: поліція, вогнева підготовка, воєнний стан, професійна підготовка поліцейського, особиста безпека поліцейського.

Polyvaniuk V.D., Zhbanchyk A.V. Current issues of conducting classes on fire training of police officers under martial law.

The article addresses pertinent issues related to conducting firearms training sessions for police officers in conditions of a state of war. The authors analyze significant aspects of this activity, including teaching methods and techniques, personnel training specifics, as well as challenges and threats that may arise during armed conflicts. The main focus is on practical recommendations aimed at enhancing the effectiveness of police training for operating in conditions of a state of war. The article analyzes changes and modifications in the methodology of teaching and studying fire training in institutions of higher education with specific conditions of study, subordinated to the Ministry of Internal Affairs of Ukraine under martial law, which would take into account all aspects of the application and use of firearms and ensure high-quality training of students of higher education for

actions in stressful and dangerous situations. The authors explore the practical-tactical possibilities of conducting firearms training sessions, comparing them with regulated and recommended regulatory acts. It is established that existing methods do not correspond to the real conditions of firearms application. Special attention is given to the issues of modern methods of firearms usage and changes in teaching methodology to increase proficiency. Features and methods of teaching fire training in higher education institutions with specific training conditions of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine are outlined, as well as innovations in this field of training are indicated. A separate view is focused on the need for modern material and technical support, since the solution to the problem of police training requires a comprehensive approach, which includes the provision of the necessary resources for conducting specialized classes, both in closed rooms and on appropriately equipped modern training grounds, and support in the development of professional skills. Also, the authors emphasize the need to improve the legal training of personnel to provide them with a clear understanding of the laws and regulations related to the use of weapons.

Key words: police, fire training, martial law, professional training of a police officer, personal safety of a police officer.

Постановка проблеми: Впровадження сучасних стратегій та підходів до захисту держави вимагає постійного аналізу та реагування на нові виклики та загрози. Необхідність адаптації правоохоронних структур до умов сучасного світу, що змінюються, наголошується як важлива складова їхньої діяльності. Одним із пріоритетних напрямків у цьому контексті є забезпечення ефективності та готовності поліцейських до різноманітних викликів та загроз, з якими стикаються сучасні правоохоронці, зокрема в Україні. Однією з ключових проблем, є реагування на сучасні терористичні та диверсійні загрози. Розвиток технологій та зміна характеру конфліктів у сучасному світі вимагає від поліції постійного оновлення підходів до запобігання та реагування на такі загрози.

Додатково, поліцейським доводиться управляти конфліктами з громадянами та застосовувати заходи примусу, включаючи вогнепальну зброю. Це вимагає від них не лише відмінних тактичних навичок, але й високої культури спілкування та вміння вирішувати конфліктні ситуації без насильства, коли це можливо. З розвитком інформаційних технологій зростає інформаційна безпека як складова захисту держави.

Поліцейські повинні мати достатні знання та навички для захисту від кібератак та збереження конфіденційності даних. Недостатність

професійних навичок для роботи з сучасним озброєнням та новими викликами через збройну агресію також визначається як одна з проблем, з якими стикаються поліцейські. Отже, постійне підвищення кваліфікації та адаптація до нових умов є необхідними для забезпечення ефективності діяльності правоохоронних органів [1, с. 14].

Захист держави в сучасних умовах вимагає від поліції гнучкості, професійності та готовності до постійного оновлення стратегій та методів реагування на нові виклики та загрози. Розуміння та вирішення цих проблем становить важливу складову ефективного функціонування правоохоронних органів в сучасному світі.

Аналіз публікацій, в яких започатковано вирішення цієї проблеми. До теперішнього часу питання вдосконалення методів вогневої підготовки поліцейських у сучасних умовах воєнного стану набули певного висвітлення у працях вітчизняних науковців. Зокрема, аналізувалися особливості початкової підготовки поліцейських та нові підходи до методики викладання вогневої підготовки.

Бодирев Д., Зеленський Є., Лопатєва О., Поливанюк В. у своїх роботах досліджують проблеми, що виникають під час початкових етапів навчання поліцейських, та пропонують відповідні методичні рекомендації. Завітовський О. у статті «Нові підходи у методиці викладання вогневої підготовки під час воєнного стану» аналізує зміни, які необхідні для підвищення ефективності навчання у складних умовах воєнного стану. Підручник «Вогнева підготовка», за загальною редакцією В.Я. Покайчука, детально висвітлює сучасні підходи та методи навчання вогневої підготовки, які застосовуються у закладах вищої освіти зі специфічними умовами навчання.

Таким чином, теоретичною основою у напрямку вдосконалення методів вогневої підготовки поліцейських є праці зазначених науковців, які сприяють подальшій актуалізації та поглибленому вивченню порушеної проблеми.

Мета цієї статті полягає в дослідженні змін та модифікацій в методиці викладання та вивчення вогневої підготовки поліцейських в умовах воєнного стану. Особлива увага приділяється практичним рекомендаціям щодо підвищення ефективності підготовки поліцейських, аналізу існуючих методів навчання та їх відповідності реальним умовам застосування вогнепальної зброї, а також визначенню інновацій у цій сфері навчання.

Виклад матеріалу. В наш час питання професійної спрямованості набуває нового значення у контексті вимог та завдань сучасного правоохоронного середовища. Важливість розуміння та внутрішнього сприйняття цілей та завдань

професійної діяльності стає визначальною у формуванні ефективного фахівця. Зміни, що відбуваються у сутності професійної спрямованості, відображаються у посиленні мотивації, що пов'язана з виконанням службових обов'язків, бажанні професійного зростання та підвищення успішності у професійній сфері, а також у збільшенні відчуття відповідальності перед суспільством [8, с. 445].

У сучасних умовах професійне навчання поліцейських у розвинених країнах відрізняється прикладним характером освіти та невід'ємним зв'язком з повсякденною правоохоронною діяльністю. Воно має раціонально вибрані терміни та обґрунтовану структуру, яка включає в себе як теоретичну, так і практичну складові. Такий підхід дозволяє забезпечити ефективне поєднання здобутих знань та навичок з вимогами реальної діяльності поліцейських [3, с. 57].

Однією з серйозних проблем тактичної та вогневої підготовки поліцейських є нестача сучасного озброєння. Захист життя та здоров'я правоохоронців є найважливішим завданням, і використання застарілого озброєння становить серйозну загрозу в умовах виконання службових обов'язків. Недостатнє фінансування з боку держави у цій сфері може стати перешкодою для належної підготовки поліцейських та вплинути на їхню готовність до ефективного реагування на виклики сучасності [4].

Сучасний образ життя поліцейських підкреслює важливість психологічної підготовки для роботи у стресових та критичних ситуаціях. Від поліцейських очікується швидка та ефективна реакція на випадки насильства та інші небезпеки, які можуть виникнути під час їхньої професійної діяльності. Психологічні тренінги та підтримка з боку психологів можуть стати корисними інструментами для підготовки поліцейських до роботи в стресових умовах. Проте, важливо зазначити, що психологічна готовність поліцейських досягається не лише за допомогою тренінгів, а й через створення сприятливих умов для відпочинку та відновлення емоційного балансу [4].

Останнім часом спостерігається значний приріст кількості злочинів, пов'язаних з використанням вогнепальної зброї та вибухонебезпечних предметів. Часто ці засоби використовуються проти працівників Національної поліції України, які повинні мати відповідну професійну підготовку для застосування вогнепальної зброї та протистояння озброєним злочинцям. Велика кількість зброї та вибухонебезпечних предметів створює серйозну загрозу не лише для правоохоронців, а й для цивільного населення. Тому, є необхідність залучення громадськості до формування обізнаності про небезпечність вибухонебезпечних предметів.

Вирішення сучасних викликів у психологічній підготовці та безпеці поліцейських потребує комплексного підходу, що враховує не лише професійну, а й емоційну та психологічну складові. Лише такий підхід забезпечить ефективну роботу правоохоронців та збереження безпеки громадян.

У сучасних умовах ведення бойових дій поліцейським стає складною задачею через специфіку тактики, яка частіше за все адаптована для умов міського середовища та забудови. Відмінності у тактиці ведення бою між поліцейськими та військовими вимагають спеціалізованої підготовки для роботи в польових умовах. Для забезпечення ефективної підготовки поліцейських до цих умов необхідно проводити заняття з використанням автоматичної зброї на спеціалізованих полігонах [6]. Однак, ця проблема ускладнюється відсутністю часу та достатньої кількості боєприпасів для занять на полігонах. Сучасна концепція Національної поліції України акцентує увагу на партнерстві, довірі, спілкуванні та діалозі між поліцією та громадянами. Професіоналізм поліцейського є ключовим чинником у побудові довіри населення до правоохоронної системи. Довіра громадян до Національної поліції безпосередньо залежить від успішності поліції у сфері захисту громадян та рівня взаємодії з правоохоронними органами [7].

Вирішення проблеми підготовки поліцейських до польових умов вимагає комплексного підходу, що включає в себе надання необхідних ресурсів для проведення спеціалізованих занять та підтримку в розвитку професійних навичок поліцейських. Забезпечення такої підготовки відіграє важливу роль у забезпеченні ефективності та безпеки діяльності поліцейських в різних умовах роботи [9, с. 192].

У зв'язку з вимогами сучасного правоохоронного середовища, включаючи запровадження воєнного стану, важливо розробляти та впроваджувати спеціальні вправи професійно-прикладного характеру для підготовки поліцейських до службово-бойової діяльності.

Перелік таких вправ може включати:

- Вправи з умовами швидкого вогневого контакту, спрямовані на своєчасне вилучення зброї, переведення її в бойове становище та здійснення пострілу.
- Вправи з використанням коротких дистанцій вогневого рубежу (1–3 метри), що наближають до реалій ближнього бою.
- Виконання вправ зі стрільби у засобах індивідуального захисту, зокрема у бронежилеті та шоломі.
- Стрільба в умовах обмеженої видимості, що допомагає навчитися працювати в умовах погіршеного освітлення або інших обмежень [5].

Для підвищення ефективності проведення занять з вогневої підготовки рекомендується використовувати наступні методи:

- Поділ великої групи поліцейських (25–30 осіб) на підгрупи (12–15 осіб) за рівнем підготовленості, де у першій групі здійснюється колективна робота, а у другій – більше уваги приділяється індивідуальній роботі зі здобувачами.
- Використання різноманітних засобів, таких як фізичні та уявні вправи, а також технічні засоби та засоби моделювання, для досягнення поставлених навчальних цілей з вогневої підготовки [7, с. 44].

Вивчення технік вогневої підготовки для курсантів має свої особливості, зокрема, вимагає створення реалістичних умов для виконання бойових завдань. Практичні заняття, які проводяться в умовах бойової обстановки та використання імітаційних засобів, сприяють підвищенню інтересу здобувачів та досягненню поставлених цілей [10]. Розвиток вогневої підготовки є не лише засобом вдосконалення технічних навичок стрільби, але й формує внутрішню готовність та впевненість курсантів для виконання службових обов'язків у стресових ситуаціях. Володіння табельною зброєю стає критично важливим для співробітників правоохоронних органів, особливо в умовах погіршення кримінальної обстановки та зростання злочинності.

У зв'язку з цим, вирішальне значення має систематичне покращення професійної підготовки співробітників правоохоронних органів, зокрема, удосконалення процесу вогневої підготовки. Це включає в себе постійне вдосконалення технічних навичок та стрільби, а також регулярне оцінювання результатів занять для вдосконалення методів навчання. Керівник стрільби відіграє ключову роль у вивченні та аналізі помилок, спрямовуючи здобувачів на шлях до вдосконалення їх стрілецької майстерності [1, с. 15].

Враховуючи ці аспекти, можна забезпечити якісну та ефективну підготовку поліцейських до ведення операцій у складних та стресових умовах, що може суттєво покращити їхню здатність до захисту громадянства та забезпечення загальної безпеки.

У результаті аналізу нових підходів до викладання вогневої підготовки в умовах воєнного стану, можна зробити наступні висновки.

Головні проблеми, що виникають у використанні та застосуванні вогнепальної зброї здобувачами закладів вищої освіти з урахуванням специфіки навчального процесу, включають обставини правомірного використання зброї, низький рівень професійно-психологічної підготовки, відсутність навичок у проведенні тактично-теоретичних дій зі зброєю, невпевненість та невміння користуватися зброєю, ігнорування

заходів безпеки, відсутність результативного методу навчання застосування зброї у типових ситуаціях та недостатня правова підготовка особового складу [2].

Для вирішення цих проблем необхідно розробляти та впроваджувати спеціальні методи навчання, які б враховували усі аспекти застосування й використання вогнепальної зброї та забезпечували якісну підготовку здобувачів вищої освіти до дій у стресових та небезпечних ситуаціях [3]. Крім того, необхідно акцентувати увагу на вдосконаленні правової підготовки особового складу, щоб забезпечити їм чітке розуміння законів та правил, пов'язаних з використанням зброї. Загальний успіх у вирішенні цих проблем буде досягнутий лише за умови комплексного підходу та впровадження спеціальних програм навчання, спрямованих на підвищення професійної підготовки та психологічної стійкості здобувачів [6, с. 211]. Тільки таким чином можна забезпечити ефективне використання вогнепальної зброї та забезпечити безпеку як для самого особового складу, так і для громадянства в цілому.

Висновки. У зв'язку з аналізом сучасних умов, важливим виявляється аспект якості професійної підготовки для правоохоронців. Висновок ухвалюється на основі розгляду не лише вогневої та тактичної підготовки, але й психологічної, що включає підготовку до ефективного спілкування з громадянами у конфліктних ситуаціях. Ключовою вимогою для підвищення якості професійної підготовки є забезпечення поліцейських необхідними ресурсами та підтримкою. Це включає в себе доступ до сучасних методик та обладнання для підвищення навичок, а також психологічну підтримку для подолання стресових ситуацій.

Зазначені заходи сприятимуть покращенню роботи правоохоронних органів та забезпеченню правопорядку в Україні. Тільки шляхом постійного підвищення якості підготовки та забезпечення необхідних умов для поліцейських можна забезпечити ефективну та безпечну діяльність правоохоронних структур в сучасному світі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бодирев Д., Лопатєва О. Особливості вогневої підготовки поліцейських на початкових етапах навчання. Актуальні проблеми службово-бойової діяльності сил сектору безпеки і оборони України в умовах воєнного стану. Збірник матеріалів регіональної науково-практичної конференції (30 червня 2022 р. м. Дніпро, ДДУВС). Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2022. С. 14–15. URL: <https://er.dduvs.in.ua/bitstream/123456789/10467/1/3.pdf>.

2. Бодирев, Д.А., Завістовський О.Д. Нові підходи у методиці викладання вогневої підготовки під час воєнного стану. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023, № 3. С. 246–249.
3. Покайчук В.Я. Вогнева підготовка: навч. посіб. Дніпро: ДДУВС, 2021. 264 с.
4. Воробець Х.О. Використання новітніх методик під час викладання дисципліни «вогнева підготовка» у вищих навчальних закладах зі специфічними умовами навчання. Підготовка поліцейських в умовах реформування системи МВС України. Збірник наукових праць (м. Харків, 31 травня 2019 року). С. 316–318. URL: univd.edu.ua/general/publishing/konf/31_05_2019/pdf/86.pdf.
5. Матросов М.В., Атаманенко І.О., Арабаджі О.М. Методичні рекомендації щодо викладання вогневої підготовки в підрозділах Національної гвардії України. Молодий вчений. 2019. С. 146–150.
6. Мислива О., Лопачева О. Оптимізація вогневої підготовки поліцейських. Міжнародна та національна безпека: теоретичні і прикладні аспекти: матеріали V Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 12 березня 2021 р.). Дніпро: ДДУВС, 2021. С. 210–212.
7. Омельченко Анастасія Андріївна. Зміни у методиці викладання вогневої підготовки під час воєнного стану. The 7th International scientific and practical conference Modern research in world science (October 2–4, 2022) SPC "Sci-conf. com. ua", Lviv, Ukraine. 2022. 1320 p.. 2022. С. 44.
8. Поливанюк В.Д., Король К.С. Особливості діяльності підрозділів Національної поліції під час запровадження воєнного стану. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 6. С. 444–446.
9. Ульянов О.І., Конєв О.Ю. Теоретико-методологічні засади удосконалення викладання вогневої підготовки у вищих навчальних закладах зі специфічними умовами навчання. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2019, № 3. ОДУВС. С. 191–194. URL: <http://www.sulj.oduvs.od.ua/archive/2019/3/48.pdf>.
10. Поливанюк В.Д., Казначеев Д.Г., Мартянов І.Ю., Зеленський Є.С., Лопачева О.М. Навчання поліцейських на початковому етапі вогневої підготовки: методичні рекомендації. Дніпро: ДДУВС, 2019. 52 с.
11. Бойко О., Жбанчик А. Спеціальні засоби в діяльності поліції: нова концепція. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022, № 5. С. 212–216.
12. Комісаров С.А., Покайчук В.Я., Поливанюк В.Д., Миронюк С.А., Мислива О.О., Фурса В.В., Великий Ю.М. Використання інтерактивного мультимедійного обладнання у підготовці поліцейських: навч. посібник. Дніпро: ДДУВС, 2021. 231 с.
13. Поливанюк В.Д., Завістовський О.Д. Актуальні питання удосконалення методик навчання у закладах вищої освіти зі специфічними умовами навчання в період воєнного стану. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 3. С. 336–338.

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.92>

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО СПОРУ ЩОДО ДОСТУПУ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ ДО ДИПЛОМАТИЧНОЇ СЛУЖБИ

Процько М.І.,

аспірант кафедри службового та медичного права

Навчально-наукового інституту права

Київського національного університету

імені Тараса Шевченка

ORCID: 0009-0007-5434-6241

Процько М.І. Поняття та ознаки публічно-правового спору щодо доступу громадян України до дипломатичної служби.

Визначається стан наукового дослідження організації інституту та особливостей дипломатичної служби в національній правовій доктрині. Дослідженням встановлено, що характерною ознакою публічно-правового спору щодо доступу громадян України до дипломатичної служби є особливі учасники публічно-владних відносин, оскільки, принаймні, одна із сторін спору має бути суб'єктом владних повноважень, тобто інституцією / посадовою особою, що приймає публічно-владні рішення або вчиняє відповідні дії, що спрямовані на реалізацію компетенцій у сфері дипломатичної служби. Такими суб'єктами є Президент України, Міністерство закордонних справ України, закордонні дипломатичні установи, їх посадові особи тощо. Стороною публічно-правового спору права чи інтереси якої порушуються постає фізична особа, яка не є публічним службовцем у випадку вступу на дипломатичну службу, а також безпосередньо публічний службовець. В основі публічно-правового спору щодо доступу до дипломатичної служби є публічний інтерес, який полягає в належному забезпеченні органів дипломатичної служби, Міністерства закордонних справ України, закордонних дипломатичних установ (генеральних консульств, консульств, посольств) кваліфікованими та професійними кадрами для представлення інтересів України закордоном та здійснення консульського захисту громадян України та юридичних осіб, зареєстрованих в Україні закордоном. Також, опрацювавши дані з Єдиного державного реєстру судових рішень було встановлено, що поширеними є спори у напрямках, які стосуються: 1) питання присвоєння дипломатичних рангів; 2) питання оскарження порядку проведення ротаций дипломатичних службовців, визнання протиправним, коригування планів ротаций і т. д.; 3) питання процедурного порушення оформлення довготривалих відряд-

ження посадових осіб дипломатичної служби; 4) питання соціального захисту, соціальних гарантій посадових осіб дипломатичної служби; 5) питання притягнення до дисциплінарної відповідальності дипломатичних службовців; 6) визнання незаконним звільнення з посад, поновлення на посадах дипломатичної служби, а також стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Ключові слова: дипломатична служба, публічно-правовий спір, публічний службовець.

Protsko M. Concepts and signs of a public legal dispute regarding the access of citizens of Ukraine to the diplomatic service.

The article determines the state of scientific research into the organisation of the institute and the specific features of the diplomatic service. The study establishes that a characteristic feature of a public law dispute regarding access of Ukrainian citizens to the diplomatic service is special participants in public-power relations, since at least one of the parties to the dispute must be a subject of authority, i.e. an institution/official who makes public decisions or takes appropriate actions aimed at exercising competences in the field of diplomatic service. Such entities are the President of Ukraine, the Ministry of Foreign Affairs of Ukraine, foreign diplomatic missions, their officials, etc. A party to a public legal dispute whose rights or interests are violated is an individual who is not a public servant in the case of admission to the diplomatic service, as well as a public servant himself. A public law dispute over access to the diplomatic service is based on the public interest in ensuring that the diplomatic service, the Ministry of Foreign Affairs of Ukraine, and foreign diplomatic missions (consulates general, consulates, embassies) are properly staffed with qualified and professional personnel to represent Ukraine's interests abroad and to provide consular protection to Ukrainian citizens and legal entities registered in Ukraine abroad. Also, after processing the data from the

Unified State Register of Court Decisions, it was established that there are widespread disputes in areas related to: 1) the issue of assigning diplomatic ranks; 2) the issue of contesting the procedure for conducting rotations of diplomatic employees, recognizing them as illegal, adjusting rotation plans, etc.; 3) the issue of procedural violation of registration of long-term business trips of officials of the diplomatic service; 4) issues of social protection, social guarantees of officials of the diplomatic service; 5) the issue of bringing diplomatic officials to disciplinary responsibility; 6) recognition of dismissal from positions, reinstatement in positions of the diplomatic service, as well as collection of average earnings during forced absenteeism as illegal.

Key words: diplomatic service, public legal dispute, public servant.

Постановка проблеми. Дипломатична служба – це важливий напрямок професійної діяльності публічних службовців спрямований на формування міцної зовнішньої політики України, захист національних інтересів держави, а також наших співвітчизників та юридичних осіб за кордоном. У ході проходження такої служби можуть виникати різні публічно-правові спори. Натомість, поняття та ознаки дипломатично-правових спорів як категорії адміністративного процесуального права не досліджувалася, чим і викликана актуальність проблематики.

Мета дослідження. На підставі дослідження сформулювати поняття та визначити основні ознаки публічно-правового спору щодо доступу громадян України до дипломатичної служби.

Стан опрацювання проблематики. Тематику організації інституту та особливостей дипломатичної служби досліджували: В.А. Василенко, В.В. Гецько, Є.І. Григоренко, Б.І. Гуменюк, М.І. Іншин, В.М. Матвієнко, В.М. Репецький, П.Д. Сардачук, О.П. Сагайдак, О.В. Селецький, С.А. Федчишин та іншими. У контексті специфіки дипломатичної служби В.В. Гецько цілком справедливо вказує, що особливість дипломатичної служби зумовлена спеціальними завданнями, що стоять перед нею, у тому числі щодо реалізації зовнішньої політики України, захисту національних інтересів нашої держави у сфері міжнародних відносин, а також прав та інтересів резидентів України за кордоном [15, с. 269]. Досліджуючи організаційно-правові засади дипломатичної служби С.А. Федчишин у теоретичному контексті виокремив види дипломатичної служби України залежно від місця її проходження: 1) внутрішньодержавна дипломатична служба, у тому числі її централізований (в Міністерстві закордонних справ України та представництвах Міністерства закордонних справ України на території України) та децентралізований підвиди

(в інших державних органах України); 2) закордонна дипломатична служба (на посадах у закордонних дипломатичних установах України під час довготермінового відрядження); 3) міжнародна дипломатична служба (на посадах секретаріатів міжнародних організацій у разі направлення посадових осіб дипломатичної служби на роботу до таких організацій за квотою України) [16, с. 3].

Виклад основного матеріалу. Безпосередньо право на доступ до дипломатичної служби є гарантованою можливістю громадянина України, що закріплюється на конституційному рівні та реалізується у порядку передбаченому спеціальним законодавством. Водночас такі етапи реалізації цього права як прийняття на дипломатичну службу, її проходження, звільнення з публічної служби досить часто є предметом судових публічно-правових спорів, правова природа яких повноцінно не охарактеризована у сучасній науковій доктрині. У зв'язку з цим виникає необхідність ґрунтовного дослідження питання правової природи спорів щодо доступу громадян України до дипломатичної служби, що, насправді, є ключовим фактором правозастосування при здійсненні правосуддя та захисті прав і свобод громадян.

В Академічному тлумачному словнику української мови (1970–1980 рр.) вказується, що поняття «спір» має щонайменше такі значення: по-перше, як словесне змагання; обговорення чого-небудь двома або кількома особами, в якому кожна з сторін обстоює свою думку, свою правоту, а по-друге, взаємні домагання щодо володіння чим-небудь, посідання чогось і такого іншого, вирішувані судом [6, с. 530]. З викладеного слідує, що змістовно на побутовому рівні спір характеризується наявністю протилежних позицій щодо певних благ, які потребують врегулювання третьою особою. Власне, у юридичній площині, коли ми вказуємо саме на «правовий спір», то це поняття набуває додаткових обрисів, оскільки підставою для його виникнення постає не лише наявність протилежних позицій, однак також і правовий зв'язок між учасниками такого спору. Тут слід вказати, що для «правового спору» діє презумпція наявності взаємних прав та обов'язків (зазвичай, формально закріплених), які порушуються одним із учасників спору, а тому такий спір потребує вирішення в адміністративному або судовому порядку.

Безпосередньо поняття правового спору у загальнотеоретичному та галузевому аспектах описували у тій чи іншій мірі такі науковці як В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, М.Т. Гаврильців, М.В. Жернаков, В.В. Квак, Т.О. Коломоєць, Р.О. Куйбіда, Г.Ю. Лук'янова, О.В. Скочильяс-Павлів, В.А. Сьоміна та інших. М.Т. Гаврильців та Г.Ю. Лук'янова погоджуються з позицією

О.І. Миколенка про те, що правовий спір завжди є результатом наявності юридичних колізій у правовій системі держави і виникає між суб'єктами права у зв'язку з порушенням суб'єктивних прав фізичних або юридичних осіб [7, с. 137].

Однак ми вважаємо за доцільне розширено тлумачити можливість виникнення «правового спору» не лише як результату суперечностей положень правових норм (колізій), однак як результату юридичних фактів (дій, подій). І власне, доцільність такої інтерпретації узгоджується з позицією Н.Ю. Сакари, яка ґрунтовно дослідила зміст правових спорів та дійшла висновку про те, що зміст спору становить когнітивна інтерпретація особою (ініціатором спору) наявності порушення, невизнання чи оспорування її суб'єктивних прав, свобод чи інтересів протилежною стороною, що тягне за собою їх невизначеність й перешкоджає їхньому здійсненню. Разом з цим учена вказує, що зовнішньою формою вираження юридичного спору є завжди активні дії ініціатора спору, що проявляються у зверненні до протилежної сторони або юрисдикційного органу з вимогою про поновлення порушеного, невизнаного чи оспорюваного права, свободи чи інтересу [8, с. 67].

Коли ми звертаємося до категорії «публічно-правовий спір», то розуміємо, що ця права категорія потребує спеціального уточнення змісту, оскільки не кожен правовий спір характеризується ознакою публічності. М.І. Цуркан вказує, що публічно-правовий спір пов'язаний з реалізацією норм публічного права (конституційного, адміністративного, фінансового та ін.), а саме із суб'єктивними правами, законними інтересами, юридичними обов'язками, владними повноваженнями суб'єктів публічного права, застосуванням юридичних санкцій чи із самими публічно-правовими нормами [11, с. 128].

Тут слід вказати, що поняття «публічно-правовий спір» – це основний поняттєвий інструмент як теорії так і практики адміністративного процесуального права. Так, відповідно до положень пункту другого частини першої статті 4 Кодексу адміністративного судочинства України від 06 липня 2005 року № 2747-IV (далі – КАС України) публічно-правовий спір – спір, у якому: 1) хоча б одна сторона здійснює публічно-владні управлінські функції, в тому числі на виконання делегованих повноважень, і спір виник у зв'язку із виконанням або невиконанням такою стороною зазначених функцій; 2) або хоча б одна сторона надає адміністративні послуги на підставі законодавства, яке уповноважує або зобов'язує надавати такі послуги виключно суб'єкта владних повноважень, і спір виник у зв'язку із наданням або ненаданням такою стороною зазначених послуг; 3) або хоча б одна сторона є суб'єктом виборчого процесу

або процесу референдуму і спір виник у зв'язку із порушенням її прав у такому процесі з боку суб'єкта владних повноважень або іншої особи [2].

Водночас аналіз зазначеної вище норми дозволяє стверджувати, що законодавство досить обмежено висвітлює значення цієї категорії, оскільки не надає розгорнутих «універсальних критеріїв» для можливості віднесення конкретного юридичного спору до розряду «публічно-правового спору». І саме при виникненні таких ситуацій допоміжними стають правозастосовні позиції судових інституцій та наукові розробки у галузі адміністративного процесуального права.

Досліджуючи публічно-правовий спір як предмет розгляду в адміністративних судах О.В. Скочилас-Павлів резюмує, що у науковій літературі склалися дві основні позиції щодо суттєвих ознак публічно-правового спору. Відповідно до першої позиції важливою ознакою публічно-правових спорів є особливий суб'єктний склад. За другої позиції вчених для визнання спору публічно-правовим необхідно враховувати не лише суб'єктний склад правовідносин, а й характер правовідносин, із яких він виник [3, с. 125]. Ознайомившись із літературою присвяченою цьому питанню встановлено, що позиція науковця відповідає наявним науковим розробкам.

До прикладу, представником підходу за яким першочергове значення має суб'єктність є В.В. Квак, який наголошує, що *публічно-правовий спір* – це спір щодо рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів публічно-правових відносин, в якому одна зі сторін є об'єктом публічно-правового впливу, а інша має публічно-владні повноваження і є носієм правового обов'язку або в якому обидві сторони наділені публічно-владними повноваженнями [1, с. 129]. З викладеного слідує, що науковець в категорії публічно-правового спору робить акцент саме на особливому статусі учасників правовідносин. Подібну тезу висловлює також О.В. Білоус, який відзначає, що публічно-правовий спір, на який поширюється юрисдикція адміністративних судів», характеризується кількома атрибутивними ознаками, серед яких участь у відповідних публічно-правових відносинах суб'єкта владних повноважень, який уповноважений на виконання у цих самих правовідносинах публічно-владних управлінських функцій або на надання адміністративних послуг [4, с. 76]. Правозастосовна національна судова практика також засвідчує, що публічно-правовий спір має, дійсно, особливий суб'єктний склад. Важливе уточнення з цього питання зроблено Верховним Судом, який вказав, що участь суб'єкта владних повноважень є обов'язковою ознакою для того, щоб

класифікувати спір як публічно-правовий. Проте сама собою участь у спорі суб'єкта владних повноважень не дає підстав ототожнювати спір з публічно-правовим та відносити його до справ адміністративної юрисдикції [10].

Представники другого наукового підходу акцентують увагу саме на змістовній складовій суспільних правовідносин, не обмежуючись виключно суб'єктним складом М.В. Ковалів, Т.М. Гаврильців, І.Б. Стахура стверджують, що для публічно-правового спору, для якого характерні наступні ознаки: 1) сферою виникнення спору є публічно-правові відносини; 2) сторонами спору є суб'єкти публічно-правових відносин, серед яких особливим правовим статусом наділені органи публічної адміністрації (суб'єкти владних повноважень); 3) сфера виникнення спору зумовлена реалізацією публічного інтересу; 4) законодавчо визначені його предмет (рішення, дії чи бездіяльність суб'єктів публічно-правових відносин, які порушують або можуть порушити права, свободи та інтереси інших суб'єктів) та підстави; 5) процесуальний порядок їх розгляду та вирішення [9, с. 133].

Перевагою викладеного підходу є те, що реалізація публічного інтересу є підставою для виникнення публічно-правового спору. Так, при з'ясуванні питання про наявність публічно-правового спору можна також аналізувати інтерес, який реалізується у конкретних правовідносинах. Якщо спір переважно зумовлено реалізацією публічного інтересу (під яким ми розуміємо пропорційне врахування інтересів фізичних та юридичних осіб, територіальної громади, держави та суспільства), то його треба віднести до публічно-правового. І навпаки, якщо інтереси учасників є передусім приватними, то і спір буде приватно-правовим [5, с. 16].

Матеріальні та процесуальні норми, що здатні врегулювати публічно-правові спори щодо доступу громадян України до дипломатичної служби представлені, переважно, нормами адміністративного права, що викладені, зокрема, в Законі України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII [13], Законі України «Про дипломатичну службу» від 07 червня 2018 року № 2449-VIII [12], а також низці підзаконних актів законодавства. Відповідно до частини 12 статті 91 Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII особливості вступу, проходження та припинення *дипломатичної служби*, регулюються цим Законом з урахуванням особливостей, визначених спеціальним законодавством у відповідній сфері [13].

Ключовим актом є Закон України «Про дипломатичну службу» від 07 червня 2018 року № 2449-VIII, яким визначено правові засади та порядок організації дипломатичної служби як

складової частини державної служби, а також особливості її проходження та правового статусу посадових осіб дипломатичної служби [12]. Публічно-правові відносини щодо доступу громадян до дипломатичної служби охоплюються наведеними законодавчими актами та деталізуються на рівні підзаконних документів.

Відповідно до положень статті 19 КАС України юрисдикція адміністративних судів поширюється на справи у публічно-правових спорах, зокрема у спорах щодо прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби [2]. Так, за предметною ознакою судові справи, що виникають з відносин публічної служби включають низку спорів щодо діяльності публічних службовців або осіб, які реалізують намір долучення до служби: на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійної діяльності суддів, прокурорів, військової служби альтернативної (невійськової) служби, іншої державної служби, патронатної служби в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування.

Тут слід вказати, що дипломатична служба – це державна служба особливого характеру, яка полягає у професійній діяльності посадових осіб дипломатичної служби, пов'язаній з реалізацією зовнішньої політики України, захистом національних інтересів України у сфері міжнародних відносин, а також прав та інтересів громадян і юридичних осіб України за кордоном [12].

Предметом звернення до адміністративного суду за захистом права на доступ до дипломатичної служби є рішення, дії чи бездіяльність уповноваженого суб'єкта щодо прийняття громадян на цю службу, її проходження та звільнення з дипломатичної служби. В основі публічно-правового спору щодо доступу до дипломатичної служби є публічний інтерес, який полягає в належному забезпеченні органів дипломатичної служби, Міністерства закордонних справ України, закордонних дипломатичних установ (генеральних консульств, консульств, посольств) кваліфікованими та професійними кадрами для представлення інтересів України закордоном та здійснення консульського захисту громадян України та юридичних осіб зареєстрованих в Україні закордоном.

Тут зазначимо, що характерною ознакою публічно-правового спору щодо доступу громадян України до дипломатичної служби є особливі учасники публічно-владних відносин, оскільки, принаймні, одна із сторін спору має бути суб'єктом владних повноважень, тобто інституцією / посадовою особою, що приймає публічно-владні рішення або вчиняє відповідні дії, що спрямовані на реалізацію компетенцій у сфері дипломатичної служби. Такими суб'єктами є Президент

України, Міністерство закордонних справ України, закордонні дипломатичні установи, їх посадові особи тощо. Стороною публічно-правового спору права чи інтереси якої порушується постає фізична особа, яка не є публічним службовцем у випадку вступу на дипломатичну службу, а також публічний службовець (дипломатичний службовець або державний службовець дипломатичної служби).

Відповідно до частини першої статті 5 КАС України кожна особа має право в порядку, встановленому цим Кодексом, звернутися до адміністративного суду, якщо вважає, що рішенням, дією чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень порушені її права, свободи або законні інтереси, і просити про їх захист шляхом:

1) визнання протиправним та нечинним нормативно-правового акта чи окремих його положень; 2) визнання протиправним та скасування індивідуального акта чи окремих його положень; 3) визнання дій суб'єкта владних повноважень протиправними та зобов'язання утриматися від вчинення певних дій; 4) визнання бездіяльності суб'єкта владних повноважень протиправною та зобов'язання вчинити певні дії; 5) встановлення наявності чи відсутності компетенції (повноважень) суб'єкта владних повноважень; 6) прийняття судом одного з рішень, зазначених у пунктах 1-4 цієї частини та стягнення з відповідача - суб'єкта владних повноважень коштів на відшкодування шкоди, заподіяної його протиправними рішеннями, дією або бездіяльністю [2].

Опрацювавши дані з Єдиного державного реєстру судових рішень встановлено, що поширеними є спори у напрямках, які стосуються: 1) питання присвоєння дипломатичних рангів; 2) питання оскарження порядку проведення ротацій дипломатичних службовців, визнання протиправним, коригування планів ротацій і т. д.; 3) питання процедурного порушення оформлення довготривалих відрядження посадових осіб дипломатичної служби; 4) питання соціального захисту, соціальних гарантій посадових осіб дипломатичної служби; 5) питання притягнення до дисциплінарної відповідальності дипломатичних службовців; 6) визнання незаконним звільнення з посад, поновлення на посадах дипломатичної служби, а також стягнення середнього заробітку за час вимушеного прогулу.

Висновки. Отже, під юридичним поняттям «спір щодо доступу до дипломатичної служби» пропонуємо розуміти юридичне публічно-правове протиріччя щодо прийняття, проходження дипломатичної служби та її припинення, що виникає у зв'язку з порушенням суб'єктивних прав та/чи інтересів осіб, які реалізують намір долучитися до дипломатичної служби або дипломатичних службовців / державних службовців ди-

пломатичної служби. Основними ж ознаками публічно-правового спору щодо доступу громадян України до дипломатичної служби є: по-перше, наявність юридичного протиріччя щодо доступу до дипломатичної служби; по-друге, предметом спору є рішення, дії чи бездіяльність уповноваженого суб'єкта щодо доступу громадян до дипломатичної служби на етапах: прийняття, проходження, припинення відповідної служби; по-третє, предмет відповідного спору виникає у зв'язку з порушенням суб'єктивних прав та/чи інтересів зацікавлених осіб в реалізації відносин дипломатичної служби; по-четверте, суб'єктами спору з одного боку є суб'єкт владних повноважень, що втілює компетенції у сфері дипломатичної служби, а з іншого боку громадянин України (особа, яка не є публічним службовцем у випадку вступу на дипломатичну службу, а в інших випадках дипломатичний службовець або державний службовець дипломатичної служби; по-п'яте, публічний інтерес відповідних публічно-правових спорів полягає в належному забезпеченні органів дипломатичної служби.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Квак В. В. Поняття публічно-правовий спір та адміністративно-правовий спір в законодавчій термінології. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права*. Вип. 7. 2011. С. 125–129.
2. Кодекс адміністративного судочинства України: Кодекс України, Закон від 06 липня 2005 року № 2747-IV. Офіційний вебсайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (дата звернення: 29.08.2024).
3. Сkochилас-Павлів О.В. Публічно-правовий спір як предмет розгляду в адміністративних судах. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. Вип. 9-2 (1). 2014. С. 123–126.
4. Білоус О.В. Публічно-правовий спір, на який поширюється юрисдикція адміністративних судів як категорія адміністративного судочинства. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. Вип. 2. 2019. С. 73–77.
5. Способи вирішення публічно-правових спорів з органами влади : Практичний посібник – Сало Л.Б., Сенюта І.Я., Хлібороб Н.Є., Школик А.М. – Дорогобич : Коло, 2009. 112 с. URL: https://issuu.com/irf_ua/docs/rol-2010-12-20_6 (дата звернення: 29.08.2024).
6. Академічний тлумачний словник української мови: в 11 томах. Том 9, 1978. Стор. 530. URL: <https://sum.in.ua/s/spir> (дата звернення: 29.08.2024).

7. Гаврильців М.Т., Лук'янова Г.Ю.. Поняття та юридична природа спорів, що розглядаються в порядку адміністративного судочинства. *Адміністративне право і процес*. Вип. 5. 2019. С. 136–141 (дата звернення: 29.08.2024).
8. Сакара Н.Ю. Зміст та правова природа юридичного спору. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. Випуск 46. Том 1. 2017. URL: <https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/34335/1/ЗМІСТ%20ТА%20ПРАВОВА%20ПРИРОДА%20ЮРИДИЧНОГО%20СПОРУ.pdf> (дата звернення: 29.08.2024).
9. Ковалів М.В., Гаврильців М.Т., Стахура І.Б. Адміністративне судочинство: навчальний посібник. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2014. 596 с. URL: <https://dspace.lvduvs.edu.ua/bitstream/1234567890/210/1/admin%20sydoc.pdf> (дата звернення: 29.08.2024).
10. Постанова Верховного Суду у справі № 766/20776/17, провадження № К/9901/10171/19 у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 10 вересня 2021 року. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99521548> (дата звернення: 29.08.2024).
11. Цуркан М.І. Правове регулювання публічної служби в Україні. Особливості судового розгляду спорів : монографія. Харків : Право, 2010. 216 с. URL: https://library.nlu.edu.ua/POLN_TEXT/MONOGRAFII_2010/Curkan_2010.pdf (дата звернення: 29.08.2024).
12. Про дипломатичну службу : Закон України від 07 червня 2018 року № 2449-VIII / Офіційний вебсайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2449-19#Text> (дата звернення: 01.09.2024).
13. Про державну службу : Закон України від 10 грудня 2015 року № 889-VII : станом на 30 чер. 2024 р. Офіційний вебсайт Верховної Ради України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text> (дата звернення: 01.09.2024).
14. Григоренко Є.І., Журавель А.О. Правові засади організації та функціонування органів дипломатичної служби у сфері забезпечення національної безпеки сучасної держави. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 3. С. 204–207. URL: <http://pgr-journal.kiev.ua/archive/2019/3/39.pdf> (дата звернення: 01.09.2024).
15. Гецько В.В. Особливості проходження дипломатичної служби громадянами України. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 66. 2021. С. 266–270. URL: https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2021/10/NVUzhNU_66.pdf#page=266 (дата звернення: 01.09.2024).
16. Федчишин С.А. Дипломатична служба України: організаційно-правові засади. Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна. 2021. С. 511. URL: <https://ekhnuir.karazin.ua/server/api/core/bitstreams/b29678e3-be40-4678-b5de-806cc717eae9/content> (дата звернення: 01.09.2024).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.93>

ПОНЯТТЯ ІНДИВІДУАЛЬНОГО АКТУ, ЯК ПРЕДМЕТУ ПУБЛІЧНО-ПРАВОВОГО СПОРУ

Рой О.В.,

кандидат юридичних наук, докторант,
адвокат, помічник-консультант народного депутата України,
консультант Комітету Верховної Ради України
з питань соціальної політики та захисту прав ветеранів
ORCID: 0009-0007-3474-0874

Рой О.В. Поняття індивідуального акту, як предмету публічно-правового спору.

Стаття присвячена дослідженню питання дефініції індивідуального акту як предмету публічно-правового спору, що є вкрай актуальним на сучасному етапі реформування державних інституцій та гармонізації законодавства України у процесі проведення переговорів щодо вступу до Європейського Союзу.

У статті вказується, що публічно-правові спори щодо оскарження індивідуальних актів охоплюють всі сфери суспільного життя громадян та безпосередньо є наслідком реалізації публічно-владних управлінських функцій суб'єктами владних повноважень.

Досліджено стан здійснення правосуддя адміністративними судами у 2020–2023 роках, та зроблено висновок про збільшення кількості публічно-правових спорів, що розглядаються адміністративними судами.

Звернуто увагу, що вітчизняне законодавство є непослідовним у сфері термінології, зокрема, Закон України «Про адміністративну процедуру» оперує поняттям «адміністративного акту», Кодекс адміністративного судочинства України використовує поняття «індивідуальний акт», а Закон України «Про правотворчу діяльність» – «акти застосування права», «інші індивідуальні правові акти», «інші правові акти, що не містять норм права». У зв'язку з цим, суб'єкти владних повноважень часто по-різному підходять до питань термінологічного апарату при опрацюванні сотень правових актів.

Крім того, наукова спільнота не має єдиного підходу з означеного питання, оперуючи поняттями «правові акти державного управління», «адміністративно-правові акти», «індивідуальні адміністративні акти», «індивідуальні акти управління», «індивідуальні адміністративно-правові акти» та «правові акти індивідуальної дії».

З урахуванням дослідженого матеріалу, вказано, що, найчастіше, індивідуальний акт отожднюють з поняттям адміністративного акту,

що є вужчим. Тому, у контексті публічно-правового спору, що охоплює як адміністративне так і судове оскарження доцільним є вживання терміну індивідуальний акт. Зроблено висновок, що єдине розуміння до визначення дефініції індивідуального акту науковою спільнотою та законодавцем є вкрай важливим, так як формує єдиний підхід до їх застосування, тому запропоновано визначення дефініції індивідуального акту.

Ключові слова: індивідуальний акт, адміністративний акт, підзаконний акт, правовий акт, публічне управління, рішення суб'єктів владних повноважень.

Roi O.V. The concept of an individual act as the subject of a public legal dispute.

The article is devoted to the study of the issue of the definition of an individual act as the subject of a public-law dispute, which is extremely relevant at the current stage of reforming state institutions and harmonizing the legislation of Ukraine in the process of negotiations on joining the European Union.

The article indicates that public-law disputes regarding the appeal of individual acts cover all spheres of the public life of citizens and are a direct consequence of the implementation of public-authority management functions by subjects of authority.

The state of administration of justice by administrative courts in 2020–2023 was studied, and a conclusion was made about the increase in the number of public legal disputes considered by administrative courts.

Attention is drawn to the fact that domestic legislation is inconsistent in the field of terminology. In particular, the Law of Ukraine «On Administrative Procedure» uses the concept of «administrative act,» the Code of Administrative Procedure of Ukraine uses the concept of «individual act,» and the Law of Ukraine «On Law-Making Activity» uses «acts application of law,» «other individual legal acts,» and «other legal acts that do not contain

legal norms.» In connection with this, subjects of authority often approach issues of terminological apparatus in different ways when processing hundreds of legal acts.

In addition, the scientific community does not have a unified approach to this issue, operating with the concepts of «legal acts of state administration», «administrative legal acts», «individual administrative acts», «individual administrative legal acts» and «legal acts of individual action». Taking into account the researched material, it is indicated that most often an individual act is equated with the concept of an administrative act, which is narrower.

Therefore, in the context of a public legal dispute, which includes both administrative and judicial appeals, it is appropriate to use the term individual act. It has been concluded that a unified understanding of the definition of an individual act by the scientific community and the legislator is extremely important, as it forms a unified approach to their application. Therefore, the definition of an individual act is proposed.

Key words: individual act, administrative act, by-law act, legal act, public administration, decisions of subjects of power.

Постановка проблеми. Повномасштабна збройна агресія проти України створила нові виклики перед державою та її інституціями, приватними особами. Сфера індивідуальних актів, у тому числі, з урахуванням правового режиму воєнного стану, є малодослідженою, а тому є актуальною темою наукових пошуків.

Вітчизняне законодавство є непослідовним у сфері термінології, а наукова спільнота не має єдиного підходу з означеного питання, оперуючи поняттями «правові акти державного управління», «адміністративно-правові акти», «індивідуальні адміністративні акти», «індивідуальні акти управління», «індивідуальні адміністративно-правові акти» та «правові акти індивідуальної дії».

Нерозривний зв'язок необхідності теоретичного забезпечення законодавчих новел та існуючих норм має здійснюватися на шляху комплексного реформування правової системи, що узгоджується із євроінтеграційними прагненнями України, а тому основоположне, фундаментальне дослідження теми індивідуальних актів сприятиме цьому.

Сучасне законодавство має низку прогалин та суперечностей, що стосуються саме поняття індивідуального акту, тобто ключовою є проблема відсутності фундаментальних досліджень теорії. Більша частина праць стосується видів індивідуальних актів та сфер їх застосування.

Крім того, не зважаючи на численні дослідження поняття індивідуального акту, вказуєть-

ся на відсутність єдиного підходу до розуміння вказаної дефініції та наявності ґрунтовних наукових досліджень.

Метою дослідження є проведення аналізу та вивчення існуючих положень теорії держави і права, адміністративного права, законодавства та судової практики, що характеризують та врегульовують, відповідно, поняття «індивідуального акту», формування єдиного підходу до визначення дефініції індивідуального акту.

Стан опрацювання проблематики. Індивідуальні акти, у межах більш загальних проблем, розглядались такими українськими та зарубіжними вченими-адміністративістами, як: В.Б. Авер'янов, Н.В. Александрова, О.Ф. Андрійко, Ю.П. Битяк, О.М. Буханевич, Л.В. Бринцева, І.С. Гриценко, Г.Ю. Гулевська, Е.Ф. Демський, Л.Є. Кисіль, С.В. Ківалов, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломоєць, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, І.Ф. Корж, Р.О. Куйбіда, М.О. Куплеваський, С.М. Мойсак, В.Я. Настюк, А.О. Неугодніков, Ю.С. Педько, В.Г. Перепелюк, Н.Б. Писаренко, В.В. Решота, О.П. Рябченко, Н.Г. Саліщева, А.О. Селіванов, Ю.М. Старілов, В.С. Стефанюк, В.П. Тимошук, Н.Ю. Хаманева, О.В. Хахалева та ін.

Проте, не зважаючи на численні дослідження загальних проблем, вказується на відсутність єдиного підходу до розуміння дефініції індивідуального акту, тому актуальним є проведення ґрунтовних наукових досліджень.

Виклад основного матеріалу. Конституція та закони України визначають принципи, за якими жоден правовий акт не може бути виведений з-під контролю судової влади на предмет конституційності, законності цього акту чи його відповідності правовому акту вищої сили. Винятки з цього правила встановлено Конституцією та законами України, що можуть визначати інший порядок судового провадження для таких рішень, дій чи бездіяльності.

Слід відзначити, що питання видачі дозволів, призначення пенсій, субсидій, питання публічної служби, рішення виборчих комісій, рішення органів місцевого самоврядування та інші нагальні питання повсякденного життя громадян нині регулюються численними правовими нормами, що містяться у багатьох нормативно-правових актах, більшість із яких мають підзаконний характер. Внаслідок цього, суб'єкти владних повноважень у своїх індивідуальних актах часто по-різному підходять не тільки до питань їх прийняття, але й навіть до питань термінологічного апарату, не говорячи вже про суто практичні проблеми опрацювання сотень правових актів.

Звертаючись до аналізу стану здійснення правосуддя адміністративними судами, встановлюється кількість позовних заяв та матеріалів, що надійшли до місцевих адміністративних судів

у 2023 році – 604,5 тис. [1]; у 2022 році – 382,5 тис. [2]; у 2021 році – 559,3 тис. [3]; у 2020 році – 350,6 тис. [4]. Судова статистика, із року в рік, підтверджує про збільшення кількості публічно-правових спорів, що розглядаються адміністративними судами.

Публічно-правові спори щодо оскарження індивідуальних актів охоплюють всі сфери суспільного життя громадян та безпосередньо є наслідком реалізації публічно-владних управлінських функцій суб'єктами владних повноважень.

Варто звернути увагу на визначення дефініції акту в юридичній енциклопедії американського права, де акт має під собою не лише фізичні дії, а і більш нематеріальних актів, а саме прийняття закону, постанови, указу чи розпорядження [5].

Загально-теоретичне визначення акту також міститься в Українській юридичній енциклопедії де зазначено, що акт це є вчинок, дія, громадянина або посадової (службової) особи, документ, виданий державними органами або органами місцевого самоврядування, посадовою особою або громадською організацією в межах їх компетенції [6].

Необхідним є використання загальних положень теорії держави і права, задля логічного виведення від загальних до окремих положень. Так, згідно визначення О.Ф. Скакун, правовий акт є волевиявленням (рішенням) уповноваженого суб'єкта права, який регулює суспільні відносини за допомогою встановлення (зміни, скасування, зміни сфери дії) правових норм а також визначення (зміни, припинення) на основі цих норм прав та обов'язків учасників конкретних правовідносин, міри відповідальності конкретних осіб за вчинене ними правопорушення. Він оформляється у встановлених законом випадках у вигляді письмового документа (акту-документа) [7].

Щоб краще зрозуміти суть поняття правового акту, важливо визначити форму його вираження, що є постійним предметом дослідження науки адміністративного права. На думку В.П. Тимощука, змістовне навантаження акту як дії, що само собою не заперечує того, що правовий акт може мати не лише форму вираження, а і якість (форму) документа, так як найчастіше, вираз волевиявлення органів публічної влади проявляється саме через документальну форму [8].

У контексті публічно-правового спору, предметом оскарження є акт в письмовій формі, як письмовий документ, натомість дія в більшості випадків співвідноситься із процесом, наприклад оскарження протиправних дій під час проведення перевірки. У свою чергу дія та рішення усного характеру все ж має письмове закріплення, наприклад в актах, протоколах, резолюціях чи інших документах.

Наукові погляди щодо визначення та тлумачення індивідуальних актів не мають єдиного підходу, оперуючи поняттями «правові акти державного управління», «адміністративно-правові акти», «акти правозастосування», «індивідуальні адміністративні акти», «індивідуальні акти управління», «індивідуальні адміністративно-правові акти» та «правові акти індивідуальної дії». Як наслідок, законодавство є не гармонізованим та неузгодженим між собою, що створює додаткові проблеми у його застосуванні.

Так, Закон України «Про адміністративну процедуру» [9] оперує поняттям «адміністративного акту», Кодекс адміністративного судочинства України [10] використовує поняття «індивідуальний акт», а Закон України «Про правотворчу діяльність» [11] – «акти застосування права», «інші індивідуальні правові акти», «інші правові акти, що не містять норм права».

Доволі часто індивідуальні акти публічної адміністрації також називають адміністративними, посилаючись на їх управлінський характер та європейські підходи до тлумачення таких актів [12].

Біла В.Р. запропонувала таку дефініцію індивідуального акта публічного адміністрування: є індивідуально-конкретним владним волевиявленням уповноваженого на виконання публічно-владних управлінських функцій суб'єкта адміністративного права, спрямованим на функцій публічного адміністрування шляхом використання та виконання власних та делегованих повноважень, застосування норм адміністративного права, що зумовлює зміни в адміністративно-правовому статусі особи або її участь у нових правовідносинах, встановлення, зміни та припинення правового режиму публічного майна, території, ситуації [13, с. 253].

У своєму дисертаційному дослідженні, Мандюк О.Р. вказує, що індивідуальний адміністративний акт – це одностороннє волевиявлення адміністративного органу зовнішньої дії, що безпосередньо впливає на права, свободи чи інтереси конкретних осіб або стосується конкретної ситуації [14, с. 6].

Досить частини є випадки перегляду (скасування) рішень судів першої та апеляційної інстанції, касаційним судом, що викликано порушенням норм процесуального права, або неправильним застосуванням норм матеріального права.

З цього приводу Касаційний адміністративний суд випрацював сталу практику, за якою акт застосування норм права (індивідуальний акт) – індивідуально-конкретні приписи, що є результатом застосування норм права; вимоги нормативно-правового акта стосуються всіх суб'єктів, які опиняються в нормативно регламен-

тованій ситуації, а акт застосування норм права адресується конкретним суб'єктам і створює права та/чи обов'язки лише для цих суб'єктів; нормативно-правовий акт регулює певний вид суспільних відносин, а акт застосування норм права - конкретну життєву ситуацію; нормативно-правовий акт діє впродовж тривалого часу та не вичерпує свою дію фактами його застосування, тоді як дія індивідуального акта закінчується у зв'язку з припиненням існування конкретних правовідносин [15].

Зокрема, часто суди першої інстанції неправильно тлумачать та розрізняють поняття індивідуального та нормативно-правового акту, що мають різні особливості розгляду та наслідки у результаті вирішення спору на користь позивача.

Мухін В.В. зазначає, що індивідуальні правові акти може бути конкретизовано як правові акти, спрямовані на врегулювання конкретних ситуацій, які вимагають юридичного вирішення й адресовані персонально визначеним суб'єктам. За допомогою індивідуальних правових актів відбувається встановлення, зміна або припинення юридичних прав і обов'язків учасників суспільних відносин в індивідуальному порядку [16, с. 21].

Частим є ототожнення індивідуального та адміністративного акту, що на нашу думку є не досить коректним, оскільки індивідуальний акт є ширшим поняттям.

У дослідженні питань загального адміністративного права Мельника Р.С. та Бевзенко В.М. визначено, що адміністративний акт становить собою офіційне рішення, прийняте від імені публічної влади і засноване на нормах адміністративного права. У зв'язку з цим не є адміністративним актом приватноправовий акт, наприклад, розірвання суб'єктом публічної адміністрації договору оренди нежитлового приміщення [17, с. 263].

Адміністративний акт – це рішення (правовий акт) індивідуальної дії, прийняте адміністративним органом/суб'єктом публічного адміністрування для врегулювання конкретної справи і спрямоване на набуття, зміну або припинення прав та обов'язків фізичної або юридичної особи (осіб) [18, с. 337].

Під адміністративним актом слід розуміти будь-яке розпорядження (рішення) суб'єкта публічної адміністрації, яке спрямоване на регулювання окремого (конкретного) випадку у сфері публічного адміністрування і яке тягне юридичні наслідки [17, с. 262].

Правозастосовний акт, має власну зовнішню форму (документальну, усну або форму дії), сам є формою закріплення та зовнішнього вираження такого безпосереднього результату правозастосування, як рішення у конкретній юридичній справі [19, с. 16].

Індивідуальні акти управління не являються джерелами адміністративного права, так як дані акти не передбачають норм права а є лише спрямованими на реалізацію приписів нормативно-правових актів в будь якій галузі права. Відповідно вони тягнуть за собою юридично-владне волевиявлення суб'єкта публічної адміністрації до визначеного (конкретного) об'єкта, що характеризує їх як розпорядчі акти. Відповідно такі індивідуальні акти управління не підлягають державній реєстрації в органах юстиції на відміну від нормативно-правових актів [20].

Аналогічна правова позиція також закріплена у Постанові Верховного Суду України від 16.10.2018 р., за якою, індивідуально-правові акти, є результатом правозастосування, та адресовані конкретним особам, тобто є формально обов'язковими для персоніфікованих (чітко визначених) суб'єктів. Такі акти вміщують індивідуальні приписи, в яких зафіксовані суб'єктивні права та/чи обов'язки адресатів цих актів; розраховані на врегулювання лише конкретної життєвої ситуації, а тому їх юридична чинність (формальна обов'язковість) вичерпується одноразовою реалізацією. Крім того, такі акти не можуть мати зворотної дії в часі, а свій зовнішній прояв можуть отримувати не лише у письмовій (документальній), але й в усній (вербальній) або ж фізично-діяльнісній (конклюдентній) формах [21].

Отже можна стверджувати, що індивідуальний акт це індивідуально-конкретні приписи, що є результатом застосування норм права. На відміну від нормативно-правового акту, де вимоги стосуються абсолютно всіх суб'єктів, причетних до нормативно-регламентованої події, то індивідуальний акт адресується чітко визначеним суб'єктам правовідносин і створює права та/чи обов'язки лише для цих суб'єктів.

Необхідно також звернути увагу на Рішення Конституційного Суду України від 23 червня 1997 року № 2-зп (справа про акти органів Верховної Ради України), де вказано, що за своєю природою ненормативні правові акти, на відміну від нормативних, встановлюють не загальні правила поведінки, а конкретні приписи, звернені до окремого індивіда чи юридичної особи, застосовуються одноразово й після реалізації вичерпують свою дію [22].

Висновки. На основі викладеного та опрацьованого матеріалу, можна зробити висновок, що під індивідуальним актом для розуміється правовий акт (у формі письмового документу), уповноваженого суб'єкта владних повноважень (органу державної влади, органу місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб, або інших суб'єктів владних повноважень, що здійснюють публічно-владні управлінські функ-

ції), що спрямований на реалізацію положень нормативно-правового акту (актів), містить індивідуальне (персоніфіковане) владне волевиявлення та спричиняє виникнення, зміну або припинення персоніфікованого правовідношення у фізичної чи юридичної особи, застосовуються одноразово або короткочасно, й після виконання вичерпує свою дію, та обов'язково доводиться до відома особи, якої стосується.

Разом з тим, слід звернути увагу, що необхідним є забезпечення суб'єктами владних повноважень ведення статистики розгляду адміністративних справ на своїх веб-ресурсах за аналогією ресурсу судової влади та показників роботи суду.

Слід відзначити, що єдине розуміння до визначення дефініції індивідуального акту науковою спільнотою та законодавцем є вкрай важливим, так як формує єдиний підхід до їх застосування. Крім того, всебічне, чітке та однозначне тлумачення індивідуального акту дає можливість до зниження процесуальної помилки судами при вирішенні питання про відкриття провадження та вирішенні адміністративної справи.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Аналіз стану здійснення правосуддя адміністративними судами у 2023 році. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/ogliady/Analiz_KAS_2023.pdf (дата звернення: 22.08.2024).
2. Аналіз стану здійснення правосуддя адміністративними судами у 2022 році. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/ogliady/Analiz_KAS_2022.pdf (дата звернення: 22.08.2024).
3. Аналіз стану здійснення правосуддя адміністративними судами у 2021 році. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/sud_pract/Analiz_KAS_2021.pdf (дата звернення: 22.08.2024).
4. Аналіз стану здійснення правосуддя адміністративними судами у 2020 році. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/analiz_admin_2020.pdf (дата звернення: 22.08.2024).
5. J. Lehman, Sh. Phelps. West's encyclopedia of American law. 2nd ed. Volume 1. Thomson/Gale. 2005. 524 p.
6. Юридична енциклопедія. за заг. ред. Ю.С. Шемшученко та ін.; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького. Київ: Українська енциклопедія ім. М.П. Бажана. Т. 1: А–Г. 1998. 669 с.
7. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: Підручник. Пер. з рос. Харків: Консум, 2001. 656 с.
8. Тимошук В.П. Адміністративні акти: процедура прийняття та припинення дії: Монографія. Київ: Конус-Ю, 2010. 296 с.
9. Про адміністративну процедуру: Закон України від 17.02.2022 № 2073-IX / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2023. № 15. Ст. 5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text> (дата звернення 20.08.2024).
10. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 № 2747-IV / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35-36, № 37. Ст. 446. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text> (дата звернення 17.08.2024).
11. Про правотворчу діяльність: Закон України від 24.03.2023 № 3354-IX / Верховна Рада України. *Відомості Верховної Ради*. 2023. № 93. Ст. 364. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3354-20#Text> (дата звернення 20.08.2024).
12. Бойко І.В. Роль і значення адміністративної процедури у публічному адмініструванні. *Збірник «Науковий вісник УжНУ. Серія: Право»*. 2022. № 69. С. 229–236. URL: <http://visnyk-pravo.uzhnu.edu.ua/article/view/254762> (дата звернення 15.08.2024).
13. Біла В.Р. Правові форми публічного адміністрування в Україні: дис. ... доктор. юрид. наук: 12.00.07. Національний авіаційний університет. Київ. 2020. 431 с. URL: <https://er.nau.edu.ua/handle/NAU/44379> (дата звернення 15.08.2024).
14. Мандюк, О.Р. Індивідуальні адміністративні акти: теорія та практика застосування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Львів. 21 с.
15. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 02.06.2022 у справі № 320/7325/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104593444> (дата звернення 28.08.2024).
16. Мухін В.В. Роль індивідуальних правових актів у регулюванні суспільних відносин. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2017. Вип. 5. С. 19–21. URL: http://www.pjv.pnu.ua.od.ua/v5_2017/7.pdf (дата звернення 20.08.2024).
17. Загальне адміністративне право: Навчальний посібник / Мельник Р.С., Бевзенко В.М. та ін.; за заг. ред. Р.С. Мельника. Київ: Baite. 2014. 376 с.

18. *Загальне адміністративне право*: Бевзенко В.М. та ін.; за заг. ред. Р.С. Мельника. Вид. 2-ге. Одеса: Гельветика. 2023. 687 с.
19. Мухін В.В. Правозастосовний акт як форма індивідуального правового регулювання. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Одеса. 2016. Вип. № 23. С. 14–16.
20. *Адміністративне право України: підручник* / за загальною редакцією С.В. Ківа-лова. Одеса: Юридична література. 2003. 896 с.
21. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 16.10.2018 року у справі 9901/415/18. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/77654117> (дата звернення: 28.08.2024).
22. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положення підпункту 2 пункту 3 розділу IV Закону України «Про Конституційний Суд України» стосовно правових актів органів Верховної Ради України (справа про акти органів Верховної Ради України) від 23 червня 1997 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v002p710-97#Text> (дата звернення 20.08.2024).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.94>

ПОНЯТТЯ ТА ПРАВОВА СУТНІСТЬ ПРИНЦИПУ КАСАЦІЙНОГО ОСКАРЖЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Самара В.С.,

аспірант Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова

ORCID: 0009-0007-0159-0742

Самара В.С. Поняття та правова сутність принципу касаційного оскарження в адміністративному судочинстві України.

Стаття присвячена глибокому аналізу принципу касаційного оскарження в адміністративному судочинстві України, його правовій природі, значенню та місцю в системі адміністративного права. Автор підкреслює, що касаційне оскарження є важливою складовою права на доступ до правосуддя, закріпленого як у Конституції України, так і в міжнародних правових актах, таких як Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод. У статті детально розглянуто еволюцію законодавства щодо касаційного оскарження, зокрема зміни, внесені у 2020 році Законом України № 460-IX, які значно вплинули на можливості звернення до касаційної інстанції. Окрему увагу приділено аналізу нових вимог до касаційного оскарження, які передбачають суворіші умови для подання касаційних скарг. Автор досліджує так звані «касаційні фільтри», що були запроваджені для відсіву скарг, які не мають суттєвого правового значення, що, з одного боку, покликано зменшити навантаження на касаційні суди, а з іншого – обмежує доступ до правосуддя для певних категорій осіб. У статті також розкриваються проблемні аспекти застосування цих фільтрів, особливо у справах малозначної складності та в спрощеному провадженні.

Аналізується практика Європейського суду з прав людини щодо касаційних обмежень і їх відповідності принципу справедливого суду, закріпленому в статті 6 Конвенції. У статті наводяться конкретні рішення Європейського суду з прав людини, які визначають рамки допустимості обмежень на касаційне оскарження та вимоги до «касаційних фільтрів» з точки зору міжнародного права. Вивчення цього питання є надзвичайно важливим з огляду на те, що недоліки в законодавстві можуть призвести до збільшення кількості звернень до Європейського суду з прав людини. Запропоновано низку рекомендацій щодо подальшого вдосконалення механізму касаційного оскарження, зокрема, шляхом забезпечення більшої прозорості у ви-

значенні підстав для касаційного перегляду та гарантування рівного доступу до суду для всіх учасників процесу. Акцент зроблено на важливості збереження балансу між ефективністю судової системи та правами громадян на захист своїх інтересів у суді.

Ключові слова: судова система, законодавство, апеляція, конституційні права, міжнародне право, судовий процес, принцип касаційного оскарження, адміністративне судочинство, доступ до правосуддя, Європейський суд з прав людини.

Samara V.S. The concept and legal nature of the principle of cassation appeal in administrative proceedings of Ukraine.

The article is devoted to an in-depth analysis of the principle of cassation appeal in the administrative proceedings of Ukraine, its legal nature, significance, and place within the administrative law system. The author emphasizes that cassation appeal is an important component of the right to access justice, enshrined both in the Constitution of Ukraine and in international legal acts such as the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The article examines in detail the evolution of legislation regarding cassation appeal, particularly the changes introduced in 2020 by Law of Ukraine No. 460-IX, which significantly affected the possibilities of appealing to cassation courts. Special attention is paid to the analysis of the new requirements for cassation appeals, which impose stricter conditions for filing cassation complaints. The author explores the so-called «cassation filters,» which were introduced to screen out appeals that lack significant legal merit, which on one hand reduces the workload on cassation courts, but on the other hand limits access to justice for certain categories of individuals. The article also highlights the problematic aspects of applying these filters, especially in minor cases and simplified proceedings.

The practice of the European Court of Human Rights regarding cassation restrictions and their compliance with the principle of a fair trial, as

enshrined in Article 6 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, is analyzed. The article cites specific rulings of the European Court of Human Rights, which define the permissible limits of cassation appeal restrictions and the requirements for «cassation filters» from the perspective of international law. The study of this issue is extremely important given that legislative shortcomings may lead to an increase in applications to the European Court of Human Rights. A number of recommendations for further improving the cassation appeal mechanism are proposed, including ensuring greater transparency in determining the grounds for cassation review and guaranteeing equal access to the courts for all participants in the process. The emphasis is placed on the importance of maintaining a balance between the efficiency of the judicial system and the citizens' rights to defend their interests in court.

Key words: judicial system, legislation, appeal, constitutional rights, international law, judicial process, principle of cassation appeal, administrative proceedings, access to justice, European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Адміністративне судочинство, за своєю правовою суттю, належить до цивілістичного типу процесу. Важливим критерієм об'єднання та розгляду різних видів судочинства (цивільного, адміністративного) в межах одного процесу є спільність принципів (початкових основ, ідей). Дослідження принципів є актуальним як з теоретичної, так і з практичної точки зору. Система принципів традиційно слугує додатковим критерієм для виокремлення галузі права, а для практики важливим є розуміння сутності принципу, на основі якого законодавець сформулював процесуальну норму. Це, в свою чергу, дозволяє правильно трактувати та застосовувати нормативно закріплені правила виконання процесуальних дій.

Мета дослідження. Метою статті є всебічне дослідження правової природи принципу касаційного оскарження в адміністративному судочинстві України, його значення та впливу на забезпечення доступу до правосуддя. Автор прагне проаналізувати законодавчі зміни, що були внесені до процедури касаційного оскарження, зокрема запровадження касаційних фільтрів, а також оцінити їх відповідність національним і міжнародним стандартам справедливого суду. Крім того, стаття має на меті визначити проблемні аспекти реалізації цього принципу та надати рекомендації щодо його вдосконалення для підвищення прозорості судових процедур і гарантування рівного доступу до суду для всіх учасників процесу.

Стан опрацювання проблематики. Теоретико-правові та практичні аспекти сутності принципу касаційного оскарження в адміністративному судочинстві України становили предмет наукових пошуків багатьох вітчизняних та зарубіжних вчених. Окремі аспекти генезису доктринальних уявлень про сутності принципу касаційного оскарження в адміністративному судочинстві України розкриті в працях таких вітчизняних теоретиків права як Н. Писаренко, Ю. Педько, В. Решота, Є. Сорочко, К. Стафійчук, М. Ульмера та ін.

Виклад основного матеріалу. Одним із ключових принципів адміністративного судочинства є принцип касаційного оскарження, що є частиною загального принципу доступу до правосуддя. Він закріплений як у міжнародних правових актах, так і в Конституції України. Його вивчення дозволяє оцінити рівень демократії в суспільстві та ефективність реалізації принципу доступу до правосуддя.

Зміни, які були впроваджені чотири роки тому щодо нових вимог до касаційного оскарження в різних видах судочинства, включаючи адміністративне, викликали значні дискусії та суперечки. Це робить дану тему надзвичайно актуальною для подальшого дослідження. Дослідження будь-якого явища, розкриття його сутності не можливе без окреслення загального розуміння інституту у якому він функціонує. Саме тому, пропонуємо першочергово розкрити поняття принципів адміністративного судочинства як загальної категорії права.

Принципами адміністративного судочинства є соціально зумовлені і закріплені законодавством основні вихідні положення, що визначають сутність організації та діяльності судів з розгляду та вирішення справ адміністративної юрисдикції. Принципи наділені певними специфічними властивостями, які відрізняють їх від інших категорій. Так, серед них виділяють наступні:

1. Нормативність. Жодна правова ідея чи доктрина не може бути принципом, доки вона законодавчо не буде закріплена. Принцип - це вимога належної поведінки, виражена в законі, а наукові ідеї, доктрини такою властивістю не наділені. Якщо говорити про принципи адміністративного судочинства, то вони розміщені у окремих положеннях Кодексу адміністративного судочинства України (далі по тексту – КАС України, КАСУ).

2. Регулятивність. Принципи – правила поведінки, але правила найвищого ступеня узагальненості. Вони визначають побудову адміністративної юстиції, її підвалини, фундамент, виражають ступінь її демократизму.

3. Аксиоматичність. Принципи мають верховенство по відношенню до інших норм. Зміст норм не може суперечити принципам.

4. Непорушність. Оскільки принципи висловлюють підвалини (наприклад, адміністративного процесу), їх порушення завжди тягне за собою скасування правового акту, оскарження досконалої процесуальної дії, при якому було допущено порушення. Порушення інших норм не завжди спричиняє подібні наслідки.

5. Універсальність. Дія принципів поширюється попри всі стадії суспільних відносин. Тому важко погодитися з вченими, які вважають за можливе виділяти принципи для окремих стадій.

Значення принципів адміністративного судочинства розкривається у наступному:

1. У них виражена сутність адміністративного судочинства

2. Служать гарантією досягнення цілей адміністративного судочинства.

3. За зрілістю та реальністю принципів можна судити про демократичність адміністративного судочинства в країні.

4. Принципи вказують на напрямок подальшого розвитку законодавства про адміністративне судочинство.

Основним завданням адміністративного судочинства, і тут вчені солідарні, є: утвердження верховенства права над адміністративним свавіллям, захист прав та законних інтересів громадян від неправомірних дій та рішень органів виконавчої влади та забезпечення законності у сфері публічного управління.

У КАС України, закріплено такі завдання адміністративного судочинства: «справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень» [1].

На відміну від цивільного процесу, низка положень чинного КАС України мають лояльний характер саме до сторони – фізичної особи, і менш прихильний – до сторони – суб'єкта владних повноважень. Враховуючи той факт, що у більшості випадків докази у справі перебувають у документах органів або посадових осіб, які не прагнуть їх надавати, особливо якщо вони не на їхню користь, суддя має можливість втрутитися так би мовити, та зобов'язати суб'єкта владних повноважень надати обґрунтування їх дій, вистребувати матеріали та інші докази, тощо.

У частині 3 ст. 2 КАС України визначено принципи (засади) адміністративного судочинства. Так, виокремимо деякі з них.

1. Рівність усіх перед законом та судом: правосуддя з адміністративних справ здійснюється на принципі рівності всіх громадян незалежно від статі, раси, національності, мови, походження, майнового та посадового становища, місця проживання, ставлення до релігії, переко-

нань, приналежності до громадських об'єднань та інших організацій - незалежно від їх організаційно-правової форми, форми власності, підпорядкованості, місця знаходження та інших обставин перед законом та судом; суд забезпечує рівний судовий захист прав, свобод та законних інтересів усіх осіб, які беруть участь у адміністративному судочинстві.

2. Законність та справедливість при розгляді та вирішенні адміністративних справ: забезпечення цього принципу здійснюється за допомогою дотримання правил, передбачених законодавством про адміністративне судочинство (КАСУ), точному та відповідному обставинам справи, правильним тлумаченням та застосуванням законів та інших нормативних актів, у тому числі регулюючих відносин, пов'язаних із здійсненням державних та інших повноважень, а також отриманням громадянами та організаціями реального судового захисту шляхом відновлення порушених права і свободи.

3. Здійснення адміністративного судочинства у розумний термін та виконання судових актів з адміністративних справ у розумний строк: розгляд адміністративних справ у судах здійснюється у встановлені КАС України терміни; при визначенні розумного терміну адміністративного судочинства, який включає період від дня надходження адміністративної позовної заяви до суду першої інстанції до дня прийняття останнього судового рішення з адміністративної справи; у разі, якщо після прийняття адміністративної позовної заяви до провадження суду адміністративне справа тривалий час не розглядається і щодо часу явно затягується, то суд по своїй ініціативі або на підставі відповідної заяви заінтересованої особи вправі винести мотивовану ухвалу про прискорення розгляду адміністративної справи.

4. Обов'язковість судових рішень: в законну силу судові рішення з адміністративних справ, а також законні розпорядження, вимоги, доручення, виклики та звернення судів є обов'язковими для органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, виборчих комісій, організацій, об'єднань, посадових осіб, державних службовців, громадян та підлягають виконанню по всій території України.

5. Право на оскарження судового рішення в апеляційній та касаційній інстанціях. Даний принцип прямо закріплений перш за все в Основному законі держави – Конституції. Так, стаття 129 гарантує право на «апеляційний перегляд справи та, в певних випадках, права на касаційне оскарження судового рішення» [2]. Даний принцип зумовлений тим, що не виключено винесення судового рішення із порушенням норм матеріального та/або процесуальних

прав. Саме тому, за учасниками та сторонами справи закріплюється можливість подачі апеляційних або касаційних скарг.

Отже, окресливши загальне розуміння поняття принципів, розкривши коротко принципи адміністративного судочинства, ми підійшли до такого важливого принципу як принцип касаційного оскарження в адміністративному судочинстві.

Слід зазначити, що у межах адміністративного судочинства касаційне оскарження виступає в ролі самостійної стадії процесу, а також як виняткової можливості перегляду судових рішень, що набрали законної сили.

Так, принцип касаційного оскарження в адміністративному судочинстві існував вже давно, однак з 2020 року він зазнав значних змін. Зокрема, 15 січня 2020 року, Верховною Радою України, було ухвалено Закон №460-IX, який передбачав внесення змін до усіх процесуальних кодексів (окрім Кримінального) [3].

Так, зміни торкнулись саме принципу касаційного оскарження, а саме, у статті 328 КАС України, було закріплено виключні випадки, у яких судові рішення підлягають касаційному оскарженню якщо вбачається неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права.

Після внесених змін, по суті було запроваджено ще один критерій – наявність певного випадку, визначеного КАС України, і тепер, просто факту «неправильного застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права» недостатньо. Але це не стосується певних видів Ухвал.

Дані зміни викликали дуже жваві дискусії серед науковців, юристів, суддів та звичайних людей. Дехто вважає цей підхід правильним, адже через формальні порушення завантажувався касаційний суд, дехто вважає це обмеженням права на доступ до суду та відповідно порушення принципу касаційного оскарження. Спробуємо і ми розібратися з даною проблематикою.

Отже, згідно ч. 4 ст. 328 КАС України:

«Підставами касаційного оскарження судових рішень, зазначених у частині першій цієї статті, є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права виключно в таких випадках:

1) якщо суд апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні застосував норму права без урахування висновку щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладеного у постанові Верховного Суду, крім випадку наявності постанови Верховного Суду про відступлення від такого висновку;

2) якщо скаргник вмотивовано обґрунтував необхідність відступлення від висновку щодо застосування норми права у подібних пра-

вовідносинах, викладеного у постанові Верховного Суду та застосованого судом апеляційної інстанції в оскаржуваному судовому рішенні;

3) якщо відсутній висновок Верховного Суду щодо питання застосування норми права у подібних правовідносинах;

4) якщо судові рішення оскаржується з підстав, передбачених частинами другою і третьою статті 353 цього Кодексу.

Підставами касаційного оскарження судових рішень, зазначених у частинах другій і третій цієї статті, є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права» [1].

Відразу зазначимо, що ч. 2 та ч. 3 ст. 353 КАСУ, про яку йдеться у четвертому пункті процитованої вище норми, що передбачають ряд випадків досить грубого порушення норм процесуального права, таких як, наприклад, не дослідження доказів або винесення рішення на підставі неприпустимих доказів.

Отже, ми спостерігаємо ситуацію, що внесені зміни значно звузили можливість осіб на касаційне оскарження судових рішень, у порівнянні з тим, що було дозволено до 2020 року.

У світлі дискусій, які точаться тепер навкруги так званих «касаційних фільтрів» варто звернути увагу на таке рішення Конституційного суду України (далі по тексту – КСУ), № 11-рп/2012 від 25.04.2012, у якому здійснювалось тлумачення положень Конституції України, а саме, 55 статті. Зокрема, ним було констатовано, що «право на оскарження судових рішень у судах апеляційної та касаційної інстанцій є складовою частиною конституційного права особи на судовий захист, але разом із тим законом можуть бути встановлені випадки, коли можливість апеляційного чи касаційного оскарження рішення не забезпечується» [4].

Так, продовжуючи думку КСУ, слід говорити про те, що право на доступ до суду, або на судовий захист включає в себе принцип касаційного оскарження, однак, за виключенням випадків, коли у законі безпосередньо міститься дозвіл на таке оскарження.

При розгляді справи в касації існує певна правова невизначеність щодо прав осіб, які беруть участь у провадженні, оскільки рішення, що набрало законної сили, може бути скасоване або змінене [4].

Позитивним досвідом у цьому питанні є судово практика Європейського суду з прав людини (далі по тексту – ЄСПЛ), яка забезпечує стабільність рішень суду, що набрали законної сили. Згідно з юридичним висновком суду, судові рішення мають переглядатися виключно з точки зору правильного застосування закону, а не ґрунтуватися на повторному розгляді фактів.

Немає значення, чи визначає внутрішнє законодавство кожної країни таку скаргу як касаційну скаргу чи як інший особливий тип скарги (наприклад, справа Вішер проти Франції) [5].

Загалом, ЄСПЛ визнає можливість встановлення «касаційних фільтрів», якщо такі фільтри передбачені національним законом, адже право на доступ до суду все ж таки не є абсолютним (наприклад, така позиція ЄСПЛ була висвітлена у справах «Валчев та інші проти Болгарії» (заяви № 47450/11), № 26659/12, № 53966/12) [6], «Уеллс проти Сполученого Королівства» (Wells v. the United Kingdom, № 37794/05) [7], «МВП «Голуб» проти України» (Заява № 6778/05) та інші) [8].

Водночас ЄСПЛ зазначає, що встановлені «касаційні фільтри» мають відповідати вимогам ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав та основних свобод [9].

Згідно з позицією ЄСПЛ, «касаційні фільтри» відповідають вимогам ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав та основних свобод, якщо є «законна мета» та «справедливий баланс» між спільним інтересом суспільства та вимогами захисту основних прав конкретної особи». Так, саме це взяв до уваги Суд у «класичному» Рішенні від 28 травня 1985 року у справі «Ашингдейн проти Сполученого Королівства» (заява № 8225/78) [10] та у Рішенні від 12 травня 2015 року у справі «Абрамян та інші проти Росії» (заяви № 38951/13 та № 59611/13)[11].

Тому «касаційні фільтри» можуть визнаватися такими, що не відповідають ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав та основних свобод і в тому випадку, коли фактично такі фільтри призводять до ситуації, коли доступ до Верховного Суду є швидше ілюзорним, ніж реальним.

Отже, можемо зупинитися на позиції, що в цілому, зміни які внесені до КАС України щодо розширення критерії для касаційного оскарження судових рішень в цілому не порушують принцип касаційного оскарження.

У чинній редакції п. 2 ч. 4 ст. 328 КАСУ надає право стороні «мотивовано обґрунтувати» необхідність відступу від висновку щодо застосування норми права щодо «подібних правовідносин». Однак, знову ж таки, вирішення питання, яка саме аргументація визнаватиметься достатньою для відповідності критеріям правильності, залишається в межах дискреції суду.

Наведені вище проблеми поки що залишають відкритим питання забезпечення однозначного застосування введених обмежень касаційного перегляду на практиці.

Ще однією великою проблемою є реалізація принципу касаційного оскарження у малозначних справах або справах розглянутих в порядку спрощеного провадження. Дане питання регулює вже частина 5 ст. 328, пункт 2 якої говорить:

«Не підлягають касаційному оскарженню: судові рішення у справах незначної складності та інших справах, розглянутих за правилами спрощеного позовного провадження (крім справ, які відповідно до цього Кодексу розглядаються за правилами загального позовного провадження), крім випадків, якщо:

а) касаційна скарга стосується питання права, яке має фундаментальне значення для формування єдиної правозастосовчої практики;

б) особа, яка подає касаційну скаргу, відповідно до цього Кодексу позбавлена можливості спростувати обставини, встановлені оскарженим судовим рішенням, при розгляді іншої справи;

в) справа становить значний суспільний інтерес або має виняткове значення для учасника справи, який подає касаційну скаргу;

г) суд першої інстанції відніс справу до категорії справ незначної складності помилково» [1].

Так здійснюючи аналіз даних положень, встановлено, що при зверненні до касаційного суду, щодо оскарження рішень постановлених у справах нескладного характеру та в інших справах, які розглядаються в порядку спрощеного судочинства, заявник повинен стверджувати в касаційній скарзі про наявність одного або кількох критеріїв, зазначених у пунктах а-г вищевикладеної норми.

При цьому, з практики Верховного суду вбачається, що критерії які закріплені у ч. 4 ст. 328 КАСУ, щодо підстав касаційного оскарження, є загальними, і поширюються на всі випадки касаційного оскарження, тобто, повинні також бути дотриманні і при оскарженні рішень у малозначних справах.

Також, окремо слід окреслити питання суб'єктів, на яких поширюється принцип касаційного оскарження. Так, КАС України, у 328 статті вказує, що до осіб, які мають право на касаційне оскарження відносяться:

1) учасники справи;

2) особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та (або) обов'язки [1].

Так, суд касаційної інстанції перед відкриттям провадження повинен з'ясувати, чи подана скарга належним суб'єктом. Крім того, вже на цьому етапі, у випадку подачі касаційної скарги не учасником справи, на суд покладається обов'язок перевірити чи дійсно суд вирішив питання про права, свободи інтереси цієї людини. Щодо цього у Верховному суді вже сформувалась певна стала судова практика.

Зокрема, Судом зазначається, що оскарження судового рішення учасником справи відрізняється від оскарження особою, яка не брала участь у справі, оскільки на останню поклада-

ється обов'язок доведення наявності правового зв'язку із стороною справи або із рішенням яке було винесене по справі, або ж, необхідно обґрунтувати, що судом було вирішено питання про право, інтерес, обов'язок цієї особи, причому такий зв'язок має бути очевидним та безумовним, а не ймовірним. Зокрема, така правова позиція висвітлювалась у наступних справах Верховним Судом: Постанова від 16.10.2019 року (справа 638/21181/15-ц); Постанова від 11.09.2019 року (справа № 705/2-1281/2010).

Висновки. Таким чином, на підставі проведеного аналізу нормативного закріплення реалізації принципу касаційного оскарження в адміністративному судочинстві, судової практики, зокрема і постанов Верховного Суду, можна зробити наступні висновки.

Принцип касаційного оскарження в адміністративному судочинстві є складовою права доступу до правосуддя. Він гарантується на рівні міжнародної Конвенції, практики ЄСПЛ, Конституції України та безпосередньо Кодексу адміністративного судочинства України.

Його суть зводиться до того, що учасник справи або особа, яка не брала участь у справі, проте суд вирішив питання стосовно її прав, обов'язків, інтересів, має право оскаржити рішення суду до касаційного суду (після обов'язкового перегляду рішення суду першої інстанції в апеляційному порядку).

Загалом, порядок реалізації даного принципу чітко регламентований КАС України, проте як було встановлено, він містить дуже багато проблемних питань на практиці. Вважаємо за доцільне дійти висновку, що, враховуючи неоднозначну практику застосування виняткових обставин, які «відкривають» можливість касаційного розгляду, законодавче обмеження касаційного оскарження малозначних та прирівняних до таких справ є загрозою для осіб бути позбавленим права на касаційний перегляд справ, а для нашої держави – черговою причиною збільшення кількості звернень осіб до ЄСПЛ.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кодекс адміністративного судочинства. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2005. № 35-36. Ст. 446.
2. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. Ст. 141.

3. Закон України № 460-IX від 15 січня 2020 р. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 2020. № 29. С. 194. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/460-20#Text>.
4. Рішення Конституційного Суду України від 25 квітня 2012 року № 11-пп/2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v011p710-12#Text>.
5. Рішення ЄСПЛ у справі «Вачер проти Франції» (заява № 20368/92) від 17.12.1996 року. URL: [https://hudoc.echr.coe.int / ukr#{%22fulltext%22:\[%22%20CASE%20OF%20VACHER%20v.%20FRANCE%20-%20\[Spanish%20Translation\]%20summary%20by%20the%20Spanish%20Cortes%20Generales%22%22\],\[%22documentcollectionid%22:\[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22\],\[%22itemid%22:\[%22001-164243%22\]}%22}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22fulltext%22:[%22%20CASE%20OF%20VACHER%20v.%20FRANCE%20-%20[Spanish%20Translation]%20summary%20by%20the%20Spanish%20Cortes%20Generales%22%22],[%22documentcollectionid%22:[%22GRANDCHAMBER%22,%22CHAMBER%22],[%22itemid%22:[%22001-164243%22]}).
6. Рішення ЄСПЛ у справі «Валчев та інші проти Болгарії» (заяви № 47450/11), № 26659/12, № 53966/12) від 21.01.2014 року. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-141227%22\]}%22}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-141227%22]}).
7. Рішення ЄСПЛ у справі «Уеллс проти Сполученого Королівства» (заява № 37794/05) від 16.01.2007 року. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-79259%22\]}%22}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-79259%22]}).
8. Рішення ЄСПЛ у справі «Голуб проти України» (заява № 6778/05) від 18.10.2005 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_224#Text.
9. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.
10. Рішення ЄСПЛ у справі «Ашингдейн проти Сполученого Королівства» (заява № 8225/78) від 28.05.1985 року. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57425%22\]}%22}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57425%22]}).
11. Рішення ЄСПЛ у справі «Абрамян та інші проти Росії» (заяви № 38951/13 та № 59611/13) від 12.05.2015 року. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-155161%22\]}%22}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-155161%22]}).

УДК 342.9:343.353

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.95>

ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В УЧИНАХ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР

Середа В.В.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного права
та адміністративного процесу,
Львівський державний університет внутрішніх справ
ORCID: 0000-0002-7249-0323

Кісіль З.Р.,

доктор юридичних наук, професор, академік АНВО України,
заслужений діяч науки і техніки України,
заступник директора Інституту управління, психології та безпеки,
Львівський державний університет внутрішніх справ
ORCID: 0000-0003-1405-4547

Середа В.В., Кісіль З.Р. Запобігання корупції в учинах національної поліції України: адміністративно-правовий вимір.

Актуальність наукового дослідження полягає у тому, що наявна квестія запобігання корупції поміж співробітників поліції є не тільки проблемою МВС України, а й національним питанням, зокрема. Мета статті полягає в аналізові типології корупційних виявів в органах Національної поліції України. У контексті наукової розвідки застосовано низку загальнонаукових та галузевих методів, зокрема, метод аналізу, синтезу, історичний й логічний, діалектичний, історичний та синергетичний, системний методи. Зазначено, що корупція в органах поліції є феноменом, котрий позиціонує собою ризик не тільки усталеним учинам структурних підрозділів правоохоронних органів, а втім і таким, котрий за особним змістом здійснює негативний вплив стосовно розвію соціальних стосунків, розвію держави, котра пред'являє особні права власне на домінування доктрин верховенства права, паритету усіх перед законом, які є властивими саме демократичній правовій державі.

У статті зазначено, що превенція корупції в учинах співробітників органів правоохорони є компонентом загальної антикорупційної політики держави, котра корелює з державними намірами запобігання цьому негативному феномені, охоплює у собі власне стратегію розвитку публічних та правових стосунків щодо нейтралізування чи локалізування дій посадових осіб НП України (чинників) корупції та консеквентному впливу за підтримки конгруенції правового інструментарію з метою досягнення вставленої мети, котра усталюється власне у сфері реалізації Національною поліцією України поставлених

перед нею завдань. Водночас, важливим чинником запобігання корупційним делітам поміж співробітників поліції, є зростання їх громадянської свідомості.

Наголошено увагу на тому, що корупційні делікти поміж співробітників поліції є вкрай небезпечним явищем, котре, на жаль, є властивим і зарубіжним поліцейським.

Зазначено, що корупцію можливо здолати за обставин, коли кожен поліцейський почуватиме безпосередню відповідальність стосовно звершення спільного прагнення – формування незалежної власне від корупції поліції.

Зазначено, що значна кількість зарубіжних держав спромоглася сформувати сучасний дієвий механізм запобігання корупційним правопорушенням поміж співробітників поліції. Ураховуючи європейський вибір нашої держави, є доконечна потреба у розробленні й реалізації інноваційної антикорупційної політики із урахуванням позитивних факторів існуючого міжнародного досвіду.

Ключові слова: корупція, корупційні правопорушення, деліктність, чинне національне законодавство, поліцейський, органи правоохорони.

Sereda V.V., Kisil Z.R. Prevention of corruption in the acts of the national police of Ukraine: administrative and legal dimension.

The relevance of the research lies in the fact that the existing issue of preventing corruption among police officers is not only a problem of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, but also a national issue, in particular. The purpose of the article is to analyze the typology of corruption in the bodies of the National Police of Ukraine. In

the context of scientific intelligence, a number of general scientific and sectoral methods are applied, in particular, the method of analysis, synthesis, historical and logical, dialectical, historical and synergistic, systemic methods.

It is noted that corruption in police bodies is a phenomenon that poses a risk not only to established members of the structural divisions of law enforcement agencies, but also to one that, in its individual content, exerts a negative influence on the breakdown of social relations, the breakdown of the state, which presents individual rights as such on the dominance of the doctrines of the rule of law, equality of all before the law, which are characteristic of a democratic legal state.

The article states that the prevention of corruption in the ranks of law enforcement officers is a component of the state's general anti-corruption policy, which correlates with the state's intentions to prevent this negative phenomenon, includes its own strategy for the development of public and legal relations regarding the neutralization or localization of the actions of officials of the NP of Ukraine (factors) corruption and consequential influence with the support of the congruence of the legal toolkit in order to achieve the set goal, which is established in the field of implementation of the tasks set before it by the National Police of Ukraine. At the same time, an important factor in preventing corruption offenses among police officers is the growth of their civic consciousness.

Attention was drawn to the fact that corruption offenses among police officers are an extremely dangerous phenomenon, which, unfortunately, is characteristic of foreign police officers as well.

It is noted that corruption can be overcome under circumstances when each police officer will feel a direct responsibility for the fulfillment of a common desire - the formation of a police that is actually independent from corruption.

It is noted that a significant number of foreign countries managed to form a modern effective mechanism for preventing corruption offenses among police officers. Considering the European choice of our state, there is a definite need to develop and implement an innovative anti-corruption policy taking into account the positive factors of the existing international experience.

Key words: corruption, corruption offenses, tort, current national legislation, police officer, law enforcement agencies.

Постановка проблеми. Статтею 1 Закону України «Про Національну поліцію» маніфестовано, що «...Національна поліція України (поліція) – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочин-

ності, підтримання публічної безпеки і порядку» [13]. Априорі, не є секретом, що наділені власне такими завданнями співробітники поліції, на жаль, вчиняють делінквентні учини. Так, одним з штибів делінквентного поступування поліцейських є корупція, котра, на превеликий жаль, не проминула відомство, яке за власним призначенням повинно превентувати цей негативний феномен.

Корупція в правоохоронних органах репрезентує проблему, задля вирішення котрої орієнтовано безліч органів, структурних підрозділів, службових осіб Національної поліції України. Мета, завдання й чільні вектори їхніх учинів позиціоновано у Законі України «Про запобігання корупції» [12]. У Законі задекларовано «...правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів, правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень» [12].

Аналіз досліджень та публікацій надає можливість авторам виснувати про те, що проблема корупційних деліктів в системі правоохоронних органів викликає значний інтерес поміж учених-поліцейстів, а саме: В. Авер'янова, О. Бандурки, Ю. Битяка, І. Бородіна, О. Джафарова, Р. Калюжного, В. Колпакова, О. Кузьменко, В. Курила, Р. Мельника, А. Селіванова, Ю. Шемчушенка та ін. Водночас, зазначена проблематика є вкрай актуальною та потребує ґрунтового наукового аналізу.

Мета статті – полягає в аналізові типології корупційних виявів в органах Національної поліції України.

Виклад основного матеріалу. Ґрунтовний аналіз інформації, котрий міститься у статистичних та довідкових матеріалах, що формуються в структурних підрозділах Національної поліції України, в судовій практиці, в наукових аналітичних дослідженнях, інформаційних повідомленнях в ЗМІ позиціонує, перш за все, на маніфестацію корупції, через громадський резонанс кримінальних справ відносно співробітників поліції.

Наголошення уваги на корупційні делікти в поліції, що обсервується в ЗМІ, з однієї сторони, спонукає керівництво держави та МВС України своєчасно реагувати й застосовувати відповідні організаційні та правові заходи. З іншої сторони, на думку С. Шатрави, «...потреба вжиття заходів обумовлює висока значимість правоохоронної служби для громадян» [18, с. 44].

Поміж усіх правопорушень, котрі вчиняються співробітниками поліції, щонайбільше небезпечними є власне – корупційні. Їхня небезпека зумовлена, з однієї сторони, власне тим, що вони чинять негативний вплив на імідж та авторитет органів правоохорони у цілому, розмежовують

поліцію та суспільство, позбавляють органи поліції необхідного громадського сприяння. З іншої сторони, корупція руйнує систему органів правоохорони зсередини, нівечить систему координат, котрими послуговуються поліцейські в контексті обрання варіанту поведінки в конкретних обставинах.

Так, М. Мельник цілком слушно наголошує, що «...тотальне самовиправдання за будь-яких обставин – це головна ознака професійної деформації держслужбовців. Хабарі дійсно є необхідною складовою тієї системи взаємовідносин та корупції, що існує в Україні. Однак ситуація з корупцією в цілому значно складніша, бо її руйнівною силою є не хабар сам по собі, а професійна деформація державного службовця» [9, с. 128]. М. Мельник цілком слушно вважає, «...хабар – це тільки одна з ознак професійної деформації держслужбовця. Тому потрібний більш кваліфікований і системний підхід до боротьби з корупцією – шляхом усунення причин та умов, що сприяють професійним відхиленням насамперед у такій соціальній групі, як державні службовці» [9, с. 130].

В. Йоганнес, Ю. Таха, Л. Балаш, К. Янош зазначають, що «...корупція є соціальною чумою, коли прибутки отримують невеликі групи, а витрати на неї несе кожен. ... Корупція є взаємопов'язаною із такими соціальними аспектами суспільства, як сегрегація, міжособистісна довіра, громадянська свідомість та залучення громади, позаяк корупція є колективним результатом спільноти, сформованої взаємодією між людьми...». На думку учених, «...значні розбіжності у її рівні поміж країнами та усередині їх свідчать про взаємозв'язок поміж соціальною структурою та поширеністю корупції» [22].

С. Алфьоров, характеризує корупцію, власне як комплексне явище, якому є властивими прояви у багатоманітних сферах буття та консолідує в собі численну кількість складових, та охоплює декілька правопорушень різнопланового кшталту та природи, декотрі з яких поволі узвичаються у свідомості саме як «...нормальні, властиві суспільним відносинам між людьми, поведінкові аспекти» [2, с. 32].

О. Драган, Г. Єрмакова, А. Чвалюк, О. Курчин, О. Карагодін, здійснюючи аналіз корупції в державному адмініструванні, зазначають, що «...амбіції державних службовців швидко розбагатіти, їх низька самооцінка, психологічна залежність, сприйнятий у суспільстві імідж, почуття безкарності є основними психологічними аспектами, котрі штовхають людей до корупції». Автори вірно зазначають, що «...власне почуття безкарності слід вважати основним фактором впливу, що стимулює саме дії державних службовців» [20, с. 123].

Морально-психологічні наслідки корупції, на думку І. Корулі, позиціонуються у тому, що

«...вона: є потужним фактором деморалізації суспільства, девальвації моральних цінностей, деформації індивідуальної та суспільної психології; нищить духовні та моральні цінності; сприяє поширенню у суспільстві кримінальної психології; змінює мотивацію службових осіб у сфері державного управління, а також громадян у різних сферах соціального життя» [7]. Існування корупції в правоохоронних органах дає змогу висновувати проте, що корупція є украй небезпечним явищем, а zarazом одним із проявів явища професійної деформації.

Поширення явища корупції в системі органів правоохорони є пов'язано, на думку авторів, власне із плеядою обставин: 1) МВС України є найбільш чисельним правоохоронним органом; 2) сфера учинів є досить багатогранною й корелюється зі здійсненням контролюючих завдань в контексті дотримання задекларованих у чинному законодавстві приписів у різноманітних царинах («...1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і держави; 3) протидії злочинності; 4) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги» [13], котрі безпосередньо стосуються основоположних прав і свобод людини та громадянина; 3) учини співробітників правоохоронних органів психологічно й контекстуально й реалізуються у певній комунікативній взаємодії з різноманітними групами соціуму. Слід підкреслити, що чільні проблемні квестії відносно позиціонування детермінант виникнення корупційних деліктів поміж співробітників системи правоохоронних органів, є корельовані з факторами, котрі є притаманними усім категоріям працівників державних органів.

Окреслення сутності дефініції корупції завше ускладнюються власне із нечітким відмежуванням корупційного «кримінального правопорушення» і вчинених правопорушень, котрі є пов'язані з корупцією та визначені в главі 13-А КУпАП [6].

Схиляємося до думки В. Мельника, котрий вважає, що «...корупція є складним й багатоаспектним соціальним феноменом, позаяк його соціальний сенс позиціонується у наступних аспектах, а саме: їй є притаманною соціальна зумовленість, позаяк є власне продуктом суспільного буття; має власну соціальну вартість, котру оплачує соціум за побутування корупції; чинить істотний вплив на усі чільні суспільні процеси; їй притаманне історичне підґрунтя й усеосяжний кшталт; є політичним, правовим, економічним, психологічним й моральним феноменом; володіє специфікою щодо пристосовування до

наявної суспільної дійсності, шляхом повсякчасної мімікрії та модифікації» [8, с. 129].

На думку Р.-В. Кісіль, «корупція – поліаспектне явище, яке перебуває у нероздільній взаємодії з іманентним психоемоційним середовищем індивіда: виникає внаслідок функціональної атрофії внутрішнього імперативу державного службовця та водночас збільшує інтенсивність подальших негативних трансформацій останнього» [5, с. 159].

Тлумачення науковцями квінтесенції корупції в системі органів правоохорони за суб'єктивним значенням і особним сенсом є аналогічними. Всупереч, існуючого дискурсу відносно явища корупції, значна кількість учених вважають, що «...корупція в органах правоохорони є негативним феноменом, шкідливим, позаяк шкода від корупції шириться майже на усі складові суспільного буття» [16, с. 15].

Корупція в органах поліції є феноменом, котрий позиціонує собою ризик не тільки усталеним учинам структурних підрозділів правоохоронних органів, а втім і таким, котрий за особним змістом здійснює негативний вплив стосовно розвію соціальних стосунків, розвію держави, котра пред'являє особні права власне на домінування доктрин верховенства права (ст. 8 Конституції України), паритету усіх перед законом (ст. 21 Конституції України), які є властивими саме демократичній правовій державі.

Більшість учених-поліцейців схиляється до думки про те, що в Національній поліції України має місце два рівні корупції – номенклатурний, котрий вкрай зрідко є маніфестованим, а винні зрідка несуть юридичну відповідальність, та низовий, котрий «маніфестується» власне рядовими співробітниками поліції, «учини» котрих зчаста позиціонуються у судових вироках. Проблематично констатувати, котрий із позиціонованих рівнів є більш небезпечним: перший шабель, який завдає значну шкоду суспільству, чи другий, який є вкрай повсюдним, позаяк власне з ним повсякчас зіштовхуються громадяни. Слушною є думка Є. Невмержицького й Ф. Шульженко котрі зазначають, що «....шкода, котру корупція поміж органів правоохорони органів чинить суспільству, незмога зміряти загальною статистикою, адже корупція в органах правоохорони чинить негативний вплив на довіру до них соціуму» [11, с. 147].

Корупційний кшталт поліцейських позиціонується певними різновидами. До найбільш характерних та розповсюджених є наполягання в отриманні неправомірної вигоди або учинення деліктних вчинків, вимагання одержання певних преференцій завдяки недодержання вимог законодавства або з метою пом'якшення покарання.

Мотиваційним спонуканням, котрі призводять до появи корупційних виявів поміж правоохо-

ронців, вітчизняні й зарубіжні науковці позиціонують такі: мериторична та вельми доступна сатисфакція власне за вчинення позиціонованих дій; не завжди відповідний ступінь контролювання за учинами поліцейських з боку керівництва; неналежний рівень духовних та етичних якостей. Окрім того ж, співробітники органів правоохорони реалізуючи особисті професіональні завдання, перманентно зужитковуючи акти державного управління, володіють знаннями, як в який кшталт власне вони реалізуються на практиці, отож наділені потенцією, а головне знаннями, як, яким чином можна утаїти свої делінквентні дії.

Альтернативним, вкрай суттєвим чинником, котрий робить вразливими поліцейських відносно здійснення корупційних деліктів є власне те, що керівництво органів та підрозділів органів правоохорони нерідко не бажають акцептувати наявність корупції у своїх колективах.

До одного із факторів, котрий сприяє поширенню корупційних діянь поміж поліцейськими є досить значний лік малозначущих їхніх зловживань, котрі полишаються поза увагою, формуючи безпрецедентно високий рівень латентності, чим і зумовлюються чималі перешкоди у контексті їхнього вияву. Факт латентної злочинності позиціонується значною кількістю умов, зокрібно, відносно злочинів, які здійснюють співробітники поліції, є притаманним більш високий рівень латентності в контексті своєрідності суб'єкта злочину. Несучи відповідальність за об'єктивність оцінення власне стану злочинності, співробітники органів правоохорони володіють потенцією стосовно вчинення маніпулятивних дій із її даними, використовувати професіональні знання заради замаскування слідів злочину. Ю. Александров слушно зазначає, що «...ще однією істотною обставиною задля прибільшення періоду латентності є власне високий інтелектуальний ступінь делінквентів» [1, с. 32].

Посеред суперлятивних чинників високого ступеня латентності злочинів поміж співробітників НП України позиціонується так само недосконалість штибу демаскування злочинів та поліцейських, котрим є властивим їх здійснення, номінальний контроль за «...діяльністю структурних підрозділів, існування «кругової поруки» поміж співробітників, занепокоєння керівництва в контексті хибного усвідомлення «чистоти мундиру»» [4, с. 395].

До наведеного списку чинників слушно долучити наявність у поліцейських, відповідно до норм чинного законодавства, чималий обсяг владних компетенцій, котрі надають потенцію декотрим співробітникам вчиняти делінквентні дії власне під кшталтом реалізації стандартизованих оперативних, розшукових та процесуальних заходів. Означена обставина надає потен-

цію в контексті приховування частки деліктних дій, зокрема, від керівництва, котрі зобов'язані здійснювати заходи внутрішнього контролю.

Апріорі, що високому рівню латентності делінквентних дій поліцейських зосібно слугує власне і психологія поведінки потерпілих осіб, котрі не маніфестують прагнення стосовно звернення до різноманітних органів з метою захисту власних прав.

Зазначені міркування й порахунки, незаперечно, не тільки позиціонують суперелативну картину в контексті оцінки негативного явища, власне як делінквентні дії поліцейських, але й надають потенцію урахувати визначальну особливість в контексті вдосконалення низки заходів та механізмів адміністративно-правового запобігання.

У межах нашого наукового дослідження слід зостановитися власне на двох граничних характеристиках і найбільш ризикованих проявах корупції в НПУ, котрі безсумнівно окреслюють вектори розвію і, ба навіть, ескалацію професійної деформації співробітників поліції, заразом: одержання «неправомірної вигоди» та «перевищення влади або службових повноважень працівником правоохоронного органу».

На ступінь і плин корупції суттєво впливають існуючі узвичаєння підпорядкування працівників не закону, а власне інструкціям й безпосередньому керівникові, котрі ґрунтуються на сімдесятирічному досвіді комуністичного устрою. Зазначена обставина призводить власне до того, що прагнення в контексті правового урегулювання «...грузнуть у старій бюрократичній системі, що продовжує працювати за своїми власними законами, встановленими декілька століть тому» [10, с. 129]. Нині явище «правового нігілізму» в державі сягнув межового рівня, адже неприховано позиціонує настрої в соціумі, окреслює відношення громадян відносно чинного законодавства та і до архітектури влади, зокрема. Феномен правового нігілізму, як вважають В. Гончаренко, Р. Черней, є модифікацією деформованої правосвідомості, котра «...відкидає соціальну цінність права і культивує негативне ставлення до нього» [3, с. 47]. Наслідками правового нігілізму поліцейських є формування у свідомості громадян почуття беззаконності, потенції корекції їх учинів у принагідний для певного кола осіб кшталт, що призводить до нівеляції усіх механізмів розвію правової держави, спричинює до порушень основоположних прав та свобод громадян. Апріорі, що феномени «правовий нігілізм» й «корупція» корелюють поміж собою, адже їх взаємозалежність є прямопропорційною, а саме: «...чим вищим є ступінь правового нігілізму, тим вищим є рівень корумпованості соціуму. Корупція знеславлює право як всеосяжного регулятора відносин у су-

спільстві, трансформуючи право власне на спосіб сатисфакції особистих й корпоративних зацікавлень, формуючи замкнене коло, «гордіїв вузол», котрий повсякчасно затягується. Разом з тим, до загальних чинників корупційних виявів необхідно віднести й недосконалість чинного законодавства, котре врегульовує управлінські й розпорядчі учини» [17, с. 234].

Небезпека від деліктів зі специфікою власне корупції, котрі допускаються співробітниками органів правоохорони, є саме у тому, що за певне винагородження делінквенти одержують потенцію ухилитися від їхнього притягнення до юридичної відповідальності. Зосібно, у позиціонований манір можна притягнути до відповідальності будь-яку фізичну чи юридичну особу, установити їм певні обмеження, а заразом локалізувати їх учини, хоча із-зовні усе позиціонуватиметься власне у межах норм чинного законодавства. Отже, високий рівень розвитку антикорупційної самосвідомості, на нашу думку, відноситься до однієї із цільних органічних елементів правосвідомості, котрий допомагає формуванню та функціонуванню зразкового іміджу фахівця-професіонала. Саме тому, І. Романовська зазначає, що «...уміле поєднання в процесі виховної діяльності заходів примусу й переконання, турбота про дозвілля й побут, створення здорового морально-психологічного клімату в службовому колективі – усе це сприяє особистому й професійному зростанню, знижує ризик професійної деформації особистості» [14, с. 310].

Ураховуючи вищезазначене, вважаємо, що превенція корупції в учинах співробітників органів правоохорони є компонентом загальної антикорупційної політики держави, котра корелює з державними намірами запобігання цьому негативному феномені, охоплює у собі власне стратегію розвитку публічних та правових стосунків щодо нейтралізування чи локалізування дій посадових осіб НПУ України (чинників) корупції та консеквентному впливу за підтримки конгруенції правового інструментарію з метою досягнення вставленої мети, котра усталюється власне у сфері реалізації Національною поліцією України поставлених перед нею завдань.

М. Бадер, О. Гус, А. Мелешевич, О. Нестеренко вважають, що фактори, котрі корелюють із успіхом в антикорупційній діяльності «...поділяються на три великі категорії: фактори навколишнього середовища, стратегії адвокації організацій громадянського суспільства та їх організаційні характеристики» [21, с. 23]. Автори зазначають, що «...усі антикорупційні ініціативи вступають у протиріччя з двома ключовими дилемами: недостатній потенціал у плані фінансових та людських ресурсів, і відсутність надійної бази підтримки». Цілковито підтримуємо погля-

ди вчених відносно потреби імплементації міжнародного досвіду відносно «... передачі знань і навичок від антикорупційних організацій з більшим потенціалом до організацій з меншим потенціалом» [21, с. 24].

С. Абдалла, Р. Сайєд, І. Рахван, Б. Левек, М. Себріан, А. Резерфорд, Дж. Фаулер вважають, що наявну в науковій спільності дискусію – як продуктивніше запобігати явищу корупції, зазначають, що «...дану проблему можна вирішити лише шляхом залучення громадян до усіх процесів протидії корупції, позаяк це є фундаментальною потребою задля збереження усіх громадянських благ» [19].

Адміністративно-запобіжні заходи, котрі є покликаними превентувати учиненню поліцейськими деліктних вчинків є зорієнтованими власне на: 1) запобігання соціальним засновкам; 2) зовнішнім мотивам та умовам корупційних учинів; 3) усунення мотивації та умов (корупційних ризиків), котрі призводять до учинення конкретних корупційних дій. Цілковито підтримуємо думку С. Стеценка й О. Ткаченка щодо поділу адміністративно-запобіжних заходів власне на два блоки: «...1) заходи, котрі є врегульованими на нормативному щаблі або зобов'язані бути врегульованими; 2) заходи, котрі є не врегульованими на нормативному щаблі та не можуть бути врегульованими, до них відносять, приміром, антикорупційну освіту й виховання» [15, с. 132].

До чільних заходів превенції корупції у структурних підрозділах Національній поліції України слід віднести: 1) створення, забезпечення і здійснення повсякчасного контролю за втіленням низки заходів, покликаних запобіганням корупції; 2) надання консеквентного й консультативного сприяння в контексті квестій доконечного дотримання вимог чинного антикорупційного законодавства; 3) кооперація в інформаційно-комунікаційному та науково-дослідницькому забезпеченні реалізації комплексу заходів щодо запобігання й демаскування виявів корупції, та разом міжнародному співробітництві у даній царині; 4) здійснення комплексу організаційних дій та інформаційно-просвітницьких учинів стосовно демаскування й запобігання корупції; 6) здійснення комплексу заходів в контексті неухильного контролю за дотриманням вимог законодавства в частині урегулювання потенційного конфлікту інтересів; 7) здійснення низки заходів щодо постійного контролю за неухильним дотриманням вимог антикорупційного законодавства.

Комплекс адміністративно-правових заходів, котрі є покликаними запобігати корупційним правопорушенням, власне прикладного спрямування, на думку авторів, доречно класифікувати на дві підгрупи, а саме:

1) комплекс заходів адміністративної превенції відносно осіб, котрі чинять корупційні правопорушення;

2) комплекс заходів адміністративної превенції, котрі є спрямованими власне на посадовців, котрі покликані запобігати корупції.

Цілковито погоджуємося з позицією Д. Швеця, котрий зазначає, що «...корупція як соціальний феномен наділена багатоманітністю виявів й детермінант, серед котрих є не лише правові, але і соціальні та психологічні, що зумовлює потребу у застосуванні власне системного підходу щодо вирішення питань, котрі є пов'язаними з вироблення продуктивного механізму запобігання виявам корупції в українському соціумі» [17, с. 178].

Генерування адаптованого національного механізму запобігання корупції де-факто є немислимим без комплексного та консеквентного теоретичного дослідження наявних мотивів та умов, котрі призводять до корупціалізації органів публічної влади, що вкотре ставить маніфестацію перед дослідниками різноманітних царин, а відтак, репрезентований у даній науковій розвідці кут зору роз'яснення сутності корупції є доперва ініціативою розвію субстантивної орієнтації власне наукової конкретизації зазначеного явища.

Нині для України наявна квестія запобігання посадовим деліктам, запобігання корупційним правопорушенням, зосібно, є вкрай актуальною, адже розвій правової держави має на меті формування такої правової системи, завдяки котрій кожен індивідуум чи апарат не буде зазнавати достеменних обмежень, які не є окресленими чинним законодавством, і усякчас матиме потенцію лише правочинним шляхом забезпечити свої інтереси, які було порушено посадовцем будь-якого рангу. Існуючі квестії ліквідації корупції посеред співробітників поліції мусять бути супермаційним вектором учинів Національної поліції України, в контексті імплементації інноваційних стандартів та принципів учинів, адже поліцейський повинен бути власне еталоном добропристойності та доброчесності, гідно слугувати народу України.

На нашу думку, позитивна консеквенція запобігання корупції в Національній поліції України буде досягнутою за рахунок дотримання таких умов, зокрема:

1) антикорупційні учини з-поміж працівників Національної поліції України повинні мати системний кшталт та утілюватися комплексно, перманентно, не обмежуючись лише одноразовими безсистемними програмами запобігання їм, та у державі, зокрема;

2) чільні зусилля запобігання корупції поміж працівників поліції доцільно спрямовувати власне на дослідження засновків утворення коруп-

ційних проявів та їхнього запобігання, поспіль із маніфестацією та притягненням до юридичної відповідальності осіб, які є винними у вчиненні позиціонованих дій;

3) необхідно осмислити квестію наявного попиту та офerti корупційних сервісів в учинах співробітників правоохоронних органів, вектори, де власне вони найчастіше проявляються, та акумулювати першорядні зусилля стосовно їх викорінення власне у тих місцях, які вже є ураженими позиціонованим феноменом, а разом запобігання власне там, де згадана можливість існує;

4) здійснювати аналіз інноваційного досвіду зарубіжних країн, задля потенції та доцільності його використання у консолідації власне з українським менталітетом та існуючими реаліями сьогодення.

Апріорі, що результативну превенцію посадовим правопорушенням неможливо втілити у життя унаслідок одноразових й нетривалих учинів будь-котрого ступеня дієвості та немилосердності на будь-якому ступені, а потребує довгочасних політичних, соціально-правових, економічних трансформуваль. Позиціонована діяльність повинна базуватися власне на поєднанні як запобіжних так й репресивних заходів, зосібно.

Висновки. Отож, основоположним завданням превенції корупційним деліктам в учинах органів та структурних підрозділах Національної поліції України є: умотивування посадових осіб Національної поліції України щодо правомірної позиції зглядно виконання призначення та завдань, які на них є покладені; унеможливлувати їхньому вступові власне у корупційні стосунки та їхнє зупинення; продукування бар'єрів відносно інсценувань щодо вчинення протиправних учинів з боку осіб, котрих уповноважено на втілення завдань та функцій держави; формування реноме органів та структурних підрозділів Національної поліції України саме як інституції держави, котра убезпечує етнічні засади запобігання корупції; генерувати організаційно-правові підвалини запобігання корупції в Національній поліції України; розробляти інноваційні антикорупційні механізми, покликані усунути наслідки корупційних маніфестацій. На нашу думку, корупцію можливо здолати за обставин, коли кожен поліцейський почуватиме безпосередню відповідальність стосовно звершення спільного прагнення – формування незалежної власне від корупції поліції. Це, разом, зумовлює: утворення відповідних засад задля доброчесної й законної реалізації поліцейськими особистих службових завдань та непридатних засад заради надужитку ними; формування продуктивного механізму рекрутингу до органів Національної поліції України; превентування корупційним де-

ліктами в органах та структурних підрозділах Національної поліції України як цілісного компоненту національної ідеї її запобігання; здійсненні сукупності інформаційно-культурних заходів з метою інформування громадськості стосовно превентивних антикорупційних заходів в Національній поліції України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Александров Ю.В. Особистісна специфіка професійної деформації співробітників правоохоронних органів: Актуальні проблеми психологічного забезпечення службової діяльності працівників правоохоронних органів : зб. матеріалів III міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 31 жовт. 2022 р.). Київ, 2022. С. 31–33.
2. Алфьоров С.М. Адміністративно-правова діяльність щодо протидії корупції в органах внутрішніх справ : моногр. Х. : Золота Миля, 2011. 372 с.
3. Гончаренко В.Д., Черней Р.К. Правовий нігілізм: минуле і сучасне. *Юридичний вісник України*. 2007. № 21. С. 45–49.
4. Кісіль З.Р., Швець Д.В. Адміністративне право : навчальний посібник. Одеський державний університет внутрішніх справ. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2022. 934 с.
5. Кісіль Р.-В.В. Професійна деформація та морально-психологічна реаксіологізація службової особи як форми мікросоціальних наслідків корупції: деонтологічний аналіз. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. серія психологічна. 2013. Вип. 1. С. 153–163.
6. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07.12.1984 № 8073-X / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>.
7. Коруля І.В. Запобігання корупції в органах внутрішніх справ URL: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Nvknvvs/2011_1/koruly.htm.
8. Мельник В.М. Основні причини корупції в Україні та шляхи її подолання. В.М. Мельник, Н.В. Корень. *Збірник наукових праць Університету державної фіскальної служби України*. 2018. № 2. С. 207–221. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/znpnudps_2018_2_18.
9. Мельник М.І. Корупційні злочини: сутність і поняття. *Право України*. 2000. № 11. С. 127–131.
10. Мілер В., Кошечкіна Т. Звичаєва корупція? Громадяни та уряд у посткомуністичній Європі. К.: К.І.С., 2004. 328 с.

11. Невмержицький С.В., Шульженко Ф.П. Корупція і національна безпека: навч. посібник. К.: Вид. центр КДАУ, 2000. 194 с.
12. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.
13. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 року № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text>.
14. Романовська І.В. Деякі причини виникнення професійної деформації працівників органів внутрішніх справ. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2009. № 4. С. 309–311. URL: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/Pupch/2009_4/108P.pdf.
15. Стеценко С.Г., Ткаченко С.Г. Корупція в органах внутрішніх справ: проблеми протидії: монографія. К.: Алерта, КНТ, Центр учбової літератури, 2008. 168 с.
16. Швець Д.В. Деякі аспекти запобігання корупції в діяльності органів Національної поліції : зб. матеріалів Міжнарод. наук.-практ. конф. «Протидія корупції: правове регулювання і практичний досвід» (м. Харків, 3 груд. 2021 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Наук. парк «Наука та безпека». Харків : ХНУВС, 2021. С. 13–16.
17. Швець Д.В. Професійна деформація правоохоронців: юридико-психологічний вимір : монографія. Одеса : Видавництво «Юридика», 2024. 394 с.
18. Шатрава С.О. Мінімізація корупційних ризиків під час проходження служби в органах Національної поліції. *Верховенство права*. 2018. № 1. С. 42–49. <http://doi.org/10.1098/rsos.182103>.
19. Abdallah S, Sayed R, Rahwan I, Leveck BL, Cebrian M, Rutherford A, Fowler JH. Corruption drives the emergence of civil society. *J R Soc Interface*. 2014 Jan 29;11(93):20131044. DOI: 10.1098/rsif.2013.1044. PMID: 24478283; PMCID: PMC3928936.
20. Dragan O.V., Yermakova G.S., Chvaliuk A.M., Kurchin O.G. and Karagodin O.V. 2020. Psychological Aspects of Corruption in Public Administration: Case-Study of Ukraine. *Academic Journal of Interdisciplinary Studies*. 9, 6 (Nov. 2020), 264. DOI: <https://doi.org/10.36941/ajis-2020-0130>.
21. Max Bader, Oksana Huss, Andriy Meleshevyh, Oksana Nesterenko. Civil Society Against Corruption in Ukraine: Pathways to Impact. Legal and Political Challenges of Anticorruption Activities No. 5 (2019). P. 1–35. DOI: <http://kmlpj.ukma.edu.ua/issue/view/11506>.
22. Wachs Johannes, Yasseri Taha, Lengyel Balázs and Kertész János. 2019 Social capital predicts corruption risk in towns. *R. Soc. open sci.* 6182103182103.

УДК 347.73

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.96>

ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНОГО ФІНАНСОВОГО КОНТРОЛЮ ТА ПРАВОВИЙ СТАТУС СУБ'ЄКТІВ ЙОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Сливка М.М.,*кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри адміністративного**та інформаційного права**Навчально-наукового інституту права,**психології та інноваційної освіти**Національного університету «Львівська політехніка»**ORCID: 0000-0003-2679-1632*

Сливка М.М. Поняття державного фінансового контролю та правовий статус суб'єктів його забезпечення.

Стаття присвячена дослідженню поняття державного фінансового контролю та правового статусу суб'єктів його забезпечення.

Зазначено, що на практиці система органів державного фінансового контролю є надзвичайно розгалуженою, об'єднує в собі велику кількість органів, які не взаємодіють належним чином.

Пропоновано розуміти державний фінансовий контроль як урегульовану фінансово-правовими нормами діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування, засновану на засадах законності, незалежності, об'єктивності, оперативності та спрямовану на захист фінансових інтересів держави, суб'єктів господарювання та громадян.

Підкреслено, що Закон України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні», не оперує поняттям «суб'єкт державного фінансового контролю», а лише в загальному вказує на права органу державного фінансового контролю, а також обов'язки та відповідальність його службових осіб.

Вказано, що Президент України, будучи главою держави та володіючи особливим правовим статусом, здійснює керівництво за фінансовою діяльністю. Контрольні повноваження у сфері управління фінансовими ресурсами Президент України може реалізувати шляхом прийняття указів, дія яких спрямована на регулювання фінансових відносин.

Зазначено, що Верховна Рада України віднесена до державного органу загальної фінансової компетенції, проте визначає головні орієнтири розвитку всієї фінансової системи країни шляхом прийняттям та затвердженням законів. Саме від її дій залежать конкретні результати діяльності органів спеціальної компетенції.

Встановлено, що Рахункова палата займає окреме місце у системі органів державного фінансового контролю, вона є вищим органом державного фінансового контролю України, утворюється Верховною Радою України, підпорядкована і підзвітна їй. Рахункова палата, відповідно до статті 98 Конституції України від імені Верховної Ради України здійснює контроль за надходженням коштів Державного бюджету України та їх використанням.

Ключові слова: контроль, державний контроль, фінансовий контроль, державний фінансовий контроль, суб'єкти контролю, моніторинг, перевірка.

Slyvka M.M. The concept of state financial control and the legal status of the subjects of its provision.

The article is devoted to the study of the concept of state financial control and the legal status of the subjects of its provision.

It is noted that, in practice, the system of state financial control bodies is extremely extensive and includes a large number of bodies that do not interact properly.

It is proposed to understand state financial control as the activity of state authorities and local self-government regulated by financial and legal norms, based on the principles of legality, independence, objectivity, efficiency and aimed at protecting the financial interests of the state, business entities and citizens.

It is emphasized that the Law of Ukraine «On the basic principles of state financial control in Ukraine» does not operate with the concept of «subject of state financial control», but only generally indicates the rights of the state financial control body, and the duties and responsibilities of its officials.

It is indicated that the President of Ukraine, being the head of state and possessing a special legal status, supervises financial activities.

Control powers in the field of financial resources management can be exercised by the President of Ukraine by adopting decrees, the effect of which is aimed at regulating financial relations.

It is noted that the Verkhovna Rada of Ukraine is assigned to the state body of general financial competence, but it determines the main guidelines for the development of the entire financial system of the country by adopting and approving laws. The specific results of the activities of bodies of special competence depend on its actions.

It has been established that the Accounting Chamber occupies a separate place in the system of state financial control bodies, it is the highest body of state financial control of Ukraine, it is formed by the Verkhovna Rada of Ukraine, subordinate to and accountable to it. The Accounting Chamber, in accordance with Article 98 of the Constitution of Ukraine, on behalf of the Verkhovna Rada of Ukraine, controls the receipt of funds from the State Budget of Ukraine and their use.

Key words: control, state control, financial control, state financial control, subjects of control, monitoring, inspection.

Постановка проблеми. В Україні державний фінансовий контроль здійснюється через систему органів державного фінансового контролю, яка є елементом загальної структури контрольних органів держави та важливою частиною державного фінансового механізму, за допомогою якого держава реалізує фінансову політику. Однак, на практиці система органів державного фінансового контролю є надзвичайно розгалуженою, об'єднує в собі велику кількість органів, які не взаємодіють належним чином. Зокрема, Закон України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» сьогодні не забезпечує чіткості під час взаємодії контролюючих органів у фінансовій сфері та не розмежовує чітко коло їх прав та обов'язків.

Стан дослідження. Вивчення загально-теоретичних та окремих аспектів у сфері державного фінансового контролю знаходить своє відображення у працях таких науковців, як: О.Ф. Андрійко, В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, С.В. Василик, В.М. Гаращук, П.К. Германчук, Н.Г. Гуцаленко, Л.В. Дікань, В.А. Дерій, В.П. Дудко, Є.В. Калюга, Т.О. Коломоець, В.К. Колпаков, М.М. Коцупатрий, М.П. Кучерявенко, Л.В. Лисяк, О.П. Орлюк, В.Ф. Піхоцький, Л.А. Савченко, І.Б. Стефанюк, А.В. Хмельков, О.А. Шевчук та ін.

Метою статті є дослідження поняття державного фінансового контролю та правового статусу суб'єктів його забезпечення.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж розглядати суб'єктів державного фінансового контролю та їх правовий статус необхідно з'ясу-

вати сутність поняття «державний фінансовий контроль».

В юридичній літературі контроль розглядають в основному як функцію державних органів, а його важливим завданням, разом із притягненням до відповідальності винних у вчиненні правопорушень, є попередження таких правопорушень у майбутньому та стимулювання усіх зацікавлених осіб до правомірної поведінки.

Що стосується безпосередньо державного фінансового контролю, то Л.В. Гуцаленко розглядає його як «різновид фінансового контролю, що здійснюється відповідними органами державного фінансового контролю і полягає у встановленні фактичного стану справ щодо дотримання вимог чинного законодавства на підконтрольному об'єкті, спрямований на забезпечення законності, фінансової дисципліни і раціональності в ході формування, розподілу, володіння, використання та відчуження активів, що належать державі, а також використання коштів, що залишаються у суб'єкта фінансових правовідносин у зв'язку з наданими пільгами за платежами до бюджетів, державних позабюджетних фондів та кредитів, отриманих під гарантії Кабінету Міністрів України» [1, с. 6].

Натомість, учений Г.В. Дмитренко вважає, що державний фінансовий контроль – це «регламентована нормами права діяльність державних органів влади та управління з контролю за своєчасністю та точністю фінансового планування, обґрунтованістю та повнотою надходжень та руху державних фінансових і матеріальних ресурсів, правильністю та ефективністю їх використання [2, с. 33].

На думку Л.В. Лисяк, державний фінансовий контроль – це «заснована на сукупності знань система спостережень, досліджень і перевірок (моніторинг) контролюючими органами успішного функціонування, розвитку та використання державної власності, зокрема – бюджетних і позабюджетних фінансових ресурсів, раціональності прийнятих у цій сфері управлінських рішень, своєчасності виявлення необґрунтованих відхилень від встановлених вимог та їх необхідного врахування відповідно до положень чинного законодавства [3, с. 203].

Т.А. Жадан наголошує, що «державний фінансовий контроль представляє собою сукупність форм, методів та інструментів контролю, за допомогою яких органи державного фінансового контролю одержують інформацію про фактичний стан справ щодо процесів формування, розподілу і використання державних фінансових ресурсів на всіх рівнях державного сектору економіки, порівнюють отримані дані з цільовими або нормативними вимогами, визначають розміри і причини виявлених відхилень, вживають заходи, спрямовані на їх усунення,

недопущення та попередження у майбутньому, з метою підвищення ефективності підготовки, прийняття та реалізації управлінських рішень у сфері управління державними фінансовими ресурсами» [4, с. 166].

Розглянувши погляди учених щодо досліджуваної дефініції, пропонуємо розуміти державний фінансовий контроль як урегульовану фінансово-правовими нормами діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування, засновану на засадах законності, незалежності, об'єктивності, оперативності та спрямовану на захист фінансових інтересів держави, суб'єктів господарювання та громадян.

Суб'єктами державного фінансового контролю є органи, уповноважені на здійснення такого виду контролю, носії контрольних функцій стосовно об'єкта контролю, органи державної влади і управління, які формують систему органів державного фінансового контролю [5, с. 47].

А.В. Хмельков вважає, що суб'єкт державного фінансового контролю – «це орган законодавчої або виконавчої державної влади, створений виключно для сприяння зміцненню фінансового становища держави, економічному зростанню шляхом стеження за досягненням цільових орієнтирів та перевірки дотримання обмежуючих параметрів фінансового і економічного розвитку, через забезпечення законності, ефективності, фінансової дисципліни і раціональності в процесі формування, розподілу, володіння, використання та відчуження об'єктами контролю предмета контролю, що належить державі, за допомогою форм контролю та методів контролю, що реалізуються всіма способами, прийомами та інструментарієм» [6, с. 91].

Суб'єкт державного фінансового контролю бере участь у публічних фінансових правовідносинах та наділений владними повноваженнями, які складаються з відповідних прав та обов'язків при здійсненні контрольної діяльності.

Здійснивши аналіз положень Закону України «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні», можемо констатувати, що даний закон не оперує поняттям «суб'єкт державного фінансового контролю», а лише в загальному вказує на права органу державного фінансового контролю, а також обов'язки та відповідальність його службових осіб.

Учені класифікують органи фінансового контролю за різними критеріями. Зокрема, Ю.П. Битяк і В.В. Зуй поділяють органи за компетенцією на три групи: органи загальної компетенції; органи галузевої компетенції; органи спеціальної компетенції (виконують специфічні функції), до яких належать і органи міжгалузевої компетенції.

До органів державного фінансового контролю загальної компетенції належать: Президент

України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, органи місцевого самоврядування, які не мають своїм основним завданням здійснення фінансового контролю, а здійснюють державне управління на підвідомчій території; бюджетно-фінансові комісії, комітети, робочі групи, створені для опрацювання тих або інших питань, пов'язаних з державними фінансами та ін.

До органів спеціальної та міжгалузевої компетенції належить: Міністерство фінансів України, Державна аудиторська служба України, Державна фіскальна служба України, Державна казначейська служба України, Антимонопольний комітет України, Фонд державного майна України, Національний банк України та ін.; Рахункова палата України та Рахункова палата Верховної Ради Автономної Республіки Крим, як органи міжгалузевої компетенції.

Президент України, будучи главою держави та володіючи особливим правовим статусом, здійснює керівництво за фінансовою діяльністю. Контрольні повноваження у сфері управління фінансовими ресурсами Президент України може реалізувати шляхом прийняття указів, дія яких спрямована на регулювання фінансових відносин.

Верховна Рада України віднесена до державного органу загальної фінансової компетенції, проте визначає головні орієнтири розвитку всієї фінансової системи країни шляхом прийняттям та затвердженням законів. Саме від її дій залежать конкретні результати діяльності органів спеціальної компетенції.

Кабінет Міністрів України здійснює контроль за державними фінансами в ході безпосередньої практичної реалізації фінансової та податкової політики України, державної політики у галузі ціноутворення й оплати праці, складання та виконання Державного бюджету України і звіту про його виконання, здійснення загальнодержавних економічних програм, створення і керівництво за діяльністю різних фондів (державного резервного фонду фінансових і матеріально-технічних ресурсів, резервного фонду Державного бюджету України) тощо. Діяльність Кабінету Міністрів України регламентується Законом України «Про Кабінет Міністрів України» та нерозривно пов'язана з управлінням державними фінансами і контролем за їх раціональним витрачанням [7].

Міністерство фінансів України (Мінфін) – центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. Відповідно до Положення про Міністерство фінансів України, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 20.08.2014 р. [8] Мінфін є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує держав-

ну фінансову та бюджетну політику, державну політику у сфері державного пробірною контролю, бухгалтерського обліку та аудиту, випуску і проведення лотерей, а також забезпечує формування та реалізацію державної політики у сфері контролю за дотриманням бюджетного законодавства, державного внутрішнього фінансового контролю, казначейського обслуговування бюджетних коштів, запобігання і протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму, забезпечує формування державної політики у сфері організації та контролю за виготовленням цінних паперів та ін.

Державна аудиторська служба України відповідно до своїх повноважень має право здійснювати моніторинг закупівель, перевірку державних закупівель, контроль за дотриманням законодавства про державні закупівлі. Для виконання покладених на неї завдань, для здійснення державного фінансового контролю, перевіряє відповідні грошові та бухгалтерські документи, кошториси, звіти, які є підтвердженням того як і в якій кількості надходять і витрачаються кошти та матеріальні цінності, документи, що підтверджують законність і прозорість проведення процедур державних закупівель, дані на електронних носіях, перевіряє фактичну наявність цінностей, якими є кошти, цінні папери, сировина, матеріали, готова продукція, устаткування тощо [9].

Державна фіскальна служба України (ДФС) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів України. Правовий статус ДФС регламентується Положенням про Державну фіскальну службу України, затвердженим Постановою Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 р. Державна фіскальна служба України (ДФС) здійснює адміністрування податків і зборів, митних та інших платежів, єдиного внеску в порядку, встановленому законом, забезпечує контроль за своєчасністю, достовірністю, повнотою їх нарахування та сплати до бюджету і відповідних позабюджетних фондів; здійснює контроль за дотриманням податкового і митного законодавства, законодавства щодо трансфертного ціноутворення, законодавства щодо адміністрування єдиного внеску та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого законом покладено на ДФС; застосовує та контролює процедури використання гарантій забезпечення сплати митних платежів, взаємодіє з гарантами та ін. [10].

Рахункова палата займає окреме місце у системі органів державного фінансового контролю, вона є вищим органом державного фінансового контролю України, утворюється Верховною Радою України, підпорядкована і підзвітна їй. Рахункова палата, відповідно до ст. 98 Конституції

України від імені Верховної Ради України здійснює контроль за надходженням коштів Державного бюджету України та їх використанням.

Висновки. Отже, державний фінансовий контроль – це урегульована фінансово-правовими нормами діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування, заснована на засадах законності, незалежності, об'єктивності, оперативності та спрямована на захист фінансових інтересів держави, суб'єктів господарювання та громадян. З метою реалізації курсу на європейську інтеграцію національної економіки, особливо важливого значення набуває реформування системи органів державного фінансового контролю.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ :

1. Гуцаленко Л.В., Дерій В.А., Коцупатрий М.М. Державний фінансовий контроль : навч. посіб. Київ : ЦУЛ, 2009. 424 с.
2. Дмитренко Г.В. Організація і здійснення державного контролю в Україні (фінансово-економічні аспекти) : дис. ... д-ра наук з держ. управління: 25.00.02. Київ, 2011. 480 с.
3. Лисяк Л.В. Розвиток державного фінансового контролю в Україні. *Економічний вісник університету*. 2015. № 26/1. С. 200–206.
4. Жадан Т.А. Економічна сутність та зміст поняття «державний фінансовий контроль». *Причорноморські економічні студії*. 2017. № 16. С. 161–168.
5. Піхоцький В.Ф. Система державного фінансового контролю в Україні: концептуальні засади теорії та практики : дис. ... док. економіч. наук : 08.00.08. Львів, 2015. 530 с.
6. Хмельков А.В. Державний фінансовий контроль : навч. посіб. Харків : ХНУ ім. В.Н. Каразіна, 2013. 549 с.
7. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 р. № 794-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 13. Ст. 222.
8. Про затвердження Положення про Міністерство фінансів України: Постанова Кабінету Міністрів України від 20.08.2014 р. № 375. *Офіційний вісник України*. 2014. № 69. Ст. 1936.
9. Положення про Державну аудиторську службу України : Постанова Кабінету Міністрів від 03.02.2016 № 43 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/43-2016-%D0%BF#Text>.
10. Про затвердження Положення про Державну фіскальну службу України Постанова Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 р. № 236. *Офіційний вісник України*. 2014. № 55. Ст. 1507.

РОЛЬ ПОДАТКОВОЇ ПОЛІТИКИ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ ФІНАНСОВО-ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Товстуха Д.О.,

аспірант Навчально-наукового інституту права

Сумського державного університету

ORCID: 0009-0006-7808-5413

Товстуха Д.О. Роль податкової політики у забезпеченні фінансово-економічної безпеки держави.

Ініційоване наукове дослідження присвячене нагальній проблематиці визначення ролі податкової політики у забезпеченні стійкого функціонування фінансово-економічної безпеки держави. Доведено, що належне забезпечення такої складової становить одну із важливих передумов необхідної стійкості всієї національної економічної системи та є гарантією її поступального розвитку. З огляду на важливість цієї компоненти, підкреслено необхідність реалізації всього доступного потенціалу засобів її всілякої санкціонованої підтримки. Вказано й аргументовано, що податкова політика є одним із найперспективніших мір по виконання таких завдань у нинішній період.

Визначено й проаналізовано особливості фінансово-економічної безпеки держави. З'ясовано, що однойменна категорія є малодослідженим, але перспективним об'єктом наукового пізнання. Наголошено, на користь її вжитку виступають широкий діапазон взаємних зв'язків із фінансовою складовою в порівнянні з рештою підсистем економічної безпеки держави. Підкреслено її виключне значення з точки зору прямого й опосередкованого запобігання та протидії багатьом викликам, загрозам і ризикам національній безпеці України.

Охарактеризовано податкову політику в сучасних вітчизняних реаліях. Зауважено, що вона характеризується як діяльність багатьох державних органів із питань встановлення, організації, а також правового регламентування справляння податків і податкових платежів. Сама така діяльність передбачає активний застосунок різних управлінських форм, методів, способів й здійснюється за допомогою відповідних інструментів.

Оцінено роль такого засобу із точки зору впливу на перебіг процесів під егідою фінансово-економічної безпеки держави. Відмічено, що податкова політика у нинішніх умовах часто має вирішальне значення з позицій мобілізації, розподілу і перерозподілу фінансових ресурсів, стійкості фінансово-економічної складової,

підтримки й зростання її потенціалу, гарантування інтересів платників податків, забезпечення справедливих умов для останніх тощо.

Ключові слова: безпека, державне управління, засоби, методи, способи, фінансово-економічна складова, форми.

Tovstukha D.O. The role of tax policy in ensuring the financial and economic security of the state.

The initiated scientific research is devoted to the urgent issue of determining the role of tax policy in ensuring the sustainable functioning of the financial and economic security of the state. It has been proven that the proper provision of such a component is one of the important prerequisites for the necessary stability of the entire national economic system and is a guarantee of its progressive development. In view of the importance of this component, the need to implement all the available potential of means of all its authorized support is emphasized. It is indicated and argued that the tax policy is one of the most promising measures for the fulfillment of such tasks in the current period.

The peculiarities of the financial and economic security of the state are defined and analyzed. It was found that the category of the same name is an understudied but promising object of scientific knowledge. It is emphasized that a wide range of mutual relations with the financial component in comparison with the rest of the subsystems of the economic security of the state are in favor of its use. Its exceptional importance is emphasized from the point of view of direct and indirect prevention and counteraction of many challenges, threats and risks to the national security of Ukraine.

The tax policy in modern domestic realities is characterized. It is noted that it is characterized as the activity of many state bodies on issues of establishment, organization, as well as legal regulation of tax administration and tax payments. Such activity itself involves the active application of various management forms, methods, and methods and is carried out with the help of appropriate tools.

The role of such a tool from the point of view of influence on the course of processes under the auspices of the financial and economic security of the state is evaluated. It was noted that tax policy in current conditions is often of decisive importance from the standpoint of mobilization, distribution and redistribution of financial resources, stability of the financial and economic component, support and growth of its potential, guaranteeing the interests of taxpayers, ensuring fair conditions for the latter, etc.

Key words: security, public administration, means, methods, ways to financial and economic component, forms.

Постановка проблеми. Ефективне забезпечення фінансово-економічної безпеки держави (далі – ФЕБД) – одна з передумов необхідної стійкості всієї національної економічної системи та гарантія її поступального розвитку. Зважаючи на більшість властивостей [22, 23] наведеного нетипового, порівняно з традиційними категоріями, компоненту виправдано вести мову про істотний, подекуди вирішальний вплив щодо темпів перебігу й власне характеру лівової частки відповідних процесів. Це, безальтернативно, зумовлює необхідність систематичного дієвого функціонування наведеної складової національної безпеки України в нинішніх умовах. Оскільки, в протилежному випадку існує висока імовірність появи нових і посилення руйнівного ефекту існуючих деструктивних чинників у формі викликів, загроз та ризиків економіці країни.

Успішна реалізація окреслених і доцільних намірів передбачає активний та збалансований вжиток широкого спектра засобів, які посилять різні напрями в межах цього питання. Серед їх численного переліку особлива увага відведена податковій політиці (далі – ПП) інструменти якої, навіть у нинішній період, формують дієві способи досягнення відповідних цілей. Водночас, ця політика носить чутливий характер, оскільки часто зачіпає інтереси різних груп суб'єктів господарювання й, відповідно, може продукувати соціальну напругу в суспільстві. Тому, вжиток заходів під егідою державного регулювання предметної сфери має провадитися, виходячи з непохитного прагнення дотримання балансу між справедливими запитами господарюючих суб'єктів, підтримки стійкості економіки і сприяння розвитку останньої.

Наведена істотна обставина зумовлює доцільність і своєчасність вивчення репрезентованої тематики зважаючи на надскладні реалії сьогодення. Адже, стійкість держави у протистоянні з країною-агресором залежить від багатьох, часто автономних факторів, одним із яких є фінансово-економічна складова. При цьому сама така компонента потребує належної при-

сутності всіх засобів у відповідних процесах чим і зумовлюється актуальність обраного питання.

Стан опрацювання проблематики. Різні аспекти питання ПП перебували в полі багатьох вчених і науковців у той чи інший хронологічний періоди. Серед актуальних доробків варто виділити результати досліджень Т. Головань [1], О. Євтушевської, Н. Лагодієнко та Л. Іванченкової [2] – 2022 р., Н. Головай [3], В. Іваненко, С. Лайчук і Г. Хоменко [4], Д. Кривonos [5], О. Шаповал [6] – 2023 р. Варто зауважити, що частка діячів, очікувано, розглядали це питання крізь призму викликів воєнного часу (Н. Головай [3], Т. Головань [1], В. Іваненко, С. Лайчук, Г. Хоменко [4]). Деякі (Д. Кривonos [5], О. Євтушевська, Н. Лагодієнко та Л. Іванченкова [2], О. Шаповал [6]) акцентували увагу на проблематиці різних способів державного регулювання економічного розвитку за рахунок такого засобу.

У той же час, тематика ролі ПП щодо забезпечення ФЕБД не була достатньо висвітлена в наукових публікаціях. При чому йдеться не лише про новітні здобутки, а й підсумки осяжного минулого, в тому числі знакових періодів щодо популяризації категорії «ФЕБД» (Л. Соломонова [7] – 2018 р., К. Резворович, О. Юнін, О. Круглова [8], О. Рєзнік [9] – 2019 р., М. Пеньков [10] – 2022 р.). З огляду на міркування у вступній частині та враховуючи не достатню наукову розробку репрезентованої проблематики її варто розцінювати як актуальну і таку, що потребує уваги.

Мета статті: дослідження ролі ПП у забезпеченні ФЕБД у рамках чого вбачається за доцільне: 1) визначити й проаналізувати особливості ФЕБД; 2) охарактеризувати ПП в сучасних вітчизняних реаліях; 3) оцінити роль такого засобу з позиції впливу на перебіг процесів під егідою ФЕБД.

Виклад основного матеріалу. Вже загальновідомим є той факт, що категорія ФЕБД розроблена на основі двох інших офіційно закріплених й активно досліджуваних одиниць: 1) «економічна безпека держави»; 2) «фінансова безпека держави». Керуючись приписами затверджених документів перша сутнісно передбачає стан національної економіки, який дає змогу зберігати стійкість до внутрішніх та зовнішніх загроз, забезпечувати високу конкурентоспроможність у світовому економічному середовищі і характеризує здатність національної економіки до сталого та збалансованого зростання (абз. 1 п. 5) [11]. У свою чергу, фінансова компонента має на увазі стан фінансової системи країни, за якого створюються необхідні фінансові умови для стабільного соціально-економічного розвитку країни, забезпечується її стійкість до фінансових шоків та дисбалансів, створюють-

ся умови для збереження цілісності та єдності фінансової системи країни (абз. 11 п. 5 Методичних рекомендацій щодо розрахунку рівня економічної безпеки України від 29.10.2013 р. № 1277 [11]). Виходячи з міркувань їх стійкої й різновекторної конгломерації та помітного ефекту на темпи перебігу і характер протікання регульованих процесів такий намір слушно вважати перспективним. Ба більше того, вагогим аргументом у цьому контексті слушно вважати інтерес до проблематики з боку окремих відомих вчених (М. Пеньков [10], К. Резворович, О. Юнін й О. Круглова [8], О. Резнік [9], Л. Соломонова [7]), які доводять необхідність застосування саме ініційованого підходу. Зокрема, М. Пеньков відмічає, що забезпечення ФЕБД становить один із провідних аспектів її національної безпеки, оскільки мета попередження багатьох соціально-економічних проблем – це, зокрема, запобігання виникненню (превенція) їх, що потребує управлінських підходів до розробки відповідних заходів [10, с. 155]. К. Резворович, О. Юнін й О. Круглова загострюють уваги на виключній важливості фінансової компоненти для економічної безпеки держави. Зокрема, відмічається надважлива роль із точки зору виконання зобов'язань і забезпечення соціально-економічного розвитку [8, с. 61]. О. Резнік, акцентує увагу на слушності й своєчасності об'єднання двох вихідних згаданих вище понять у категорію «ФЕБД», виходячи з міркувань що економічна безпека є складовою національної безпеки, а фінансова становить її невід'ємний елемент. На думку вченого, під час дослідження вказаної сфери варто застосовувати комплексний підхід, виходячи з урахування особливостей фундаментальних понять [9, с. 52]. Л. Соломонова вказує на таку перевагу цього підходу, як змога повноцінного й належного охоплення різних сфер і напрямків, починаючи від фінансової безпеки громадянина, й закінчуючи фінансово-економічною безпекою світового співтовариства в цілому [7, с. 196]. Тобто, дослідники наводять ряд вагомих позитивних сторін оперування відповідною категорією з похідними властивостями останньої. До того ж, представлені й аналізовані судження об'єктивовані відносно нещодавно, а отже, сформульовані виходячи з розуміння сутності та особливостей нинішніх економічних, фінансових і безпекових закономірностей, у тому числі відповідних тенденцій.

Ініціатива стосовно оперування такою категорією закономірно зумовила появу відповідних підходів до бачень однойменних дефінітивних одиниць. Наприклад, С. Кульпінський вбачає, що під ФЕБД доцільно розуміти цілеспрямований комплекс заходів фіскальної й монетарної політик з метою досягнення стабільності фінансової системи та створення сприятливого інвес-

тиційного клімату [12, с. 37-38]. Згадана Л. Соломонова, переконує, що мовиться про складову економічної безпеки держави, котра якісно характеризує фінансово-економічну систему, що визначає її здатність підтримувати нормальні умови працездатності системи, базується на незалежності, ефективності і конкурентоспроможності фінансово-кредитної сфери, спрямована на розвиток у рамках цілей, поставлених перед системою, а у випадках виникнення різних погроз (зовнішніх і внутрішніх) система в стані протистояти ним і відновлювати свою працездатність [7, с. 196]. Як бачимо, висвітлений термін увібрав у себе низку офіційних характеристик економічної безпеки держави та її фінансової компоненти. Доцільною здається гіпотеза, що йдеться про гармонійну конгломерацію провідних властивостей, які вкотре доводять тезу щодо наявності широкого кола зв'язків між ними.

Можемо зауважити, що на користь ініційованої категорії виступає широкий спектр взаємних зв'язків із фінансовою складовою порівняно з рештою підсистем економічної безпеки держави. Також доцільно і виправдано вести мову про істотний вплив на значну кількість фундаментальних процесів в країні. При чому, їх значимість котирується на рівні можливих викликів, загроз і ризиків національній безпеці України, що доводить слушність відповідних тез.

Іншими словами, тривала й ефективна синергія відповідних зв'язків становить одну з базових обов'язкових передумов дієвого захисту національних інтересів (її економічних та суміжних форм). Це, в свою чергу, є основою для всіх складових безпекової системи вищого рівня відіграючи вагому роль у питаннях стійкості останньої. За наведених умов виникає об'єктивна потреба використання найефективніших моделей фінансових й економічних інструментів, чому сприяє теоретико-методологічна розробка відповідної категорії.

Відповідно до постановки питання одним із засобів, що вирізняється, порівняно з лівовою часткою інструментів, стабільністю залишається ПП. Інтерес до неї у період триваючого повномасштабного вторгнення не вщух (Н. Архирейська, І. Панасейко й М. Панасейко [14], Н. Головай [3], Т. Головань [1], В. Іваненко, С. Лайчук, Г. Хоменко [4], Л. Петик й І. Себастянович [13]), а лише зумовив появу нових векторів, продиктованих війною. Насамперед, йдеться про такі питання, як власне її характер в період дії правового режиму воєнного стану, траєкторія реформування, реагування держави у вказаний час тощо.

На думку Д. Кривоноса, ПП становить іманентну властивість публічному управлінню діяльність щодо впорядкування суспільних від-

носин в економічній та соціальній сферах із застосуванням встановлення інституційних правил, сукупності управлінських методів, цілей, інституцій, інструментів для забезпечення оптимального соціально економічного розвитку [5]. Л. Петик й І. Себастянович вбачають, що мову доцільно вести про сукупність правових норм і заходів, які спрямовані щодо забезпечення регульовального впливу на рівень податкового навантаження та економічну поведінку платників податку, а отже – на процеси соціально-економічного розвитку держави [13, с. 269-270]. Н. Архирейська, І. Панасейко й М. Панасейко вбачають, що йдеться про комплекс економіко-правових та організаційних заходів у секторі оподаткування, котрі органи державної влади використовують з метою визначення умов оподаткування, які орієнтовані на створення відповідних умов для надходжень податків та зборів до централізованих фондів грошових ресурсів держави, а також досягнення економічного розвитку [14, с. 165-166]. І. Луценко стверджує, ще йдеться про один із ключових інструментів побудови ефективної та дієвої податкової системи, основним завданням котрої є наповнення бюджету достатнім обсягом податків, ефективне їх використання, створення умов для входження у світове фінансове співтовариство [15, с. 161]. Ю. Іванов взагалі розкриває це поняття через три базові підходи: перший («вузькоспрямований») – мовиться про застосунок інструментів податкової політики виключно у сфері податків; другий («функціонально-цільовий») – характеризується виокремленням функціональних можливостей та економічної сутності податків, зазначенням поточних цілей реалізації ПП; третій («стратегічно орієнтований») – передбачає виділення цільових стратегічних орієнтирів, перспективних вимог та рамкових обмежень вказаної політики [16, с. 38]. Загалом, слушним убачається уточнення, що вказана дефініція має на увазі реалізацію комплексу заходів, спрямованих врегулювати рівень й види податкових навантажень, порядок і темпи реалізації відповідних кроків, ступінь та напрями впливу публічних інституцій, у тому числі форми, методи, способи й засоби роботи останніх тощо. Причому, не йдеться виключно про підходи імперативного змісту, з позиції формування умов для суворого тиску зі справляння податкових зобов'язань. Мають місце і кроки щодо пошуку та реалізації оптимальних шляхів із нарахування й сплати цих платежів, пролонгації їх виконання, надання пільг, знижок тощо. Тобто, мову слушно вести про санкціоновану унормовану діяльність, що передбачає формування й підтримку стійкого сприятливого підґрунтя за для повноцінного і справедливого виконання податкових зобов'язань усіма їх учасниками.

Необхідно відмітити, що цій дефініції увага приділена й на офіційному рівні. Так, на веб-порталі Міністерства фінансів України ПП трактується, як «... діяльність держави у сфері встановлення, правового регламентування та організації справляння податків і податкових платежів у централізовані фонди грошових ресурсів держави» [17]. В цілому, такий підхід корелюється із актуальними поглядами наведених вище вчених й авторськими міркуваннями. Це, до слова стосується, й питання справедливих умов реалізації відповідних зобов'язань. Зазначене є похідним від орієнтирів вітчизняного правового регулювання суспільних відносин одним із цілей якого стійке гарантування прав і свобод людини та громадянина [24]. Ураховуючи ці істотні обставини вбачається за доцільне й виправдане висвітлювати окреслену проблематику в рамках представленої системи координат.

Відповідно, на сучасному етапі ПП має саме такий вигляд, реалізуючись за допомогою відповідних форм і методів й у певні способи. Зокрема, для втілення в життя відповідних заходів застосовуються типові форми державного управління (правові та неправові, організаційні й управлінські тощо) забезпечуючи реалізацію поставлених цілей і виконання похідних завдань.

Чільне місце в системі таких мір займають результати правотворчої діяльності, об'єктові у відповідних документах. Саме вказані акти містять умови щодо порядку, темпів, напрямів і рівнів реалізації однойменних кроків. Ними окреслюється та санкціонується правове становище всіх учасників цих відносин, зокрема й суб'єктів реалізації ПП. Можна сказати, що в осяжному минулому та поточних умовах цей аспект має вирішальне значення з точок зору організації й практичної роботи уповноважених інституцій.

Провідне значення вони мають і в контексті реформування податкових заходів, що є типовим для України. Яскравим прикладом такого судження можна вважати Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Стратегії реформування системи управління державними фінансами на 2022-2025 роки та плану заходів з її реалізації» від 29.12.2021 р. № 1805-р [18], котрим схвалюються: 1) Стратегія реформування системи управління державними фінансами на 2022-2025 роки; 2) План Заходів з реалізації стратегії реформування системи управління державними фінансами на 2022-2025 роки. Документи формують «дорожню карту» щодо поетапного і збалансованого реформування системи управління державними фінансами. Чільне місце серед таких кроків відведено питанням удосконалення підходів й інструментів здійснення податкової політики. Зокрема, наголошується, що Україна має ряд вагомих здобутків

із точки зору провадження відповідальної бюджетно-податкової політики і, водночас, побічно акцентовано увагу на прагненнях посилення цього вектору [18]. Із-поміж іншого, доцільно назвати такі орієнтири удосконалення, як повернення до виваженої бюджетно-податкової політики, підвищення ефективності видатків та податкового адміністрування тощо [18]. Тобто, йдеться про ті базові кроки, що відповідають запитам сучасної України і є вкрай необхідними для стійкого ефективного функціонування ФЕБД.

Особлива увага приділена податковій системі, яка формується й, за необхідності, розвивається завдяки ПП. Метою саме такої реформи є побудова сучасної справедливої податкової субстанції, котра забезпечує рівність усіх платників податків перед законом та зменшення витрат і часу платників податків на податкове адміністрування [18]. Вочевидь, що відповідні міри будуть реалізовуватися під егідою ПП, з огляд на актуальне офіційне й доктринальне бачення останніх.

Загалом же, пропонується відмітити, що сучасна ПП характеризується як діяльність багатьох державних органів із питань встановлення, організації, а також правового регламентування справляння податків і податкових платежів. При чому, йдеться про роботу з численним спектром безпосередніх і суміжних векторів (починаючи від правотворчої й завершуючи правозастосовною діяльністю) здійснювану в різних формах, методах у способи і за допомогою відповідних інструментів.

Нинішній період ПП також вирізняється вагомою роллю правотворчої діяльності, результати якої об'єктивовані і у відповідних документах. Зазначене стосується усіх проявів аналізованої політики, виняткове місце серед яких відведено питанням частих для України реформування податкових заходів.

Ураховуючи нинішнє розуміння ПП, в тому числі характерних особливостей останньої пропонується реалізувати спробу з'ясування її ролі для ФЕБД. Аналізуючи провідні судження вчених стосовно змістовного наповнення фінансово-економічної складової можна було звернути увагу на думку С. Кульпінського, який підкреслює важливу роль комплексу заходів фіскальної політики для реалізації цілей однойменної субстанції [12, с. 37-38]. Попри, публікацію такого дослідження у 2000 р. цей погляд є актуальним до цих пір і корелюється з деякими позиціями, висвітленими в Стратегії економічної безпеки України на період до 2025 року від 11.08.2021 р. № 347/2021 [19], Стратегії реформування системи управління державними фінансами на 2022-2025 роки від 29.12.2021 р. № 1805-р [18] і Методичних рекомендацій щодо

розрахунку рівня економічної безпеки України від 29.10.2013 р. № 1277 [11]. Тобто, підкреслюється вагома роль належного й справедливого встановлення, організації, а також правового регламентування справляння податків і податкових платежів для забезпечення ФЕБД.

Як зазначає О. Шаповал, завдяки ПП мають змогу вирішуватись питання врегулювання інтересів держави з інтересами платників податків, проблеми повноти бюджетних надходжень, соціальних інтересів населення та багато інших [19, с. 65]. Точки зору про економічний і соціальний розвитку спостерігаються й у аналізованих вище судженнях Н. Архирейська, І. Панасейко та М. Панасейко [14, с. 165-166], Д. Кривоноса [5], а також Л. Петик й І. Себастянович [13, с. 269-270]. Такі орієнтири релевантні деяким цілям, які впливають із офіційного розуміння змісту категорії «економічна безпека держави» (абз. 1 п. 5 Методичних рекомендацій щодо розрахунку рівня економічної безпеки України від 29.10.2013 р. № 1277 [11]) і, в тому числі, забезпечуються функціональним потенціалом її фінансової складової.

В свою чергу, стійкість до дисбалансів фінансової системи країни, у тому числі забезпечується, результатами ПП, котра дає змогу вирішити низку критичних питань (див. О. Шаповал [19, с. 65]). Зазначене дає підстави вести мову про істотну участь інструментів аналізованої політики з позиції дієвого функціонування самої ФЕБД.

У той же час, виникає питання щодо її ролі, тобто ступеня впливу на процеси під егідою фінансово-економічної складової. Посилаючись на офіційні дані Д. Кривонос зауважує, що до повномасштабного вторгнення коштом податкових надходжень забезпечувалось близько 85 % доходів зведеного бюджету [5]. Такий показник наочно доводить гіпотезу про надважливе значення ПП у довоєнні часи. Оскільки, будь-який ступінь ефективності державного управління фінансовими ресурсами (їх мобілізація, розподіл і перерозподіл) має значення лише при наявності надходжень й обсягах останніх. Безумовно, саме таке управління є одним із вирішальних чинників для податкової платоспроможності фізичних і юридичних осіб, однак у цьому випадку переважно слушно вести мову про обсяги й деструктивні тенденції. Адже, занизькі показники часто можуть бути викликані діями кримінально-караного походження, або прогалинами чи колізіями законодавства. Оскільки, навіть у воєнний час й критичні руйнування багатьох виробничих і технологічних потужностей вмілий застосунок керівних механізмів забезпечив стійкість економіки, до слова, продемонструвавши це потенційним інвесторам й донорам міжнародної технічної допомоги. Тобто, формувались тіньові (квазі-самостійні) моделі для розв'язання

дискусійних питань, репутаційно позначаючись на легальних інструментах.

Повномасштабне вторгнення зумовило зниження такого відсотку, з різних об'єктивних причин. Не останню ролі у цьому відіграли і вимушені управлінські кроки, продиктовані наміром фінансової підтримки населення, а також суб'єктів господарювання. Н. Головай, посиляючись на дані в публічному доступі, зауважує, що у період дії воєнного стану зупинений перебіг строків, встановлених податковим законодавством [3, с. 19]. Також було по-новому регламентовано ряд питань щодо справляння податку на прибуток, податку на додану вартість, акцизного податку та єдиного податку для суб'єктів господарювання під час дії зазначеного правового режиму [3, с. 19]. Відповідні результати ПП, безумовно, послабили потенціал ФЕБД, але, з іншого боку – забезпечили справедливі умови для більшості учасників податкових правовідносин. Це також мало значення, виходячи з представленої вище думки про критичне значення платоспроможності платників податків.

Тобто, інструменти аналізованої політики вимушено знизили можливості фінансово-економічної складової, однак ці кроки забезпечили її стійкість. Більше того, вони заклали підвалини для поступового розвитку останньої за допомогою національних ресурсів, а також різних форм інвестування й міжнародної технічної допомоги. У цьому також чітко прослідковується знакова, навіть доленосна роль ПП для забезпечення функціонування ФЕБД.

Як відомо, у подальшому відбувалось поступове зростання податкових ставок і деякі інші зміни до довоєнного періоду [25]. За підсумками такої адаптації й після тривалого аналізу та дискусій інструментарій ПП був застосований для поступового нарощування потенціалу ФЕБД. У свою чергу, це позитивно відобразилось на обороноздатності держави по деяким видатковим і суміжним питанням.

Із часом мала місце наступна знакова «хвиля» реформування податкового законодавства. Мовиться про вимушену й резонансну ініціативу, яка стосується зростання ставок й деяких інших аспектів акцизного податку та податку на додану вартість. Йдеться про ЗУ «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо імплементації положень актів права Європейського Союзу щодо акцизного податку» від 18.07.2024 р. № 3878-IX [20] і «Проект Закону про внесення змін до Податкового кодексу України щодо імплементації положень актів права Європейського Союзу щодо акцизного податку» № 11256-2 від 29.05.2024 р. [21], який станом на 14 вересня 2024 р. був повернений за підписом Президента України (1 вересня 2024 р.) із подальшим його розсиланням (2 ве-

ресня 2024 р.) у рамках законотворчої процедури. Після набрання чинності будуть внесені відповідні зміни до норм податкового законодавства. Тобто, механізми ПП були застосовані для імплементації визнаних міжнародних стандартів, але на початкових етапах підсумки таких робіт, вочевидь, негативно відобразяться щодо деяких індикаторів ФЕБД. Хоча, з іншого боку, в умовах гострої потреби покриття дефіциту бюджету та вимушеної конклюдентної політики використання коштів у рамках допомоги від міжнародних й іноземних партнерів лише на гуманітарні потреби цей крок вбачається потрібним і вимушеним (так званий, «економічний ефект» від об'єктивованих в актах новацій, за словами А. Кюна, у другому півріччі 2024 р. має скласти 37 млрд грн. [26]).

Ці й інші численні приклади наочно доводять важливу роль інструментів ПП із позиції функціонування фінансово-економічної складової, у тому числі в умовах триваючого вторгнення й масштабних і критичних наслідках від останнього. Завдяки роботі її механізмів можуть відбуватися тектонічні зміни у частині мобілізації, розподілу і перерозподілу фінансових ресурсів, стійкості фінансово-економічної складової, підтримки й зростання її потенціалу, гарантування інтересів платників податків, справедливих умов для останніх і багато іншого. У частині необхідного підвищення потенціалу, варто окремо виділити підпункти формування сприятливого середовища для залучення інвестування й темпів, обсягів і видів отримання міжнародної технічної допомоги тощо.

З огляду на викладене, вбачається аргументовано доведеним факт важливої ролі ПП для стійкого функціонування ФЕБД. При чому, у нинішніх умовах послаблення чи обмеження функціональних можливостей багатьох інших засобів її значимість лише зросла, що підкреслює вагомість останньої.

Висновки. ПП відіграє надважливу роль із точки зору стійкого функціонування ФЕБД. Сама, фінансово-економічна складова передбачає стійку синергію взаємних зв'язків, які справляють істотний, подекуди вирішальний вплив на значну кількість фундаментальних процесів в країні. Значимість таких процесів котирується на рівні можливих викликів, загроз і ризиків національній безпеці України. ПП має на увазі діяльність багатьох державних органів, здійснювану в різних формах, методах у способи і за допомогою відповідних інструментів, із питань встановлення, організації, а також правового регламентування справляння податків і податкових платежів. Внаслідок ефективної ПП, залежно від обстановки, можуть відбуватися істотні трансформації щодо мобілізації, розподілу і перерозподілу фінансових ресурсів, забезпе-

чення стійкості фінансового-економічної складової, підтримки й зростання її потенціалу, гарантування інтересів платників податків, справедливих умов для останніх і багато іншого.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Головань Т. Податкова політика в умовах воєнного стану. Виклики правничої професії в умовах воєнного стану : *матеріали круглого столу до Дня юриста, Харків, 6 жовтня 2022 р.* / Харків. нац. пед. ун-т ім. Г.С. Сковороди, Харків. нац. екон. ун-т ім. С. Кузнеця ; [за ред. О. Коваленко]. Харків. 2022. С. 31–34.
2. Євтушевська О., Лагодієнко Н., Іванченкова Л. Податкова політика як складова державного податкового менеджменту. *Інвестиції: практика та досвід*. 2022. № 4. С. 32–37.
3. Головай Н. Податкова політика та особливості її реалізації в умовах воєнного часу. *Економічні горизонти*. 2023. № 3 (25). С. 16–22.
4. Іваненко В., Лайчук С., Хоменко Г. Податкова політика суб'єктів малого бізнесу під час воєнного стану. *Економіка. Управління. Інновації*. 2023. № 1 (32). URL: <http://eprints.zu.edu.ua/37674/1/%D0%86%D0%B2%D0%B0%D0%BD%D0%B5%D0%BD%D0%BA%D0%BE.pdf>.
5. Кривонос Д. Податкова політика у системі державного регулювання економічного розвитку. *Економіка та суспільство*. 2023. Вип. 57. URL: <https://economyandsociety.in.ua/index.php/journal/article/view/3212/3135>.
6. Шаповал О. Податкова політика в системі фінансових важелів державного регулювання бюджетних відносин. *Управління змінами та інновації*. 2023. № 7. С. 64–67.
7. Соломонова Л. Фінансово-економічна безпека як складова національної безпеки країни. *Причорноморські економічні студії*. 2018. Вип. 27. С. 193–198.
8. Резворович К., Юнін О., Круглова О. та ін. Фінансово-економічна безпека: теоретико-правові аспекти : навч. посібн. Дніпро : Видавець Біла К.О. 2019. 195 с.
9. Рєзнік О. Адміністративно-правові засади діяльності правоохоронних органів із забезпечення фінансово-економічної безпеки України : дис. ... д-р юрид. наук : 12.00.07. Суми. 2019. 509 с.
10. Пенкьов М. Державне регулювання фінансово-економічної безпеки: зарубіжний досвід. *Актуальні проблеми у сфері публічного управління*. 2022. Вип. 31. С. 156.
11. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо розрахунку рівня економічної безпеки України : наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29 жовтня 2013 р. № 1277 / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1277731-13#Text>.
12. Кульпінський С. Роль фінансової безпеки України в поглибленні інтеграційних стосунків з європейськими країнами. *Фінансова консультація*. 2000. № 5. С. 34–38.
13. Петик Л., Себестянович І. Податкова політика України в сучасних умовах. *Молодий вчений*. 2021. № 2 (90). С. 267–271.
14. Архірейська Н., Панасейко І., Панасейко М. Особливості податкової політики України в сучасних умовах та шляхи її удосконалення. *Науковий погляд: економіка та управління*. 2022. № 3 (79). С. 164–172.
15. Луценко І. Методичний підхід до оцінки рівня податкової безпеки держави. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2015. Т. 12 (2). С. 159–163.
16. Іванов Ю. Функції податків та податкове регулювання. *Формування ринкової економіки України*. 2009. Вип. 19. С. 36–43.
17. Податкова політика. *Веб-портал: Міністерство фінансів України*. 2024. URL: <https://mof.gov.ua/uk/tax-policy>.
18. Про схвалення Стратегії реформування системи управління державними фінансами на 2022–2025 роки та плану заходів з її реалізації» від 29.12.2021 р. № 1805-р : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 29 грудня 2021 р. № 1805-р / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1805-2021-%D1%80#n13>.
19. Шаповал О. Податкова політика в системі фінансових важелів державного регулювання бюджетних відносин. *Управління змінами та інновації*. 2023. № 7. С. 64–67.
20. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо імплементації положень актів права Європейського Союзу щодо акцизного податку : Закон України від 18 липня 2024 р. № 3878-IX / База даних «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3878-20#Text>.
21. Проект Закону про внесення змін до Податкового кодексу України щодо імплементації положень актів права Європейського Союзу щодо акцизного податку № 11256-2 від 29 травня 2024 р. / База даних «Законодавство України». URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/44324>.

22. Пенкьов М. Державне регулювання фінансово-економічної безпеки: зарубіжний досвід. *Актуальні проблеми у сфері публічного управління*. 2022. Вип. 31. С. 156.
23. Товстуха Д. Роль фінансово-економічної безпеки держави у структурі національної безпеки України. Цифрове наукове суспільство: соціально-економічні, правові та міжнародні аспекти : *збірник наукових праць з матеріалами III Міжнародної наукової конференції, м. Дніпро, 6 вересня 2024 р. / Міжнародний центр наукових досліджень. Вінниця : ТОВ «УКРЛОГОС Груп»*. 2024. С. 100-101.
24. Конституція України : Закон України від 28.06.1996р. № 254к/96-ВР/Базаданих «Законодавство України». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
25. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо особливостей оподаткування у період дії воєнного стану» від 30.06.2023 р. № 3219-IX.
26. Лебідь Л. Підвищення ставки акцизного податку на пальне не вплине на ціни. *Веб-портал: AgroPortal*. 2024. URL: <https://agroportal.ua/news/ukraina/pidvishchennya-stavki-akciznogo-podatku-na-palne-ne-vpline-na-cini>.

УДК 342.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.98>

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ПРИПИНЕННЯ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ В УКРАЇНІ ТА КРАЇНАХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Фенич Я.В.,*кандидат юридичних наук,**доцент кафедри адміністративного,**фінансового та інформаційного права**ДВНЗ «Ужгородський національний університет»**ORCID: 0009-0004-6857-4497*

Фенич Я.В. Деякі аспекти припинення державної служби в Україні та країнах Європейського Союзу.

Дана стаття присвячена дослідженню особливостей припинення державної служби в Україні та деяких європейських країнах. В рамках статті автор намагається проаналізувати підстави припинення державної служби та порядок здійснення процедур з припинення адміністративно-службових відносин. Здійснено частковий порівняльний аналіз механізмів припинення державної служби в Україні та європейських країнах.

Автором акцентується увага на необхідності чіткого визначення статусу державного службовця при припиненні державної служби та доцільності впровадження дієвого механізму його правового захисту при припиненні службових відносин з ініціативи суб'єкта призначення, з одного боку, та підвищенні персональної відповідальності державних службовців за виконання своїх зобов'язань при припиненні державної служби за власним бажанням, з іншого боку.

Проаналізовано розуміння поняття припинення державної служби та правові підстави припинення за українським законодавством, та законодавством зарубіжних країн, зокрема Литви, Чеської Республіки, Німеччини та Польщі. Зроблено проміжний висновок щодо законодавчого закріплення вичерпного переліку підстав припинення державної служби, як позитивного чиннику, який притаманний законодавствам більшості європейських країн та який запобігає зловживанню та свавільному поводженню зі сторони суб'єкта призначення, мінімізує вплив політичних факторів на формування корпусу державної служби та гарантує її стабільність та безстроковість. За результатами аналізу, виокремлено особливості порядку реалізації процедур з припинення державної служби, строків попередження про припинення державної служби, як з боку суб'єкта призначення, так і з боку державного службовця. Звертається увага на особливості припинення державної служби в Украї-

ні під час дії адміністративно-правового режиму воєнного стану.

Зроблено висновок про те, що законодавство України про державну службу в частині припинення службових відносин в повній мірі відповідає європейським стандартам та сприяє ефективному функціонуванню інституту державної служби в країні. Саме тому висловлена думка щодо ефективного та якісного функціонування державної служби в умовах євроінтеграційних процесів нашої держави, свідченням чого є наявні механізми захисту прав та свобод державних службовців до, під час припинення та після припинення адміністративно-службових відносин та забезпечення публічних інтересів через максимальне використання потенціалу останніх.

Ключові слова: державна служба, державний службовець, адміністративно-службові відносини, суб'єкт призначення, керівник державної служби, євроінтеграція.

Fenyich Ya.V. Some aspects of termination of civil service in Ukraine and in the countries of the European Union.

The article is devoted to the study of the peculiarities of termination of civil service in Ukraine and in some European countries. Within the framework of the article the legal grounds for termination of civil service and the procedures for the termination of administrative-service relations is analyzed. The author tries to make a partial comparative analysis of the mechanisms of termination of civil service in Ukraine and some European countries.

The author put an emphasis on the need to clearly define the status of a civil servant upon termination of civil service and the expediency of implementing an effective mechanism for his legal protection upon termination of official relations on initiative of the subject of appointment, on the one hand, and of increasing the personal responsibility of civil servants for fulfilling their obligations upon termination of civil service on of their own accord, on the other hand.

Understanding the concept of termination of civil service and legal grounds of such termination according to Ukrainian legislation and to legislation of foreign countries, in particular Lithuania, Czech Republic, Germany and Poland were analyzed. An intermediate conclusion that the establishing an exhaustive list of legal grounds for termination of civil service is a positive factor which is inherent in the legislation of most European countries, that prevents an abuse and arbitrary behavior by the subject of appointment and minimizes the influence of political factors on the civil service corps and guarantees its stability and perpetuity, was made. Based on the results of the analysis, the features of the realization of procedures of the termination of civil service, the notice periods for termination of civil service, both from the subject of appointment and from the civil servant, were highlighted. The author put an emphasis on the peculiarities of the termination of civil service under the martial law of Ukraine.

It was concluded that the legislation of Ukraine on the termination of service relations fully complies with European standards and contributes to the effective functioning of the civil service institute in the country. That is why the opinion regarding the availability of effective and high-quality functioning of the civil service in the conditions of the European integration processes of our country, evidence of which is the existing mechanisms for protecting the rights and freedoms of civil servants before, during and after the termination of service relations and the ensuring public interests through maximum use of their potential, was expressed by the author.

Key words: civil service, civil servant, administrative-service relations, the subject of appointment, the head of the civil service, European integration.

Постановка проблеми. Державна служба – це особливий інститут, який характеризується притаманними тільки їй особливостями. Вона має й особливе призначення, яке виражається у представленні інтересів суспільства, спрямуванні на забезпечення благополуччя в державі та створення соціальних благ, так само як визначенні напрямів державної політики та створенні соціальної стабільності в державі. Саме тому адміністративно-службові відносини, що лежать в основі державної служби, завжди знаходяться в процесі реформування, що підносить розвиток таких правовідносин на новий якісний рівень і передбачає нові підходи до розуміння інституту припинення державної служби. Євроінтеграційні прагнення нашої держави підсилюють інтерес до вивчення європейського досвіду функціонування державної служби.

Актуальність дослідження питань припинення державної служби обумовлена, перш за все, необхідністю чіткого визначення статусу державного службовця при припиненні державної служби та безпосередньо після припинення, доцільністю впровадження дієвого механізму його правового захисту, підвищенням персональної відповідальності державних службовців за виконання своїх обов'язків та, врешті-решт, запитом на впровадження авторитетної державної служби в державі з урахуванням європейського вектору розвитку, обраного нашою державою.

Стан опрацювання проблематики. Особливості вступу, проходження та припинення державної служби в Україні та зарубіжних країнах постійно є предметом наукового інтересу. Суттєвий науковий внесок у розробку концептуальних засад припинення державної служби внесли такі вчені, як Ю.П. Битяк, Л.Р. Біла-Тіунова, О.Ф. Андрійко, А.Б. Гришук, Л.В. Романюк, Ю.Г. Фаєр, Т.О. Коломоєць, С.В. Ківалов, В.П. Тимошук тощо. Водночас, здійснені наукові доробки, як правило, торкалися узагальнених досліджень припинення державної служби в умовах тогочасного стану розвитку інституту державної служби без урахування процесів оптимізації системи центральних органів виконавчої влади в Україні. Саме тому, важливість і широке коло суспільних відносин, у межах яких здійснюється припинення державної служби, на сьогодні, опосередковують потребу здійснення подальших досліджень цієї проблематики.

Метою статті є дослідження правового регулювання припинення державної служби в Україні та в європейських країнах, здійснення їх порівняльно-правової характеристики та обґрунтування можливостей запозичення позитивного досвіду для нашої держави на сучасному етапі її розвитку.

Виклад основного матеріалу. Проходження державної служби визначається службовими відносинами, які починаються з моменту набуття особою статусу державного службовця та продовжуються до моменту припинення таких відносин. Припинення державної служби це фактичне закінчення відносин державної служби, на основі чітко визначених законом підстав, що виникли між державним органом, з одного боку, та громадянином, з іншого боку. З припиненням державної служби завершується і реалізація та виконання державним службовцем обов'язків, визначених Законом України «Про державну службу» та його посадовою інструкцією.

Розділ IX Закону України «Про державну службу» містить правові положення щодо регулювання службових відносин у сфері припинення державної служби. Ст. 83 зазначеного Закону встановлює перелік підстав припинення

державної служби. Державна служба за українським законодавством припиняється: 1) у разі втрати права на державну службу, або його обмеження; 2) у разі закінчення строку призначення на посаду державної служби; 3) за ініціативою державного службовця, або за угодою сторін; 4) за ініціативою суб'єкта призначення; 5) у разі настання обставин, що склалися незалежно від волі сторін; 6) у разі незгоди державного службовця на проходження державної служби у зв'язку зі зміною її істотних умов; 7) у разі виходу державного службовця на пенсію, або досягнення ним 65-річного віку, якщо інше не передбачено законом; 8) у разі застосування заборони, передбаченої Законом України «Про очищення влади»; 9) з підстав, передбачених контрактом про проходження державної служби [1].

Варто зазначити, що законодавче закріплення вичерпного переліку підстав припинення державної служби є позитивним чинником, який запобігає зловживанню та свавільному поводженню зі сторони суб'єкта призначення, мінімізує вплив політичних факторів на формування корпусу державної служби та гарантує її стабільність та безстроковість. У більшості європейських країнах, зокрема Болгарії, Литві, Греції, Естонії, Республіці Польща, Федеративній Республіці Німеччини, Чеській Республіці законодавство містить такий вичерпний перелік підстав припинення державно-службових відносин, як з ініціативи державного службовця, так і з ініціативи суб'єкта призначення.

Наприклад, у Литві законодавець надав перевагу викладенню вичерпного переліку усіх підстав, за яких публічний службовець має бути звільнений з посади. До цього переліку входять також підстави позбавлення статусу публічного службовця. У цьому ж Законі зазначається, що звільнення з державної служби є одним з видів дисциплінарних санкцій, яка настає у випадку здійснення діяльності, несумісної з публічною службою, відсутності на роботі один, або декілька робочих днів без поважної причини, появи в алкогольному, наркотичному, або токсичному сп'янінні в робочі години, що ображає людську гідність публічного службовця, чи дискредитує авторитет державної, або муніципальної інституції, чи агенції тощо [2].

В Чеській Республіці чітко розмежовуються підстави припинення службових відносин службовим органом, на вимогу службовця та на підставі закону. В такий спосіб в цьому спеціальному законодавчому акті представлений вичерпний перелік підстав припинення службових відносин [3].

У Німеччині припинення правових відносин державного службовця з органом державної влади відбувається у формі звільнення, або ви-

ходу у відставку. Німецький державний службовець підлягає звільненню зі служби в разі втрати громадянства. Також підставами для звільнення є: відмова скласти присягу; нездатність виконувати службові обов'язки; досягнення пенсійного віку; зміна місця проживання, що ускладнює виконання ним службових функцій, або тривале знаходження за кордоном. Цікавим є німецький досвід тимчасової відставки, яка за законодавством застосовується до державних службовців на вищих посадах, наприклад державних секретарів та міністеріаль-директорів, а також чиновників служби вищої категорії Відомства Військової контррозвідки, Федерального відомства захисту Конституції тощо [4]. Проаналізувавши законодавство Німецької Федерації вбачається екстраординарний характер такої процедури, яка застосовується у специфічних випадках, зокрема для забезпечення неупередженості роботи державних органів, розв'язання конфлікту інтересів тощо. Крім того, інститут тимчасової відставки передбачено у випадку ліквідації, або реорганізації органу державної влади, коли відсутня можливість переведення державного службовця на іншу аналогічну посаду. При цьому законодавством встановлено, що у випадку відкриття нових рівнозначних вакансій, на такі посади мають призначатися особи, які перебувають у тимчасовій відставці [4].

Вартим уваги є факт втрати права на державну службу, яке за німецьким законодавством втрачається: за злочин, що спричинило покарання у вигляді позбавлення волі на строк один рік і більше; за кримінальне діяння, спрямоване проти світу; за зраду батьківщині; за злочин, спрямований проти вільної правової держави; за нанесення шкоди зовнішній безпеці [5].

За польським законодавством, державно-службові відносини припиняються у разі «відмови від присяги; втрати громадянства країни, що входить до Європейського Союзу; засудження за умисний злочин, або умисний фінансовий злочин; набрання законної сили рішенням про дисциплінарне стягнення у вигляді звільнення з державної служби або про позбавлення державного службовця публічних прав або заборону на заняття професійною діяльністю державного службовця; закінчення трьох місяців неявки на роботу у зв'язку з триманням під вартою» [6].

Отже, в законодавстві ряду європейських держав спостерігається поділ підстав припинення державної служби на групи, такі як втрата статусу державного службовця, звільнення державного службовця за ініціативою суб'єкта призначення або за рішенням керівника органу державної влади, чи за власною ініціативою та відставка вищих державних службовців, який обумовлений застосуванням різних процедур припинення державно-службових відносин.

Механізм звільнення державного службовця за ініціативою суб'єкта призначення, чи рішенням керівника органу державної влади, з одного боку, має на меті дотримання прав державного службовця та запобігання свавілля з боку суб'єкта призначення, чи керівника органу, натомість, звільнення за власним бажанням переслідує ціль доброчесності державного службовця та покладає на нього додаткові зобов'язання, наприклад, такі як обов'язок заздалегідь повідомити про звільнення керівнику органу державної влади.

Отже, припинення державної служби з ініціативи суб'єкта призначення, відповідно до Закону України «Про державну службу» являє собою одностороннє волевиявлення суб'єкта призначення, за якого згода іншої сторони (тобто державного службовця) є непотрібною. Суб'єктом призначення, за пунктом 7 ч. 1 ст. 2 Законом України «Про державну службу» є державний орган, або посадова особа, яким відповідно до законодавства надано повноваження від імені держави призначати на відповідну посаду державної служби в державному органі та звільняти з такої посади [1].

Таке припинення державної служби покладає наступні зобов'язання на ініціатора розірвання адміністративно-службових відносин щодо дотримання реалізації державним службовцем гарантованого Конституцією України права на працю, наприклад, у випадку скорочення чисельності, або штату державних службовців, у зв'язку з реорганізацією державного органу, щодо: 1) попередження про наступне вивільнення не пізніше ніж за два місяці – 60 календарних днів до зміни істотних умов державної служби; 2) пропозиції працівникові іншої рівноцінної посади державної служби, а за відсутності такої – нижчої вакантної посади та переведення за згодою державного службовця на вакантну посаду; 3) звільнення державного службовця у випадку, якщо державного службовця не може бути переведено на іншу посаду відповідно до його кваліфікації, або якщо він відмовляється від такого переведення. При цьому працівникові повинен надатися перелік всіх наявних вакантних посад, які він може обіймати відповідно до своєї кваліфікації. Дана теза знаходить своє підтвердження у Постанові Верховного Суду від 18.11.2019 року по справі № 367/3068/17 [7].

Строки попередження керівника суб'єкта призначення державним службовцем, який виявив бажання припинити державно-службові відносини за власним бажанням різняться, починаючи від не пізніше 14 календарних днів до звільнення у Литві та до 60 днів у Чеській Республіці [8, с. 356]. Такий строк для попередження державним службовцем про своє бажання залишити державну службу необхідний

для того, щоб владний суб'єкт мав можливість виконати всі процедури, пов'язані з конкурсним добором особи на вакантну посаду. Адже, публічно-правове регулювання виключає можливість відхилення від установлених процедур, а публічні інтереси вимагають, щоб функція, покладена на державного службовця, виконувалась безперервно.

Заслугує на увагу той факт, що в законодавстві жодної з вищезазначених країн про припинення державної служби немає посилання на трудове законодавство цих країн. Натомість в Україні, до прикладу, процедура вивільнення державних службовців на підстав п. 1 ч. 1 статті 87 Закону України «Про державну службу» визначається законодавством про працю [1], що породжує дуальність в регулюванні адміністративно-службових відносин.

Варто зазначити, що механізм припинення адміністративно-службових відносин характеризується сукупністю таких специфічних ознак, як: а) фактичні причини застосування; б) порядок їх реалізації; в) гарантування прав державного службовця, щодо якого застосовано процедуру припинення таких відносин; г) гарантування прав суб'єкта призначення чи керівника органу державної влади. Щодо фактичних причин застосування, то законодавець обмежився виключно підставами припинення таких відносин, однак щодо порядку реалізації, то системний аналіз законодавства України дає підстави констатувати, що законодавцем встановлено чіткий алгоритм дій, яких повинен дотримуватися керівник державної служби у випадку припинення службових відносин з його ініціативи, чи ініціативи суб'єкта призначення.

Ініціативу суб'єкта призначення можна розцінювати як право керівника розпочати процес завершення трудових правовідносин з державним службовцем. Таке право надається йому законодавцем за наявності чітко визначених причин: 1) скорочення чисельності або штату державних службовців, скорочення посади державної служби внаслідок зміни структури або штатного розпису державного органу без скорочення чисельності або штату державних службовців, реорганізація державного органу; 2) ліквідація державного органу; 3) встановлення невідповідності державного службовця обійманій посаді протягом строку випробування; 4) отримання державним службовцем негативної оцінки за результатами оцінювання службової діяльності; 5) вчинення державним службовцем дисциплінарного проступку, який передбачає звільнення [1].

Необхідно підкреслити, що відповідне рішення суб'єкта призначення має бути законним та обґрунтованим і прийматися з дотриманням встановлених вимог щодо порядку розгляду

питань про припинення державної служби. Зокрема, такий порядок прописаний в Роз'ясненні Національного агентства України з питань державної служби «Щодо запобігання безпідставному припиненню держслужби в умовах воєнного стану» [9].

При припиненні державної служби станом на сьогодні в Україні варто зважати на Закон України «Про правовий режим воєнного стану». Аналіз положень даного Закону дозволяє зробити висновок про врегульованість відносин щодо призначення на посади державної служби та посади в органах місцевого самоврядування під час дії воєнного стану, тоді як щодо порядку припинення державної служби – ні. Натомість Національне агентство з питань державної служби дало тлумачення такої прогалини в вищеназваному Законі та зазначило, що оскільки Закон України «Про правовий режим воєнного стану» не передбачає можливості запропонувати державному службовцю іншу рівнозначну або нижчу посаду державної служби, то державний службовець, згідно статті 87 Закону України «Про державну службу» звільняється із займаної посади [1]. Окрім цього, Національне агентство з питань державної служби дало роз'яснення, що державний службовець, призначений на посаду у період дії воєнного стану, може бути звільнений із займаної посади до закінчення строку дії трудового договору з інших підстав, передбачених статтею 83 Закону України «Про державну службу», наприклад за ініціативою державного службовця, або за угодою сторін [10]. Втім, у Національному агентстві з питань державної служби додали, що державні службовці після звільнення можуть бути знов призначені на посади державної служби на підставі ч. 5 ст. 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», тобто на період дії воєнного стану [11].

Висновки. Враховуючи вищевикладене, можна дійти висновку, що законодавство України про державну службу в частині припинення службових відносин в повній мірі відповідає європейським стандартам та сприяє ефективному функціонуванню інституту державної служби в країні. На законодавчому рівні чітко закріплено вичерпний перелік підстав припинення державної служби, перелік причин звільнення державного з службовця з ініціативи суб'єкта призначення та порядок звільнення за ініціативою державного службовця.

Таким чином, наслідком позитивного закріплення необхідних правових положень в законодавстві України є гарантування захисту державних службовців від необґрунтованого звільнення та забезпечення публічних інтересів через максимальне використання потенціалу останніх. Вищеперераховане служитиме ефективному та якісному функціонуванню державної

служби в умовах євроінтеграційних процесів нашої держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 р. *Відомості Верховної Ради України* від 22.01.2016 – 2016, № 4, стор. 60, ст. 43.
2. Про публічну службу: Закон Литви від 23.04.2002 р. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України URL: <https://pravo.org.ua/wp-content/uploads/2020/10/>.
3. Про службу державних службовців у адміністративних установах і про винагороду державних службовців та інших працівників адміністративних установ (про службу): Закон Чехії від 26.04.2002 р. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України. URL: <https://pravo.org.ua/wp-content/uploads/2020/10/>.
4. Про статус чиновників : Федеральний закон Німеччини від 31.03.1999 р. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України. URL: <https://pravo.org.ua/wp-content/uploads/2020/10/>.
5. Основний закон Федеративної Республіки Німеччини від 23.05.1949 р. URL: <http://vivovoco.rsl.ru/VV/LAW/BRD.HTM>.
6. USTAWA z dnia 21 listopada 2008 r. o służbie cywilnej. URL: <https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU20082271505/O/D2>.
7. Постанова Верховного Суду № 367/3068/17 від 18.11.2019. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/86035067>.
8. Тимощук В.П., Школик А.М. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України. Київ: Конус-Ю, 2007. 735 с.
9. Офіційний веб-сайт Національного агентства України з питань державної служби. URL: <https://nads.gov.ua/shchodo-zapobigannya-bezpidstavnomu-pripinennyu-derzhsluzhbi-v-umovah-voennogo-stanu>.
10. Щодо звільнення державних службовців, призначених відповідно до ч. 5 статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану»: Роз'яснення Національного агентства України з питань державної служби від 24 квітня 2024 р., № 181, 3 с. URL: <https://nads.gov.ua/storage/app/uploads/public/662/8c7/6bd/6628c76bd20fd218164211.pdf>.
11. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 р. *Відомості Верховної Ради України* від 10.07.2015. 2015, № 28, стор. 1509, стаття 250.

УДК 354.71

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.99>

НОВІ ПІДХОДИ ДО РЕАЛІЗАЦІЇ КОНТРОЛЬНО-НАГЛЯДОВИХ ПОВНОВАЖЕНЬ НА РИНКАХ КАПІТАЛУ ТА ОРГАНІЗОВАНИХ ТОВАРНИХ РИНКАХ

Хандога А.В.,

аспірант кафедри цивільного, трудового та господарського права
Дніпровського національного університету
імені Олеся Гончара

Хандога А.В. Нові підходи до реалізації контрольно-наглядових повноважень на ринках капіталу та організованих товарних ринках.

У статті проаналізовано нові механізми та заходи впливу на суб'єктів нагляду на ринках капіталу та організованих товарних ринках. Зроблено загальну позитивну оцінку новацій щодо запровадження більш гнучких інструментів корегування стану фондових та організованих товарних ринків, розширення повноважень НКЦПФР з одночасним зміцненням юридичних гарантій прав суб'єктів нагляду.

Звернено увагу на зміни щодо включення до кола суб'єктів відповідальності за цим законом фізичних осіб; більш чіткого окреслення кола суб'єктів нагляду; значного розширення прав суб'єктів нагляду з використанням найкращих практик регулювання процесуальних відносин контролюючого та підконтрольного суб'єкта; поглиблення регламентації комунікативних зв'язків між ними та процедур реалізації заходів нагляду.

Приділено увагу заходам попередження правопорушень, таким як «рекомендації уповноважених на проведення інспекцій» та «запити про вжиття заходів». У статті зроблено аналіз нових форм реалізації наглядових повноважень та заходів впливу на підконтрольних суб'єктів, а також нові механізми їх реалізації, які не були раніше відомі у вітчизняній практиці. Звернено увагу на правове значення «публічного попередження»; надано правову оцінку «угодам про врегулювання наслідків вчинення порушення профільного законодавства», як альтернативи застосування заходів адміністративного примусу. За нашими висновками укладання такої угоди не може розглядатися як дискреційне повноваження НКЦПФР і є правом підконтрольного суб'єкта. Зроблено висновки про відповідність запровадження «контрольованої послуги» принципу IOSCO. З урахуванням гарантій прав суб'єктів нагляду, закріплених у ст. 35 Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про державне регулювання ринків капіталу та організованих товарних ринків» та деяких ін-

ших законодавчих актів України щодо вдосконалення державного регулювання та нагляду на ринках капіталу та організованих товарних ринках» від 22.02.2024 р. № 3585-IX (далі – Закон № 3585-IX) [1].

Визначене функціональне призначення законодавчих обмежень фінансових санкцій щодо суб'єктів нагляду – юридичних осіб, сутність яких, на нашу думку, полягає у тому, щоб не допустити його економічне знищення і руйнування економічних зв'язків на відповідному ринку.

За нашими висновками зміни, запроваджені внаслідок прийняття Закону № 3585-IX мають позитивно вплинути на стан відносин регулятора та учасників ринку. Новації практики правового регулювання відносин регулятора та суб'єктів нагляду заслуговують на її поширення у інших подібних сферах державного контролю та нагляду.

Ключові слова: державний контроль, форми державного нагляду, механізми реалізації заходів державного нагляду.

Handoga A. New approaches to the implementation of supervisory powers in capital markets and organized commodity markets.

The article analyzes new mechanisms and measures of influence on supervisory entities in capital markets and organized commodity markets. A general positive assessment is given to the innovations related to the introduction of more flexible tools for adjusting the state of stock and organized commodity markets, as well as the expansion of the powers of the National Securities and Stock Market Commission (NSSMC), while simultaneously strengthening the legal guarantees of the rights of supervised entities.

Attention is paid to changes regarding the inclusion of individuals as subjects of responsibility under this law, clearer delineation of the scope of supervised entities, and significant expansion of the rights of supervised entities by utilizing the best practices of regulating procedural relations between the supervisory body and the supervised entity. The article also explores the deepening

regulation of communicative connections between these entities and the procedures for implementing supervisory measures.

Attention is given to preventive measures for violations, such as «recommendations by inspectors» and «requests for the adoption of measures.» The article analyzes new forms of implementing supervisory powers and measures of influence on supervised entities, as well as new mechanisms for their implementation that were not previously known in domestic practice. The legal significance of «public warnings» is highlighted, and a legal evaluation of «settlement agreements regarding the consequences of violating sectoral legislation» is provided as an alternative to administrative enforcement measures. According to the authors, concluding such an agreement cannot be considered as a discretionary power of the NSSMC but rather a right of the supervised entity.

Conclusions are made regarding the compliance of the introduction of «controlled services» with the IOSCO principle. Taking into account the guarantees of the rights of supervised entities, as stipulated in Article 35 of the Law of Ukraine «On Amendments to the Law of Ukraine 'On State Regulation of Capital Markets and Organized Commodity Markets' and Some Other Legislative Acts of Ukraine on Improving State Regulation and Supervision in Capital Markets and Organized Commodity Markets» of February 22, 2024, No. 3585-IX (hereinafter referred to as Law No. 3585-IX).

The article defines the functional purpose of legislative restrictions on financial sanctions against supervised entities – legal entities, which, in the authors' view, aim to prevent their economic destruction and the disruption of economic ties in the respective market.

In conclusion, the changes introduced as a result of the adoption of Law No. 3585-IX are expected to positively impact the relationship between the regulator and market participants. The innovations in the practice of legal regulation of relations between the regulator and supervised entities deserve to be extended to other similar areas of state control and supervision.

Key words: state control, forms of state supervision, mechanisms for implementing state supervision measures.

Постановка проблеми. Ринкові відносини в незалежній Україні зароджувалися в умовах абсолютного домінування державної власності на виробничу базу і державного контролю над суб'єктами господарської діяльності, що, зокрема, стало однією із причин невдалого старту формування ринку цінних паперів. В умовах домінуючого становища держави в економічних

відносинах сформувався певний тип реалізації своїх управлінських повноважень в економічних відносинах, який можна охарактеризувати, як фіскально-репресивний. Впродовж тривалого часу ефективність діяльності багатьох органів державного управління у сфері економіки вимірювалася розмірами стягнень до державного бюджету, застосованих до суб'єктів господарювання. Цей архаїчний підхід і сьогодні продовжує демонструватися багатьма відомствами, як мірило ефективності їхньої діяльності.

Органом державного управління, який поєднує функції регулювання та контролю, для якого створена можливість продемонструвати інший підхід до взаємодії з відповідним сектором економіки є Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку (далі – Комісія або НКЦПФР). Оновлена законодавча база дає можливість для впровадження інших методів взаємодії цього органу державного управління з підконтрольними учасниками та визначає нові заходи та механізми у сфері реалізації контрольних повноважень. Ці правові новації потребують наукового аналізу.

Стан опрацювання проблематики. Питання реалізації контрольних наглядних повноважень досліджували у наукових працях: Д.О. Андрєєв, О.Л. Андрущак, Н.В. Барахтян, О.О. Калюга, В.С. Князєв, Ю.В. Лупенко, Д.М. Тевелєв, В.М. Цепенда, І.П. Яновська. Проте змінами у законодавстві впроваджуються принципово нові підходи до здійснення наглядних та контрольних заходів раніше невідомі вітчизняній практиці, які потребують наукового осмислення.

Метою цієї роботи є аналіз нових механізмів реалізації та заходів впливу на учасників, які працюють на відповідних ринках під час здійснення НКЦПФР наглядних повноважень.

Виклад основного матеріалу. Правовою основою для побудови цивілізованих відносин між державою та особами, які знаходяться у сфері впливу НКЦПФР, є Закон України «Про державне регулювання ринків капіталу та організованих товарних ринків» від 30.10.1996 р. № 448/96-ВР, який зазнав важливих концептуальних змін в редакції Закону № 3585-IX).

Цим законом більш чітко окреслене коло суб'єктів нагляду. Це знімає подальші спори про визначення кола суб'єктів з урахуванням правової позиції, викладеної у Постанові Касаційного адміністративного суду Верховного Суду від 31.01.2024 р. у справі № 160/11615/19 [2]. У вказаній постанові відбулося розширювальне тлумачення права Комісії вимагати інформацію, необхідну для перевірки підконтрольної особи аж до можливостей вимагати будь-які документи від будь-яких її контрагентів, включаючи звітність про всю господарську діяльність не підконтрольного суб'єкта. Хоча принципом 11 IOSCO така можливість регулятора визнається

легітимною, у контексті даної справи, на нашу думку, мав би спрацювати судовий контроль на предмет перевірки обґрунтованості вимог та заперечень сторін. Звернемо увагу, що судами першої та апеляційної інстанції цей аспект справи не досліджувався.

У законі № 3585-IX від 22.02.2024 [1] знайшли реалізацію пропозиції В.С. Князева про те, що «правові основи закріплення заходів адміністративного примусу у діяльності органів НКЦПФР потребують удосконалення у напрямку: встановлення єдиного переліку адміністративно-примусових заходів виключно на законодавчому рівні – Законі «Про державне регулювання ринку цінних паперів в Україні», при цьому підстави їх застосування та порядок реалізації можуть бути закріплені у будь-яких інших нормативних актах» [3, с. 147]. Статтею 50 Закону № 3585-IX визначено перелік таких заходів та умови і підстави їх застосування. У 2023 році за результатами контролю НКЦПФР було розглянуто 258 справ про правопорушення на ринках капіталу та організованих товарних ринках, за результатами яких було накладено 92 фінансові санкції на суму 2,22 млн грн. З них кількість сплачених фінансових санкцій – 50 на суму: 0,85 млн грн., несплачених – 42 на суму: 1,37 млн грн.[4]. Зрозуміло, що ефект впливу на учасників ринку такими санкціями просто мізерний у порівнянні з обсягами торгів на організованих ринках. Ґрунтовна правова реформа, запроваджена Законом № 3585-IX дає підстави припускати, що держава у цій сфері економічних відносин почала усвідомлювати нездатність репресивними методами досягнути позитивних зрушень у цій сфері економічних відносин. Цим законом змінено акценти у реалізації Комісією функції державного контролю та закладено іншу філософію її діяльності. Новою редакцією Закону № 448/96-ВР визначено інший підхід до побудови відносин влади та бізнесу. Статтями 33, 36, 37 Закону № 3585- IX закладена міцна основа для докорінної перебудови відносин державної влади із бізнес-середовищем у цій сфері. Не можна не помітити лексичні зміни у його тексті, у якому використання терміну «нагляд» домінує над використанням терміну «контроль». Отже, існує потреба оцінити перспективи впливу законодавчих змін на стан державного регулювання ринків капіталу та організованих товарних ринків. У керівництві Комісії є розуміння того, що старі методи впливу на ринок практично не працюють у тому розумінні, що не можуть принципово змінити стан розвитку ринків у цій сфері. Нині широко цитується висловлювання Голови Комісії, Р. Магомедова, що «Ми розуміємо наскільки важливо пропонувати бізнесу крило захисту та спрощувати більшість застарілих процесів» [5].

Діяльність НКЦПФР є багатогранною. «Законодавче закріплення за Комісією широких повноважень з регулювання, нагляду та контролю на фондовому ринку стало значним кроком уперед у його становленні»[6, с. 261]. Державний нагляд є лише одним із таких напрямків. Як відзначається у багатьох наукових дослідженнях «Нагляд і контроль є важливими складовими механізму правового регулювання в державі. Їхні функції спрямовані на забезпечення законності, дисципліни та належного виконання правових норм» [7, с. 308]. Забезпечення правопорядку, безумовно, є важливою метою реалізації функції контролю, але ж стан правового регулювання у окремих сферах економічних відносин істотно відрізняється від реалій економічного життя. У таких умовах забезпечення законності перетворюється на підриг економічного становища господарюючих суб'єктів, руйнування економічних зв'язків тощо. Новітня практика правового регулювання реалізації зазначених функцій НКЦПФР відрізняється тим, що забезпечення правопорядку, як мета здійснення нагляду та контролю «сягає за цей горизонт» і перетворюється на засіб досягнення іншого більш масштабного завдання, яке законодавчо визначене у ч. 2 ст. 2 Закону № 3585-IX, а саме - завдання Комісії щодо державного регулювання та нагляду полягає у забезпеченні розвитку ринків капіталу та організованих товарних ринків, їх справедливості, прозорості та ефективності; захисту прав та інтересів інвесторів; зменшення системних ризиків для функціонування ринків капіталу (ч. 2 ст. 2 Закону № 448/96-ВР, чинна редакція). Тобто завдання реалізації регулятивних та наглядових повноважень спрямовані на перетворення у відповідній сфері економічних відносин, а виконання правил поведінки у цій сфері стає лише одним із засобів забезпечення нормального стану функціонування ринків капіталу та організованих товарних ринків. Важливо, що цей підхід не просто задекларований у законі, а забезпечений відповідними механізмами його реалізації.

Законом № 3585-IX запроваджено більш сучасну термінологію регламентації функції державного контролю. Правовою формою його реалізації визначено «інспекції». Терміном «інспекції» охоплюється «безвиїзний нагляд» та виїзна «інспекційна перевірка». Закон розмежовує коло учасників ринку капіталів, щодо яких можливі інспекційні перевірки та безвиїзний нагляд.

Метою інспекцій визначається виявлення та зменшення ризиків невідповідності діяльності осіб, щодо яких проводяться інспекції, вимогам профільного законодавства, а також зменшення негативних наслідків реалізації таких ризиків. Отже, увага інспекцій акцентується на зв'язок між поведінкою учасника та її впливом

на ринкове середовище. Порядок інспекційних перевірок діяльності осіб у сфері професійної діяльності, пов'язаної з ринками капіталу та організованими товарними ринками, визначений Рішенням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 16.02.2024 року № 189, зареєстрованим в Міністерстві юстиції України 06.03.2024 р. за № 327/41672 [8].

Оцінка імплементації принципів IOSCO НКЦПФР у блоці «С» (принципи 10-12) Повноваження Комісії у сфері правозастосування містить зауваження стосовно того, що «важливо щоб, у разі необхідності, Комісія мала можливість потрапити до приміщень регульованої особи без попередження. Це може бути необхідно, якщо Комісія вважає, що регульована особа не виконує належними чином внутрішні процедури та може спробувати приховати свої порушення, якщо вона отримає повідомлення відносно перевірки Комісією [9]. Законом № 3585-IX у ст. 35 передбачений механізм реалізації повноважень Комісії на проведення контрольованої послуги, яка є інструментом «контролю за наданням послуг на ринках капіталу та організованих товарних ринках, який полягає в імітації отримання особою послуги, що надається (може надаватися) у процесі провадження професійної діяльності на ринках капіталу та організованих товарних ринках або діяльності, пов'язаної з ринками капіталу та організованими товарними ринками, та/або імітації придбання чи отримання в осіб, щодо яких проводиться інспекція або розслідування, активу, який перебуває у вільному обігу на ринках капіталу та організованих товарних ринках» (ч. 1 ст. 35 Закону № 3585-IX) [1].

Редакцією профільного Закону № 3585-IX «Відбулося суттєве посилення інституційної спроможності Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку (НКЦПФР) та за рахунок нових повноважень (зокрема, можливість проведення розслідувань правопорушень на ринках капіталу» [10, с. 150]. Крім того, НКЦПФР отримала значно ширший та різноманітніший набір інструментів впливу на учасників ринків. Так, ст. 49 цього Закону закріплено поділ заходів правозастосування, на коригувальні заходи, заходи раннього втручання та заходи впливу контрольного характеру.

Заходи впливу контрольного характеру застосовуються НКЦПФР за вчинення порушень профільного законодавства. Слід звернути увагу на значне поглиблення правового регулювання у сфері застосування заходів контрольного характеру. Законом визначені строки, у межах яких особа може бути притягнена до відповідальності. Передбачені поняття малозначного та грубого правопорушення. Питання про малозначність правопорушення вирішується у кожному конкретному випадку розгляду спра-

ви і є підставою для звільнення особи від відповідальності. Грубим порушенням профільного законодавства вважається порушення, за яке відповідно до статті 50 в редакції Закону № 3585-IX, передбачено максимальний розмір фінансової санкції (штрафу) у розмірі понад 500 тисяч гривень. Усі інші порушення профільного законодавства не вважаються грубими.

Основними заходами впливу контрольного характеру визначено публічне попередження та застосування фінансової санкції (штрафу). Отже, публічне попередження закріплене, як одна з санкцій із застосування репресивних заходів. Це не означає, що застосування цього заходу не має юридичних наслідків для учасника ринку. Впродовж наступних 10 років це порушення враховуватиметься при оцінці наступних діянь особи (п. 5 ч. 23 ст. 37 Закону № 3585-IX). До кола суб'єктів, до яких можуть бути застосовані фінансові санкції, включено і фізичних осіб, які до цього часу були суб'єктами адміністративної та кримінальної відповідальності. У ч. 4 ст. 49 Закону наведено перелік інших заходів впливу контрольного характеру. Це: анулювання та зупинення ліцензій та свідоцтв; заборона здійснення операцій з фінансовими інструментами; заборона бути учасником торгів на організованих ринках капіталу та організованих товарних ринках; заборона на період до п'яти років здійснювати публічну пропозицію цінних паперів та інші заборони; скасування результатів голосування на загальних зборах учасників (акціонерів) загалом або в частині голосування конкретного учасника (акціонера), що може мати наслідком визнання недійсним рішення загальних зборів; та деякі інші заходи. У ст. 11 в редакції Закону № 448-96/ВР із змінами, внесеними Законом № 738-IX від 19.06.2020 р. були закріплені фінансові санкції за порушення на ринках капіталу та організованих товарних ринках за визначені цією статтею правопорушення від 1000 до 50000 НМКД і максимальний їх розмір сягав у розмірі до 100000 НМКД, тобто 1 700 000 гривень. Стаття 50 Закону № 5385-IX передбачає санкції, які коливаються від 9 000 000 до 81 000 000 грн. для фізичних осіб та від 17 мільйонів до 315 мільйонів гривень для юридичних осіб. Крім того, якщо є можливість визначити розмір вигоди, отриманої особою внаслідок порушення профільного законодавства, Комісія додатково може застосувати фінансові санкції (штрафи) у розмірі, що у двічі, а у визначених випадках - у тричі перевищує розмір вигоди, отриманої особою внаслідок вчинення порушення. Оскільки такі санкції для окремих учасників ринків можуть виявитись руйнівними, що у більшості випадків негативно позначається на ринку, законодавець передбачив важливі запобіжники від таких явищ, зокре-

ма, для юридичних осіб при визначенні розмірів штрафів встановлюються обмеження від 2 до 15 % від загального річного обороту юридичної особи. Крім того, врахування фінансового стану особи, яка має відповідати за правопорушення, підлягає врахуванню при визначенні розмірів штрафу (п. 17 ч. 1. ст. 3; п. 2 ч. 23 ст. 37 у редакції профільного Закону № 3585-IX). Законодавчі обмеження застосування фінансових санкцій для юридичних осіб вказують на намагання держави, з одного боку, істотно вплинути на учасника ринку, який допустив правопорушення, а з іншого боку, - не допустити його економічне знищення і руйнування економічних зв'язків на відповідному ринку. Незважаючи на значне збільшення розмірів штрафів, із законодавства випливає, що фіскальний зміст санкцій розглядається як допоміжний засіб нормалізації відносин на ринку. Так ч. 4 ст. 36 Закону передбачається право уповноваженого на супроводження разом з проектом акта про правопорушення скерувати проект угоди про врегулювання наслідків вчинення порушення профільного законодавства. Особа, щодо якої планується скласти акт про правопорушення, може самостійно запропонувати укладення такої угоди. Така угода є альтернативою акта про правопорушення і передається колегії уповноважених на розгляд справ і затверджується постановою Комісії, яка є актом індивідуальної дії. Перелік підстав для відмови в укладенні такої угоди вичерпним чином визначений у п.п. 1-6 ч. 25 статті 37 Закону № 3585-IX. Це дає підстави вважати, що укладення такої угоди не є дискреційним повноваженням Комісії. Це право належить особі, яка перевірялася і підлягає захисту у судовому порядку. Це право суб'єкта перевірки зберігається навіть на стадії розгляду справи про правопорушення. Правовим наслідком такого рішення є те, що на строк, визначений для виконання такої угоди, зупиняється розгляд справи про правопорушення та перебіг строків давності, встановлених для притягнення до відповідальності за Законом № 3585-IX. Отже, наповнення державного бюджету є другорядним у порівнянні із нормалізацією стану на відповідному ринку. За повідомленням НКЦПФР від 01.08.2024 р. Комісією вперше було укладено угоду з АТ «Фондова біржа ПФТС» про врегулювання наслідків вчинення порушення профільного законодавства. Угоду було затверджено Постановою НКЦПФР від 31.07.2024 р. «Угодою визначено, що Комісія припиняє притягнення до відповідальності АТ «Фондова біржа ПФТС» за порушення профільного законодавства, а біржа визнає факт вчинення такого правопорушення та зобов'язується виконати ряд вимог: в строк до 28.02.2025 р. включно привести свої пруденційні показники у відповідність до нормативних

значень; добровільно сплатити фінансову санкцію у розмірі 50 000 грн. протягом 10 календарних днів з моменту винесення постанови [11].

ОЛ. Андрущак звертає увагу на те, що «з метою вдосконалення регулювання ринку цінних паперів, необхідно збільшити обсяг застосування такого засобу адміністративного примусу, як запобігання. Для досягнення цієї мети Державна комісія з цінних паперів та фондового ринку у своїй діяльності може визначити основні принципи: диференціація засобів примусу та індивідуальний підхід до осіб у кожній окремій ситуації; достатність заходів впливу - використання засобів адміністративного запобігання на більш ранньому етапі виникнення певної ситуації» [12, с. 47]. Ідея про використання заходів запобігання знайшла реалізацію у формі «корегувальних заходів», що правда їх неможливо віднести до адміністративно-примусових. Коригувальні заходи застосовуються НКЦПФР у формі надання рекомендацій за результатами проведення інспекції та/або за результатами здійснення пруденційного нагляду. Рекомендації за результатами проведення інспекції або за результатами здійснення пруденційного нагляду та нагляду на консолідованій основі можуть бути видані уповноваженим на проведення інспекції за результатами інспекції і включаються до звіту про її проведення. Підставою надання рекомендацій є виявлення в процесі інспекції ризиків невідповідності діяльності особи, вимогам профільного законодавства. (ч. 21 ст. 33 у редакції Закону № 3585-IX).

Правовою формою заходів раннього втручання НКЦПФР визначене направлення запитів про вжиття заходів. Такі заходи можуть бути реалізовані уповноваженим на розгляд справ під час розгляду справи про правопорушення. Запит про вжиття заходів може бути направлений особі, щодо якої складено акт про правопорушення (п. 5 ч. 4. ст. 37 Закону № 3585-IX).

Висновки. Новації, запроваджені Законом № 3585-IX, є вагомим кроком на шляху розвитку цивілізованих відносин держави та бізнесу.

Запровадження більш гнучких інструментів корегування стану фондових та організованих товарних ринків є однією із умов, яка має позитивно вплинути на стан та перспективи їх розвитку.

Нові інструменти впливу Комісії та механізми їх реалізації відповідають об'єктивній потребі нормалізації відносин влади та бізнесу, розвитку стимулювання профілактичної діяльності НКЦПФР у цій сфері.

Законом створені правові механізми, які забезпечують встановлення балансу між суспільними та приватними інтересами у процесі реалізації державою своїх заходів контрольного характеру за наслідками інспекцій.

Зміни у правовому регулюванні діяльності Комісії з цінних паперів та фондового ринку запроваджені внаслідок прийняття Закону України № 3585-IX на нашу думку, мають позитивно вплинути на стан відносин регулятора та суб'єктів нагляду і, отже, сприятимуть розвитку ринків капіталу та організованих товарних ринків. Новації практики правового регулювання відносин регулятора та суб'єктів нагляду, заслуговують на її поширення у інших подібних сферах державного контролю та нагляду.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про державне регулювання ринків капіталу та організованих товарних ринків» та деяких інших законодавчих актів України щодо вдосконалення державного регулювання та нагляду на ринках капіталу та організованих товарних ринках» від 22.02.2024 р. № 3585-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3585-20#Text>.
2. Постанова колегії суддів Касаційного адміністративного суду у складі Верховного Суду від 31.01.2024 р. у справі № 160/11615/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116681099>.
3. Князев В.С. Заходи адміністративного примусу у діяльності органів національної комісії з цінних паперів та фондового ринку. *Право і суспільство*. 2014. № 4. С. 144–150. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2014_4_26.
4. Річний звіт Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку 2023, затверджений Розпорядженням Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 23 травня 2024 р. № 654. URL: file:///D:/%D0%97%D0%90%D0%93%D0%A0%D0%A3%D0%97%D0%9A%D0%98/RICHnII_ZVIT_2023.pdf.
5. Повідомлення НКЦПФР про Участь Голови Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку, Р. Магомедова про участь у Kyiv International Economic Forum TALKS на тему: «Захист прав українських підприємців та інвесторів», 03.07.2024. URL: <https://www.nssmc.gov.ua/>.
6. Калюга О.О. Державна комісія з цінних паперів і фондового ринку як основна ланка в системі регулювання українського ринку цінних паперів. *Теорія та практика державного управління*. 2010. Вип. 3. С. 261–267. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Trpu_2010_3_40.
7. Мінка Т.П. Теоретико-правова природа понять нагляду та контролю і їх співвідношення. *Науковий вісник Ужгородського Національного університету. Сер.: Право*. 2024. Вип. 83, ч. 2. С. 307–310. URL: <https://visnyk-juris-uzhnu.com/wp-content/uploads/2024/07/46-1.pdf>.
8. Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 16.02.2024 № 189, зареєстроване Міністерством юстиції України 06.03.2024 за № 327/41672 «Про затвердження Порядку організації та проведення інспекційних перевірок у сфері професійної діяльності на ринках капіталу та організованих товарних ринках». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0327-24#Text>.
9. Оцінка імплементації принципів IOSCO. Звіт, затверджений НКЦПФР 29.11.2013. Київ. 2013. URL: <https://www.nssmc.gov.ua/wp-content/uploads/2018/04/assessment-implementation-of-iosco-principles-1.pdf>.
10. Коваленко В.Ф., Лісний І.А., Товста С.П. Особливості юридичної відповідальності за правопорушення на ринку цінних паперів. *Юридичний електронний науковий журнал*. Вип. 4. 2024. С. 148–150. URL: http://www.lsej.org.ua/4_2024/34.pdf.
11. Угода Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку НКЦПФР з АТ «Фондова біржа ПФТС» Про врегулювання наслідків вчинення порушення профільного законодавства. затверджено Постановою НКЦПФР від 31.07.2024 р. URL: <https://www.nssmc.gov.ua/licensee/?edrpou=21672206#tab-8>.
12. Андрущак О.Л. Застосування заходів адміністративного примусу на ринку цінних паперів України. *Вісник Академії митної служби України. Сер.: Право*. 2011. № 1. С. 44–47. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2011_1\(6\)_6](http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamsup_2011_1(6)_6).

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.100>

НОРМИ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА ЯК ФОРМА РЕАЛІЗАЦІЇ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

Хребтова А.А.,

кандидатка наук з державного управління, доцентка,
доцентка кафедри галузевих юридичних наук,
Кременчуцький національний університет
імені Михайла Остроградського

Хребтова А.А. Норми адміністративного права як форма реалізації публічного адміністрування.

Являючи собою систематично здійснювану діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування, публічне адміністрування спрямоване на регулювання суспільних відносин, забезпечення стабільного стану та розвитку суспільних процесів в інтересах оптимального функціонування та розвитку суспільства і держави. Важливу роль у даному контексті відіграють норми адміністративного права. Через публічне адміністрування відбуваються якісні трансформації методів і функцій державного управління, які з абстрактних приписів норм адміністративного права стають засобами виконання завдань державного управління в конкретних правових ситуаціях. З одного боку публічне управління реалізується через норми адміністративного права, оскільки саме норми адміністративного права регулюють діяльність суб'єктів публічного управління, складають основу адміністрування в усіх сферах життя суспільства і держави. З іншого - основною формою публічного адміністрування є прийняття та виконання адміністративних актів під якими розуміються рішення або юридично значущі дії індивідуального характеру, прийняті (вчинені) адміністративним органом для вирішення конкретної справи та спрямовані (спрямовані) на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків окремої особи (осіб). Адміністративний акт може бути виданий як представником публічної влади, який виконує публічні завдання / функції, так і суб'єктом делегованих повноважень – суб'єктом публічного управління. При цьому, такі акти: містять норми права, якими конкретизуються норми, що є в законодавчих актах вищої юридичної сили, а також передбачається механізм їхньої реалізації; визначають типові правила поведінки у сфері публічного управління; встановлюють організаційно-правовий статус органів публічної адміністрації; встановлюють необхідні заборони й обмеження; надають спеціальні права та покла-

дають спеціальні обов'язки у сфері публічного управління; формуються умови взаємодії і координації діяльності органів публічної адміністрації; впроваджують соціально-економічні програми; не вирішують справи, що виникла в органі, предметом якого є регулювання внутрішньої діяльності публічної адміністрації.

Ключові слова: норми адміністративного права, публічне управління, публічне адміністрування, адміністративний акт, форма реалізації публічного адміністрування.

Khrebtova A. The norms of administrative law as a form of implementation of public administration.

Being a systematically implemented activity of state authorities and local self-government, public administration is aimed at regulating social relations, ensuring a stable state and development of social processes in the interests of optimal functioning and development of society and the state. The norms of administrative law play an important role in this context. Through public administration, there are qualitative transformations of the methods and functions of state administration, which from abstract prescriptions of administrative law norms become means of performing the tasks of state administration in specific legal situations. On the one hand, public administration is implemented through the norms of administrative law, since it is the norms of administrative law that regulate the activities of subjects of public administration, form the basis of administration in all spheres of the life of society and the state. On the other hand, the main form of public administration is the adoption and implementation of administrative acts, which are understood as decisions or legally significant actions of an individual nature, adopted (committed) by an administrative body to resolve a specific case and aimed (directed) at the acquisition, change, termination or realization of rights and/ or duties of an individual (persons). An administrative act can be issued both by a representative of public authority performing public tasks/functions and

by a subject of delegated powers – a subject of public administration. At the same time, the following acts: contain legal norms that specify the norms contained in legislative acts of higher legal force, and also provide a mechanism for their implementation; define typical rules of conduct in the field of public administration; establish the organizational and legal status of public administration bodies; establish the necessary prohibitions and restrictions; grant special rights and assign special duties in the field of public administration; the conditions of interaction and coordination of activities of public administration bodies are formed; implement socio-economic programs; do not resolve cases that arose in the body, the subject of which is the regulation of the internal activity of the public administration.

Key words: norms of administrative law, public management, public administration, administrative act, form of implementation of public administration.

Постановка проблеми. Євроінтеграційні прагнення Української держави спонукають до відповідних законодавчих змін. Однією з таких було прийняття у 2022 році, з метою забезпечення ефективного та якісного рівня законодавчої регламентації процедур зовнішньо-управлінської діяльності органів виконавчої влади і органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб та інших суб'єктів, які законом уповноважені здійснювати владні управлінські функції, та захисту прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб у відносинах із державою, Закону України «Про адміністративну процедуру», який імплементує в національне правове поле стандарти належного адміністрування ЄС, де право на належне адміністрування вважається одним із найбільш значущих прав людини. Усе це обумовлює потребу доктринального осмислення публічного адміністрування. Зокрема, визначального значення в українській науковій думці набуває сутнісне осмислення його форм реалізації.

Стан опрацювання. Питання публічного адміністрування є предметом чималої кількості наукових доробок. Зокрема, деякі аспекти цієї теми вивчали: В.Р. Біла, М.М. Бліхар, О.В. Кузьменко, О.П. Махмурова-Дишлюк, В.П. Пилипшин та ін.

Мета статті – сутнісне осмислення публічного адміністрування через пізнання норм адміністративного права як його форми реалізації.

Виклад основного матеріалу. Публічне адміністрування – це систематично здійснювана діяльність органів державної влади, спрямована на упорядкування суспільних відносин з метою попередження небезпечних явищ, забезпечення стабільного стану і розвиток суспільних про-

цесів в інтересах оптимального функціонування та розвитку суспільства та держави [1, с. 71]. У формі публічного адміністрування відбуваються якісні перетворення методів та функцій публічного адміністрування, які з абстрактних приписів норм адміністративного права стають засобами виконання завдань публічної адміністрації у конкретній юридичній справі, ситуації [2, с. 81].

Як сфера правової об'єктивації публічне адміністрування охоплює всі види діяльності уповноважених суб'єктів адміністративного права, спрямованої на досягнення публічного інтересу, нормативно-закріпленого в завданнях відповідного суб'єкта: прийняття управлінських рішень, надання адміністративних послуг, застосування адміністративного примусу, розгляд звернень та скарг фізичних і юридичних осіб, контрольно-наглядову діяльність, обмін інформацією, звернення до суду тощо [3, с. 24-25].

У межах публічного адміністрування змінюються пріоритети цілей та завдань, постійно удосконалюється технічна система, домінантна роль покладається на досягнення цілі. Причини, умови та результат угруповань проявляється в системі координаційного механізму контролю, узагальненні ресурсів посадових позицій та організаційних одиниць, встановленні узагальнених показників результативності діяльності та у відповідному взаємному узгодженні, що дозволяє здійснювати цей процес відповідно до визначених принципів [4, с. 23].

Публічне адміністрування реалізується через норми адміністративного права, оскільки саме нормами адміністративного права регулюється діяльність органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, тобто суб'єктів публічної адміністрації [5, с. 180-181]. Саме норми адміністративного права складають основу публічного адміністрування в усіх сферах життєдіяльності суспільства та держави, адже тільки вони визначають статус суб'єктів публічного адміністрування, принципи, методи і форми їх діяльності, шляхи провадження державної політики у певній сфері, способи контролю, нагляду за додержанням законодавства [5, с. 181].

Водночас адміністративний акт органів публічної адміністрації є формою реалізації публічного адміністрування. В теорії адміністративного права визначається, що основною формою публічного адміністрування є ухвалення, реалізація адміністративних актів. Адміністративні акти за своїми сутнісними рисами є новою категорією для доктрини адміністративного права, зміст яких розкривається через повноваження публічної адміністрації, і є наслідком імплементації законодавства України до права Європейського Союзу, що обумовило перехід від вико-

ристання терміну «акт державного управління» до поняття «адміністративний акт» [6, с. 143].

Закон України «Про адміністративну процедуру» визначив, що адміністративний акт – рішення або юридично значуща дія індивідуального характеру, прийняте (вчинена) адміністративним органом для вирішення конкретної справи та спрямоване (спрямована) на набуття, зміну, припинення чи реалізацію прав та/або обов'язків окремої особи (осіб) [7]. Разом з тим, у правовій доктрині уніфікований підхід щодо тлумачення досліджуваного поняття відсутній. Так, приміром В.Б. Авер'янов правовим актом управління називає форму управлінської діяльності компетентних органів державного управління (виконавчої влади), яка полягає у здійсненні в односторонньому порядку з дотриманням встановленої процедури певних владних дій, передбачених законом чи на його виконання з метою реалізації завдань та функцій управління, втілених у кінцевому результаті в певну законну форму і таких, що тягнуть за собою певні юридичні наслідки. При цьому уточнюється, що формою управлінської діяльності є видання правового акта управління, а не сам акт. В.Б. Авер'янов підкреслює тезу про те, що головна роль у цьому визначенні належить процесу здійснення владного волевиявлення [8, с. 144]. Своєю чергою, Н.В. Галіцина визначає адміністративний акт як рішення суб'єкта публічної адміністрації щодо вирішення конкретної адміністративної справи, що тягне юридичні наслідки для конкретних фізичних і юридичних осіб [6, с. 155].

Юридична природа адміністративного акта означає, що цей акт спрямований на надання та реалізацію конкретних суб'єктивних публічних прав чи покладення передбачених законом обов'язків. Зазвичай, він приймається в письмовій формі, але також може бути усним (вербальним), з використанням знаків і жестів, або за допомогою логічних дій. За ознакою «юридичний акт» адміністративний акт відрізняється від фактичної дії. Юридичний акт встановлює, змінює, припиняє певні правовідносини та правовий статус, тоді як фактичні дії призводять до реальних наслідків. Приміром, якщо від особи адміністративний орган вимагає знести паркан, то рішення про покладення цього обов'язку є правовим актом. Якщо особа не виконує цей обов'язок, орган може примусово забезпечити виконання цього правового акта. З іншого боку, якщо влада, не зобов'язуючи особу знести огорожу, просто знімає її (наприклад, щоб терміново запобігти небезпеці), то це створює реальні наслідки для власника огорожі. Така дія є не актом права, але має реальні наслідки. Надання відомостей та інформації також не спрямоване на створення правових наслідків, тому не може

вважатися адміністративним актом, а є фактичною дією [3, с. 29].

Адміністративний акт може бути виданий лише представником публічної влади, який виконує публічні (державні) завдання / функції виконавського типу [9, с. 40], зокрема і суб'єктом делегованих повноважень – суб'єктом публічного управління. Для позначення цих суб'єктів український законодавець вирішив використати традиційний для західноєвропейської правової доктрини термін «адміністративний орган», під яким розуміються: «орган виконавчої влади, орган влади Автономної Республіки Крим, орган місцевого самоврядування, їх посадова особа, інший суб'єкт, який відповідно до закону уповноважений здійснювати функції публічної адміністрації» [7].

Відсутня у наукових колах і єдність стосовно переліку ознак адміністративних актів.

Так, В.В. Чабан до ознак адміністративних актів органів публічної адміністрації відносить:

1) нормативність, за допомогою адміністративних нормативно-правових актів встановлюються (затверджуються) загальні правила регулювання однотипних відносин, це – різні правила, положення, інструкції, розпорядження, що містять правові норми;

2) підзаконність, яка означає, що адміністративний нормативно-правовий акт видається на підставі та на виконання закону і не може порушувати чи обмежувати права, свободи та законні інтереси фізичних осіб, громадських формувань;

3) обов'язковість (імперативність), яка означає, що адміністративний нормативно-правовий акт зобов'язані виконувати всі фізичні та юридичні особи, яким він адресований;

4) правомочність, тобто адміністративні нормативно-правові акти видаються відповідно до характеру та в межах наданої компетенції;

5) офіційність, що полягає у виданні адміністративного нормативно-правового акта від імені органу, повноваження якого саме на видання акта такого виду (форми) закріплене Конституцією та законами України;

6) адміністративність, тобто адміністративний нормативно-правовий акт приймається шляхом одноосібного волевиявлення уповноваженого суб'єкта здебільшого єдиноначального органу;

7) односторонність, тобто адміністративний нормативно-правовий акт є результатом юридично-владного волевиявлення відповідного суб'єкта, що його видав;

8) належна оформленість, яка означає, що адміністративний нормативно-правовий акт є письмовим документом певного виду, підготовленим за правилами юридичної техніки та виданим з дотриманням нормативно встановлених процедур [10, с. 64].

Своєю чергою, Р.С. Мельник серед ознак адміністративних актів органів публічної адміністрації виокремлює такі:

- 1) є рішенням;
- 2) приймається адміністративним органом;
- 3) спрямований на застосування / реалізацію норми публічного (адміністративного) права;
- 4) викликає юридичні наслідки у вигляді встановлення прав чи обов'язків для свого адресата (регулюючий характер);
- 5) має конкретно-індивідуальний характер;
- 6) характеризується зовнішньою спрямованістю дії [11, с. 93-94].

Н.В. Галіцина вважає, що ознаками адміністративного акту є такі:

- 1) виступає як юридичний акт індивідуальної дії;
- 2) приймається суб'єктом публічної адміністрації у встановленому (процедурному) порядку;
- 3) спрямований на створення, зміну чи припинення прав та обов'язків фізичної або юридичної особи (осіб), тобто для адміністративного акту характерна зовнішня спрямованість його дії [6, с. 142].

Адміністративний акт за своєю спрямованістю є актом зовнішньої дії. Ним не вирішується справа, що виникла всередині органу, предметом якої є впорядкування внутрішньої діяльності публічної адміністрації. Рішення, прийняті органом щодо самого органу, його службовців, підлеглих їм осіб чи інших органів, належать до розпорядчих актів, таких як доручення, накази про відрядження, рішення про реорганізацію структурних підрозділів тощо. Якби такі акти підпадали під дію закону, що регламентує прийняття адміністративних актів, дозволяючи працівникам також оскаржувати їх, функціонування публічної адміністрації було б серйозно ускладнено. Якщо службовець вважає наказ незаконним, він повинен повідомити про це вищій у порядку ієрархії посадовій особі, і не може оскаржити його в суді [12, с. 28].

Рішення адміністративного органу буде вважатися зовнішнім, тобто належатиме до адміністративних актів, і в тому випадку, якщо воно спрямоване на публічного службовця, викликаючи для нього певні юридичні наслідки в частині його правового статусу як державного службовця, обмежуючи право на державну службу. У цьому разі йдеться про рішення, пов'язані зі звільненням державного службовця з посади; про притягнення до дисциплінарної відповідальності тощо. У таких ситуаціях державний службовець має розглядатися не як елемент системи суб'єкта публічного управління, а як самостійний суб'єкт правовідносин [13, с. 109].

Принагідно зауважимо, що адміністративні нормативно-правові акти – це акти підзаконної

адміністративної нормотворчості, у яких:

а) містяться норми права, якими конкретизуються норми, що є в законодавчих актах вищої юридичної сили, а також передбачається механізм їхньої реалізації;

б) визначаються типові правила поведінки у сфері публічного управління (наприклад, правила дорожнього руху; правила проведення контрольно-наглядових заходів; порядок накладення адміністративних стягнень тощо);

в) встановлюється організаційно-правовий статус органів публічної адміністрації, безпосередньо підпорядкованих Президентові України, Кабінету Міністрів України;

г) реалізується механізм забезпечення конституційного статусу громадян України, іноземців, об'єднань громадян;

д) встановлюються необхідні заборони й обмеження;

е) надаються спеціальні права та покладаються спеціальні обов'язки у сфері публічного управління (наприклад, при оголошенні правового режиму надзвичайного стану, введення карантину);

є) формуються умови взаємодії і координації діяльності органів публічної адміністрації;

ж) проводяться в життя соціально-економічні програми (європейські стандарти, демократизації, децентралізації діяльності органів публічної адміністрації, адміністративні послуги, демонополізації, тощо) [10, с. 64].

Адміністративні акти, як інструменти публічного адміністрування забезпечення прав і свобод людини і громадянина, поділяються:

1) За формою волевиявлення (або способом оформлення):

- письмові;
- усні;
- у формі дій.

2) За дією в часі:

- разові;
- постійні.

3) За змістом:

– наказові (зобов'язуючі), зміст яких становить наказ або заборону, тобто такий акт зобов'язує приватну особу вчинити певну дію або утриматись від неї;

– правовстановлюючі, змістом яких є встановлення, зміна або припинення певних правовідносин;

– підтверджуючі, змістом яких є підтвердження наявності в особи певного права або певної властивості.

4) За характером впливу на приватних осіб:

- обтяжуючі, якими обмежуються права, свободи чи законні інтереси приватних осіб;
- сприяючі, які надають приватній особі певне право, спричиняє для неї настання певних позитивних наслідків [14, с. 115–117].

5) За функціями у правовому регулюванні на:

– регулятивні – офіційно підтверджують або визначають права та обов'язки сторін, викладені в диспозиції регулятивних норм (наприклад, свідоцтво про реєстрацію шлюбу);

– охоронні – встановлюють міру юридичної відповідальності відповідно до санкції охоронних норм (наприклад, постанова про притягнення до адміністративної відповідальності) [15, с. 63].

Висновки. Таким чином, визначаючи адміністративний аспект публічного адміністрування через призму норм адміністративного права як форми реалізації публічного адміністрування, потрібно звернути увагу на те, що: по-перше, норми адміністративного права складають основу публічного адміністрування в усіх сферах життєдіяльності суспільства та держави, оскільки вони визначають статус, принципи, методи і форми діяльності суб'єктів публічного адміністрування; по-друге, адміністративний акт органів публічної адміністрації є безпосереднім інструментом реалізації публічною адміністрацією покладених конкретних завдань та функцій.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Пилипишин В.П. Адміністративний аспект публічного адміністрування. *Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України*. 2015. № 6. С. 68–71.
2. Біла В.Р. Форма та зміст публічного адміністрування. *Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського. Серія: Юридичні науки*. 2018. № 4. С. 79–83.
3. Брієде Я., Бойко І.В. Правова природа та ознаки адміністративного акта (у порівняльному контексті Латвії та України). *Проблеми законності*. 2023. № 163. С. 22–45.
4. Кузьменко О.В. Правова детермінація поняття «публічне адміністрування». *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право*. 2009. № 3. С. 20–24.
5. Бліхар М.М. Адміністративне право – юридична основа публічного адміністрування. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2021. С. 178–181.
6. Галіцина Н.В. Адміністративний акт як інструмент публічного адміністрування // Новітні досягнення та вектори розвитку сучасної юриспруденції: колективна монографія / За заг. ред. Т.О. Коломoeць. Львів-Торунь : Ліга-Прес, 2021. Ч. 1. С. 142–172.
7. Про адміністративну процедуру. Закону України від 17 лютого 2022 року № 2073-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text>.
8. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В.Б. Авер'янова. К. : Факт, 2003. 384 с.
9. Загальне адміністративне право : підруч. / за заг. ред. Р.С. Мельника. 2-ге вид. Одеса : Вид. дім «Гельветика», 2023. 320 с.
10. Чабан В.П. Адміністративний нормативно-правовий акт і адміністративний договір: юридична характеристика. *Юридичний вісник. Повітряне і космічне право*. 2015. № 2. С. 63–67.
11. Мельник Р.С. Конститутивні ознаки адміністративного акта: критика та аналіз. *Проблеми законності*. 2023. № 162. С. 93–115.
12. Біла В.Р. Правові форми публічного адміністрування в Україні: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук.: 12.00.07. Київ, 2020. 44 с.
13. Журавель Я.В. Адміністративно-правове забезпечення децентралізації органів виконавчої влади в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук.: 12.00.07. Київ, 2021. 517 с.
14. Махмурова-Дишлюк О.П. Видання адміністративних актів як інструментів публічного адміністрування забезпечення прав і свобод людини і громадянина в умовах російсько-української війни. *Право і суспільство*. 2024. № 1. С. 113–118.
15. Мандюк О.О. Індивідуальні адміністративні акти : теорія і практика застосування : дис. канд. юрид. наук : 12.00.07. Львів, 2017. 213 с.

УДК 342.951:351.74(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.101>

ЗАРУБІЖНИЙ ДОСВІД ОЦІНЮВАННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ПОЛІЦЕЙСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ТА МОЖЛИВОСТІ ЗАПРОВАДЖЕННЯ ЙОГО В УКРАЇНІ

Шишкарьова О.Г.,

викладач кафедри адміністративно-правових дисциплін

Донецького державного університету внутрішніх справ

ORCID: 0009-0000-0086-6486

e-mail: elena081983@gmail.com

Шишкарьова О.Г. Зарубіжний досвід оцінювання ефективності поліцейської діяльності та можливості його запровадження в Україні.

Стаття присвячена дослідженню зарубіжного досвіду оцінювання ефективності поліцейської діяльності, аналізу можливості застосування його в Україні. Зокрема, досліджено зарубіжний досвід оцінювання ефективності поліцейської діяльності таких країн як Австрія, Великобританія, Естонія, Канада, Латвія, Литва, США, Франція, та можливості його запровадження в Україні. Особливу увагу приділено методикам оцінки, що поєднують кількісні та якісні показники роботи поліції. Автори вказують на важливість внутрішнього й зовнішнього контролю, де вагоме місце займає громадський контроль, що забезпечується шляхом опитувань, звітності та інших форм взаємодії з населенням. Досвід зарубіжних країн також охоплює використання статистичних звітів про злочинність, таких як у США та Австрії, які дозволяють не лише оцінювати роботу поліції, але й підвищувати рівень довіри до правоохоронних органів. Зроблено висновок про те, що запровадження бальної системи оцінювання ефективності діяльності доцільно застосовувати при персональній оцінці діяльності кожного працівника поліції. На підставі проведеного дослідження нами зроблено висновок про те, що у всіх проаналізованих нами зарубіжних країнах на сьогоднішній день велика увага приділяється проведенню оцінювання ефективності поліцейської діяльності, що обумовлено соціальним призначенням її діяльності, проте, враховуючи існуючу правову систему, організаційно-правові засади діяльності поліцейських підрозділів, прийняту систему управління ними, критерії такої оцінки різняться. Крім того, нами встановлено, що певні форми оцінювання поліцейської діяльності, зокрема такі як опитування населення та підготовка щорічних звітів про поліцейську діяльність є властивими як для національної, так і для більшості зарубіжних поліцейських систем. В результаті узагальнення зарубіжного досвіду

оцінювання ефективності поліцейської діяльності запропоновано використання таких позитивних питань, а саме: запровадження в Україні зазначеного досвіду США, адже наявність таких «Карт злочинності»; використання в діяльності новоствореного Департаменту головної інспекції та дотримання прав людини Національної поліції України позитивного досвіду діяльності Інспекції у справах поліції (Великобританія), зокрема, у питаннях оцінюванні якості надання поліцейських послуг.

Ключові слова: поліція; поліцейська діяльність; ефективність поліцейської діяльності; оцінювання ефективності поліцейської діяльності; класифікація; зарубіжний досвід.

Shyshkarova O.G. Foreign experience of evaluating the effectiveness of police activity and the possibility of its implementation in Ukraine.

The article is devoted to the study of foreign experience in assessing the effectiveness of police activities and the analysis of the possibility of its application in Ukraine. In particular, the author examines the foreign experience of evaluating the effectiveness of police activities in such countries as Austria, Great Britain, Estonia, Canada, Latvia, Lithuania, the USA, France, and the possibility of its implementation in Ukraine. Particular attention is paid to evaluation methods that combine quantitative and qualitative indicators of police performance. The authors point out the importance of internal and external control, with a significant role for public control, which is ensured through surveys, reporting and other forms of interaction with the public. The experience of foreign countries also includes the use of statistical reports on crime, such as in the United States and Austria, which allow not only to assess the work of the police but also to increase the level of trust in law enforcement agencies. It is concluded that the introduction of a point-based performance evaluation system should be applied to the personal assessment of each police officer.

Based on the study, we conclude that in all foreign countries analyzed by us, today much attention is paid to the assessment of the effectiveness of police activities, which is due to the social purpose of its activities, but, given the existing legal system, organizational and legal framework for the activities of police units, and the adopted system of their management, the criteria for such assessment differ. In addition, we have found that certain forms of police performance evaluation, such as public opinion polls and annual reports on police performance, are common to both national and most foreign police systems. As a result of summarizing foreign experience in assessing the effectiveness of police activities, the author suggests using the following positive issues, namely: introduction of the above-mentioned US experience in Ukraine, since such 'Crime Maps' are available; use of the positive experience of the HM Inspectorate for Constabulary (UK) in the activities of the newly established Department of the Main Inspectorate and Human Rights of the National Police of Ukraine, in particular, in assessing the quality of police services.

Key words: police; police activity; effectiveness of police activity; evaluation of the effectiveness of police activity; classification; foreign experience.

Постановка проблеми. Сучасні дослідження поліцейської діяльності, особливо в умовах євроінтеграційних процесів нашої країни, безумовно повинні враховувати досягнення компаративістських досліджень в цій сфері [1, с. 200].

Дослідження зарубіжного досвіду оцінювання ефективності поліцейської діяльності, на нашу думку, є особливо актуальним питанням в контексті реформування правоохоронної системи України, оскільки в умовах сучасних викликів особливо важливим є вивчення, запозичення та адаптування найкращих практик, які вже довели свою ефективність в інших країнах. Слід зазначити, що зарубіжна практика функціонування поліцейських систем пропонує різноманітні методики оцінювання діяльності поліції, що охоплюють як кількісні, так і якісні показники поліцейської діяльності. Це дозволяє не лише об'єктивно оцінювати результативність роботи поліції, але й виявляти слабкі сторони та виробляти дієві та ефективні заходи удосконалення поліцейської діяльності, підвищення її ефективності. Для України, яка знаходиться на шляху до побудови прозорої та ефективної правоохоронної системи, впровадження таких підходів може стати ключовим кроком у підвищенні довіри громадян до поліції.

Враховуючи позитивні результати застосування подібних практик у країнах з розвинутою системою правопорядку, дослідження можливостей їх адаптації в Україні є своєчасним та необхідним.

Метою статті є дослідження та узагальнення зарубіжного досвіду оцінювання ефективності поліцейської діяльності та визначення можливості його запровадження в Україні.

Стан опрацювання проблематики. Окремим питанням дослідження зарубіжного досвіду оцінювання ефективності поліцейської діяльності в своїх роботах приділено увагу такими вченими, як: К.Л. Бугайчук, М.Г. Колодяжний, М.В. Лошицький, А.В. Новіченко, А.М. Сердюк, І.О. Святокум, В.В. Чумак, М.В. Фільштейн та іншими. Не применшуючи їх наукової цінності їх праць, зазначимо, що подальше дослідження цієї проблематики не втрачає своєї актуальності.

Виклад основного матеріалу. Досліджуючи зарубіжний досвід оцінювання ефективності поліцейської діяльності ми спиралися на вже наявні науково-методологічні розробки вчених в Україні та зарубіжних вчених.

Однією із складових в оцінці діяльності поліції зарубіжних країн є внутрішній і зовнішній контроль. Так, в США, Німеччині, Великобританії, Австрії, Китаї до внутрішнього виду відносять відомчий та громадський контроль. Відомча спрямованість властива контролю, який здійснюється керівниками та посадовими особами спеціально створених підрозділів за допомогою повсякденних перевірок діяльності працівників поліції. Соціальна спрямованість характерна для громадського контролю, формами реалізації якого є: регулярні опитування громадян щодо роботи поліцейських; систематичні звіти посадових осіб поліції перед населенням; громадський моніторинг проблем в області правопорядку; громадське обговорення тощо [2, с. 146].

Зазначимо, що такі ж самі форми громадського контролю властиві і в Україні при оцінці ефективності поліцейської діяльності, які визначені у Законі України «Про Національну поліцію» [3]. Не дивлячись на наявність альтернативних форм громадського контролю в базовому законі, зазначимо, що в ч. 3 ст. 11 зазначено, що саме «рівень довіри населення до поліції є основним критерієм оцінки ефективності діяльності органів і підрозділів поліції» [3].

В юридичній літературі зазначається, що під час оцінки рівня поліцейського обслуговування ключовим елементом визначається опитування населення, яке стосується задоволеності роботою поліції [4, с. 126], оскільки саме в Законі України «Про Національну поліцію» чітко визначено вимогу проведення такого опитування незалежними соціологічними службами.

На думку деяких авторів результати соціологічних опитувань населення відображають їх суб'єктивне ставлення до поліції, зумовлене, насамперед, досвідом безпосереднього спілкування та особливостями концептуалізації діяльності поліції загалом.

Підтримуючи таку позицію, Л.В. Калашнікова, І.В. Грабовець, Ю.В. Візниця, В.О. Чорна наголошують, що більшість соціологічних досліджень вимірюють п'ять основних груп соціальних показників: 1) безпечність життя (суб'єктивне сприйняття рівня злочинності, її динаміка; рівень тривожності, зокрема страх стати жертвою злочину тощо); 2) оцінка ефективності правоохоронних органів (суб'єктивне сприйняття успішності виконання конкретних покладених на них завдань, схвалення роботи); 3) довіра до правоохоронних органів; 4) взаємодія з працівниками поліції; 5) проблеми правозастосування на рівні громади [5, с. 12].

Отже, вищеназвані показники оцінювання ефективності поліцейської діяльності по праву можна назвати соціальними, оскільки вони відображають соціальний ефект від реалізації завдань поліцейської діяльності.

Не дивлячись на те, що в багатьох країнах світу в основу оцінки ефективності діяльності поліції покладено рівень довіри населення до поліції, ступень задоволеності наданням поліцейських послуг, це не виключає існування й інших форм, які в залежності від конкретної поліцейської системи охоплюють різні показники поліцейської діяльності, які в науковій літературі іноді іменуються відомчими, оскільки вони визначаються керівництвом конкретної поліцейської структури з урахуванням пріоритетів їх поліцейської діяльності.

Так, наприклад, в США стандарти оцінки визначаються показниками дев'яти основних напрямів правоохоронної діяльності:

- основні завдання підрозділу, взаємодія з іншими правоохоронними органами;
- організація діяльності підрозділу, управління й адміністрування;
- структура особового складу;
- організація безпосередньої роботи з кадрами;
- оперативна діяльність;
- супровід і підтримка;
- діяльність із забезпечення безпеки дорожнього руху;
- діяльність з утримання арештованих та їх конвоювання;
- допоміжні і технічні служби [6, с. 140].

Одним із основних критеріїв оцінки в США, зазначає А.В. Новіченко, є відомчий показник – розслідування злочинів. На думку законодавців США, зазначений показник є вторинним після громадської думки щодо роботи поліції, так як кількість злочинів залежить від багатьох факторів, в тому числі не пов'язаних з діяльністю поліції, тому вважається, що дані про розкриття злочинів не дають достовірної картини про ефективність діяльності поліції [2, с. 147].

Як відомо, у в США щорічно оприлюднюється звіт про рівень злочинності в країні, який зби-

рається за допомогою Уніфікованої програми звітності про злочини (*прим.* – мовою оригіналу The Uniform Crime Reporting Program), яка є загальнонаціональною спільною статистичною програмою 18000 правоохоронних органів, які добровільно надають інформацію про злочини, які віднесені до їх компетенції. На нашу думку, оприлюднення такого звіту напряду впливає на рівень довіри населення до поліції та ступінь його задоволеності поліцейською діяльністю.

Схожим є і досвід Австрії, де відповідно до ст. 93 Закону про поліцію безпеки Федеральний уряд зобов'язаний щорічно представити доповідь про внутрішню безпеку, яка містить звіт про реалізацію зазначеного закону за минулий рік, в якому представлено інформацію про основні напрямки діяльності правоохоронних органів. На додаток до цих зобов'язань, Звіт про безпеку має на меті представити досягнення співробітників Федерального міністерства внутрішніх справ у служінні австрійському народу. Водночас він є основою для розгляду викликів, що стоять перед Федеральним міністерством внутрішніх справ і поліцією. Крім того, названий звіт є важливим елементом управлінського циклу Федерального міністерства внутрішніх справ [7].

Як бачимо, аналогічна практика існує і в Україні, оскільки відповідно до ст. 86 Закону України «Про Національну поліцію» керівники поліції та керівники територіальних органів поліції раз на рік готують та опубліковують на офіційних веб-порталах органів поліції звіт про діяльність поліції з метою інформування громадськості [3].

Зазначимо, що окрім загального звіту про рівень злочинності в США також запроваджено так звані геолокаційні проекти на кшталт «Карта злочинності», що представляє собою автоматизовану систему збору даних поліцейської кримінально-правової звітності про злочинність та злочинців. Іншими словами, «Карта злочинності» є своєрідним віддзеркаленням (у кримінологічному розумінні) географії та топографії сучасної американської злочинності. Представлений сервіс дозволяє підвищити кримінологічну поінформованість громадян про найбільш криміногенні райони різних міст з метою зменшення рівня віктимізації населення [8, с. 83].

Ми вважаємо, позитивним є запровадження в Україні зазначеного досвіду США, адже наявність таких «Карт злочинності», які, на нашу думку, повинні бути у відкритому доступі громадян, надасть їм можливості реально оцінювати безпечність середовища, створеного поліцією, і безпосередньо висловлювати свою позицію щодо задоволеності надання поліцейських послуг на конкретній території.

Загальна ефективність поліцейської діяльності в Канаді вимірюється за такими параметрами:

- відсоток канадців, які задоволені роботою поліції щодо створення безпечної держави та охорони прав громадян;
- індекс «тяжкості» злочинних проявів (зокрема, аналізу піддаються всі кримінальні правопорушення, у тому числі у сфері безпеки дорожнього руху та протидії наркозлочинності);
- загальний показник (рейтинг) злочинності в Канаді на 100 000 населення [9, с. 12].

В спеціалізованій літературі зазначається, що в багатьох країнах світу застосовується шкальні моделі оцінки діяльності поліції, сутність яких полягає у формуванні переліку показників діяльності поліції, кожен з яких оцінюється за встановленою шкалою балів (напр., від 0 до 2) [10, с. 170].

На нашу думку, запровадження бальної системи оцінювання ефективності діяльності доцільно застосовувати при персональній оцінці діяльності кожного працівника поліції, наприклад при визначенні його результатів діяльності для обрахування щомісячного преміювання.

Відповідно до Акту про поліцію 1996 року, основним органом, що здійснює оцінку роботи поліції в Англії та Уельсі є Інспекція у справах поліції (у Шотландії діє окрема Інспекція у справах поліції в Шотландії, у Північній Ірландії даний орган проводить інспектування за запрошенням). Даний орган є одним з чотирьох інспекцій у сфері правоохоронної діяльності (інші три – Інспекція у справах прокуратури, Інспекція у справах пробації та Інспекція у справах в'язниць). У діяльності Інспекції використовується низка форм оцінки діяльності поліції [11, с. 25].

На нашу думку, у структурі Національної поліції України аналогічні повноваження виконуються новоствореним Департаментом головної інспекції та дотримання прав людини.

Відповідно до Положення про Департамент головної інспекції та дотримання прав людини Національної поліції України цей підрозділ є самостійним структурним підрозділом центрального органу управління поліції (далі – ЦОУП), який здійснює контроль за службовою діяльністю структурних підрозділів ЦОУП, територіальних (у тому числі міжрегіональних) органів Національної поліції України, закладів та установ, що належать до сфери управління Національної поліції (далі – органи (підрозділи) поліції), сприяє вдосконаленню їх службової діяльності та зміцненню службової дисципліни, а також здійснює реалізацію державної політики у сфері дотримання прав людини під час надання поліцейських послуг та є уповноваженим підрозділом з питань дотримання гендерної рівності [12].

Як бачимо, одним із головних завдань зазначеного підрозділу є здійснення так званого відомчого оцінювання ефективності поліцейської діяльності.

Вважаємо, що в діяльності Департаменту головної інспекції та дотримання прав людини доцільним буде запровадження позитивного досвіду діяльності Інспекції у справах поліції (Великобританія), зокрема, у питаннях оцінювання якості надання поліцейських послуг.

Дослідження щодо оцінювання ефективності діяльності поліції Великобританії свідчать, що характерною ознакою є залучення громадськості до широкого кола завдань, які починаються від розробки правил і визначення пріоритетів роботи поліції. Тому територіальні громади, громадські формування визнаються партнерами влади. Зокрема, для підготовки планів та оцінки результатів роботи поліції створюються спільні з громадськістю робочі органи (комісії, робочі групи). Більш того, у Великобританії запроваджена вимога, щоб кожен підрозділ поліції мав у щорічному плані розділ удосконалення «якості роботи». Через кожні п'ять років реалізації програми проводиться інспектування підрозділів. Обов'язковою складовою ефективності діяльності поліції є використання нею бюджетних коштів та інших надходжень на здійснення правоохоронної діяльності. Економічна ефективність є обов'язковим розділом у звітах керівників різних поліцейських структур [13, с. 81-82].

Діяльність поліції Франції, як і багатьох інших органів державної влади, оцінюється передусім для визначення ступеню виконання завдань, що висуваються перед нею урядом (відомі як міністерські місії). При цьому, французький підхід до оцінки поліції передусім фокусується на ефективності використання нею бюджетних коштів. Так, звіт про ефективність діяльності поліції та проєкт діяльності на наступний рік (як і інших органів державної влади) додається до проєкту бюджету; ці документи виступають обґрунтуванням бюджетних призначень [11, с. 42].

Навряд чи такий підхід можна вважати вдалим, оскільки поліція може ефективно використовувати бюджетні кошти, при цьому це не означає, що ефективність її діяльності буде задовольняти населення і визначатися керівництвом на високому рівні.

К.Л. Бугайчук, І.О. Святокум, В.В. Чумак зазначають, що система поліції Франції відрізняється високим рівнем централізації, що відбивається й на системі її оцінки. Автори наголошують, що з метою визначення ступеня реалізації завдань, визначених Міністерством внутрішніх справ Франції місією «Безпека» та програмою «Національна поліція», «система оцінки використовує 5 цілей, що визначаються 16 індикаторами.

1. Ціль № 1. Об'єктивна оцінка стану попередження злочинності.

– індикатор 1.1. Динаміка кількості умисних злочинів та правопорушень проти здоров'я та кількості потерпілих від них;

– індикатор 1.2. Динаміка кількості злочинів і правопорушень проти власності.

2. Ціль № 2. Удосконалення діяльності служб, направлених на протидію правопорушенням.

– індикатор 2.1. Рівень розкриття (за видам злочинів).

– індикатор 2.2. Протидія каналам незаконного обігу наркотиків та незаконної імміграції.

– індикатор 2.3. Вартість вилучених кримінальних активів.

– індикатор 2.4. Використання поліцією технічних засобів та наукових знань.

– індикатор 2.5. Виконання поліцейськими завдань, не пов'язаних з їх безпосередніми функціональними обов'язками.

– індикатор 2.6. Виконання поліцейськими завдань за межами поліцейської ділянки.

– індикатор 2.7. Час реагування поліції у нічний час.

3. Ціль № 3. Оптимізація використання мобільних сил.

– індикатор 3.1. Індекс використання мобільних сил на близьких відстанях.

– індикатор 3.2. Кількість днів, втрачених у зв'язку із задіянням мобільних сил на далекі відстані.

4. Ціль № 4. Удосконалення протидії дорожньотранспортним пригодам.

– індикатор 4.1. Кількість загиблих у дорожньотранспортних пригод.

– індикатор 4.2. Індекс ефективності застосування тесту на алкоголь.

– індикатор 4.3. Індекс ефективності застосування тесту на вживання наркотичних речовин.

– індикатор 4.4. Індекс ефективності контролю швидкісного режиму.

5. Ціль № 5. Оптимізація використання ресурсів.

– індикатор 5.1. Рівень забезпеченості автотранспортом» [11, с. 43-44].

Як бачимо, в зазначеній системі оцінювання поліцейської діяльності відсутні показники, що характеризують громадську думку, рівень задоволеності населення ефективністю надання поліцейських послуг. Саме тому, в науковій літературі зазначений підхід піддається критиці [14, с. 334].

Досліджуючи поліцейські органи прибалтійських держав М.В. Фільштейн пише: «В латвійській, литовській та естонській поліції створюються умови, що виключають зростання корупції в поліцейському середовищі. Зразу ж після створення національної поліції, керівництво

Латвії, Литви та Естонії поліції відмовилося від показників, що були встановлені в радянській міліції. В цих країнах дійшли обґрунтованого висновку про те, що існуюча система оцінки роботи поліцейського органу в цілому та окремого підрозділу поліції наносить лише шкоду авторитету та ефективній діяльності поліції, коли реальна робота починає підмінятися імітацією роботи, підгонкою справних цифр. В ході проведення реформ правоохоронних систем Латвії, Литви та Естонії стало очевидним, що формальний статистичний підхід до оцінки діяльності поліції є одним із факторів корупції, коли для досягнення необхідних показників, що вимагаються «зверху», поліцейські та їх керівники йдуть на фальсифікацію статистичних даних, а часто на «заохочення», підкуп осіб, від яких залежать формування «справної» статистика виконаної роботи, наприклад, статистика розкриття злочинів» [15, с. 195-196].

Наголосимо, що відмова від оцінки поліцейської діяльності лише за кількісними показниками, була покладена в основу і при реформуванні міліції в Україні, однак, на нашу думку, не доцільно взагалі виключати кількісні показники із загальної системи оцінювання поліцейської діяльності. З огляду на це, підтримуємо позицію вчених, які пропонують здійснювати оцінку ефективності поліцейської діяльності за системою кількісно-якісних параметрів, виходячи з характеристики їхніх властивостей [6, с. 141; 16, с. 214].

Підсумовуючи зазначимо, що нами цілком підтримується позиція вчених, які зазначають, що у низці держав оцінка діяльності поліції здійснюється у двох вимірах: з одного боку, порівняння поліцейських підрозділів з точки зору відповідності прийнятим на рівні держави стандартам діяльності, з іншого – виконання місцевими підрозділами певних планових документів, прийнятих на місцевому рівні, з урахуванням особливостей соціально-економічного розвитку, криміногенної ситуації тощо [11, с. 46].

Висновки. На підставі проведеного дослідження нами зроблено висновок про те, що у всіх проаналізованих нами зарубіжних країнах на сьогоднішній день велика увага приділяється проведенню оцінювання ефективності поліцейської діяльності, що обумовлено соціальним призначенням її діяльності, проте, враховуючи існуючу правову систему, організаційно-правові засади діяльності поліцейських підрозділів, прийняту систему управління ними, критерії такої оцінки різняться. Крім того, нами встановлено, що певні форми оцінювання поліцейської діяльності, зокрема такі як опитування населення та підготовка щорічних звітів про поліцейську діяльність є властивими як для національної, так і для більшості зарубіжних поліцейських систем.

В результаті узагальнення зарубіжного досвіду оцінювання ефективності поліцейської діяльності вважаємо за доцільне використання в Україні таких позитивних практик, а саме:

– запровадження наведеного досвіду США, в частині використання «Карт злочинності», які, на нашу думку, повинні бути у відкритому доступі громадян, надасть їм можливості реально оцінювати безпечність середовища створеного поліцією і безпосередньо висловлювати свою позицію щодо задоволеністю надання поліцейських послуг на конкретній території;

– використання в діяльності новоствореного Департаменту головної інспекції та дотримання прав людини Національної поліції України позитивного досвіду діяльності Інспекції у справах поліції (Великобританія), зокрема, у питаннях оцінюванні якості надання поліцейських послуг.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Головков О.М. Зарубіжний досвід організації діяльності інституту дільничних офіцерів поліції (компаративістське дослідження). *Міжнародний науковий журнал «Верховенство права»*. 2017. № 4. С. 200–208.
2. Новіченко А.В. Оцінка діяльності поліції: зарубіжний досвід. *Захист та дотримання прав громадян органами Національної поліції України в умовах воєнного стану* : тези доп. учасників наук.-практ. конф. м. Вінниця, 7 грудня 2022 року / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ, Наук. парк «Наука та безпека». Вінниця : ХНУВС, 2022. С. 146–148.
3. Про Національну поліцію: Закон України від 02 липня 2015 року № 580-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#n51> (дата звернення: 02.09.2024).
4. Волошина О.В. Зарубіжний досвід ефективної комунікації в діяльності поліцейських. *Ūridična psihologiā*. 2018. № 2 (23). С. 123–135.
5. Kalashnikova L.V., Hrabovets I.V., Viznytsya Y.V., Chornac V.O. Evaluation of police activity as an indicator of public safety: the experience of empirical research in Ukraine. *IOP Conference Series: Earth and Environmental Science*. 2022. Vol. 1049. Issue 1. P. 1–14.
6. Охріменко І. Оцінка ефективності діяльності органів і підрозділів Національної поліції України: погляд на проблему. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 11. С. 139–144.
7. Sicherheitsbericht / Bundesministerium Inneres. URL: <https://www.bmi.gv.at/508/start.aspx> (дата звернення: 02.09.2024).
8. Колодяжний М.Г. Сучасний зарубіжний досвід громадського впливу на злочинність : монографія / за ред. В.В. Голіни. Х. : Право, 2017. 252 с.
9. Лошицький М.В. Щодо досвіду поліцейської діяльності США, Великобританії та Канади. *Актуальні проблеми адміністративного права та адміністративного процесу в Україні* : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. м. Дніпропетровськ, 29 травня 2015 року. Дніпропетровськ : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2015. С. 11–14.
10. Leblanc, Marc. Techniques modernes de gestion et d'évaluation de la police / Marc Leblanc et al. *Police, culture et société. Textes réunis et présentés par Denis Szabo*. Montréal: Les Presses de l'Université de Montréal, 1974. Pp. 159–199.
11. Закордонний досвід оцінки ефективності поліцейської діяльності та перспективи його використання в Україні : наук.-метод. рек. / К.Л. Бугайчук, І.О. Святокум, В.В. Чумак. Харків: Харк. нац. ун-т внутр. справ, 2016. 52 с.
12. Про затвердження Положення про департамент головної інспекції та дотримання прав людини Національної поліції України: Наказ Національної поліції України від 16 травня 2023 р. № 400. URL: <http://surl.li/eutalx> (дата звернення: 02.09.2024).
13. Лупало О.А. Оцінка ефективності діяльності національної поліції України: адміністративно-правові аспекти. *Правове регулювання економіки*. 2019. № 18. С. 73–85.
14. Roche, S. Performance Management in France: A Police or an Electoral Issue? *Policing*. 2008. Volume 2. № 3. P. 331–335.
15. Фільштейн М.В. Поліцейські органи Прибалтійських держав-членів Європейського Союзу (Латвія, Литва, Естонія): організація та правове забезпечення діяльності в сфері внутрішніх справ: дис. канд. юрид. наук: 12.00.07 / Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна». Київ, 2016. 228 с.
16. Дронік Д.С., Мердова О.М. Адміністративно-правові засади діяльності патрульної поліції в Україні : монографія. Київ : ВД «Дакор», 2023. 252 с.

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

УДК 343.9.

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.102>

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЗНИЩЕННЯ АБО ПОШКОДЖЕННЯ ОБ'ЄКТІВ РОСЛИННОГО СВІТУ

Бабайлова Л.М.,

*аспірантка кафедри кримінального права, процесу і криміналістики
Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID: 0009-0006-8697-3824*

Бабайлова Л.М. Кримінальна відповідальність за знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу.

У статті аналізуються питання кримінальної відповідальності в Україні за знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу. Відповідно до чинного Кримінального Кодексу України відповідальність за дане кримінальне правопорушення встановлено статтею 245 КК України.

Акцентується увага на тому, що повномасштабне вторгнення Росії в Україну призвело до масового та системного знищення, пошкодження об'єктів рослинного світу і стало серйозною проблемою, яка завдає та продовжує завдавати значної шкоди довкіллю.

Завдана під час збройних конфліктів шкода навколишньому середовищу ще довго після їх закінчення буде впливати на стан екосистем і природних ресурсів. Автор зауважує, що жодна країна в світі ще не розслідувала воєнні злочини проти довкілля у таких масштабах як наша держава.

За результатами проведеного аналізу, автором статті робиться висновок про те, що недоліки законодавчого і правозастосовного характеру несуть ризики значного погіршення стану навколишнього середовища як на території, що підконтрольна Україні, так і на непідконтрольних територіях. При цьому проект Кримінального Кодексу в його чинній редакції жодним чином не вирішує проблему відсутності диференціації відповідальності за умисне та необережне знищення об'єктів рослинного світу, що свідчить про нагальну потребу в удосконаленні відповідних проєктованих положень нового Кримінального Кодексу України.

Крім того, наразі незадовільним залишається і взаємодія органів державної влади з громадськими природоохоронними та правозахисними організаціями в питаннях оцінки екологіч-

ної шкоди, моніторингу стану довкілля, тощо. Громадянське суспільство, громадяни, юридична спільнота ще не приділяють належної уваги екологічним кримінальним правопорушенням, переважно сприймаючи їх як другорядні. У той же час вважаємо, що своєчасний і правильний розгляд судами кримінальних правопорушень, передбачених ст. 245 КК України, є важливим засобом захисту гарантованого Конституцією права громадян на безпечне довкілля.

Ключові слова: довкілля, кримінальні правопорушення, кримінальна відповідальність, вина, умисне та необережне знищення, пошкодження, навколишнє середовище, екологічна шкода.

Babailova L.M. Criminal liability for the destruction or damage of flora.

The article analyses the issues of criminal liability in Ukraine for destruction or damage to flora. According to the current Criminal Code of Ukraine, liability for this criminal offence is established by Article 245 of the Criminal Code of Ukraine.

The article emphasises that Russia's full-scale invasion of Ukraine has led to massive and systematic destruction of, and damage to, flora and fauna, and has become a serious problem that has caused and continues to cause significant environmental damage.

The environmental damage caused during armed conflicts will continue to affect the state of ecosystems and natural resources long after they end. The author notes that no country in the world has ever investigated war crimes against the environment on the scale of our state. Based on the results of the analysis, the author of the article concludes that legislative and law enforcement shortcomings pose the risk of significant deterioration of the environment both

in the territory controlled by Ukraine and in the uncontrolled territories.

At the same time, the draft Criminal Code in its current version does not in any way address the problem of the lack of differentiation of liability for intentional and negligent destruction of flora, which indicates an urgent need to improve the relevant draft provisions of the new Criminal Code of Ukraine. In addition, the interaction of state authorities with environmental and human rights organisations in assessing environmental damage, monitoring the state of the environment, etc. is still unsatisfactory.

Civil society, citizens, and the legal community do not yet pay due attention to environmental criminal offences, mostly perceiving them as secondary. At the same time, we believe that timely and correct consideration by the courts of criminal offences under Article 245 of the Criminal Code of Ukraine is an important means of protecting the right of citizens to a safe environment guaranteed by the Constitution.

Key words: environment, criminal offences, criminal liability, guilt, intentional and negligent destruction, damage, environment, environmental damage.

Постановка проблеми. Стаття 50 Конституції України гарантує кожному право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди [1].

Законом України "Про охорону навколишнього природного середовища" передбачено, що кожний громадянин України має право на безпечне для його життя та здоров'я навколишнє природне середовище (ст. 9 Закону [8]). Стаття 12 цього ж Закону визначає обов'язок кожного берегти природу, охороняти, раціонально використовувати її багатства, відповідно до вимог законодавства про охорону навколишнього природного середовища та не порушувати екологічні права і законні інтереси інших суб'єктів [8].

Згідно вимог статті 16 Закону України "Про охорону атмосферного повітря" шкідливі впливи на атмосферне повітря, для яких не встановлено відповідних нормативів екологічної безпеки, забороняються [8]. У виняткових випадках такі впливи допускаються тимчасово лише з дозволу Міністерства охорони навколишнього природного середовища України та Міністерства охорони здоров'я України за умови, що за цей період буде встановлено відповідний норматив та вжито необхідних заходів щодо охорони атмосферного повітря.

На виконання вимог Закону України «Про Загальнодержавну програму реформування і розвитку житлово-комунального господарства на 2004–2010 роки», наказом Держжитлокомунгоспу України від 17.05.2005 № 76 в Україні

затверджено Правила утримання жилих будинків та прибудинкових територій. Відповідно до підпункту 3.6.14. пункту 3.6.2. вказаних Правил утримання жилих будинків та прибудинкових територій, спалювання всіх видів відходів на території домоволодінь і в сміттєзбірниках забороняється [14]. На озеленених територіях забороняється спалювати листя, розпалювати вогнища і порушувати правила протипожежної безпеки; (підпункт 3.8.9. п. 3.8. Правил утримання зелених насаджень у містах та інших населених пунктах України).

Водночас, не дивлячись на існуючі законодавчі заборони, забруднення атмосферного повітря, знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу, порушення вимог пожежної безпеки в лісах та самовільне випалювання сухої рослинності або її залишків продовжується.

У ході агресії РФ проти України створюються умови для знищення та пошкодження лісових масивів, зелених насаджень навколо населених пунктів, вздовж залізниць, а також стерні, сухих дикоростучих трав, рослинності або її залишків на землях сільськогосподарського призначення, що негативно впливає на навколишнє природне середовище. Шкода, що заподіюється окремим елементам довкілля, призводить до порушення структури й функціонування природних систем [12].

Метою статті є висвітлити проблеми кримінальної відповідальності в Україні за знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу.

Стан опрацювання проблематики. В умовах сьогодення, з огляду на наявну екологічну ситуацію, особливо актуальними є наукові дослідження, націлені на пошук рішень, спроможних зменшити ризик подальшого розвитку екологічної кризи. Як зауважує О. М. Костенко, лише наука може надати найкращі інструменти для вирішення будь-яких практичних питань. Практик, який не користується прогресивною правовою доктриною, нагадує «вершника без голови» [2]. Зазначене у статті питання розглядали такі науковці як С.Б. Гавриш, О.О. Дудоров, Т.В. Корнякова, В.К. Матвійчук, Р.О. Мовчан, П.В. Мельник, В.О. Навроцький, Ю.А. Турлова, тощо.

Актуальність обраної проблематики посилюється й у зв'язку з активно триваючою роботою над проектом нового Кримінального Кодексу України, а також з огляду на наявну складну екологічну ситуацію в Україні у зв'язку із триваючим воєнним станом.

Виклад основного матеріалу. Все більше країн світу стикаються з проблемою екологічних кримінальних правопорушень. Не є виключенням і наша держава. Щороку у природних екосистемах виникає велика кількість пожеж через підпал опалого листя та стерні. Для запобігання негативним наслідкам неправомірної поведінки

людини щодо довкілля наша держава змушена використовувати один із найбільш жорстких засобів впливу – кримінальну відповідальність. Крім кримінальної відповідальності, порушення законодавства України про охорону навколишнього природного середовища тягне за собою встановлену Законом України «Про охорону навколишнього природного середовища» та іншим законодавством України дисциплінарну, адміністративну, цивільну відповідальність [9].

Як зазначає Ю. Баулін, кримінальна відповідальність є різновидом юридичної відповідальності, особливим елементом у механізмі кримінально-правового регулювання держави щодо особи, яка вчинила злочин та однією з головних категорій кримінального права поряд із злочином та покаранням [19].

Кримінальним кодексом України та Кодексом України про адміністративні правопорушення передбачено штрафні санкції за неправомірні дії за знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу. Разом з тим, станом на 2020 рік розмір більшості санкцій норм у сфері охорони природи не відповідав вимогам сучасності та як наслідок, не міг виконувати карну функцію через занадто малий розмір.

У зв'язку з чим назріла потреба їх перегляду і, у 2020 році Верховною Радою України було внесено зміни до Кодексу України про адміністративні правопорушення та Кримінального Кодексу України [13].

Законом України від 13 квітня 2020 року № 556-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою збереження довкілля щодо посилення відповідальності за дії, спрямовані на забруднення атмосферного повітря та знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу» було збільшено розміри штрафних санкцій за забруднення атмосферного повітря, і навіть ушкодження чи знищення об'єктів рослинного світу.

Цим Законом були внесені зміни і до ст. 245 Кримінального кодексу України, відповідно до яких сьогодні правопорушникам доведеться заплатити штраф від п'яти тисяч чотирьохсот до дев'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян замість раніше передбачених від трьохсот до п'ятисот неоподаткованих мінімумів доходів громадян [7]. Разом з тим, вважаємо, що саме по собі збільшення розмірів штрафу за вказані правопорушення навряд чи призведе до зменшення кількості вказаних правопорушень.

Стаття 245 Кримінального Кодексу України наразі має назву «Знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу» в редакції Закону № 1708-VI від 05.11.2009; із змінами, внесеними згідно із Законом № 556-IX від 13.04.2020 [11].

Відповідно до частини першої статті 245 КК України, знищення або пошкодження лісових масивів, зелених насаджень навколо населених пунктів, вздовж залізниць, а також стерні, сухих дикоростучих трав, рослинності або її залишків на землях сільськогосподарського призначення вогнем чи іншим загальнонебезпечним способом – караються штрафом від п'яти тисяч чотирьохсот до дев'яти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або обмеженням волі на строк від двох до п'яти років, або позбавленням волі на той самий строк.

Частиною другою цієї статті передбачено, що ті самі дії, якщо вони спричинили загибель людей, масову загибель тварин або інші тяжкі наслідки, – караються позбавленням волі на строк від п'яти до десяти років [8].

Таким чином, кваліфікуючими ознаками за частиною другою цієї статті є загибель людей, масова загибель тварин, інші тяжкі наслідки.

Повномасштабне вторгнення Росії в Україну призвело до масового та системного знищення, пошкодження об'єктів рослинного світу і стало серйозною проблемою, яка завдає та продовжує завдавати значної шкоди довкіллю. Завдана під час збройних конфліктів шкода навколишньому середовищу ще довго після їх закінчення буде впливати на стан екосистем і природних ресурсів.

За даними, які оприлюднило Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів України у 2023 році, збитки довкіллю внаслідок розв'язаної Росією війни вже перевищили 2,4 трильйона гривень [3]. При цьому наразі незадовільним залишається взаємодія органів державної влади з громадськими природоохоронними та правозахисними організаціями в питаннях оцінки екологічної шкоди, моніторингу стану довкілля, тощо. Громадянське суспільство, громадяни, юридична спільнота ще не приділяють належної уваги екологічним кримінальним правопорушенням, переважно сприймаючи їх як другорядні.

Крім того, необхідно зауважити, що жодна країна в світі ще не розслідувала воєнні злочини проти довкілля у таких масштабах як наша держава [3]. Відповідно до Принципу 25 Декларації Ріо (1992 р.) проблеми миру, розвитку та охорони довкілля розглядаються як такі, що перебувають у взаємній залежності. У вирішенні цих проблем важливе місце призначається міжнародним організаціям. Однак сьогодні не спостерігається активних дій з боку Європейської природоохоронної спільноти, та організацій ООН – ЮНЕСКО, ЮНЕП та інших міжнародних структур. Залишаються невирішеними і питання щодо забезпечення охорони навколишнього природного середовища на тимчасово окупованих територіях України.

Потрібно звернути увагу і на те, що суспільна небезпечність кримінальних правопору-

шень проти довкілля, за загальним правилом, не підтверджується офіційними статистичними даними. Їх латентність є достатньо високою у порівнянні з іншими видами злочинів. Про це свідчить екологічна ситуація у нашій державі, яка нажаль, постійно погіршується, а кількість зареєстрованих екологічних злочинів зостається досить незначною. Реальна латентність злочинів проти довкілля, за даними спеціалістів, складає близько 98 % від всіх злочинів. Це один з показників суспільної небезпечності злочинів проти довкілля [17].

Так, за результатами проведеного Верховним Судом аналізу стану здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях та справах про адміністративні правопорушення у 2022 році встановлено, що у структурі кримінальних проваджень (справ), які були розглянуті місцевими загальними судами з ухваленням вироку, справи про злочини проти довкілля (статті 236–254 КК) становили 1,5 % у 2022 році [1,2 % – у 2021 році] від усіх розглянутих місцевими загальними судами справ із ухваленням вироку або 932 – у 2022 році проти 961 таких справ у 2021 році [18].

При цьому кількість осіб, засуджених за вчинення злочинів проти довкілля (статті 236–254 КК) становила 1,1 тис. (878) осіб, їх частка у структурі всіх засуджених становила 2,3 % (1,4 %) [18].

Війна в Україні оголила проблеми, які, свідчать про те, що до їх вирішення необхідно долучити міжнародні інституції та напрацьований ними досвід міжнародно-правового регулювання захисту навколишнього середовища та забезпечення екологічної безпеки [4]. Існують різні способи притягнення до міжнародно-правової відповідальності держави-порушниці за завдану під час війни шкоду навколишньому природному середовищу. Крім того, за нормами міжнародного права вирішується питання і щодо притягнення до кримінальної відповідальності винних фізичних осіб.

Яким чином це питання вирішується це питання у проекті нового Кримінального кодексу України?

У розділі 5.3 проекту нового Кримінального кодексу України (станом на 13.10.2023 року), який має назву «Кримінальні правопорушення проти безпеки довкілля», кримінальна відповідальність за передбачені цієї структурною ланкою Особливої частини діяння була диференційована не лише залежно від наслідків останніх, а й ставлення винної особи – умисного чи необережного до настання деяких із цих наслідків [15].

Погоджуємося із думкою Мовчан Р.О., що розробники проекту Кримінального Кодексу України хоча й зробили вагомні кроки щодо

втілення пропонованої ідеї, та все ж не довели її до кінця, реалізувавши лише частково [16]. Йдеться про те, що, торкнувшись усіх передбачених у розділі 5.3 складів кримінальних правопорушень проти безпеки довкілля (порушення правил убезпечення довкілля; забруднення довкілля; поводження з відходами або вторинною сировиною; невжиття заходів щодо очищення довкілля; поводження з інформацією про стан довкілля), рекомендована диференціація відповідальності залежно від форми вини при цьому не була поширена на жоден зі складів зосередженої у розділі 6.5 групи кримінальних правопорушень проти порядку використання природних ресурсів, до числа яких і було включене таке діяння, як знищення або пошкодження дерев або чагарників у лісах (п. 1 ст. 6.5.6 та п. 1 ст. 6.5.10 проекту КК).

На думку Мовчана Р.Р., яку ми поділяємо, це означає, що, попри наявність неабияких позитивних очікувань, проект Кримінального Кодексу в його чинній редакції жодним чином не вирішує проблему відсутності диференціації відповідальності за умисне та необережне знищення об'єктів рослинного світу, а у проекті – лише дерев та чагарників, що свідчить про нагальну потребу в удосконаленні відповідних проектованих положень [16].

Висновки. Недоліки законодавчого і правозастосовного характеру несуть ризики значного погіршення стану навколишнього середовища як на території, що підконтрольна Україні, так і на непідконтрольних територіях. При цьому проект Кримінального Кодексу в його чинній редакції жодним чином не вирішує проблему відсутності диференціації відповідальності за умисне та необережне знищення об'єктів рослинного світу, що свідчить про нагальну потребу в удосконаленні відповідних проектованих положень нового Кримінального Кодексу України.

Крім того, наразі незадовільним залишається і взаємодія органів державної влади з громадськими природоохоронними та правозахисними організаціями в питаннях оцінки екологічної шкоди, моніторингу стану довкілля, тощо.

Громадянське суспільство, громадяни, юридична спільнота ще не приділяють належної уваги екологічним кримінальним правопорушенням, переважно сприймаючи їх як другорядні. У той же час вважаємо, що своєчасний і правильний розгляд судами кримінальних правопорушень, передбачених ст. 245 КК України, є важливим засобом захисту гарантованого Конституцією права громадян на безпечне довкілля.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 № 254к/96-ВР. URL:

- <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 27.07.2024).
2. Костенко О.М. Модернізація доктрини сучасної кримінології у парадигмі соціального натуралізму. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2014. № 1 (2). С. 190–208.
 3. Цьогоріч спеціалізована екологічна прокуратури направила до суду 700 справ. *Укрінформ*. Веб-сайт. <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3855824-cogoric-specializovana-ekologichna-prokuratura-napravila-do-sudu-700-sprav.html>.
 4. 4. Питання охорони довкілля в практиці ЄСПЛ та їх вплив на судову практику в Україні. *Верховний Суд*. Веб-сайт. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/959173>.
 5. На межі виживання : знищення довкілля під час збройного конфлікту на сході України : Українська Гельсінська спілка з прав людини. – Київ, 2017. – 88 с.
 6. Балюк Г.І., Шомпол О.А. Національні та міжнародно-правові проблеми регулювання охорони довкілля і забезпечення екологічної безпеки під час збройних конфліктів. *Адміністративне право і процес*. – 2015. № 2 (12). С. 142–158. URL: <https://goo.gl/MwIomb>.
 7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою збереження довкілля щодо посилення відповідальності за дії, спрямовані на забруднення атмосферного повітря та знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу: Закон України від 13 квітня 2020 року № 556-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/556-20/card2#Card>.
 8. Кримінальний Кодекс України : К. : Парламентське видавництво, 1997. 167 с. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n2087>.
 9. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1991, № 41, ст. 546.
 10. Екологічна криза – миф чи реальність? URL: <http://ecoinform.ru/ask/ekologicheskij-krizis-mif-ili-realnost>.
 11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою збереження довкілля щодо посилення відповідальності за дії, спрямовані на забруднення атмосферного повітря та знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу. Закон України № 556-IX від 13.04.2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/556-20#Text>.
 12. Драган О.В., Бабайлова Л.В. Щодо кримінальної відповідальності за знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу в сучасних умовах. *Права людини та публічне врядування в сучасних умовах : Матеріали VII Міжнародного правничого форуму*, 28 травня 2024 р., м. Чернівці/Уклад. І.В. Ковбас, І.І. Бабін, О.І. Ющик, І.Ж. Торончук, П.І. Крайній. Чернівці : Технодрук, 2024. С. 49–52. ISBN 978-617-8034-50-4.
 13. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України з метою збереження довкілля (щодо посилення відповідальності за дії, спрямовані на забруднення атмосферного повітря та знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу)» № 556-IX від 13.04.2020. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=2339&conv=9>.
 14. Про затвердження Правил утримання жилих будинків та прибудинкових територій, затверджено Наказом Держжитлокомунгоспу України від 17.05.2005 № 76, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 25 серпня 2005 р. за № 927/11207 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0927-05#Text>.
 15. Контрольний текст проекту (станом на 13.10.2023 року – з урахуванням зауважень національних та іноземних експертів, Чернівці, 29 вересня – 3 жовтня 2023 року).
 16. Мовчан Р.О. Диференціація кримінальної відповідальності за умисне та необережне знищення або пошкодження об'єктів рослинного світу : іноземний досвід, національні перспективи. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. 2013. № 9. С. 352–357.
 17. Злочини проти довкілля. Питання кваліфікації: науково-практичне видання / А.М. Шульга. Х. : НікаНова, 2012. 192 с.
 18. Аналіз стану здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях та справах про адміністративні правопорушення у 2022 році. *Верховний Суд*. Веб-сайт. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/959173>.
 19. Баулін Ю. Кримінальна відповідальність та покарання в рішеннях Конституційного Суду України. Київ. 2013. С. 637–646.

УДК 343.8

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.103>

**ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ПОКАРАННЯ З ВИПРОБУВАННЯМ
ВАГІТНИХ ЖІНОК І ЖІНОК, ЯКІ МАЮТЬ ДІТЕЙ ВІКОМ ДО СЕМИ РОКІВ,
ЯК ЗАСІБ ПРОБАЦІЇ:
ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ**

Білас Я.Ю.,

*аспірантка кафедри кримінального права та кримінології
Львівського національного університету імені Івана Франка,
ORCID: 0009-0008-3955-463X*

Білас Я.Ю. Звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, як засіб пробації: окремі проблеми практики застосування.

У статті висвітлено окремі проблеми судової практики застосування інституту звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, як засобу пробації. Констатовано, що на відміну від загальної норми про звільнення від відбування покарання з випробуванням (ст. 75 КК України) положення ст. 79 КК України головно акцентовані не на можливості виправлення особи без її ізоляції від суспільства, а, передує, на забезпеченні інтересів дитини. Такої ж позиції додержуються суди, коли, звільняючи визначених у ч. 1 ст. 79 КК України осіб від відбування покарання з випробуванням, не мотивують можливості виправлення зазначеної категорії без ізоляції від соціуму. З'ясовано, що у багатьох випадках суди також не враховують інтереси дитини, приймаючи передбачене ст. 79 КК України рішення. На підставі аналізу правозастосовної практики авторка дійшла висновку про дотримання судами тенденції «автоматичного» призначення досліджуваного інституту з огляду на саму обставину перебування винної у стані вагітності чи наявності на її утриманні дитини віком до семи років. Наголошено на правильності правової позиції Верховного Суду, відповідно до якої, «автоматичне» застосування судами норми ст. 79 КК України на підставі належності винної до передбаченої вказаною нормою категорії осіб, є неприпустимим, оскільки його застосуванню повинна передувати оцінка особи правопорушниці, можливості її виправлення без ізоляції від суспільства та забезпечення інтересів дитини. Встановлено, що, закріпивши положення щодо іспитового строку, який встановлюється звільненим від відбування покарання з випробуванням за ст. 79 КК України, законодавець не зазначив його мінімальної тривалості, сконструювавши відповідну норму таким чином, аби її можна було

індивідуалізувати залежно від віку дитини за-судженої. При цьому, суди у своїх рішеннях не завжди зазначають конкретний вік дитини, що унеможлиблює не тільки правильне визначення часових меж іспитового строку, а й застосування досліджуваного інституту взагалі. Авторкою виявлено, що окремі суди некоректно застосовують норму ч. 1 ст. 79 КК України стосовно визначення іспитового строку, оскільки встановлюють іспитовий строк, що перевищує межі часового проміжку, протягом якого жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами й до досягнення дитиною семирічного віку. Зроблено висновок, що правильною практикою застосування судами передбаченого ст. 79 КК України засобу пробації є не лише встановлення стану вагітності чи наявності в засудженої малолітньої дитини та визначення іспитового строку до досягнення останньою семирічного віку, але й урахування обставин вчиненого кримінального правопорушення, особи винної та інтересів дитини.

Ключові слова: звільнення від відбування покарання, вагітні жінки, жінки, які мають дітей віком до семи років, іспитовий строк, засіб пробації.

Bilas Ya.Yu. Exemption from serving a sentence with probation for pregnant women and women with children under the age of seven as a means of probation: specific problems of application practice.

The article highlights certain problems of the judicial practice of applying the institution of exemption from serving a sentence with probation for pregnant women and women with children under the age of seven as a means of probation. It was established that, unlike the general rule on exemption from serving a sentence with probation (Article 75 of the CC of Ukraine), the provisions of Article 79 of the CC of Ukraine are mainly focused not on the possibility of correcting a person without isolating him from society, but first, on ensuring the interests of the

child. Courts adhere to the same position when, releasing those specified in part 1 of Article 79 of the CC of Ukraine, persons from serving a sentence with probation, do not motivate the possibility of correction of the specified category without isolation from society. It was found that in many cases the courts also do not consider the interests of the child when deciding provided for in Article 79 of the CC of Ukraine. Based on the analysis of law enforcement practice, the author concluded that courts follow the trend of "automatic" appointment of the institute under investigation, given the fact that the guilty party is pregnant or has a dependent child under the age of seven. The correctness of the legal position of the Supreme Court is emphasized, according to which the "automatic" application by the courts of the norm of Article 79 of the CC of Ukraine on the basis of the offender belonging to the category of persons provided for by the specified norm, is inadmissible, since its application must be preceded by an assessment of the person of the offender, the possibility of her correction without isolation from society and ensuring the interests of the child. It has been established that by fixing the provisions regarding the probationary period, which is set for those released from serving a probationary sentence under Article 79 of the CC of Ukraine, the legislator did not specify its minimum duration, constructing the relevant norm in such a way that it could be individualized depending on the age of the convicted child. At the same time, the courts in their decisions do not always indicate the specific age of the child, which makes it impossible not only to correctly determine the time limits of the examination period, but also to apply the investigated institute in general. The author found that some courts incorrectly apply the norm of part 1 of Article 79 of the CC of Ukraine regarding the determination of the probationary period, as they establish a probationary period that exceeds the time during which a woman can be dismissed from work in connection with pregnancy, childbirth and before the child reaches the age of seven. It was concluded that the correct practice of applying the provisions of Article 79 of the CC of Ukraine, means of probation are not only the determination of the state of pregnancy or the presence of a minor child in the convicted person and the determination of the probation period until the latter reaches the age of seven, but also taking into account the circumstances of the committed criminal offense, the guilty party and the interests of the child.

Key words: exemption from serving a sentence, pregnant women, women with children under the age of seven, probationary period, means of probation.

Постановка проблеми. У науці кримінального права аксіомою (*грец.* аксіома – значуще, загальноприйняте положення) є позиція, що аналогами пробації у чинному КК України є звільнення від відбування покарання з випробуванням: 1) загальне (ст.ст. 75–78 КК України); 2) вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років (ст.ст. 76–79 КК України); 3) неповнолітніх (ст.ст. 104, 75–78 КК України) [1, с. 364]. У національній правовій доктрині поряд із так званим «загальним» звільненням від відбування покарання з випробуванням (ст.ст. 75–78 КК України), виділяють і «спеціальний». Так, у статтях 76–79 КК України законодавцем передбачені умови звільнення від відбування покарання з випробуванням для категорії жінок, що є вагітними, і жінок, які мають дітей віком до семи років [2].

Цінність сім'ї для дитини не можливо переоцінити, відтак цілком справедливим є поміщення суспільних відносин у сфері сім'ї, дитинства, материнства та батьківства під охорону держави (ч. 2 ст. 51 Конституції України [3]). Сім'я є природним середовищем для фізичного, духовного, інтелектуального, культурного, соціального розвитку дитини, її матеріального забезпечення і несе відповідальність за створення належних умов для цього (ч. 1 ст. 11 Закону України «Про охорону дитинства» [4]). Підтримку цінності сім'ї законодавець продовжив і при розробці положень КК України, де, серед іншого, встановив категорії жінок, які можуть бути звільнені від відбування покарання з випробуванням за наявності окремих обставин. Мова йде про жінок, що є вагітними, і жінок, які мають дітей віком до семи років. Закріпивши можливість їх звільнення від відбування покарання з випробуванням у ст. 79 КК України, законодавець, разом з тим, породив низку проблем, які суб'єктами правозастосування вирішуються неоднаково. З огляду на вказане існує потреба у аналізі проблем та пошуку шляхів їхнього вирішення.

Метою дослідження є аналіз окремих проблем практики застосування судами звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей до семи років (ст. 79 КК України) як засобу пробації, їх оцінка та пошук шляхів вирішення. Нормативну основу дослідження становлять положення КК України, що регулюють механізм звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років (ст. 79 КК України). Емпіричною базою дослідження виступає практика судів щодо застосування положень кримінального закону при вирішенні питання про доцільність звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років. Для досягнення мети застосовувався діалектич-

ний методологічний підхід, що дозволив розглянути правозастосовну практику у взаємозв'язку та взаємозалежністю між собою та положеннями законодавства. Для дослідження проблем судової практики та формулювання висновків використовувались методи формальної логіки, такі як аналіз, синтез та узагальнення.

Стан опрацювання проблематики. Звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, досліджувалося багатьма вітчизняними науковцями вітчизняних науковців у сфері кримінального права, серед них варто виділити напрацювання: Ю.В. Бауліна, І.Г. Богатирьова, О.П. Гороха, В.К. Грищука, О.О. Дудорова, Г.А. Книженко, В.О. Навроцького, В.І. Осадчого, Є.О. Письменського, М.І. Хавронюка, П.В. Хряпінського.

Виклад основного матеріалу. Перш за все, слід зауважити, у доктрині кримінального права України дискусія щодо обґрунтованості виокремлення такого різновиду звільнення від відбування покарання як звільнення від відбування покарання жінок, що є вагітними, і жінок, які мають дітей віком до семи років, є тривалою та різнобічною. Головно така дискусія стосується визначення того, чи період вагітності жінки та наявність у неї дітей віком до семи років є автоматичною підставою для звільнення її від відбування покарання з випробуванням чи це лише один із факторів, котрий має розглянути суд при вирішенні питання про можливість її звільнення від відбування покарання з випробуванням [5, с. 163]. Поряд із тим, із комплексного аналізу положень КК України, можемо зробити висновок, що правова норма, закріплена в ч. 1 ст. 79 КК України, зосереджена саме на особі правопорушника, оскільки поряд із необхідними умовами, законодавець зазначив, що суд може звільнити таких засуджених від відбування як основного, так і додаткового покарання з встановленням іспитового строку у межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку. Таким чином, слід погодитись із позицією про так зване «автоматичне» призначення такого кримінально-правового заходу у випадку призначення його вагітним та жінкам, які мають дітей віком до семи років.

«Автоматичне» звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років. О.П. Горох пояснює цю ситуацію крізь призму застосування понять підстави та умови, де підставою для застосування положень ст. 79 КК України є встановлення судом стану вагітності жінки або наявності у жінки дітей віком до семи років, а умовами – конкретні обставини справи, що ха-

рактеризують ступінь тяжкості вчиненого злочину, особу винної, інші обставини справи, і які дозволяють суду ухвалити (з урахуванням можливості виконання жінкою вимог, зазначених у ч. 5 ст. 79 КК України) позитивне рішення про застосування щодо жінки ч. 1 ст. 79 КК України [5, с. 167]. Відтак у такому випадку дещо зміщується сутність застосування призначення такого звільнення, якщо при загальному – увага зосереджується на можливості виправлення особи без її ізоляції від суспільства, то у випадку, передбаченому у ст. 79 КК України, – увага зосереджується на забезпеченні інтересів дитини. Однак, чи згадана вище автоматичність відбувається на практиці та чи при цьому зміщуються акценти сутності звільнення від відбування покарання, слід з'ясувати. Аналіз судової практики допомагає зосередити увагу на факторах, що враховуються судами при вирішенні можливості застосування положень статті 79 КК України. Так, переважно суди при виборі виду покарання та можливості застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням, перш за все, враховують тяжкість вчиненого злочину, у відповідності до ст. 12 КК України, обставини, які пом'якшують, та відсутність обставин, що обтяжують покарання, особу винної з позиції її особистісних характеристик, перебування на обліку у лікарів-нарколога чи психіатра, а згодом зазначають про віднесення обвинуваченої до категорії вагітних чи осіб, що мають дітей віком до семи років, при цьому не обґрунтовуючи можливість виправлення особи без її ізоляції від суспільства. До прикладу, вироком Тячівського районного суду Закарпатської області від 3 серпня 2022 року у справі № 307/1564/22 суд затвердив угоду про визнання винуватості, укладену між обвинуваченою та прокурором Тячівської окружної прокуратури, та призначив узгоджене сторонами покарання. При цьому, під час обґрунтування можливості застосування звільнення обвинуваченої від відбування покарання з випробуванням суд, поряд із наведеними вище формальними умовами, зазначив про беззастережне визнання обвинуваченою себе винуватою у вчиненні вказаного кримінального правопорушення, згоду обвинуваченої на застосування узгодженого виду та розміру покарання, однак не зазначив як саме це впливає на можливість її виправлення. При цьому слід врахувати, що вчинення кримінального правопорушення було безпосередньо пов'язано із використанням при цьому її дитини, оскільки жінка була засуджена за зайняття жебрацтвом: систематично випрошувала гроші у сторонніх осіб з метою отримання прибутку та використовувала власну дитину, яка постійно знаходилась біля неї, тобто випрошувала грошові кошти разом з нею, чим викли-

кала в перехожих жалість та милосердя, у зв'язку з чим перехожі давали їй грошові кошти [6]. Відтак, маємо ситуацію «автоматичного» призначення звільнення від відбування покарання з випробуванням, при цьому суд проігнорував інтереси дитини, котра потерпіла від кримінально-протиправної поведінки її матері. Таке ігнорування має місце не лише при відсутності вмотивованості прийнятого рішення, але й у відсутності призначення обов'язків, передбачених ч. 3 ст. 76 КК України, котрі сприяли би її виправленню. Подібні ситуації відомі судовій практиці: вирок Голосіївського районного суду м. Києва від 26 січня 2022 року у справі № 752/4486/21 (суд не звернув уваги на інтереси малолітньої дитини та майбутньої новонародженої дитини та не обґрунтував мотиви такого рішення при вирішенні застосування до їх матері звільнення від відбування покарання з випробування при її засудженні за вчинення кримінального правопорушення у сфері обігу наркотичних засобів) [7]; вирок Буринського районного суду Сумської області від 6 березня 2023 року у справі № 574/775/22 (суд не враховував інтереси малолітньої дитини та майбутньої новонародженої дитини та не обґрунтовував мотиви прийняття такого рішення щодо жінки, котра, перебуваючи в стані вагітності та одночасно в стані алкогольного сп'яніння, встромила ніж в грудну клітину батька цих дітей) [8]; вирок Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 7 березня 2024 року у справі № 686/31844/23 (суд зазначив про необхідність звільнення особи від відбування покарання з випробуванням через наявність на її утриманні двох малолітніх дітей) [9]; вирок Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 15 серпня 2023 у справі № 607/4837/23 (суд при призначенні звільнення від відбування покарання з випробуванням врахував обставини справи, особу обвинуваченої та утримання новонародженої дитини) [10]; вирок Зборівського районного суду Тернопільської області від 26 січня 2022 року у справі № 599/4/22 [11] та вирок Буринського районного суду Сумської області від 14 вересня 2023 року у справі № 574/622/23 [12] (суди, із урахуванням обставин справи та особи обвинуваченої, формально зазначили про те, що її можна виправити та перевиховати без ізоляції від суспільства, звільнивши від відбування покарання з випробуванням). Поряд із такою практикою, національні суди мають ще практику призначення звільнення від відбування покарання з випробуванням, мотивуючи свої рішення метою покарання, котра має на меті не лише кару, а й виправлення, однак про інтереси дитини суд все ж так само не зазначав: вирок Рахівського районного суду Закарпатської області від 6

жовтня 2022 року у справі № 305/235/21 [13]; вирок Залізничного районного суду м. Львова від 9 вересня 2022 року у справі № 462/3373/22 [14]; вирок Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 23 вересня 2022 року у справі № 676/4541/22 [15]; вирок Долинського районного суду Кіровоградської області від 5 грудня 2023 року у справі № 388/2081/23 [16]. Єдиний вирок, із числа аналізованих, у якому викладене достатнє обґрунтування та врахування інтересів дитини при прийнятті рішення щодо звільнення її/його матері від відбування покарання з випробуванням, є вирок Приморського районного суду м. Одеси від 7 лютого 2022 року у справі № 522/19236/18. Суд, звільняючи засуджену від відбування призначеного покарання, виходить, перш за все, з інтересів її дітей, дбаючи про їх майбутнє, нормальний розвиток яких може постраждати через відбування їх матір'ю реального покарання, адже у малолітньому віці особливо важливим є материнське виховання, тому що саме в цей період відбувається становлення моральної самосвідомості дитини. За таких обставин, суд приходять до глибокого переконання, що в такий спосіб будуть досягнуті не лише спеціальні самостійні цілі кримінальної відповідальності обвинуваченої, а й врегульовані суспільні відносини, що складаються між матір'ю і дітьми, жінкою і державою, тобто буде досягнуто загальноправових цілей регулювання суспільних відносин і забезпечення правопорядку в державі. На переконання суду, таке звільнення від відбування покарання надасть можливість обвинуваченим виправитися без ізоляції від суспільства та задовольнить передусім інтереси їх дітей, при цьому держава не братиме на себе тягар утримання та виховання дітей обвинувачених [17]. Таким чином, за результатами аналізу вироків, ухвалених судами першої інстанції, яким осіб було звільнено від відбування покарання з випробуванням, можемо зробити висновок про дотримання тенденції «автоматичного» призначення цього інституту. Поряд із тим, слід звернути особливу увагу на обов'язки, що були призначені засудженим судами були застосовані або лише обов'язки, що передбачені ч. 1 ст. 76 КК України (періодично з'являтися для реєстрації до уповноваженого органу з питань пробації; повідомляти уповноважений орган з питань пробації про зміну місця проживання, роботи або навчання), або до них було додано обов'язок, передбачений п. 2 ч. 3 ст. 76 КК України (не виїжджати за межі України без погодження з уповноваженим органом з питань пробації). Відомі судовій практиці і випадки відмови у застосуванні положень ст. 79 КК України. Зокрема, вирок Херсонського апеляційного суду від 3 вересня 2019 року у справі № 766/18775/17

було скасовано рішення першої інстанції із огляду на те, що суд не звернув належної уваги на те, що засуджена вчинила 11 кримінальних правопорушень, які є умисним злочином середньої тяжкості, частину яких вчинено під час цілодобового домашнього арешту, перебуває на обліку як наркозалежна, з дітьми не проживає, належних висновків не зробила, що свідчить про небажання ставати на шлях виправлення. Висновок суду про наявність на утриманні у засудженої дітей, як підставу, що дає можливість звільнити її від відбування покарання з випробуванням, не ґрунтується на матеріалах провадження, оскільки будь-яких доказів про те, що засуджена утримує дітей або піклується про них іншим чином, матеріали провадження не містять. Тому суд дійшов висновку, що сам факт наявності у винної дітей не може бути автоматичною підставою для звільнення її від відбування покарання [18]. Про неприйнятність автоматичного звільнення від відбування покарання для вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до семи років, вказав і Верховний Суд. Таке звільнення є спеціальним видом звільнення від відбування покарання з випробуванням, і допустимість його застосування визначається лише обов'язковою умовою такого звільнення. Тому, наявність передбачених у законі умов для звільнення таких жінок від відбування покарання не означає, що суд зобов'язаний прийняти рішення про їх звільнення. Застосування цього виду звільнення від відбування покарання є правом, а не обов'язком суду, а тому врахувавши оціночні підстави – дані про особу винної, яка раніше притягувалася до кримінальної відповідальності за умисні корисливі злочини, під час іспитового строку вчинила нові кримінальні правопорушення, вину у скоєнні яких повною мірою не визнала, що свідчить про стійку направленість умислу на вчинення злочинів, антисоціальну поведінку і небажання стати на шлях виправлення, суд касаційної інстанції залишив в силі вирок про необхідність призначення особі покарання пов'язаного з її ізоляцією у виді позбавлення волі [19]. Поряд із тим, рішення Верховного Суду у цій категорії справ слід визнати найбільш обґрунтованими та вмотивованими, оскільки дійсно відбувається зміщення акцентів на особу засудженої та розглядається необхідність забезпечення інтересів дитини. Так, постановою Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 7 грудня 2023 року у справі № 139/244/20, було часткового задоволено касаційну скаргу захисника в інтересах засудженої, змінено вирок Вінницького апеляційного суду від 30 березня 2023 року щодо засудженої та на підставі ст. 79 КК України її звільнено від відбування основного покарання з випробуванням з іспитовим строком 3 роки та із

покладенням обов'язків, передбачених п.п. 1, 2 ч. 1, п. 2 ч. 3 ст. 76 КК України. При мотивуванні прийнятого рішення, Верховний Суд зазначив, що встановлення оціночних підстав є елементом реалізації дискреційних повноважень суду. Відтак, оцінюючи наявність підстав для звільнення засудженої від відбування покарання з випробуванням, Суд виходить з принципу гуманізму з урахуванням національного законодавства та міжнародних договорів, враховуючи при цьому положення ч. 1 ст. 3 Конвенції ООН про права дитини. Міжнародні організації, у тому числі й Європейський Комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському, або такому, що принижує гідність, поводженню та покаранню, неодноразово зазначали, що в'язниця, безумовно, не може бути належним середовищем для немовляти чи малої дитини, однак примусове розлучення матерів і малолітніх дітей є вкрай небажаним. У цьому кримінальному провадженні жінка, засуджена за вчинення злочину передбаченого ч. 4 ст. 191 КК України, у період вагітності перебувала в місцях позбавлення волі, де народила дитину та доглядає за немовлям в умовах несвободи, вона є молодою жінкою, має постійне житло, де проживала разом зі своїм чоловіком та малолітньою донькою, повністю відшкодувала потерпілим завдану шкоду. Крім того, Суд звертає увагу на те, що під час касаційного розгляду засуджена висловила щирий жаль із приводу вчиненого та намір не порушувати закон в майбутньому. Таким чином для застосування статті 79 КК України Верховним Судом встановлено факт наявності на утриманні засудженої двох дітей віком до семи років, враховано тяжкість та обсяг вчиненого нею суспільно небезпечного діяння, дані про її особу, щире каяття та повне відшкодування шкоди, позитивну характеристику за місцем проживання та висновок досудової доповіді. Наведене в сукупності надає можливість запобігти розлученню матері та її двох малолітніх дітей, що на думку колегії суддів найбільш сприятиме досягненню справедливого балансу між правами і свободами особи та захистом інтересів держави й суспільства. З огляду на наведене Суд вважає, що виправлення засудженої та попередження вчинення нею нових злочинів можливе без ізоляції від суспільства, але в умовах здійснення контролю за її поведінкою під час звільнення від відбування покарання з випробуванням [20]. Аналогічну позицію викладено в постанові Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 18 травня 2021 року у справі № 191/4297/18 [21]. Таким чином, можемо підсумувати, що, з однієї сторони, судова практика все ж йде шляхом автоматичного призначення звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, що ма-

ють дітей віком до семи років, при цьому практично не з'ясовуючи інтереси дитини і часто не враховуючи їх, а з іншої – інтереси дитини враховуються у випадку, коли суди заперечують можливість звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до семи років.

Особливий період іспитового строку. Що стосується періоду іспитового строку, то у випадку застосування ст. 79 КК України він є збільшеним (порівняно із встановленою у ч. 4 ст. 75 КК України нормою про призначення судом іспитового строку тривалістю від одного до трьох років), оскільки встановлюється у межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку. Відповідно до положень ст. 17, 18 ЗУ «Про відпустки» загальна тривалість відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами може становити 126 днів (70 днів до пологів і 56 днів після), а у разі народження двох і більше дітей та у разі ускладнення пологів – 140 днів (70 днів до пологів і 70 днів після), у свою чергу після закінчення відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами надається відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку [22]. Надалі період іспитового строку включає строк до досягнення дитиною семирічного віку, відтак максимально можливий період іспитового строку становить 7 років і 70 днів, що є вдвічі більшим за встановлений ч. 4 ст. 75 КК України. Цікавим для дослідження є період іспитового строку, як з позиції нормативного закріплення законодавцем, так і з позиції судової практики. Із буквального трактування закріпленої законодавцем норми «у межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку» цілком логічним та закономірним є сприйняття цього періоду як єдиного строку, а також необхідність досягнення дитиною семирічного віку, аби іспитовий строк вважався завершеним. При цьому, законодавець не вказав мінімальної тривалості іспитового строку, на нашу думку, законодавець сконструював цю норму таким чином, аби її можна було індивідуалізувати залежно від віку дитини засудженої. Так, якщо суд засуджує жінку, що має дитину віком 6 років і 11 місяців на дату ухвалення вироку, тоді до засудженої може бути застосовано іспитовий строк в 1 місяць до досягнення її дитиною семирічного віку. Поряд із тим, якщо, до прикладу, дві засуджені вчинили злочин за попередньою змовою, і суд приймає рішення про можливість звільнення їх від відбування покарання з випробуванням до досягнення їх дітьми семирічного віку, однак у першої засудженої дитина віком 1 рік, а в іншій

– 6 років, то чи буде в такому випадку справедливим визначення такого різного періоду іспитового строку за одні і ті ж діяння, оскільки перша засуджена буде мати іспитовий строк 6 років, а друга – 1 рік, та відповідно матимуть різні періоди судимості та виконання покладених судом обов'язків. Хоч законодавець визначив доволі простий період обрахування іспитового строку, однак як бачимо вище, на практиці він не видається доволі простим та закономірним. Так і судова практика не є настільки закономірною, як очікував того законодавець при зазначенні саме такого формулювання періоду іспитового строку. Першим каменем спотикання для аналізу правильного застосування норми є незазначення судом в тексті вироку віку дитини, що є ключовим при аналізі правильного застосування терміну іспитового строку. Відтак аналіз може мати похибку щодо визначення доцільності застосування іспитового строку на той чи інший період. Так, до прикладу, частина з проаналізованих вироків містить вказівку про те, що засуджена має малолітню дитину, а відповідно до ч. 2 ст. 6 Сімейного кодексу України, малолітньою вважається дитина до досягнення нею чотирнадцяти років. Варто сприймати таке формулювання як зручне для суду, оскільки дитина до семи років теж є малолітньою, та суд не вправі застосовувати норми, передбачені ст. 79 КК України, до жінок, що мають дітей виключно старше семи років. Поряд із цим, заслуговує на увагу і вибір судом тривалості іспитового строку при звільненні від відбування покарання з випробуванням, у відповідності до ст. 79 КК України, жінок, що мають дітей до семи років, коли при цьому суд не враховує точний вік дитини та зазначає лише про малолітність: за таких умов вироком Тячівського районного суду Закарпатської області від 3 серпня 2022 року у справі № 307/1564/22 засудженій встановлено іспитовий строк в 1 рік [6]; вироком Зборівського районного суду Тернопільської області від 26 січня 2022 у справі № 599/4/22 засудженій встановлено іспитовий строк в 1 рік [11]; вироком Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 23 вересня 2022 року у справі № 676/4541/22 засудженій встановлено іспитовий строк в 1 рік [15]; вироком Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 7 березня 2024 року у справі № 686/31844/23 засудженій встановлено іспитовий строк 1 рік [9].

Наступним каменем спотикання є не зовсім коректне застосування положень ст. 79 КК України судами в частині визначення іспитового строку під час прийняття ними рішення щодо доцільності звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років. До прикладу, вироком

Дніпровського апеляційного суду від 28 лютого 2020 року у справі № 182/8150/18, жінку, в якій на утриманні перебували донька 2011 року народження (віком дев'яти років) та син 2015 року народження (віком приблизно п'яти років на момент ухвалення вироку), звільнено від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 79 КК України зі встановленням іспитового строку 3 роки [23]. Очевидно, що у даному випадку призначений судом іспитовий строк перевищив межі часового проміжку, впродовж якого жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку, так як наймолодшій дитині засудженої залишалось менше трьох років до досягнення зазначеного у ч. 1 ст. 79 КК України віку. Отже, призначаючи іспитовий строк 3 роки, суд неправильно застосував згадану норму кримінального закону.

Разом з тим, мають місце й випадки правильного встановлення іспитового строку на підставі ч. 1 ст. 79 КК України, шляхом визначення конкретного календарного дня закінчення іспитового строку, що збігається із днем досягнення дитиною семирічного віку. Так, ухвалою Апеляційного суду Дніпропетровської області від 07 лютого 2017 року у справі № 216/5616/15-к вирок суду першої інстанції щодо засудженої змінено в частині призначеного покарання. Відповідно до вимог ч. 1 ст. 79 КК України засуджену звільнено від відбування покарання зі встановленням іспитового строку до досягнення малолітньою донькою винної семирічного віку – 24 червня 2023 року, а також покладено обов'язки, передбачені ч. 1, п. 2 ч. 2 ст. 76 КК України [24]. Перевіряючи вирок суду першої інстанції апеляційний суд, з-поміж іншого, вказав, що звільняючи винну від відбування покарання з випробуванням на підставі ст. 79 КК України, суд першої інстанції врахував ступінь тяжкості вчиненого злочину, який є злочином середньої тяжкості, обставину, що пом'якшує покарання (щире каяття), а також особу винної та позицію представника Служби у справах дітей, яка вважала за необхідне в інтересах дитини не позбавляти свободи засудженої. Отже, в описаній ситуації суд не лише встановив наявність в засудженої малолітньої дитини та визначив іспитовий строк до досягнення останньою семирічного віку, перед цим з'ясувавши конкретний день його настання, але й врахував обставини вчиненого кримінального правопорушення, особу винного і, що найголовніше, інтереси дитини, які також покликаний охороняти кримінальний закон.

Висновки.

1. Аналіз практики застосування положень ст. 79 КК України дає підстави дійти висновку про відсутність єдиного підходу до інтерпретації

судами зазначеної норми кримінального закону.

2. Доводиться констатувати, що з однієї сторони судова практика йде шляхом автоматичного застосування звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до семи років, при цьому практично не з'ясовуючи інтереси дитини і часто не враховуючи їх, а з іншої – інтереси дитини враховуються у випадку, коли суди заперечують можливість звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до семи років.

3. Вирішуючи питання стосовно можливості звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років, судам слід не обмежуватись встановленням факту перебування засудженої у стані вагітності чи наявності на її утриманні дітей віком до семи років, а приймати рішення на підставі оцінки особи винної, обставин, які пом'якшують чи обтяжують покарання, та враховувати, передусім, інтереси дитини.

4. Визначаючи іспитовий строк, суди почати не встановлюють вік дитини, яка перебуває на утриманні винної, що призводить до його встановлення понад строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку з вагітністю, пологами і до досягнення дитиною семирічного віку. Вирішенню окресленої проблеми слугуватиме точне з'ясування та зазначення у вирокі судами віку малолітнього, що включає як календарний рік, так і день й місяць народження.

5. На підставі аналізу судової практики слід зауважити, що суди при призначенні обов'язків, передбачених ст. 76 КК України застосовували до засуджених лише обов'язки із категорії контрольних. Відтак складається конструкція, що суди, звільняючи особу від відбування покарання з випробуванням, та, маючи на меті її перевиховання та виправлення, не призначають жодних виховних обов'язків, які були би здатні досягнути цієї мети. Фактично, засуджена залишається один на один зі своїм виправленням та самостійно має впоратись із своїм виправленням, при цьому органи пробації контролюють лише дотримання нею обов'язків періодично з'являтися для реєстрації до уповноваженого органу з питань пробації, повідомляти уповноважений орган з питань пробації про зміну місця проживання, роботи або навчання та в окремих випадках не виїжджати за межі України без погодження з уповноваженим органом з питань пробації.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право: Навчальний посібник / За заг. ред. М.І. Хавронюка. К.: Ваіте, 2014.

- 944 с. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2020/07/22/dudorov-o-o-havronyuk-m-i-kryminalne-pravopavchalnyu-posibnyk-2014.pdf>.
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року (зі змінами та доповненнями). URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 03.09.2024).
 3. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. (зі змінами та доповненнями). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр> (дата звернення: 03.09.2024).
 4. Про охорону дитинства : Закон України № 2402-III від 26.04.2001 (зі змінами та доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2402-14#Text> (дата звернення: 03.09.2024).
 5. Горох О.П. Підстави та умови звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до семи років. *Наука і правоохорона*. – 2018. – № 2 (40). – С. 162–169. URL: https://naukaipravoohorona.com/journal/ukr/2018_2/23.pdf.
 6. Вирок Тячівського районного суду Закарпатської області від 3 серпня 2022 року у справі № 307/1564/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105542889> (дата звернення: 03.09.2024).
 7. Вирок Голосіївського районного суду м. Києва від 26 січня 2022 року у справі № 752/4486/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102799910> (дата звернення: 03.09.2024).
 8. Вирок Буринського районного суду Сумської області від 6 березня 2023 року у справі № 574/775/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109363603> (дата звернення: 03.09.2024).
 9. Вирок Хмельницького міськрайонного суду Хмельницької області від 7 березня 2024 року у справі № 686/31844/23. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117504658> (дата звернення: 03.09.2024).
 10. Вирок Тернопільського міськрайонного суду Тернопільської області від 15 серпня 2023 у справі № 607/4837/23. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112826656> (дата звернення: 03.09.2024).
 11. Вирок Зборівського районного суду Тернопільської області від 26 січня 2022 у справі № 599/4/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102772660> (дата звернення: 03.09.2024).
 12. Вирок Буринського районного суду Сумської області від 14 вересня 2023 року у справі № 574/622/23. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113476508> (дата звернення: 03.09.2024).
 13. Вирок Рахівського районного суду Закарпатської області від 6 жовтня 2022 року у справі № 305/235/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106658486> (дата звернення: 03.09.2024).
 14. Вирок Залізничного районного суду м. Львова від 9 вересня 2022 року у справі № 462/3373/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106196512> (дата звернення: 03.09.2024).
 15. Вирок Кам'янець-Подільського міськрайонного суду Хмельницької області від 23 вересня 2022 року у справі № 676/4541/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106395838> (дата звернення: 03.09.2024).
 16. Вирок Долинського районного суду Кіровоградської області від 5 грудня 2023 року у справі № 388/2081/23. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115396726> (дата звернення: 03.09.2024).
 17. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 7 лютого 2022 року у справі № 522/19236/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103106675> (дата звернення: 03.09.2024).
 18. Вирок Херсонського апеляційного суду від 3 вересня 2019 року у справі № 766/18775/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84004492> (дата звернення: 03.09.2024).
 19. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 6 квітня 2023 року у справі № 346/2119/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/110144448> (дата звернення: 03.09.2024).
 20. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 7 грудня 2023 року у справі № 139/244/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115654604> (дата звернення: 03.09.2024).

21. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 18 травня 2021 року у справі № 191/4297/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97150131> (дата звернення: 03.09.2024).
22. Про відпустки : Закон України № 504/96-ВР від 15.11.1996 (зі змінами та доповненнями). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/504/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 03.09.2024).
23. Вирок Дніпровського апеляційного суду від 28 лютого 2020 року у справі № 182/8150/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87978693> (дата звернення: 03.09.2024).
24. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного суду від 24 липня 2018 року у справі № 216/5616/15-к. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75692152> (дата звернення: 03.09.2024).

УДК: 343.97:343.575

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.104>

ДЕТЕРМІНАНТИ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ВЧИНЯЮТЬ УЧАСНИКИ ЗЛОЧИННИХ ОРГАНІЗАЦІЙ В СФЕРІ ОБІГУ НАРКОТИЧНИХ ЗАСОБІВ, ПСИХОТРОПНИХ РЕЧОВИН, ЇХ АНАЛОГІВ І ПРЕКУРСОРІВ

Будік І.М.,

*аспірант наукової лабораторії з проблем протидії злочинності
ННІ № 1 Національної академії внутрішніх справ*

Будік І.М. Детермінанти злочинів, що вчиняють учасники злочинних організацій в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів.

У статті на основі вивчення судової практики та наукової літератури досліджено детермінанти злочинів, що вчиняють учасники злочинних організацій в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів.

За результатами дослідження встановлено, що вчиняють учасники злочинних організацій в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, детермінуються комплексом численних факторів, зокрема: соціально-економічними (низький рівень соціального економічного забезпечення частини населення), морально-психологічними (моральна деградація певної частини суспільства, позитивне її ставлення до вживання заборонених речовин, до можливості швидкого збагачення шляхом порушення моральних і правових норм), медичні (наркотична залежність), суспільно-політичними (корупція, відсутність Державної стратегії наркополітики в Україні), організаційно-управлінськими (брак сил, засобів та інструментів протидії цим деліктам, неефективність досудового розслідування та судового розгляду у відповідних кримінальних провадженнях, низький рівень професіоналізму частини зазначених працівників, труднощі доказування організованого наркобізнесу, що функціонує в мережі Інтернет, проблеми притягнення до кримінальної відповідальності цих суб'єктів), правовими (недосконалість підстав кримінальної відповідальності учасників організованих злочинних об'єднань; недоліки кримінального процесуального законодавства, що визначає порядок виявлення, досудового розслідування та судового розгляду кримінальних правопорушень, які дозволяють ускладнювати ці процеси стороною обвинувачення; неефективна є система покарань за їх вчинення, а також система виконання та відбування таких покарань).

Ключові слова: злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх ана-

логів і прекурсорів, злочинна організація, наркобізнес, запобігання злочинам, детермінанти, причини та умови, кримінологічна характеристика, корупція, кримінальна відповідальність.

Budik I.M. Determinants of crimes committed by members of criminal organizations in the sphere of circulation of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors.

The article, based on the study of judicial practice and scientific literature, examines the determinants of crimes committed by members of criminal organizations in the sphere of circulation of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors.

According to the results of the study, it was established that the actions of members of criminal organizations in the sphere of circulation of narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors are determined by a complex of numerous factors, in particular: socio-economic (low level of socio-economic security of part of the population), moral and psychological (moral degradation of a certain part of society, its positive attitude to the use of prohibited substances, to the possibility of quick enrichment through violation of moral and legal norms), medical (drug addiction), socio-political (corruption, lack of a State strategy for drug policy in Ukraine), organizational and managerial (lack of forces, means and tools for combating these crimes, ineffectiveness of pre-trial investigation and trial in relevant criminal proceedings, low level of professionalism of some of the specified employees, difficulties of proving organized drug business operating on the Internet, problems of bringing these subjects to criminal responsibility), legal (imperfect grounds for criminal liability of members of organized criminal associations; shortcomings of the criminal procedural legislation, which determines the procedure for detection, pre-trial investigation and trial of criminal offenses, which allow the prosecution to complicate these processes; the system of punishments for committing them, as

well as the system of execution and serving of such punishments, is ineffective).

Key words: crimes in the sphere of trafficking in narcotic drugs, psychotropic substances, their analogues and precursors, criminal organization, drug business, crime prevention, determinants, causes and conditions, criminological characteristics, corruption, criminal liability.

Постановка проблеми. Ефективність протидії організованому наркобізнесу в Україні, зокрема у формі запобігання злочинам, що вчиняють учасники злочинних організацій в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, значною мірою залежить від правильного розуміння детермінант цих деліктів. Визначення причин та умов учинення цих злочинів дає змогу краще пізнати їх сутність та запропонувати заходи запобігання на загальносоціальному, спеціально-кримінологічному та індивідуальному рівнях.

Стан опрацювання проблематики. Пошук шляхів протидії злочинам у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів був предметом дискусій у працях А.М. Бабенка, Ю.В. Бауліна, В.А. Бублейникова, В.І. Борисова, В.В. Василевича, А.А. Вознюка, В.В. Голіни, О.П. Гороха, О.М. Джужі, Л.В. Дороша, І.О. Доброреза, В.І. Женунтія, О.Г. Колба, О.М. Костенка, О.Г. Кулика, О.М. Литвинова, А.А. Музики, О.В. Наден, Є.С. Назимка, Д.Й. Никифорчука, І.В. Однолько, В.І. Осадчого, Г.І. Піщенко, Е.В. Расюка, А.В. Савченка, О.М. Стрільціва, Є.В. Фесенка, М.І. Хавронюка, В.І. Шакуна та ін. Попри значні досягнення вчених у розробленні зазначеної проблематики, чимало питань залишилися не вирішеними. Це позначається на ефективності запобігання діяльності злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів та актуалізує необхідність пошуку шляхів удосконалення цього напрямку правоохоронної діяльності. Зокрема, привертають увагу питання детермінант злочинів, що вчиняють учасники злочинних організацій в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів.

Метою статті є встановлення системи детермінант злочинів, що вчиняють учасники злочинних організацій в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів.

Виклад основного матеріалу. Детермінація злочинності – це сукупність різних за природою негативних явищ об'єктивного та суб'єктивного характеру, які у своєму зв'язку обумовлюють кримінальну форму поведінки у суспільстві [1, с. 71]. Детермінантами злочинності (від лат. *determinare* – визначати) є комплекси соціаль-

них явищ криміногенного характеру, спільна дія яких породжує злочинність або підвищує ймовірність масової кримінальної поведінки [2, с. 130].

За механізмом дії негативні соціальні процеси, що детермінують злочинність, поділяються на: причини; умови; криміногенні фактори як явища, що сприяють збереженню або росту показників злочинності. Так, фактори є причинно пов'язаними зі злочинністю. Нерідко їх розглядають як причини або умови, що їм сприяють [2, с. 132-133].

У системі детермінант цих деліктів слід виокремити соціально-економічні, морально-психологічні, медичні, суспільно-політичні, правові, організаційно-управлінські фактори.

Соціально-економічні фактори. Серед вказаних детермінант першочергове значення відводиться соціально-економічним факторам. Як видається саме ці фактори детермінують в значній мірі досліджуваний сегмент злочинності.

Мають рацію В.І. Тимошенко та В.І. Шакур у тому, що у причинному комплексі злочинності перш за все слід звернути увагу на економічні фактори злочинності. Це економічна нестабільність, розпад сформованих організаційно-економічних, виробничих зв'язків і структур, дефекти функціонування фінансової системи країни, зuboжіння населення. Нині проблема бідності настільки актуальна, що дозволяє говорити про те, що до неї зводиться багато інших проблем. З бідністю безпосередньо пов'язані питання демографії, зайнятості, безробіття; бідність впливає на здоров'я населення, рівень освіти і культури громадян, вона є гальмом розвитку науки, призводить до зниження рівня і якості життя, соціальної напруги і нестабільності [2, с. 134].

Має рацію С. Якимова в тому, що в соціально-економічній сфері детермінанти злочинного наркообігу здебільшого проявляються у відсутності постійної зайнятості; низьких заробітків, що не забезпечують життєво важливих потреб, зокрема матеріального підґрунтя для створення своєї сім'ї та її подальшого утримання, задоволення інших потреб [3, с. 195].

Надвисокі прибутки цього виду злочинної діяльності, за результатами дослідження С.О. Філіпова, обумовлюються високими цінами на наркотики [4, с. 265].

Е.В. Расюк зауважує, що у більшості країн світу, склалася така економічна ситуація, завдяки якій одержувати законний дохід, достатній для пристойного життя, стає недоступним для все більшої частини населення. Звідси, з метою елементарного виживання, вони змушені звертатися до незаконної діяльності, відновлюючи таким чином «соціальну справедливість». Це стало джерелом розквіту наркобізнесу [5].

Дійсно як свідчить аналіз практики [6; 7] наркозлочини найчастіше вчиняються особи, які не мають офіційного працевлаштування та не навчаються. У частині випадків учасниками досліджуваних злочинних організацій стають особи молодого віку, які навчаються чи лише завершили навчання і здійснюють пошуки роботи.

Нині молоді, яка здійснює пошук роботи, часто пропонують роботу у кол-центрах, які займаються різними видами кримінально-протиправної діяльності, зокрема у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів.

В.І. Тимошенко та В.І. Шакур серед причин злочинності називають деформацію соціальної сфери. Це фундаментальна суперечність між відносно однаковими потребами людей та істотно нерівними можливостями їх задоволення. Нерівність можливостей задоволення потреб переважно визначається місцем індивідів і соціальних груп у соціальній структурі суспільства. Інакше кажучи, соціальну нерівність можна розглядати як одне із значущих джерел злочинності. Деформація соціальної сфери призводить до погіршення стану здоров'я населення, у тому числі здоров'я психічного, збільшення кількості осіб з алкогольною або наркотичною залежністю, що позначається на поведінці окремо взятої людини та підвищенні показників злочинності [2].

У контексті цього М.І. Вербенський зазначає, що загрозу соціальній стабільності суспільства становить протистояння, з одного боку, нуворішів, корумпованих чиновників, а з іншого, людей, які опинилися за межею бідності, безробітних, біженців, вимушених переселенців, інших осіб, які були виштовхнуті з нормальної життєвої борозни і які готові стверджувати себе у стихії нецивілізованого ринку у будь-який спосіб, у тому числі й протиправний [8, с. 238].

Незважаючи на те, що бідність, безробіття, соціальна нерівність вносять вагомий вклад у детермінацію досліджуваних деліктів важливе значення має і морально-психологічна сфера.

Морально-психологічні фактори. С. Якімова має рацію в тому, що чинники в соціокультурній і морально-психологічній сферах проявляються в скороченні державної підтримки освітньо-культурного розвитку населення, насамперед дітей і молоді. Державна політика щодо формування суспільно доцільних морально-етичних цінностей виявилася неефективною. Натомість поза контролем держави відбувалося моральне спустошення молоді та підлітків засобами масової культури. Внаслідок цього в суспільній свідомості позначився глибокий дефіцит суспільно-прийнятних етичних цінностей. Соціокультурна, морально-психологічна сфери й загалом суспільна свідомість значною мірою

визначаються різною нерівністю можливостей освітнього, культурного, професійного розвитку, неспроможністю значної частини населення задовольнити елементарні потреби. Наочною є девальвація матеріальних, загальнолюдських цінностей, насамперед молоді, яка не знаходить можливості для використання свого творчого потенціалу. Згадані негативні детермінанти заклали глибини безперспективності майбутнього, нестабільності, потенційної конфліктності в суспільстві. Вони зумовили негативні кримінально-психологічні стереотипи, зокрема допустимість аморальної, протиправної чи навіть злочинної поведінки для задоволення індивідуальних потреб [3, с. 195-196].

Е.В. Расюк прийшов до висновку, що у свідомості значної частини людей переважають елементарні потреби, мотиви фізичного виживання, миттєві інтереси. Невпевненість у завтрашньому дні, відчуття перманентної загрози добробуту, переживання ненадійності, а то й уразливості соціального статусу, матеріального та службового становища викликає у багатьох людей стан фрустрації, породжує соціальну депресію, апатію, песимізм. Соціально-психологічними дослідженнями все частіше фіксується втрата сенсу життя у результаті очікувань та надій, що не збулися, невиконаних обіцянок [5].

М.Г. Вербенський слушно наголошує, що дані соціологічних досліджень свідчать про те, що основними мотивами зловживання наркотиками, переважно в молоді, є цікавість, бажання перевірити на собі їх ейфорійну дію. Зниження духовності, поширення моди на наркотики, а також експансія транснаціонального наркобізнесу в Україну – все це сприяє подальшій наркотизації населення [8, с. 232-233].

Дійсно значна частина населення України зазнала моральної деградації, а з початком збройного конфлікту, який слушно визнають міжнародним [9; 10], посилились прояви агресивності громадян. Частина молоді позитивно ставиться до вживання заборонених речовин, до можливості швидкого збагачення шляхом порушення моральних і правових норм.

Медичні фактори. Як свідчить судова практика [11] певна частина учасників злочинних організацій у сфері наркообігу має наркозалежність, яка спонукає їх до участі в організованому наркобізнесі. Водночас в подальшому таких осіб як правило виявляють правоохоронці та притягують до кримінальної відповідальності. Під час відбування покарання вони продовжують вживати наркотичні засоби, а після відбування покарання продовжують незаконну діяльність у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів.

Таких осіб значно легше вербувати до організованого наркобізнесу, зокрема в якості «за-

кладчиків» чи осіб, які здійснюють незаконне виготовлення наркотичних засобів, їх аналогів та прекурсорів.

Соціально-політичні фактори. У 2022 році основним чинником, що вплинув на нелегальні ринки наркотичних і психотропних речовин, стала повномасштабна збройна агресія російської федерації проти України. Проте, незважаючи на війну, попит на наркотики в Україні залишається на стабільно високому рівні. Відповідно зберігається тенденція до збільшення кількості злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотичних і психотропних речовин, а також прекурсорів для їх виготовлення [12, с. 145]. Водночас варто також зазначити, що до участі у відсічі збройної агресії залучено значну частину правоохоронців, а відтак менше сил та засобів можна застосовувати у справі протидії організованому наркобізнесу в Україні.

Стратегія протидії організованій злочинності, зокрема у сфері організованого наркобізнесу, повинна включати насамперед протидію корупції, оскільки навіть за наявності ідеальних законів про кримінальну відповідальність, представники організованої злочинної діяльності будуть уникати кримінальної відповідальності якщо не повністю, то принаймні справедливої її міри [13, с. 191]. Це пов'язано з тим, що у детермінації кримінально протиправної діяльності злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів важливе місце посідає корупція.

Невипадково корупцію називають каталізатором розвитку організованої злочинності [14, с. 341]. До основних умов, що забезпечують існування транснаціональної організованої злочинності та транснаціонального наркобізнесу, зокрема в Україні називають безпрецедентну продажність посадових осіб та інших державних чиновників, у тому числі й у системі кримінальної юстиції [8, с. 244].

Про наявність корупційних зв'язків в організованих злочинних об'єднаннях неодноразово зазначали вчені [15], а також свідчать результати вивчення судової практики [16; 17; 18].

Корупцію органів державної влади та правоохоронців вважають складовим елементом, який сприяє поширенню наркотичних речовин. Наркобізнес дає значний прибуток, що дозволяє злочинцям використовувати ці кошти на підкуп посадових осіб державних органів влади та правоохоронців [19].

Наприклад, у вироку Святошинського районного суду міста Києва від 10 серпня 2023 р. зазначено, що залучення Особа 8 до протиправної діяльності обумовлено наявністю у останнього корупційних зв'язків серед працівників правоохоронних органів, наявність досвіду, здобутого під час проходження служби в органах внутріш-

ніх справ, а також уникнення необхідності особистих зустрічей із правоохоронними органами, що у свою чергу підвищувало рівень їх особистої безпеки від викриття та запобігало необхідності підшукування сторонніх осіб для вирішення корупційних питань [20].

Таким чином, корупція є важливою детермінантою функціонування злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, а тому вжиття заходів щодо її усунення або принаймні мінімізації є запорукою ефективного запобігання організованої злочинної діяльності у сфері незаконного наркообігу.

Водночас варто звернути увагу відсутність Державної стратегії наркополітики в Україні, хоча 31 липня 2023 року Міністерство охорони здоров'я оприлюднило проєкт розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Державної стратегії наркополітики на період до 2030 року та затвердження операційного плану з її реалізації на 2023–2025 роки» [21]. Без зазначеної стратегії неможливо забезпечити здійснення ефективної політики у сфері протидії організованому наркобізнесу.

Правові фактори. Значний вплив на детермінацію досліджуваних злочинів мають норми кримінального законодавства, що визначають підстави кримінальної відповідальності учасників злочинних організацій.

Сучасні підстави кримінальної відповідальності учасників організованих злочинних об'єднань потребують суттєвого удосконалення, на чому неодноразово акцентували увагу вчені, зокрема А.А. Вознюк [22], О.О. Дудоров [23; 24; 25], Ю.В. Луценко [26; 27; 28; 29], А.О. Нікітін [30; 31], О.В. Околіт [32; 33] та інші. Йдеться зокрема про необхідність створення науково-обґрунтованих дефініцій «злочинний вплив», «злочинна діяльність», «суб'єкт злочинного впливу», «вор в законі» тощо. Потребують удосконалення підстави кримінальної відповідальності за встановлення або поширення злочинного впливу (ст. 255-1 КК України), організацію, сприяння у проведенні або участь у злочинному зібранні (сходці) (ст. 255-2 КК України), звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК України).

Ще більше проблем з КПК України, який визначає порядок виявлення, досудового розслідування та судового розгляду кримінальних правопорушень загалом та злочинів, що вчиняють учасники злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, зокрема. Чинні кримінально-процесуальні норми дозволяють суттєво ускладнювати процес досудового розслідування та судового розгляду відповідних проваджень стороною обвинувачення. Як правило кримі-

нальні провадження розслідують щодо одного, максимум декількох учасників злочинних організацій у сфері наркобізнесу. Намагання притягнути до кримінальної відповідальності усіх або більшість зазначених суб'єктів здебільшого не мають судової перспективи.

Неефективною є система покарань за вчинення досліджуваних деліктів, про що зазначалося раніше [34]. Як свідчить судова практика певна частина учасників злочинних організацій у сфері наркообігу має судимість та після відбування покарання на шлях виправлення не стає, а продовжує злочинну діяльність шляхом участі в злочинних організаціях.

Встановив, що певна частина осіб почали постійно займатися наркозбувальною діяльністю коли відчули, що в більшості випадків вона залишається безкарною за відсутності належної профілактичної і оперативно-розшукової роботи по запобіганню і припиненню незаконного збуту наркотиків з боку правоохоронних органів [35, с. 160].

Потребує удосконалення законодавство, що визначає порядок виконання та відбування покарань учасників злочинних організацій в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів. А.А. Вознюк слушно наголошує на необхідності створення дієвої системи виконання та відбування покарання вказаними суб'єктами [13, с. 191].

Водночас нині чи не найбільше проблем у притягненні до кримінальної відповідальності учасників організованого наркобізнесу через використання мережі Інтернет. Труднощі доказування та кваліфікації їх участі в організованій злочинній діяльності у сфері наркообігу у певних випадках має наслідком уникнення вказаними суб'єктами кримінальної відповідальності.

Надзвичайно складно притягнути до відповідальності осіб, які вербують інших до участі в організованому наркобізнесі, рекламують наркотичні засоби, психотропні речовини, їх аналогів.

Варто звернути увагу й на те, що створення нових наркотичних засобів також потребує законодавчого врегулювання. Як слушно зауважує С.О. Філіпов серйозною проблемою в більшості країн є поширення синтетичних наркотиків, «спайсів» та ін., хімічний склад яких постійно змінюється, що тягне необхідність внесення змін до відповідних переліків наркотичних засобів або їх похідних [4, с. 159].

Організаційно-управлінські фактори.

Серед організаційно-управлінських детермінант варто виділити брак сил, засобів та інструментів протидії цим деліктам, що полягає в перевантаженості працівників правоохоронних та судових органів, недостатньому рівні розкриття цих злочинів, ефективності досудового розслідування

та судового розгляду у відповідних кримінальних провадженнях, низькому рівні професіоналізму частини правоохоронців.

Незважаючи на те, що правоохоронні органи в повній мірі усвідомлюють характер та ступінь суспільної небезпеки злочинів, що вчиняють учасники злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, організований наркобізнес набув такого масштабу та рівня організації незаконної діяльності, що відчувається брак сил, засобів та інструментів протидії цим деліктам. З огляду на це не завжди вдається забезпечити адекватне реагування на діяльність злочинних організацій чи злочинних спільнот у сфері наркобізнесу, а тому певні організовані злочинні об'єднання продовжують ефективно функціонувати упродовж тривалого часу.

Нині правоохоронці відчувають значні **труднощі, пов'язані з виявленням та документуванням організованого наркобізнесу в мережі Інтернет**, на що неодноразово зверталася увага також в юридичній літературі [36; 37]. Йдеться зокрема про проблеми ідентифікації учасників злочинної діяльності, встановлення їх місцезнаходження, зв'язку з наркотичними засобами, психотропними речовинами, їх аналогами та прекурсорами, доведення обізнаності про функціонування організованого злочинного об'єднання, проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

С.О. Філіпов слушно зауважує, що одна з основних нових проблем, що зменшує можливості протидії наркозлочинам, полягає у мінімізації особистих контактів між членами горизонтальної мережі (постачальниками, кур'єрами) та покупцями. Пошук та пропозиція наркотичних речовин та пов'язаних з ними послуг здійснюється через «тіньову мережу» «DarkNet», зв'язок здійснюється через месенджери з малою вірогідністю зовнішнього контролю (наприклад, «Telegram»), а купівля може здійснюватися з використанням криптовалют. Наркозлочинність у цій формі є найбільш мобільною, швидко змінюваною в плані врахування запиту споживача та працює за законами маркетингу. Зокрема для того, щоб залучити нових «клієнтів», зберегти існуючих, заохотити постійних застосовуються певні маркетингові прийоми (знижки, безкоштовна доставка «пробних» зразків тощо). По суті, за винятком того, що саме є предметом цієї діяльності, її організація нічим не відрізняється від підприємництва [4, с. 159-160].

Збут наркотичних засобів та сильнодіючих речовин з використанням мережі Інтернет, як зауважує С. П. Лапта, є серйозним викликом для правоохоронних органів. Боротьба з даними видами злочину потребує постійного вивчення як нових способів і методів реалізації забороне-

них речовин та препаратів, так і можливостей Інтернет, які постійно розвиваються і удосконалюються і можуть бути використані із злочинною метою [38, с. 116].

Таким чином, документування таких кримінально протиправних діянь вимагає спеціальної підготовки слідчих та оперативних працівників, взаємодії правоохоронців між собою (БНОН, ДСР, ГСУ, Департаменту кіберполіції Національної поліції України) та пов'язане з проведенням великого обсягу оперативно-розшукових заходів, слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій. У певних випадках недостатній рівень матеріально-технічного та інформаційного забезпечення правоохоронців, потребує постійного удосконалення рівень підготовки правоохоронців до протидії організованому наркобізнесу.

Вивчення судової практики та наукової літератури [39, с. 430-431] дає підстави стверджувати, що до кримінальної відповідальності вдається притягнути лише окремих учасників злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів, як правило не їх організаторів, а тому злочинне об'єднання може продовжувати функціонувати, залучивши нових учасників.

Не завжди є можливість встановити місця виготовлення наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів – так звані нарколабораторії, способи та шляхи контрабанди цих засобів та речовин [40].

Увагу слід звернути також на недостатню ефективну діяльність органів, які відповідають за сферу освіти, молоді, культури та спорту, які в подальшому стають активними учасниками організованих злочинних об'єднань, забезпечують їх необхідним людським та інтелектуальним ресурсом.

Система детермінації злочинів, учинених учасниками злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів не вичерпується зазначеними чинниками, а охоплює й інші фактори.

Висновки. Таким чином, злочини, що вчиняють учасники злочинних організацій в сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів, детермінуються комплексом численних факторів, зокрема: **соціально-економічними** (низький рівень соціального економічного забезпечення частини населення), **морально-психологічними** (моральна деградація певної частини суспільства, позитивне її ставлення до вживання заборонених речовин, до можливості швидкого збагачення шляхом порушення моральних і правових норм), **медичні** (наркотична залежність), **суспільно-політичними** (корупція, відсутність Державної стратегії наркополітики в Україні),

організаційно-управлінськими (брак сил, засобів та інструментів протидії цим деліктам, неефективність досудового розслідування та судового розгляду у відповідних кримінальних провадженнях, низький рівень професіоналізму частини зазначених працівників, труднощі доказування організованого наркобізнесу, що функціонує в мережі Інтернет, проблеми притягнення до кримінальної відповідальності цих суб'єктів), **правовими** (недосконалість підстав кримінальної відповідальності учасників організованих злочинних об'єднань; недоліки кримінального процесуального законодавства, що визначає порядок виявлення, досудового розслідування та судового розгляду кримінальних правопорушень, які дозволяють ускладнювати ці процеси стороною обвинувачення; неефективна є система покарань за їх вчинення, а також система виконання та відбування таких покарань),

Особливість детермінант досліджуваних злочинів полягає в тому, що вони включають як детермінанти наркозлочинів, так і організованої, транснаціональної та кіберзлочинності.

Лише комплексний та системний підхід до усунення негативного впливу зазначених та інших чинників дозволить досягти вагомих результатів у запобіганні та протидії організованому наркобізнесу в Україні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінологія : підручник / за ред. В.В. Голіни, Б.М. Головікіна. Харків : Право, 2014. С. 71.
2. Тимошенко В.І., Шакун В.І. Теоретичні основи кримінології : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2021. 240 с.
3. Якимова С. Детермінація злочинності у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів. *Вісник Національного університету Львівська політехніка. Юридичні науки*. 2014. № 782. С. 193–198.
4. Філіппов С.О. Кримінологічні засади протидії транскордонній злочинності : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Хмельницький, 2019. 561 с.
5. Расюк Е.В. Кримінологічна характеристика та запобігання транснаціональному наркобізнесу в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Київ, 2005. 324 с.
6. Вирок Вінницького міського суду Вінницької області від 6 жовтня 2022 р. у справі № 127/12494/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106631767>.
7. Вирок Саксаганського районного суду м. Кривого Рогу Дніпропетровської області від 14 вересня 2023 р. у справі

- № 214/4772/23. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113508123>.
8. Вербенський М.Г. Транснаціональна злочинність: кримінологічна характеристика та шляхи запобігання : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Дніпропетровськ, 2010. 503 с.
9. Кваліфікація та розслідування порушення законів і звичаїв війни : наук.-практ. посіб. / А.А. Вознюк, І.В. Жук, О.В. Таран, С.С. Чернявський та ін.; за заг. ред. М.С. Цуцкірідзе, В.В. Чернея, А.А. Вознюка. Київ : Норма права, 2023. 322 с.
10. Вознюк А.А., Жук І.В. Порушення законів і звичаїв війни: безпосередні об'єкти, предмети та потерпілі від злочину. Загальні положення «jus in bello». *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2022. Вип. 4 (100). С. 57–74. DOI: <https://doi.org/10.33766/2524-0323.100.57-74>.
11. Вирок Соснівського районного суду м. Черкаси від 16 червня 2010 р. у справі 1-26/2010 р. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/10373048>.
12. Звіт щодо наркотичної та алкогольної ситуації в Україні за 2023 рік (за даними 2022 року). 147 с. URL: <https://cmhmda.org.ua/wp-content/uploads/2023/10/zvit-shhodo-narkotychnoyi-ta-alkogolnoyi-sytuaciyi-v-ukrayini-2023.pdf>.
13. Вознюк А. Протидія організованих злочинності в Україні: перспективи удосконалення кримінального законодавства. *Вісник Пенітенціарної асоціації України*. 2020. Вип. 1. С. 176–194. DOI: <https://doi.org/https://doi.org/10.34015/2523-4552.2020.1.18>.
14. Марич М.І. Чинники корупції та організованої злочинності в сучасному суспільстві. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 2. С. 340–344.
15. Севрук В.Г. Протидія злочинам, що вчиняються організованими групами і злочинними організаціями, які сформовані на етнічній основі: теорія та практика : монографія. Київ: «Видавництво Людмила», 2022. 1092 с.
16. Вирок колегії Святошинського районного суду м. Києва від 2 листопада 2015 р. № 759/9978/14-к Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/53079535>.
17. Вирок Подільського районного суду м. Києва від 11 серпня 2021 р. у справі № 758/14073/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98923808>.
18. Вирок Обухівського районного суду Київської області від 04 червня 2020 р. у справі № 372/1141/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89687427>.
19. Пристінська К.О. Причини поширення наркотичних засобів в Україні. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету*. 2020. С. 54–58. DOI: <https://doi.org/10.32841/2307-1745.2020.44.12>.
20. Вирок Святошинського районного суду міста Києва від 10 серпня 2023 р. у справі № 757/32641/23-к. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112767875>.
21. Стратегія державної політики щодо наркотиків: обговорення проєкту. Укріформ. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-presshall/3766680-strategia-derzavnoi-politiki-sodo-narkotikiv-obgovorennaproektu.html>.
22. Vozniuk A. Criminal and Legal Counteraction to the Activities of Criminal Authorities: The Ukrainian Model. *Scientific Journal of the National Academy of Internal Affairs*. 2022. Vol. 27, No. 1. Pp. 9–19. DOI: <https://doi.org/10.33270/0122271.9>. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/items/9b446f12-1c7b-4c9e-842d-90c92857c4c4>.
23. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою (статті 255, 255¹, 255², 255³, 256 Кримінального кодексу України): наук.-практ. комент. / А.А. Вознюк, О.О. Дудоров, С.С. Чернявський. Київ : Норма права, 2021. 130 с.
24. Дудоров О.О., Мовчан Р.О. Кримінально-правова протидія діяльності організованих злочинних об'єднань: аналіз законодавчих новел, визначення перспектив. *Правничий часопис Донецького національного університету імені Василя Стуса*. 2022. № 2. С. 152–167. DOI: <https://doi.org/10.31558/2786-5835.2022.2.15>.
25. Вознюк А., Дудоров О. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою: аналіз законодавчих новел. *Новітні кримінально-правові дослідження – 2021 : альманах наукових праць / за ред. Є.Л. Стрельцова, О.В. Козаченка, О.М. Мусиченко*. Миколаїв : МІП НУ ОЮА, 2021. С. 21–31.
26. Луценко Ю.В. Національний та зарубіжний досвід боротьби з корупцією та організованою злочинністю: сучасний контекст. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. (Серія: юридичні науки)*. 2024. Том 35 (74) № 3. С. 132–139. DOI: <https://doi.org/10.32782/TNU2707-0581/2024.3/22>.

27. Lutsenko Yuriy V., Kharytonov Sergiy O. Countering Organized Crime in the European Context (Протидія організованих злочинності у європейському контексті). *Теорія і практика правознавства*. 2024. Вип. 1 (25). С. 141–152.
28. Луценко Ю.В. Протидія організованій злочинності: національний та іноземний досвід. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського*. (Серія: юридичні науки). 2024. Том 35 (74) № 2. С. 75–81. DOI: <https://doi.org/10.32782/TNU2707-0581/2024.2/12>.
29. Луценко Ю.В. Проблеми практичної реалізації введення особи до організованої злочинної групи чи злочинної організації для виконання спеціального завдання з попередження чи розкриття її злочинної діяльності. *Правова держава*. 2023. № 49. С. 157–170.
30. Нікітін А.О. «Злодій у законі» у кримінальному законодавстві: зарубіжний досвід та процес запровадження в Україні. *Порівняльно-аналітичне право*. 2020. № 2. С. 167–170.
31. Нікітін А.О. Злочинний вплив та доцільність його збереження у новому Кримінальному кодексі України. *Наукові записки НаУКМА*. (Серія «Юридичні науки»). 2021. Т. 7. С. 44–51. DOI: <https://doi.org/10.18523/2617-2607.2021.7.44-51>.
32. Околіт О.В. Підстави кримінальної відповідальності «ворів в законі»: актуальні проблеми теорії та практики. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 5. С. 506–510. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/121>.
33. Околіт О.В. Кримінальна відповідальність за створення злочинної організації та злочинної спільноти, а також керівництво ними. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. (Серія «Право»). 2023. № 78. Ч. 2. С. 220–227. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2023.78.2.35>.
34. Вознюк А. А., Будік І. М. Реалізація кримінальної відповідальності учасників злочинних організацій за злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. (Серія «Право»). 2022. Вип. 74. Ч. 2. С. 199–207. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.74.68>.
35. Бублейник В.А. Боротьба з незаконним збутом наркотичних засобів: кримінально-правовий і кримінологічний аспекти : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Дніпропетровськ, 2007. 239 с.
36. Ступник Я.В., Когут М.Г. Протидія наркозлочинності в мережі Internet: виклики сьогодення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2014. Вип. 26. С. 226–230.
37. Брисковська О.М., Грига М.А. Актуальні проблеми протидії незаконному обігу наркотичних засобів з використанням мережі Інтернет. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. № 4(117). 2020. С. 61–68. DOI: <https://doi.org/10.33270/01201174.61>.
38. Лапта С.П. Використання Інтернету як інструмента незаконного продажу наркотичних засобів і сильнодіючих речовин. *Сучасні тенденції розвитку криміналістики та кримінального процесу* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. до 100-річчя від дня народження проф. М.В. Салтевського (Харків, 8 листоп. 2017 р.). Харків : ХНУВС, 2017. С. 114–116.
39. Павленко С.О. Основи оперативно-розшукової тактики : монографія. Київ : «Видавництво Людмила», 2022. 624 с.
40. Вирок Вінницького міського суду Вінницької області від 6 жовтня 2022 р. у справі № 127/12494/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106631767>.

УДК 343.148:004

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.105>

ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЗАСТОСУВАННЯ ШТУЧНОГО ІНТЕЛЕКТУ У ПРОТИДІЇ СЛУЖБОЮ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ НА ОБ'ЄКТАХ КРИТИЧНОЇ ІНФРАСТРУКТУРИ

Герасименко О.М.,

кандидат юридичних наук, докторант,

Національна академія Служби безпеки України

ORCID: 0009-0005-5078-3829

Герасименко О.М. Проблеми та перспективи застосування штучного інтелекту у протидії Службою безпеки України кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури.

Стаття присвячена дослідженню проблем та перспектив використання штучного інтелекту у протидії Службою безпеки України кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури. Розглянуто особливості державної політики, сучасний стан правового регулювання використання інноваційної технології в Україні, проаналізовано проблемні питання застосування штучного інтелекту у ході виконання завдань попередження, виявлення, припинення, досудового розслідування кримінальних проваджень у відповідній сфері.

Опрацьовано основні напрями застосування штучного інтелекту у протидії кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури такі як: інтелектуальне виявлення загроз у процесі протидії; автоматизація алгоритмів протидії протиправним посяганням; інформаційно-аналітичне забезпечення.

Висвітлено ключові методи та технології штучного інтелекту, що можуть бути використані у процесі протидії Службою безпеки України кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури, зокрема: глибоке навчання, машинне навчання, обробка природної мови та комп'ютерне бачення. Окремлено потенційні ризики та проблемні питання впровадження штучного інтелекту у автоматизований процес протидії кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури. Звернута увага на дотримання принципів прозорості та підзвітності діяльності, законності, відповідальності за помилкові рішення, забезпечення прав і свобод людини, попередження ризиків дискримінації, надмірного покладання на штучного інтелекту.

Констатовано про необхідність удосконалення правових засад використання штучного інтелекту у протидії кримінальним правопорушен-

ням на об'єктах критичної інфраструктури, а також внесення змін та доповнень до законодавства України, що стосується кримінально-процесуальної діяльності СБ України. Перспективним напрямом подальших досліджень визначено впровадження технологій штучного інтелекту в систему протидії кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури.

Ключові слова: критична інфраструктура, кримінальні правопорушення, інформаційно-аналітичне забезпечення, штучний інтелект, протидія кримінальним правопорушенням, машинне навчання.

Gerasimenko O.M. Problems and prospects of the application of artificial intelligence in the combat of criminal offenses by The Security Service of Ukraine at critical infrastructure facilities.

The article is devoted to the study of the problems and prospects of the use of artificial intelligence in countering criminal offenses by the Security Service of Ukraine at critical infrastructure facilities. The peculiarities of state policy, the current state of legal regulation of the use of innovative technology in Ukraine are considered, and problematic issues of the use of artificial intelligence in the course of the tasks of prevention, detection, termination, and pre-trial investigation of criminal proceedings in the relevant field are analyzed.

The main areas of application of artificial intelligence in combating criminal offenses at critical infrastructure facilities have been worked out, such as: intelligent detection of threats in the process of countermeasures; automation of algorithms for combating illegal encroachments; information and analytical support.

The key methods and technologies of artificial intelligence that can be used in the process of combating criminal offenses at critical infrastructure facilities by the Security Service of Ukraine are highlighted, in particular: deep learning, machine learning, natural language

processing and computer vision. The potential risks and problematic issues of introducing artificial intelligence into the automated process of combating criminal offenses at critical infrastructure facilities are outlined. Attention is drawn to compliance with the principles of transparency and accountability of activity, legality, responsibility for erroneous decisions, ensuring human rights and freedoms, prevention of risks of discrimination, excessive reliance on artificial intelligence.

The need to improve the legal basis for the use of artificial intelligence in combating criminal offenses at critical infrastructure facilities, as well as introducing changes and additions to the legislation of Ukraine concerning the criminal-procedural activity of the Security Service of Ukraine, was noted. The introduction of artificial intelligence technologies into the system of combating criminal offenses at critical infrastructure facilities is identified as a promising direction for further research.

Key words: critical infrastructure, criminal offenses, information and analytical support, artificial intelligence, combating criminal offenses, machine learning.

Постановка проблеми. Сучасні загрози безпеці об'єктам критичної інфраструктури, включаючи кіберзлочинність, терористичні акти, диверсії та інші кримінальні правопорушення з використанням високотехнологічних знарядь протиправних посягань, вимагають нових підходів до організації діяльності Служби безпеки України з протидії їм. В умовах широкого застосування на об'єктах критичної інфраструктури інноваційних цифрових технологій, зростання обсягів інформаційних даних, які генеруються та обробляються в системах критичної інфраструктури, технологічної складності функціонування систем, їх частин та сукупності, традиційні методи захисту критичної інфраструктури від кримінальних посягань недостатньо забезпечують належний рівень національної безпеки. У зв'язку з цим, організація протидії Службою безпеки України кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури, як однієї з загроз, потребує застосування прогресивних технологій. Це потребує проведення наукової розвідки з метою підготовки пропозицій правового та практичного спрямування застосування можливостей штучного інтелекту у процесі діяльності Служби безпеки України за означеним напрямом.

Актуальність опрацювання визначеної теми також обумовлена дискусійністю серед науковців проблем використання штучного інтелекту, що посилилася після схвалення Кабінетом Міністрів України «Концепції розвитку штучного

інтелекту в Україні» від 02.12.2020 № 1556-р та вимогами п. 1 ст. 24 Закону України «Про Службу безпеки України», в частині здійснення інформаційно-аналітичної діяльності з питань, пов'язаних з національною безпекою України [1, 2].

Зважаючи на значущість означеного назвою статті предмета дослідження, дискусійність розв'язання проблем, а також з огляду сучасних потреб теорії та практики, вбачається актуальним проведення дослідження визначеної теми.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Аналіз результатів досліджень проблем кримінального процесу та криміналістики, оперативного-розшукової діяльності, питань законодавчого забезпечення протидії кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури засвідчує, що в межах предметів своїх робіт окремими питаннями займалися такі вітчизняні науковці як: С.М. Бортник – розкрив особливості регулювання використання штучного інтелекту у правоохоронній системі (2021 р.) [3]; А. Клян – розкрив особливості правового регулювання штучного інтелекту в Україні та світі (2021 р.) [4]; К.С. Токарева та Н.О. Савліва – проаналізували особливості правового регулювання штучного інтелекту в Україні (2021 р.) [5]; Ю.І. Когут – проаналізував актуальні вектори та проблеми розвитку штучного інтелекту, як інструментарію безпеки та інтелектуальної зброї майбутнього (2024 р.) [7]; О.І. Бугера – проаналізував використання штучного інтелекту для запобігання злочинності (2021 р.) [8]; Р.І. Благута та А.В. Мовчан – опрацювали сучасний стан і проблеми використання новітніх технологій у розслідуванні злочинів (2020 р.) [10]; Г.В. Форос та О.А. Балтовський – розв'язали проблеми інформаційно-аналітичного забезпечення правоохоронної діяльності (2022 р.) [13]; О.І. Зачек та Д.І. Йосифович – дослідили перспективи та проблеми застосування штучного інтелекту в діяльності правоохоронних органів (2023 р.) [16]; М.В. Карчевський – розкрив проблеми використання штучного інтелекту у протидії злочинності (2020 р.) [17]; В.М. Шевчук – проаналізував використання технологій штучного інтелекту та процесу цифровізації криміналістики в умовах війни (2021 р.) [21] та ін.

Зазначені вище здобутки, що отримані у ході проведення досліджень, частково розкривають визначений нами предмет розвідки. Отже, комплексного та актуального системного дослідження, яке вирішує проблеми теоретичного, правового та організаційного забезпечення використання штучного інтелекту у протидії Службою безпеки України кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури – немає, що негативно впливає на ефективність практичної діяльності вітчизняної спецслужби, а

тому є потреба проведення розвідки окресленого назвою статті питання.

Метою статті – є вирішення проблем використання технологій штучного інтелекту у протидії Службою безпеки України кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури. За результатами аналізу наукових матеріалів передбачається підготовка пропозицій удосконалення відповідної діяльності, розв'язання проблем, а також формулювання напрямів подальших розвідок.

Виклад основного матеріалу. За останнє десятиліття набуло значної вагомості, особливо серед гуманітарних наук, питання застосування технологій штучного інтелекту (далі – ШІ) у сфері правоохоронної діяльності. Цифровізація економіки, оборони та інших секторів забезпечення національної безпеки України, комп'ютеризація систем управління об'єктами критичної інфраструктури (далі – ОКИ), а також зростаюча динаміка рівня загроз та шкоди останнім від кримінальних правопорушень, актуалізували завдання впровадження технологій ШІ у правоохоронну діяльність, одним з напрямів якої є протидія Службою безпеки України (далі – СБ України) кримінальним посяганням на ОКИ. Зазначене передусім обумовлено технологічним потенціалом програмних продуктів ШІ та необхідністю виконання в сучасних складних умовах завдань попередження, виявлення, припинення, досудового розслідування СБ України кримінальних правопорушень на ОКИ. Водночас використання ШІ у діяльності СБ України наразі обмежене невідповідністю чинних правових засад потребам практичної діяльності, на що звертають увагу вітчизняні науковці.

Так, С.М. Бортник робить висновок, що використання ШІ у правоохоронних органах України є недостатнім через складну фінансову ситуацію та слабе правове регулювання [3].

Своєю чергою А. Клян відмічає, що в українському законодавстві немає правового визначення та регулювання використання ШІ, а також відсутні нормативні положення щодо відповідальності за його неправомірне застосування [4].

Наведене вище підтримують К.С. Токарева та Н.О. Савліва, які зазначають, що українські правові акти не регулюють діяльність ШІ, тому планується співпраця з міжнародними організаціями для розробки стандартів та Етичного кодексу використання ШІ в Україні [5].

Про зазначене йдеться й у затвердженій розпорядженням Кабінетом Міністрів України від 02.12.2020 року № 1556-р «Концепції розвитку штучного інтелекту» (далі – Концепція), в якій однієї з проблем закріплена «відсутність або недосконалість правового регулювання штучного інтелекту (в тому числі у сферах освіти, еконо-

міки, публічного управління, кібербезпеки, оборони)» [6]. Першочерговим завданням у сфері науково-технологічних досліджень Концепція визначає піднесення ролі технологій штучного інтелекту в Україні, а «основним завданням у сфері кібербезпеки під час реалізації державної політики розвитку галузі штучного інтелекту є захист комунікаційних, інформаційних та технологічних систем, інформаційних технологій, передусім тих, що використовуються операторами (постачальниками) ключових послуг (включаючи об'єкти критичної інфраструктури)...» [6].

Отже, можемо зробити висновок, що сучасний стан формування та реалізації державної політики України в частині застосування можливостей ШІ у процес протидії кримінальним правопорушенням на ОКИ знаходиться на початковому етапі, що не відповідає потребам національних інтересів. Тому однією з наших пропозицій є внесення до переліку завдань розділу Концепції «Кібербезпека» доповнень в такій редакції: «формування та ефективна реалізація єдиної скоординованої державної політики, спрямованої на розв'язання проблем правового забезпечення застосування ШІ у процесі протидії кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури та впровадження їх на практиці».

Продовжуючи дослідження теми у контексті зазначених вище проблем, розглянемо основні наукові підходи та можливі напрями застосування інноваційних можливостей ШІ, які, на наш погляд, можуть бути практично корисними у ході здійснення кримінально-правових, оперативного-розшукових та контррозвідувальних заходів протидії СБ України кримінальним правопорушенням на ОКИ.

Так, з приводу наведеного Ю.І. Когут звертає увагу на те, що використання штучного інтелекту у захисті критичної інфраструктури дозволяє краще виявляти загрози та захищатися від них [7].

Доповнює зазначене О.І. Бугера, який у своєму дослідженні, яке присвячено використанню ШІ для запобігання злочинності, наголошує на тому, що інтелектуальні системи безпеки, які використовують відеоспостереження на основі камер зі штучним інтелектом, дають змогу запобігати злочинам і терористичним атакам, завдяки чому рівень злочинності в середньому може суттєво знижуватися [8, с. 83].

Важливість інтелектуальної протидії неправим посяганням на ОКИ закріплена Законом України від 05.10.2017 р. № 2163-VIII. «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України», який визначає необхідність «створення системи своєчасного виявлення, запобігання та нейтралізації кіберзагроз» [9].

Враховуючи наведене проаналізуємо окремі методи та алгоритми ШІ, які, на наш погляд,

дозволять автоматизувати вирішення завдань попередження, виявлення, припинення, досудового розслідування СБ України, а також забезпечать створення умов щодо документування протиправної діяльності на стадіях готування, замаху і вчинення кримінальних правопорушень на ОКИ у реальному часі, зокрема:

- аналіз аномалій та поведінковий аналіз. Системи на основі ШІ здатні аналізувати великий обсяг даних в режимі реального часу, що може бути використано для пошуку і фіксації ознак кримінальних посягань. Наприклад, з метою забезпечення кібербезпеки на об'єктах критичної інфраструктури ШІ може аналізувати трафік мережі та виявляти аномальні активності, які можуть свідчити про готування вчинення кібератак, терактів, диверсій та ін. та повідомляти про це;

- раннє виявлення загроз. Алгоритми глибокого навчання дозволяють системам ШІ «навчатися» на історичних даних про інциденти та загрози. Зазначене забезпечить можливість не лише реагувати на поточні загрози, але й прогнозувати потенційні кримінальні посягання ще до їх фактичного виникнення. Завчасне попередження є критично важливим для вжиття заходів запобігання та мінімізації шкоди від кримінальних правопорушень на ОКИ;

- ідентифікація у реальному часі. Використання ШІ допомагає у виявленні ознак складних та багаторівневих кримінальних правопорушень на ОКИ, що можуть проходити непоміченими традиційними методами. ШІ може автоматично адаптуватися до нових атак, аналізуючи їх у реальному часі та допомагаючи створювати нові захисні стратегії [10, 11].

З приводу наведеного звертаємо увагу на те, що ст. 86 «Допустимість доказу» Кримінального процесуального кодексу України закріплює (далі – КПКУ), що «1. Доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому цим Кодексом. 2. Недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення» [12]. Таким чином, використання отриманих із застосуванням ШІ доказів можливе за умови внесення змін до відповідних статей КПКУ. Тому пропонуємо внести відповідні зміни та закріпити положення статей в такій редакції: ч. 1 ст. 84 «Докази» КПКУ – «1. Доказами в кримінальному провадженні є фактичні дані, отримані у передбаченому цим Кодексом порядку (у тому числі із застосуванням штучного інтелекту), на підставі яких слідчий, прокурор, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження та підлягають доказуванню»; ч. 1 ст. 99 «Документи» КПКУ – «1. Документом

є спеціально створений (у тому числі з використанням штучного інтелекту) з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження» [12].

Таким чином можемо зробити висновок, що зазначені вище пропозиції дозволять посилити автоматизацію протидії СБ України кримінальним правопорушенням на ОКИ. Застосування ШІ створить можливість оркеструвати дії між різними системами та підрозділами під час кіберзагрози, що забезпечить мінімізацію заподіяння шкоди від кримінальних посягань на ОКИ. Завдяки цьому можна скоротити час реагування, що є критично важливим у багатьох випадках. У разі виявлення ознак готування протиправного посягання, системи на основі ШІ можуть також надавати рекомендації щодо найбільш ефективних заходів для їх попередження та мінімізації шкоди. Це забезпечить можливість скоротити витрати часу на прийняття управлінських рішень.

Продовжуючи зазначимо, що не менш важливим напрямом застосування ШІ з протидії СБ України кримінальним правопорушенням на ОКИ є інформаційно-аналітичне забезпечення. Завдяки здатності ШІ аналізувати величезні обсяги даних з різних джерел, виявляти приховані закономірності та прогнозувати потенційні ризики, його використання підвищить ефективність інформаційно-аналітичної діяльності з питань, що пов'язані з національною безпекою України для ОКИ [2].

На це звертають увагу автори Г.В. Форос та О.А. Балтовський, які зазначають, що інформаційно-аналітичне забезпечення в контексті кримінального процесу є важливим інструментом для оптимізації досудового розслідування, а також захисту об'єктів критичної інфраструктури (ОКИ), що включає енергетичні системи, транспортні мережі, телекомунікаційні системи, водопостачання, медичні установи тощо. В умовах зростаючої цифровізації та глобалізації ОКИ стають мішенями для кіберзлочинців, терористів. Ефективне інформаційно-аналітичне забезпечення полягає в моніторингу, зборі, аналізі та інтерпретації даних для виявлення потенційних загроз, їхньої оцінки та розробки відповідних заходів протидії [13].

Застосування штучного інтелекту в інформаційно-аналітичному забезпеченні протидії СБ України кримінальним правопорушенням на ОКИ можуть ґрунтуватися на широкому спектрі методів і технологій, що можуть забезпечити виявлення загроз, прогнозування подій та підтримку прийняття рішень. Важливими напрямками є

глибоке навчання, машинне навчання, обробка природної мови, комп'ютерне бачення та ін. інноваційні підходи.

Проаналізуємо можливість застосування зазначених методів і технологій в діяльності з протидії СБ України кримінальним правопорушенням на ОКІ.

Так, глибоке навчання (анг. Deep Learning) є підгалуззю машинного навчання, яка використовує багатоваршівні нейронні мережі для вивчення складних патернів у великих наборах даних [14]. Без використання нейронних мереж обробка вхідного візуального контенту стає надзвичайно трудомістким завданням. Також ручне опрацювання графічної інформації немислимо супроводжується помилками через природу втому та інші психофізичні чинники. Тому цей метод має кілька важливих застосувань у сфері безпеки критичної інфраструктури:

- згорткові нейронні мережі (анг. Convolutional Neural Networks, CNN). CNN є ефективними для розпізнавання образів та аналізу відео. Вони можуть виявляти підозрілі дії осіб, що готують вчинення кримінального правопорушення на ОКІ або об'єкти на відео з камер спостереження. Наприклад, CNN можуть розпізнавати залишені без нагляду предмети, що можуть бути вибухівками, або визначати незвичайну поведінку осіб, що може свідчити про потенційну загрозу;

- рекурентні нейронні мережі (анг. Recurrent Neural Networks, RNN). RNN, включаючи їхні варіанти, такі як Long Short-Term Memory (LSTM), використовуються для аналізу послідовних даних, таких як мережевий трафік або динаміка показників систем. Вони можуть допомогти в прогнозуванні загроз на основі аналізу історичних даних, виявляючи патерни, які передують атакам на ОКІ;

- автоенкодери. Ці нейронні мережі можуть використовуватися для виявлення аномалій в даних, наприклад, для виявлення аномальної мережевої активності, що може свідчити про потенційні кібератаки. Вони здатні «навчатись» на нормальних даних і виявляти відхилення від типових патернів [15, с. 101–110].

Як зазначають О.І. Зачек та Д.І. Йосифович, одним із найсучасніших штучних інтелектів на сьогодні є ChatGPT (англ. Generative Pretrained Transformer), можливості якого можуть бути адаптовані для протидії СБ кримінальним правопорушенням на ОКІ. Він здатний аналізувати тексти, фотографії та відео, що публікуються на сторінках злочинців у соціальних мережах, з метою виявлення ознак протиправних посягань. Може також розпізнавати ключові слова та фрази в текстових повідомленнях, що вказують на готування протиправних посягань. Програма може розпізнавати обличчя правопорушників, автомобілі, номерні знаки та інші

важливі ознаки у відео та зображеннях з камер спостереження, що допомагає в ідентифікації злочинців. ChatGPT може використовуватися також для аналізу даних про злочинність і надання рекомендацій щодо превентивних заходів [16, с. 65].

Що стосується машинного навчання, то воно охоплює широкий спектр методів, які дозволяють алгоритмам навчатися з даних і покращувати свої результати без явного програмування. Основні методи машинного навчання, що можуть використовуватися у протидії СБ України кримінальним правопорушенням на ОКІ, включатимуть:

- методи класифікації. Алгоритми, такі як Support Vector Machines (SVM), Random Forest, і K-Nearest Neighbors (KNN), можуть застосовуватися для класифікації подій або об'єктів на підставі їх характеристик. Наприклад, ці методи можуть використовуватися для класифікації трафіку в мережі на звичайний і потенційно небезпечний;

- алгоритми кластеризації. Методи, такі як K-Means або DBSCAN, можуть бути застосовані для виявлення груп схожих об'єктів у великих масивах даних. Вони корисні для виявлення ознак кримінальних правопорушень, які можуть свідчити про їх підготовку;

- рекомендаційні системи. Методи машинного навчання, такі як Collaborative Filtering і Content-Based Filtering, можуть бути застосовані для створення систем попередження, які зможуть прогнозувати готування до вчинення кримінального правопорушення на основі аналізу поведінкових патернів користувачів або інших системних суб'єктів;

- Баєсові мережі. Можуть використовуватися для моделювання ймовірності скоєння кримінальних правопорушень на ОКІ на основі історичних даних та залежностей між ними. Ці моделі допоможуть прогнозувати загрози та рекомендувати заходи протидії кримінальним правопорушенням на ОКІ [14].

Одночасно М.В. Карчевський з приводу зазначеного вище звертає увагу на те, що алгоритми машинного навчання можуть ухвалювати рішення, спираючись на дані, які можуть бути необ'єктивними або неповними, що потенційно призводить до дискримінації. Це пов'язано з тим, що будь-яка людська діяльність має певну упередженість. Якщо навчання алгоритмів ґрунтуватиметься на результатах такої діяльності, то штучний інтелект також стане упередженим, і з часом ця упередженість може посилюватися [17, с. 33–34]. Зазначене повинно бути обов'язково враховано під час організації протидії СБ України кримінальним правопорушенням на ОКІ.

Обробка природної мови (Natural Language Processing, NLP) є критично важливою техноло-

гією для аналізу текстових даних, зокрема великих обсягів неструктурованих даних, таких як звіти, новини, соціальні мережі та повідомлення на форумах [18]. Основні методи NLP включають:

- аналіз тональності (анг. Sentiment Analysis): може бути адаптована з метою оцінки емоційного забарвлення текстів, що дозволяє виявляти потенційні загрози або визначати протиправні наміри на основі аналізу публікацій у соціальних мережах або інших відкритих джерелах;

- тематичне моделювання (анг. Topic Modeling): алгоритми, такі як Latent Dirichlet Allocation (LDA), можуть бути використані з метою ідентифікації основних тем у великих обсягах тексту, що дозволяє виявляти нові загрози чи тренди в інформаційному просторі;

- іменоване розпізнавання сутностей (анг. Named Entity Recognition, NER): метод для виділення ключових об'єктів, таких як імена осіб, організацій, місць тощо, що може бути корисним для виявлення потенційних кримінальних груп чи планів протиправних посягань на ОКІ;

- семантичний аналіз (анг. Semantic Analysis): використовується для розуміння змісту та сенсу тексту, що дозволяє автоматично інтерпретувати дані та створювати відповідні рекомендації для дій [18].

Своєю чергою комп'ютерне бачення (анг. Computer Vision) та відеоаналітика є підходом, який використовується для аналізу відеопотоків та зображень. Його застосування включатиме:

- розпізнавання облич (анг. Face Recognition) – використовується для ідентифікації та відстеження підозрілих осіб у реальному часі на ОКІ. Ця технологія може також бути інтегрована в системи контролю доступу;

- аналіз поведінки (анг. Behavior Analysis) – використання алгоритмів для виявлення підозрілої поведінки або аномальної активності у відеопотоці. Наприклад, виявлення осіб, які переміщуються в забороненій зоні, або виявлення покинутих предметів;

- розпізнавання автомобільних номерів (анг. License Plate Recognition) – використовується для моніторингу транспортних засобів на об'єктах критичної інфраструктури, що дозволяє автоматично виявляти підозрілі транспортні засоби;

- відеоаналітика з використанням дронів – використання дронів з інтегрованими системами комп'ютерного бачення для моніторингу великих територій та виявлення загроз у віддалених або важкодоступних місцях [19; 10, С. 82–84].

Варто також відзначити переваги інтеграції різних методів ШІ в єдині системи підтримки прийняття рішень, що, на наш погляд, є важливим кроком для ефективної протидії кримінальним правопорушенням на ОКІ. Такі системи включають: а) системи експертного аналізу

– інтеграція ШІ у системи експертного аналізу, що дозволяють аналізувати великі обсяги даних і надавати рекомендації для прийняття рішень як під час проведення заходів оперативно-розшукової діяльності, так і у ході кримінально-процесуальної діяльності. Ці системи можуть використовуватися для управління кризовими ситуаціями на ОКІ; б) інтелектуальні системи реагування – включають автоматизовані рішення для реакції на виявлені загрози в реальному часі, такі як блокування доступу, активація протоколів безпеки або інформування відповідних служб; в) системи підтримки ситуаційної обізнаності – включають об'єднання даних з різних джерел (сенсори, відео, текстові дані) і використання алгоритмів ШІ для створення цілісної картини ситуації на об'єктах критичної інфраструктури [20].

Враховуючи зазначене вище можемо зробити логічний висновок, що застосування методів і технологій ШІ дозволить суттєво підвищити ефективність протидії СБ України кримінальним правопорушенням на ОКІ. Водночас впровадження технологій штучного інтелекту у діяльність СБ України несе в собі не лише значні переваги, але й низку потенційних ризиків та проблемних питань, про які необхідно зазначити.

Так, важливим питанням, на наш погляд, є забезпечення прозорості та підзвітності роботи ШІ. Часто алгоритми ШІ працюють як «чорний ящик», і процес прийняття рішень може бути незрозумілим для людей. Це ускладнює можливість оскарження рішень, прийнятих на основі ШІ, та створює ризики порушення прав людини, зокрема права на приватність та захист персональних даних [17].

Використання ШІ для автоматизованого прийняття рішень у кримінальному провадженні, наприклад, щодо запобіжних заходів, також викликає занепокоєння з погляду дотримання права на справедливий суд. Алгоритми не здатні врахувати всі нюанси конкретної справи та індивідуальні обставини підозрюваного чи обвинуваченого. Окрім того, відсутність прозорості та можливості оскарження рішень, згенерованих ШІ, ставить під сумнів реалізацію таких засад судочинства як змагальність та презумпція невинуватості [8].

З погляду В.М. Шевчука використання штучного інтелекту у судочинстві та правоохоронній діяльності можливе лише з урахуванням принципів верховенства права, дотримання основних прав людини, поваги до честі та гідності, рівності перед законом і судом, пропорційності, змагальності сторін, прозорості, неупередженості та справедливості. Однак, повна заміна судді на штучний інтелект наразі неможлива, але ніщо не заважає покращити роботу суду шляхом впровадження таких технологій. Штучний інте-

лект має розглядатися не як заміна судді, а як інструмент, що допомагає здійснювати правосуддя [21, с. 174].

Як зазначає М.В. Карчевський, одним з викликів є забезпечення надійності та стійкості алгоритмів ШІ до потенційних атак, таких як «adversarial attacks», коли зловмисники намагаються обманути модель ШІ. Обробка даних у реальному часі також вимагає значної обчислювальної потужності та низької затримки передачі даних, що може бути складно реалізувати на великих ОКИ [17].

З погляду С.М. Бортника, проблемним моментом є й ризик надмірного покладання на системи ШІ та применшення ролі людського фактора. Правоохоронці можуть почати сприймати результати аналізу ШІ як незаперечну істину, ігноруючи можливість помилок чи спотворень. Це загрожує ключовому принципу верховенства права – остаточні рішення щодо долі людини мають прийматись відповідальними посадовими особами, а не машинами [3]. Тому важливо забезпечити належний рівень взаємодії людини та ШІ, щоб уникнути надмірної залежності від автоматизованих систем та зберегти можливість людського контролю у критичних ситуаціях. Для мінімізації означених ризиків, впровадження технологій ШІ у правоохоронну діяльність має супроводжуватись розробкою чітких етичних стандартів та правових рамок. З метою розв'язання етичних питань застосування ШІ у кримінальному судочинстві необхідна тісна співпраця між розробниками ШІ-систем, правоохоронними органами та експертами з етики. Повинні бути розроблені етичні принципи та стандарти, які будуть покладені в основу розробки та використання ШІ у цій чутливій сфері [3].

Отже, використання ШІ у протидії кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури має значний потенціал, але водночас пов'язане з низкою проблемних питань та ризиків. Забезпечення точності, надійності, прозорості та етичності роботи ШІ-систем є ключовими викликами, які потребують комплексного підходу та співпраці всіх зацікавлених сторін. В іншому випадку, замість підвищення ефективності правоохоронної системи ми ризикуємо отримати потужний інструмент для зловживань та утисків з боку держави. Водночас цей процес має відбуватись максимально виважено та відповідально, з неухильним дотриманням фундаментальних прав і свобод людини. Лише у такий спосіб переваги від впровадження ШІ переважать потенційні ризики та загрози.

Підсумовуючи викладене вище, можемо відзначити, що з повагою ставимося до наукових здобутків учених, які свого часу вирішували у рамках предметів своїх досліджень наукові проблеми, характерні для використання штучного

інтелекту у протидії СБ України кримінальним правопорушенням на ОКИ. Наступним кроком наукового дослідження стане розробка проблематики організації впровадження штучного інтелекту в систему протидії кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури з урахуванням положень Кримінального процесуального кодексу України та потреб практики.

Висновки. Об'єкти критичної інфраструктури, такі як енергетичні системи, транспортні мережі, системи водопостачання та зв'язку, є життєво важливими для функціонування держави та забезпечення безпеки її громадян. Однак, в умовах воєнного стану вони все частіше стають об'єктами для кримінальних правопорушень, що вчиняються з використанням сучасних технологій та методів. Кіберзлочинність, тероризм, диверсії та інші форми злочинної діяльності становлять серйозну загрозу для критичної інфраструктури. У зв'язку з цим, ефективна протидія кримінальним правопорушенням на об'єктах критичної інфраструктури вимагає застосування сучасних інформаційно-аналітичних інструментів та технологій штучного інтелекту. Інформаційно-аналітичне забезпечення дозволяє збирати, обробляти та аналізувати величезні обсяги даних з різних джерел, виявляти закономірності та прогнозувати потенційні загрози. Штучний інтелект здатний автоматизувати процеси аналізу даних, розпізнавання образів та прийняття рішень, що значно підвищує ефективність протидії злочинності.

Незважаючи на очевидні переваги використання штучного інтелекту в інформаційно-аналітичному забезпеченні протидії СБ України кримінальним правопорушенням, їх практичне застосування все ще є недостатнім. Це пов'язано з проблемами правового забезпечення, етичними аспектами використання технологій, забезпечення безпеки даних та конфіденційності, необхідність спеціальної підготовки фахівців.

Подальше використання отриманих у ході дослідження результатів вбачаємо в закріпленні висунутих пропозицій в нормативно-правових актах.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні : розпорядження Кабінету Міністрів України від 02.12.2020 № 1556-р. Кабінет Міністрів України : офіц. сайт. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npras/pro-shvalennya-koncepciyi-rozvitku-shtuchnogo-intelektu-v-ukrayini-s21220> (дата звернення: 26.08.2024).
2. Про Службу безпеки України: Закон України від 25 березня 1992 № 2229-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2229-12#Text> (дата звернення 22.08.2024).

3. Бортник С.М. Особливості регулювання використання штучного інтелекту у правоохоронній системі. Застосування інформаційних технологій у діяльності правоохоронних органів: матеріали круглого столу (м. Харків, 14 грудня 2021 р.). Харків: ХНУВС, 2021. С. 28–31.
4. Клян А. Правове регулювання штучного інтелекту в Україні та світі. GOLAW. 03.02.2022. URL: <https://golaw.ua/ua/insights/publication/pravoveregulyuvannya-shtuchnogo-intelektu-v-ukrayini-ta-sviti> (дата звернення: 02.09.2024).
5. Токарева К.С., Савліва Н.О. Особливості правового регулювання штучного інтелекту в Україні. *Юридичний вісник*. 2021. № 3(60). С. 148–153. URL: <https://jrn1.nau.edu.ua/index.php/UV/article/view/15967/23255> (дата звернення: 02.09.2024).
6. Про схвалення Концепції розвитку штучного інтелекту в Україні: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 02.12.2020 р. № 1556-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-2020-%D1%80> (дата звернення: 08.09.2024).
7. Когут Ю.І. Штучний інтелект і безпека: практичний посібник / за ред. А.С. Довгополого. Київ: Консалтингова компанія «СІДКОН»; ВД Дакор, 2024. 294 с.
8. Бугера О.І. Використання штучного інтелекту для запобігання злочинності. Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки. 2021. Том 32(71), № 6. С. 82–86. URL: https://www.juris.vernadskyjournals.in.ua/journals/2021/6_2021/15.pdf (дата звернення: 02.09.2024).
9. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України від 05.10.2017 р. № 2163-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2163-19> (дата звернення: 12.08.2024).
10. Благута Р.І., Мовчан А.В. Новітні технології у розслідуванні злочинів: сучасний стан і проблеми використання: монографія. Львів: ЛьвДУВС, 2020. 256 с.
11. Методи штучного інтелекту в кібербезпеці: навч. посіб. для здобувачів спец. 125 «Кібербезпека» / КПІ ім. Ігоря Сікорського ; уклад.: І.В. Стьопочкіна, О.М. Новіков. Електронні текстові дані (1 файл: 19,9 Мбайт). Київ : КПІ ім. Ігоря Сікорського. 2022. 82 с.
12. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення 22.08.2024).
13. Форос Г.В., Балтовський О.А. Інформаційно-аналітичне забезпечення правоохоронної діяльності: навчально-методичні матеріали. Одеса: ОДУВС, 2022. 26 с.
14. Машинне навчання проти глибокого навчання – ключові відмінності. URL: <https://www.unite.ai/uk/machine-learning-vs-deep-learning-key-differences/> (дата звернення: 12.08.2024).
15. Хома В.В., Хома Ю.В., Сабодашко Д.В., Хома П.П. Автоенкодера для опрацювання промахів сигналів ЕКГ у системі біометричної автентифікації. *Штучний інтелект*. 2019. № 1-2. С. 101–110.
16. Зачек О.І., Йосифович Д.І. Перспективи та проблеми застосування штучного інтелекту в діяльності правоохоронних органів. Інформаційно-аналітичне забезпечення діяльності органів сектору безпеки і оборони України: матеріали Науково-практичної конференції (Львів, 22 грудня 2023 р.). Львів: ЛьвДУВС, 2024. 192 с.
17. Карчевський М.В. Штучний інтелект та протидія злочинності. Використання технологій штучного інтелекту у протидії злочинності: матеріали наук.-практ. онлайн-семінару (м. Харків, 5 листопада 2020 р.). Харків: Право, 2020. 112 с.
18. Що таке обробка природної мови (NLP) та як вона може використовуватися у бізнесі. URL: <https://metinvest.digital/ua/page/1052> (дата звернення: 12.08.2024).
19. Розпізнавання зображень Vs. Комп'ютерний зір: у чому відмінності? URL: <https://www.unite.ai/uk/image-recognition-vs-computer-vision/> (дата звернення: 12.08.2024).
20. Методи штучного інтелекту в кібербезпеці: навч. посіб. для здобувачів спец. 125 «Кібербезпека» / КПІ ім. Ігоря Сікорського ; уклад.: І.В. Стьопочкіна, О.М. Новіков. Електронні текстові дані (1 файл: 19,9 Мбайт). – Київ : КПІ ім. Ігоря Сікорського, 2022. 82 с.
21. Шевчук В.М. Використання технологій штучного інтелекту та процес цифровізації криміналістики в умовах війни. Актуальні проблеми протидії злочинності та корупції: матеріали наук.-практ. конф. (м. Харків, 2023 р.). Харків, 2023. С. 171–176.

УДК 343.213

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.106>

МОЖЛИВІСТЬ ЗВОРотної дії РЕЗУЛЬТАТІВ СУДОВОГО ТЛУМАЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНУ В КОНТЕКСТІ ЙОГО ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ

Загиней-Заболотенко З.А.,*доктор юридичних наук, професор,
завідувач відділу проблем кримінального права,
кримінології та судоустрою
Інституту держави і права
імені В.М. Корецького НАН України***Панченко Н.М.,***аспірантка Інституту держави і права
імені В.М. Корецького НАН України*

Загиней-Заболотенко З.А., Панченко Н.М.
Можливість зворотної дії результатів судового тлумачення кримінального закону в контексті його правової визначеності.

У статті вирішується проблема можливості зворотної дії результатів судового тлумачення кримінального закону в контексті його правової визначеності. Констатовано, що дія закону в часі є проявом правової визначеності. Передбачуваність кримінального закону не означає, що цей закон повинен розумітися всіма однаково та бути визначеним і передбачуваним для всіх. Відповідно й суди можуть здійснювати тлумачення кримінального закону, результат якого повинен бути передбачуваним для адресата. На підставі практики Європейського суду з прав людини, а також з урахуванням теорії «легітимних очікувань», яка широко застосовується, зокрема, й судом Європейського Союзу, та діяльнісного підходу у вивченні правових явищ, доведено, що питання про зворотну дію повинно вирішуватися не лише стосовно самого кримінального закону, а й щодо результатів судового тлумачення, який надається Верховним Судом, що об'єктивується у вигляді правових висновків, викладених у постановах Верховного Суду, які є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, що застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, який містить відповідну норму права, а самі висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права. В разі, коли результат судового тлумачення більш «жорстко» інтерпретує кримінально-правову норму, яка підлягала застосуванню на момент вчинення особою кримінального правопорушення, то він не має зворотної дії в часі. Якщо такий результат судового тлумачення є більш сприятливим

для особи, яка вчинила кримінальне правопорушення порівняно з тлумаченням, яке існувало на момент вчинення кримінального правопорушення, то такий результат має зворотну дію в часі. Новий результат судового тлумачення кримінально-правової норми може мати зворотну дію в часі, якщо таке тлумачення було передбачуваним для адресата кримінального закону та не порушувало його легітимні очікування чи порушувало очікування, які через конкретні причини не підлягало захисту.

Ключові слова: судове тлумачення, результат судового тлумачення, правові висновки Верховного Суду, правова визначеність, кримінальний закон, чинність та дія кримінального закону в часі, зворотна дія, кримінальне правопорушення, легітимні очікування, Європейський суд з прав людини.

Zahyney-Zabolotenko Z.A., Panchenko N.M.
Possibility of retroactive effect of judicial interpretation of criminal law in the context of its legal certainty.

The article addresses the issue of the possibility of retroactive effect of the results of judicial interpretation of criminal law in the context of its legal certainty. It is stated that the effect of a law in time is a manifestation of legal certainty. Predictability of a criminal law does not mean that this law should be understood equally by everyone and be certain and predictable for everyone. Accordingly, courts may interpret criminal law, the result of which should be predictable for the addressee. Based on the case law of the European Court of Human Rights, and also taking into account the theory of "legitimate expectations", which is widely used, in particular, by the Court of Justice of the European Union, and the activity-based approach to the study of legal phenomena,

the author proves that the issue of retroactive effect should be resolved not only with regard to the criminal law itself, but also with regard to the results of judicial interpretation provided by the Supreme Court, which is objectified in the form of legal conclusions set out in the Supreme Court's rulings, which are binding on all public authorities which apply in their activities a legal act containing the relevant rule of law, and the conclusions on the application of the rules of law set out in the Supreme Court's rulings are taken into account by other courts when applying such rules of law. If the result of judicial interpretation interprets the criminal law provision that was applicable at the time of the criminal offense more «rigidly», it does not have retroactive effect. If such a result of judicial interpretation is more favorable for the person who committed the criminal offense compared to the interpretation that existed at the time of the criminal offense, then such a result has retroactive effect. The new result of a judicial interpretation of a criminal law provision may have retroactive effect if such interpretation was foreseeable for the addressee of the criminal law and did not violate his legitimate expectations or violate expectations that were not subject to protection for specific reasons.

Key words: judicial interpretation, result of judicial interpretation, legal conclusions of the Supreme Court, legal certainty, criminal law, validity and effect of criminal law in time, retroactive effect, criminal offense, legitimate expectations, European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Одним із важливих аспектів чинності будь-якого закону України, зокрема й кримінального закону, є недопустимість його зворотної дії в часі у визначених законодавством випадках. Так, згідно з ч. 1 ст. 58 Конституції України закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Більш розширено відповідне положення описано в Кримінальному кодексі України (далі – КК). Як передбачено у ст. 5 цього Кодексу, закон про кримінальну відповідальність, що скасовує кримінальну протиправність діяння, пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, має зворотну дію у часі, тобто поширюється на осіб, які вчинили відповідні діяння до набрання таким законом чинності, у тому числі на осіб, які відбувають покарання або відбули покарання, але мають судимість (ч. 1); закон про кримінальну відповідальність, що встановлює кримінальну протиправність діяння, посилює кримінальну відповідальність або іншим чином погіршує становище особи, не має зворотної дії в часі (ч. 2); закон про кримінальну відпові-

дальність, що частково пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи, а частково посилює кримінальну відповідальність або іншим чином погіршує становище особи, має зворотну дію у часі лише в тій частині, що пом'якшує кримінальну відповідальність або іншим чином поліпшує становище особи (ч. 3). Водночас невирішеним у теорії кримінального права залишається питання про те, чи існують схожі правила про чинність результатів судового тлумачення кримінального закону. Йдеться передусім про тлумачення, що здійснює Верховний Суд (далі – ВС), який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом (ст. 36 Закону України від 02.06.2016 № 1402-VIII «Про судоустрій і статус суддів»). Одним із способів забезпечення єдності судової практики якраз і виступає судове тлумачення суду касаційної інстанції. Частини 5 та 6 вказаного Закону України встановлюють, що висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах Верховного Суду, є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, що містить відповідну норму права. Висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах ВС, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права.

Стан опрацювання цієї проблематики в теорії кримінального права обумовлений тим, що питання про зворотну дію вирішується виключно стосовно кримінального закону. Йдеться передусім про науковий доробок В.М. Василяша [1] та Ю.А. Пономаренка [2]. Окрім того, питання про зворотну дію в часі нормативно-правових актів загалом та кримінального закону зокрема досліджувалося такими вченими, як В.І. Борисов, В.К. Гришук, О.О. Дудоров, М.І. Козюбра, В.В. Кузнецов, Г.З. Огнев'юк, М.О. Теплюк, М.І. Хавронюк, В.Д. Чабанюк, А.О. Шуліма, Г.З. Яремко та іншими. Водночас у жодній з указаних публікацій не досліджувалося питання про те, чи має зворотну дію в часі результат судового тлумачення кримінального закону, що вимагає окремого дослідження на підставі доктрини правомірних очікувань як складової визначеності кримінального закону.

Метою статті є висвітлення питання про можливість зворотної дії в часі результатів судового тлумачення кримінального закону України в контексті його правової визначеності.

Виклад основного матеріалу. Загалом дія закону в часі справедливо розглядається науковцями як прояв правової визначеності [3, с. 213–217]. Наприклад, на думку М.П. Кунцана та І.О. Юсан, дія нормативно-правових актів у часі залежить від реалізації такої складової принципу верховенства права, як заборона їх

ретроактивності та захист легітимних очікувань громадян. На думку цих науковців, які більшою мірою зосереджували свою увагу на дії норм приватних галузей права, «норма, яка має зворотну силу, може взагалі підірвати довіру і повагу до права» [4, с. 20, 22]. Більше того, заборона надання зворотної дії в часі більш суворого закону є специфічним проявом принципу правової визначеності саме для кримінального права [5, р. 335].

Зворотну дію кримінального закону в часі Ю.А. Пономаренко пов'язує з тим, що цей закон впливає на ті кримінально-правові відносини, які виникли раніше за набрання законом чинності (або, у випадку розмежування набрання чинності і введення в дію, раніше за введення закону в дію). Більше того, ці відносини мають також продовжувати тривати на цей момент, аби зворотна дія кримінального закону була можливою. Зворотна дія кримінального закону в часі полягає в «зміні новим законом змісту кримінального правовідношення, в якому він отримав таку дію». При цьому кримінально-правові відносини змінюються з моменту набрання кримінальним законом чинності (або, у випадку розмежування набрання чинності і введення в дію, з моменту введення в дію), а не з моменту вчинення кримінального правопорушення [2, с. 138-139]. Вказані аспекти важливі й в плані визначення можливості результатів судового тлумачення кримінального закону, однак з певними уточненнями.

Насамперед, необхідно звернути увагу на те, як співвідноситься загальна заборона зворотної дії з вимогою передбачуваності закону [6, р. 204]. Вимога передбачуваності кримінального закону сама по собі не означає, що цей закон повинен розумітися всіма однаково та бути визначеним і передбачуваним для всіх. Відповідно й суди можуть здійснювати тлумачення кримінального закону, результат якого повинен бути передбачуваним для адресата. Наприклад, у рішенні Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) Суд відзначив, що яким би чітким не було формулювання нормативного положення, у будь-якій галузі права, зокрема й в кримінальному, неминучим є елемент судового тлумачення, оскільки завжди існуватиме потреба у з'ясуванні сумнівних аспектів та адаптації нормативних положень до мінливих обставин кримінального провадження. Стаття 7 Європейської конвенції з прав людини (далі – ЄКПЛ) не забороняє поступове уточнення норм кримінального закону шляхом судового тлумачення, за умови, що такий розвиток узгоджується із суттю злочину і може бути розумно передбачуваним. Як зазначив ЄСПЛ, до вересня 1990 р. існували значні сумніви щодо обґрунтованості передбачуваного подружнього імунітету від зґвалтування.

Це була сфера, в якій законодавство зазнало прогресивного розвитку, і існували вагомі підстави вважати, що суди можуть більш широко тлумачити посягання на подружній імунітет від зґвалтування. Зокрема, з огляду на визнання рівності статусу жінок з чоловіками у шлюбі та поза ним, а також їхньої автономії над власним тілом, адаптація складів злочину зґвалтування до заявника була цілком передбачуваною, за умови надання йому відповідної юридичної консультації. Він не був засуджений за поведінку, яка не становила кримінального злочину на момент її вчинення [7].

Звернемо увагу ще й на ч. 2 ст. 7 ЄКПЛ, відповідно до якої ця стаття не є перешкодою для судового розгляду, а також для покарання будь-якої особи за будь-яку дію чи бездіяльність, яка на час її вчинення становила кримінальне правопорушення відповідно до загальних принципів права, визнаних цивілізованими націями [8]. Таке формулювання може сприйматися як таке, що передбачає виняток із заборони зворотної дії закону, яка вміщена в ч. 1 ст. 7 ЄКПЛ.

ЄСПЛ з самого початку застосовував у своїй практиці ч. 2 ст. 7 ЄКПЛ як виняток із заборони зворотної дії закону, тобто не в системному зв'язку з положеннями ч. 1 ст. 7 ЄКПЛ. Наприклад, у рішенні в справі «Нелетич проти Хорватії», розглядаючи питання про допустимість скарги на те, що за наслідками розгляду справи Міжнародним трибуналом по колишній Югославії заявнику може бути призначено більш суворе покарання, ніж те, яке можуть призначити національні суди, що порушує ч. 1 ст. 7 ЄКПЛ. ЄСПЛ в цьому рішенні констатував, що у цьому випадку, враховуючи характер діяння (злочини проти людяності) застосовується ч. 2 ст. 7 ЄКПЛ, що виключає застосування ч. 1 цієї статті [9]. В рішенні у справі «Колк та Кислий проти Естонії» ЄСПЛ встановив, що ч. 2 ст. 7 ЄКПЛ «витісняє» ч. 1 цієї статті у разі, якщо особу було засуджено за злочини проти людяності, які не були на момент вчинення нею злочину злочином за національним правом [10].

Проте в наступних рішеннях ЄСПЛ дійшов дещо іншого висновку. Наприклад, в рішенні у справі «Мактуф и Дамянович против Боснії та Герцеговини» була визнана необґрунтованою позиція уряду Боснії та Герцеговини про те, що до злочинів, які на момент вчинення визнавалися злочинами відповідно до загальних принципів права, що визнані цивілізованими країнами а тому потрапляли в сферу дії ч. 2 ст. 7 ЄКПЛ, не застосовуються загальні вимоги ч. 1 ст. 7 ЄКПЛ, зокрема заборона зворотної дії. Навпаки, ЄСПЛ констатував, що ч. 2 ст. 7 ЄКПЛ містить лише контекстуальне пояснення загального правила заборони зворотної сили, передбаченої в ч. 1 ст. 7 Конвенції. Самі ж ці частини повинні ро-

зумітися відповідним чином як одне нерозривне ціле [11].

З такого тлумачення ЄКПЛ положень ст. 7 ЄКПЛ та визнання заборони зворотної дії загальним правилом [11] означає, що принцип передбачуваності не може відмінити правило про заборону зворотної дії. При цьому окремі судді ЄСПЛ, формулюючи свої окремі думки до рішень цього Суду, вказують, що заборона зворотної дії є основною вимогою, яка впливає зі ст. 7 ЄКПЛ [12].

Водночас у теорії кримінального права, а також у судовій практиці існують проблеми щодо вирішення питання зворотної дії кримінального закону в часі у разі, коли змінилися нормативно-правові акти, які не є безпосередньою частиною кримінально-правової заборони, але до яких відсилають бланкетні диспозиції статті Особливої частини КК. Ці питання загострилися після прийняття Верховною Радою України Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення та деяких інших законів України щодо посилення відповідальності за дрібне викрадення чужого майна та врегулювання деяких інших питань діяльності правоохоронних органів» від 18.07.2024 № 3886-IX, яким змінено мінімальний «поріг» дрібного викрадення чужого майна шляхом крадіжки, шахрайства, привласнення чи розтрата. Кримінальна відповідальність за вказані способи викрадення чужого майна настає в тому разі, якщо вартість такого майна на момент вчинення правопорушення не перевищує 2 неоподатковувані мінімуми доходів громадян (у 2014 р. – 3028 гривень). Адже, як відомо, рішенням Конституційного Суду України від 19.04.2000 № 1-3/2000 (справа про зворотну дію кримінального закону в часі) було встановлено, що у разі зміни розміру мінімальної заробітної плати, з урахуванням якого на той час визначався розмір викраденого чужого майна, без формальної зміни кримінально-правового припису, положення КК про зворотну дію кримінального закону в часі на такі випадки не поширюються.

Не заглиблюючись детально в суть цієї проблеми, яка становить самостійний напрямок наукових досліджень, погодимося з точкою зору О.К. Маріна, який вважає, що відповідними помилковими змінами законодавець намагався виправити свою ж помилку, зроблену раніше, стосовно диференціації кримінальної відповідальності за окремі форми викрадень чужого майна, вчинених в умовах воєнного стану [13]. Вказану помилку дисеренціації кримінальної відповідальності можливо було б виправити судовим тлумаченням суду касаційної інстанції. Однак, як відомо Касаційний кримінальний суд у складі ВС (далі – ККС) не взяв на себе такої

відповідальності – змінити вектор судової практики [14].

Водночас в контексті викладеного ще більш складною є проблема надання зворотної дії кримінальному закону в разі зміни його тлумачення. Йдеться передусім про тлумачення суду касаційної інстанції, який, як зазначалося вище, може об'єктивуватися у висновках щодо застосування норм права, викладених у постановках ВС, які обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, що застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, який містить відповідну норму права, та враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права. Як вже вказувалося вище, в окремих рішеннях ЄСПЛ підтримував ідею про зворотну дію нового тлумачення закону у зв'язку з необхідністю адаптації права до обставин провадження, які змінилися [7].

На нашу думку, вирішити питання про зворотну дію результатів судового тлумачення кримінального закону можна на підставі теорії «легітимних очікувань», яка широко застосовується, зокрема, й судом ЄС, відповідно до якої у разі, якщо стала судова практика давала особі підставу обґрунтовано вважати, що закон буде тлумачитися певним способом, а сам результат тлумачення явно закону не суперечив, то новий результат судового тлумачення, який «невигідний» для обвинуваченого, не має зворотної дії. І, навпаки, у разі передбачуваності конкретного результату тлумачення, виходячи з загальних тенденцій судової практики, відповідному результату необхідно надавати зворотну дію в часі.

Наприклад, чи був передбачуваним результат тлумачення ВС ч. 4 ст. 185 КК, про який вже згадувалося та відповідно до якого за ч. 4 ст. 185 КК кримінальна відповідальність передбачена за вчинення кримінального правопорушення в умовах воєнного або надзвичайного стану на території, на якій він введений [14]? Напевно, ні. Адже в судовій практиці мало місце два підходи щодо вирішення відповідної проблеми. Колегія суддів, яка передавала це кримінальне провадження на розгляд об'єднаної палати Касаційного кримінального суду вказала, що відповідно до правової позиції щодо оцінки крадіжки, вчиненої в умовах воєнного стану, яку висловив ККС в ухвалі від 17.01.2023 (справа № 404/3367/22), кваліфікуюча ознака «вчинення злочину в умовах воєнного стану» не є тотожним поняттям до обставин вчинення злочину з використанням умов воєнного стану. Аналогічну позицію висловлено в ухвалях від 23.11.2022 (справа № 466/1973/22), від 05.12.2022 (справа № 175/965/22), від 31.07.2023 (справа № 369/9491/22), від 08.08.2023 (справа № 759/1736/23), від 01.09.2023 (справа № 643/2261/23), від 08.09.2023 (справа

ва № 725/585/23), а також у постановках від 02.03.2023 (справа № 477/378/22) та від 30.08.2023 (справа № 629/1724/22), у яких ККС, переглядаючи судові рішення щодо осіб, засуджених за різні злочини з кваліфікуючою ознакою «вчинення злочину в умовах воєнного стану», не ставив під сумнів правильності кваліфікації дій винних осіб за цією кваліфікуючою ознакою. Натомість колегія суддів Першої судової палати в ухвалі про передачу цього провадження на розгляд об'єднаної палати ККС має іншу позицію, протилежну тій, що викладена у зазначених вище судових рішеннях, та вважає, що кваліфікуюча ознака «в умовах воєнного або надзвичайного стану» у частинах четвертих статей 185–187, 189 та 191 КК має однаковою правову природу з обтяжуючою обставиною, зазначеною в п. 11 ч. 1 ст. 67 КК: «вчинення злочину з використанням умов воєнного чи надзвичайного стану, інших надзвичайних подій». Крім того, колегія суддів вважає, що тлумачення ознаки «в умовах воєнного стану або надзвичайного стану» без урахування того, чи були використані такі умови для вчинення злочину, порушує принцип індивідуалізації покарання, визначений ч. 2 ст. 61 Конституції України [14].

Тобто, середньостатистичний адресат кримінально-правової заборони не міг обґрунтовано вважати, що об'єднана палата ККС витлумачить кваліфікуючу ознаку окремих кримінальних правопорушень проти власності саме в такий спосіб, застосувавши буквально тлумачення кримінального закону? Вочевидь – ні. Адже навіть з невеликого переліку рішень суду касаційної інстанції, наведеного вище, вбачається, що такі легітимні очікування не могли бути виправдані. Тому й надавати зворотної дії вказаному результату судового тлумачення ч. 4 ст. 185 КК не можна.

Якби припустити інший розвиток подій стосовно результату судового тлумачення вказаного виду крадіжки, то чи можна було б говорити про зворотну дію такого тлумачення? Наприклад, якби об'єднана палата ККС вказала, що ч. 4 ст. 185 КК може застосовуватися лише в разі, коли обвинувачений, вчиняючи крадіжку, використав умови воєнного стану? Результат саме такого судового тлумачення був би більш «лояльним» для обвинувачених за ч. 4 ст. 185 КК, яких засудили за вчинення цього злочину лише з урахуванням формального його вчинення в умовах воєнного стану. Тому й з урахуванням принципів справедливості та гуманізму доцільно було б надавати зворотну дію тому результату судового тлумачення, який є більш лояльним для особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, на момент скоєння якого існував результат судового тлумачення того кримінального закону, яким визначається його караність.

Указаний вище підхід може бути аргументований крізь призму діяльнісного підходу до пізнання правових норм загалом та кримінально-правових норм зокрема. Так, Є.В. Білозьоров, який досліджує діяльнісний підхід у вивченні правових явищ, цитуючи інших науковців, зазначав, що у межах реалістичної школи права юридичні приписи, викладені в законодавстві, не можуть повною мірою відображати стан суспільних відносин, яким властивий динамічний характер. Тому право має перманентно змінюватися, що є можливим за умови, коли правотворчістю буде займатися суд. Таким чином, правом є те, що вирішить суд. Відтак саме діяльність суду є тим джерелом, що створює право, наповнює його змістом. На думку італійського дослідника Бруно Леоні, у Давньому Римі право сприймалось як «процес відкриття, а не набір офіційно прийнятих юридичних приписів. «Тобто історично та традиційно «право» розглядалося як щось, що відкривається суддями та юристами, а не ототожнювалося з тим, що створюють і за що голосують законодавці» [15, с. 9].

Саме динамічне, а не статичне розуміння норми права як такого «витвору» законодавця, який може бути наповнено змістом виключно судом, який нарівні з законодавцем, однак в іншій формі долучається до створення правової норми шляхом здійснення судового тлумачення правових норм, може бути покладене в основу того, що не лише стосовно кримінального закону повинно вирішуватися питання про зворотну дію. Це питання повинно стосуватися й результату судового тлумачення ВС, який об'єктивується у вигляді правових висновків, викладених у постановках Верховного Суду, які (нагадаємо) є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, що застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, який містить відповідну норму права, а самі висновки щодо застосування норм права, викладені у постановках ВС, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права. При цьому у разі, коли результат судового тлумачення більш «жорстко» інтерпретує кримінально-правову норму, яка підлягала застосуванню на момент вчинення особою кримінального правопорушення, то він не має зворотної дії в часі. Якщо такий результат судового тлумачення є більш сприятливим для особи, яка вчинила кримінальне правопорушення порівняно з тлумаченням, яке існувало на момент вчинення кримінального правопорушення, то такий результат має зворотну дію в часі. При цьому слід мати на увазі, що новий результат судового тлумачення кримінально-правової норми може мати зворотну дію в часі, якщо таке тлумачення було передбачуваним для адресата кримінального закону та не порушувало його легітимні очікування чи пору-

шувало очікування, які через конкретні причини не підлягало захисту.

Висновки. Отже, на підставі викладеного доходимо висновку, що дія закону в часі є проявом правової визначеності. При цьому вимога передбачуваності кримінального закону сама по собі не означає, що цей закон повинен розумітися всіма однаково та бути визначеним і передбачуваним для всіх. Відповідно й суди можуть здійснювати тлумачення кримінального закону, результат якого повинен бути передбачуваним для адресата. На підставі практики ЄСПЛ, а також з урахуванням теорії «легітимних очікувань», яка широко застосовується, зокрема, й судом ЄС, та діяльнісного підходу у вивченні правових явищ, доведено, що питання про зворотну дію повинно вирішуватися не лише стосовно самого кримінального закону, а й щодо результатів судового тлумачення, який надається ВС, що об'єктивується у вигляді правових висновків, викладених у постановах ВС, які є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, що застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт, який містить відповідну норму права, а самі висновки щодо застосування норм права, викладені у постановах ВС, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права. В разі, коли результат судового тлумачення більш «жорстко» інтерпретує кримінально-правову норму, яка підлягала застосуванню на момент вчинення особою кримінального правопорушення, то він не має зворотної дії в часі. Якщо такий результат судового тлумачення є більш сприятливим для особи, яка вчинила кримінальне правопорушення порівняно з тлумаченням, яке існувало на момент вчинення кримінального правопорушення, то такий результат має зворотну дію в часі. Новий результат судового тлумачення кримінально-правової норми може мати зворотну дію в часі, якщо таке тлумачення було передбачуваним для адресата кримінального закону та не порушувало його легітимні очікування чи порушувало очікування, які через конкретні причини не підлягало захисту.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Васи́лаш В.М. Чинність кримінального закону України в часі: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 1995. 190 с.
2. Пономаренко Ю.А. Чинність і дія кримінального закону в часі: моногр. Київ: Атіка, 2005. 288 с.
3. Огневюк Г.З. Дія закону в часі як вимога правової визначеності. *Альманах права. Правовий моніторинг і правова експертиза: питання теорії та практики*. 2019. Вип. 10. С. 213–217.
4. Кунцевич М.П., Юсан І.С. Принцип заборони зворотної дії закону в часі: порівняльно-правовий аналіз. *Правовий вісник Української академії банківської справи*. 2015. № 2 (13). С. 19–27.
5. William A. Schabas. *The European Convention on Human Rights: A Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2015. 629 p.
6. Murphy C. The Principle of Legality in Criminal Law under the ECHR. *European Human Rights Law Review*. 2010. Vol. 2. P. 192–205.
7. S.W. v. The United Kingdom: The ECHR decision of 22.11.1995. URL: <http://surl.li/risqbd> (дата зверн. 24.08.2024).
8. Європейська конвенція з прав людини: Конвенція, Міжнародний документ Ради Європи від 04.11.1950. URL: <http://surl.li/bokpfu> (дата зверн. 24.08.2024).
9. Naletilic v. Croatia: The ECHR decision of 04.05.2000. URL: <http://surl.li/qysimu> (дата зверн. 24.08.2024).
10. Kolk and Kislyiy v. Estonia: The ECHR decision of 17.01.2006. URL: <http://surl.li/ewbzzf> (дата зверн. 24.08.2024).
11. Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina: The ECHR decision of 18.07.2013. URL: <http://surl.li/nqcgoh> (дата зверн. 24.08.2024).
12. Kafkaris v. Cyprus The ECHR decision of 12.02.2008. Окремі думки суддів ЄСПЛ Лукадеса та Йочиєне. URL: <http://surl.li/soxihr> (дада зверн. 24.08.2024).
13. Марін О.К. Чи частково декриміналізували крадіжку і які це матиме наслідки? URL: <http://surl.li/opnesr> (дада зверн. 24.08.2024).
14. Постанова Верховного Суду від 15.01.2024 у справі № 722/594/22. URL: <http://surl.li/uayeuj> (дата зверн. 24.08.2024).
15. Білозьоров Є.В. Діяльнісний підхід як об'єкт гносеології правничої науки. *Київський часопис права*. 2022. № 1. С. 7–11.

УДК 340.3:343.5:316.36:159.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.107>

ПОМСТА ЯК МОТИВ ФОРМУВАННЯ, ВЧИНЕННЯ ДОМАШНЬОГО НАСИЛЬСТВА

Зінсу О.І.,

докторка філософії у галузі знань 08 «Право»,

ORCID: 0000-0003-3801-6203

e-mail: bebeni@i.ua

Зінсу О.І. Помста як мотив формування, вчинення домашнього насильства.

У презентованих результатах дослідження наведено теоретичне узагальнення феномену помсти, його природи та якісних характеристик. Враховуючи багатоплановість феномену помсти та взаємовплив різних культурних матриць, авторка розглянула озвучений феномен крізь призму домашнього насильства. Актуальність теми обумовлена недостатньою науковою розробленістю спонукальної функції помсти у формуванні та розгортанні домашнього насильства. Мета дослідження передбачала формування теоретичних аспектів щодо помсти як соціально-правового феномену та як мотиву вчинення домашнього насильства.

У ході проведеного дослідження висвітлено стан наукового розроблення проблем феномену помсти, прощення та домашнього насильства. Встановлено, що в основі помсти простежується бажання чи обов'язок покарати кривдника за образу, кривду, заподіяну шкоду, зло. Підкреслено, що помста є умисним, цілеспрямованим діянням, яке продукується як відповідь (реакція) на отриману образу, порушення прав, інтересів та пов'язане із прагненням людей задовольнити потребу відплати кривднику за спричинену образу. Сформульовано авторське бачення помсти як умисного цілеспрямованого покарання у значенні відплата, яке реалізується як юридичними легітимними інституціями, так і неформальними методами, способами у відкритій чи закритій формі: умисне заподіяння шкоди з мотиву помсти, отруєння, умисні побої, мордування, катування, умисні тілесні ушкодження та інші злочинні діяння, мотивом яких стала помста. Обґрунтовано, що засвоєні наративи, ціннісні орієнтації, рівень, ступінь, форма заподіяного болю, зла, можливість, спроможність і готовність у поєднанні з співзалежністю учасників домашнього насильства підкреслюють різновекторність помсти, що, своєю чергою, дозволяє досліднику дійти висновку про дуалістичну природу озвученого феномену при формуванні та вчиненні домашнього насильства.

Сформульовані в науковій статті висновки та пропозиції можуть бути використані у: – науково-дослідній сфері – для подальших наукових пошуків у сфері запобігання, протидії домашньому насильству; – право застосовній сфері – як рекомендації для вдосконалення процесуальної діяльності органів досудового розслідування; – освітньому процесі – для підготовки лекцій з дисципліни «Кримінальне право», «Кримінологія», «Юридична психологія», «Превентивна психологія», «Запобігання, протидія домашньому насильству».

Перспективу подальших розвідок вбачаємо у юридико-психологічному аналізі емоційного – когнітивного, поведінкового (конативного) компонентів в ревностів та помста крізь призму соціально-культурного дискурсу «домашнє насильство».

Ключові слова: держава, правова поведінка, образа, відсторонення, помста, агресія, кримінальне правопорушення, домашнє насильство, правове виховання, духовна складова, профілактика.

Zinsu O.I. The revenge as a motive for becoming and committing domestic violence.

The presented research results provide a theoretical generalization of the phenomenon of revenge, its nature and qualitative characteristics. Taking into account the multifaceted nature of the phenomenon of revenge and the mutual influence of various cultural matrices, the author considered the voiced phenomenon through the prism of domestic violence. The topicality of the topic is due to insufficient scientific development of the motivational function of revenge in the formation and deployment of domestic violence. The purpose of the research involved the formation of theoretical aspects regarding revenge as a socio-legal phenomenon and as a motive for committing domestic violence. In the course of the conducted research, the state of scientific development of the problems of the phenomenon of revenge, forgiveness and domestic violence is highlighted. It has been established that revenge is based on the desire or obligation to punish the offender for

an insult, injury, damage, or evil. It is emphasized that revenge is a deliberate, purposeful act, which is produced as a response (reaction) to an insult received, a violation of rights, interests, and is associated with the desire of people to satisfy the need to repay the offender for the insult caused.

The author's vision of revenge is formulated as a deliberate purposeful punishment in the sense of retribution, which is implemented both by legitimate legal institutions and informal methods, methods in an open or closed form: intentional harm for the purpose of revenge, poisoning, intentional beatings, murder, torture, intentional bodily harm and other criminal acts motivated by revenge. It is substantiated that the learned narratives, value orientations, level, degree, form of inflicted pain, evil, opportunity, ability and readiness in combination with the co-dependence of the participants of domestic violence emphasize the multi-vector nature of revenge, which, in turn, allows the researcher to come to a conclusion about the dualistic nature of the voiced phenomenon when formation and perpetration of domestic violence. The conclusions and proposals formulated in the scientific article can be used in: – the scientific research field – for further scientific research in the field of prevention and countermeasures against domestic violence; – the applicable field of law – as recommendations for improving the procedural activity of pre-trial investigation bodies; – the educational process – for the preparation of lectures on the disciplines «Criminal Law», «Criminology», «Legal Psychology», «Preventive Psychology», «Prevention, Counteraction to Domestic Violence».

We see the prospect of further investigations in the legal-psychological analysis of the emotional-cognitive, behavioral (conative) components of jealousy and revenge through the prism of the socio-cultural discourse «domestic violence».

Key words: state, legal behavior, insult, removal, revenge, aggression, criminal offense, domestic violence, legal education, spiritual component, prevention.

Постановка проблеми. Крізь призму сучасного процесу державотворення особливо актуально простежується проблематика домашнього насильства, наріжним каменем якої є зміна парадигми правової поведінки в сім'ї, побуті, родині. До різних аспектів цієї проблематики зверталися вітчизняні та закордонні вчені, практики. Водночас одним із найменш досліджених сегментів є проблема індикаторів і мотивів вчинення домашнього насильства загалом і помсти зокрема. Своєю чергою, результати дисертаційної роботи авторки, наукові доробки вітчизняних і закордонних вчених, аналіз судової практики дають підстави стверджувати про індикаційну

роль помсти у формуванні та розгортанні поліфонічного глибинного конфлікту домашнього насильства. Все це підкреслює необхідність дослідження помсти як соціально-психологічного феномену та як мотиву вчинення домашнього насильства. Зазначене зумовило вибір теми та мети дослідження, його наукову новизну та науково-практичне значення.

Стан опрацювання проблематики. Певні аспекти багатогранної проблематики помсти як мотиву вчинення злочину розкрив А. Мірошниченко [11]. У своїй дисертаційній роботі А. Мірошниченко поряд з іншими питаннями, досліджує умови й генезу помсти в історичному й соціально-психологічному вимірі [12, с. 7]. Вчений відзначає, що «до сьогодні мотив помсти залишається «інструментом» для вирішення спорів і конфліктів, пошуку «справедливості» [12, с. 8].

У той же час помсту як частину досвіду ресентименту досліджувала М. Сінельнікова [14]. Проаналізувавши зв'язок помсти і ресентименту та з'ясувавши їх загальні риси й відмінності, М. Сінельнікова приходить до висновку, що «помста – це невід'ємний компонент досвіду ресентименту, вихідний імпульс його виникнення та формування» [14, с. 49]. Вчена вважає: «ресентимент – це більш тривале почуття, ніж помста, яка рано чи пізно вичерпує себе. Ресентимент, навпаки, проникаючи в особистість людини, стає постійною рисою її характеру. Здійснена помста вичерпує її, тоді як ресентимент не спинається ніколи, стаючи частиною людини та її життя. Помстившись одного разу, людина, під впливом ресентименту, не зупиняється, і її жаг мстивості стає невгамовною, перетворюючи її на безумця» [14, с. 49].

Своєю чергою проблематику домашнє насильство фрагментарно досліджували О. Байда, П. Біленко, О. Безвін, О. Бондаренко, І. Ботнаренко, А. Блага, А. Вознюк, О. Книженко, С. Павлиш, Д. Тичина, А. Манжула, В. Ладиченко, М. Самченка, О. Харитонova, О. Шаповалова та інші талановиті вчені.

Так, адміністративно-правові засади протидії домашньому насильству розглядав М. Нерода; домашнє насильство: кримінологічна характеристика та запобігання розкрив М. Кузнєцов; попередження злочинів, що вчиняються у сфері сімейно-побутових відносин висвітлювала Л. Крижна; кримінологічну характеристику та запобігання злочинам проти життя та здоров'я дітей, що вчиняються в сім'ї розглянула О. Беспаль; теорію і практику кримінально-правової охорони особи від домашнього насильства вивчала О. Степаненко; кримінально-правові заходи реагування на прояви домашнього насильства розглянула А. Шинкарчук [10; 8; 7; 3; 15; 17].

Серед закордонних вчених проблематику помсти досліджували M.W. Agustina, D.P. Balliet,

F. Bernhardt, H. Crombag, M.V. Denderen, Er. Rassin, R. Horselenberg, C. Gerlsma, J.D. Keijser, R. Kurzban, M.F. Latifannisa, V. Lugtmeyer, B. Maftuh, E. Malihah, M.E. McCullough, T. Pronk, S. Sa'odah, K. Schumann, P. Snreelan, B.A. Tabak, M. Taylor, M. Vasiljevic, G.M. Walton, M. Weick та інші.

Аналізуючи наукові доробки закордонних вчених щодо феномену помсти, приходимо до висновку про органічну єдність дослідження даного феномену із феноменом прощення, вибачення.

Зокрема, психометрична оцінка нідерландської версії TRIM щодо помсти та прощення після віктимізації, призначена для жертв і правопорушників, розглянута групою вчених із Нідерландів: C. Gerlsma, V. Lugtmeyer, M.V. Denderen & J.D. Keijser [21]. Вчені зазначають, що шкала міжособистісних мотивацій, пов'язаних з правопорушеннями (TRIM), вимірює помсту, уникнення та доброзичливість у відповідь на соціальні правопорушення, які, як правило, містять акти непрямой агресії. У ході дослідження проаналізовано взаємозв'язок модусів доброзичливості, помсти, мотивації помсти та її уникнення. Результати дослідження засвідчили, що висока доброзичливість, низька мотивація помсти та уникнення помсти концептуалізуються із вказівкою на прощення. Натомість низька доброзичливість поєднана з високою мстивістю та уникненням індексує непримиренну позицію стосовно кривдника [21].

Співвідношення категорій особистості, самоконтролю, добробуту в контексті помсти та прощення з'ясовували D. Balliet & T. Pronk (Нідерланди) [18]. Когнітивні системи помсти та прощення розкрили M.E. McCullough, R. Kurzban & B.A. Tabak. Дослідники здійснили аналіз адаптаційних систем щодо відповіді на вчинки кривдника з урахуванням культурних та індивідуальних відмінностей [22].

Також заслуговують на увагу результати дисертаційної роботи, які представив дослідник із США M. Taylor. Він здійснив аналіз категорії помсти, прощення та форми життя [27]. У ході дослідження M. Taylor обстоює думку про те, що образа, звинувачувальний гнів слугують підставою протесту, помсти та стверджувальним інструментом власної цінності. Образа та мета змусити кривдника страждати спонукає жертву до помсти [27, с. 58]. M. Taylor вважає, що той, хто бажає помсти, бажає, щоб із кривдником сталося щось зле – і бажано, щоб правопорушник і спостерігачі розуміли причинно-наслідковий зв'язок цього. Зрештою, помста концептуально пов'язана з виправданням і, отже, з пропорційністю [27, с. 44]. На думку дослідника, помста, будь то бажання чи практика, залежить від вимог виправдання і повинна бути причина

(знову ж таки, відмінна від ненависті), яка робить відплату цілком прийнятною відповіддю. У той же час M. Taylor вказує на потенційні позитивні модулі помсти. Зокрема, вчений підкреслює стримувальний вплив помсти щодо майбутніх правопорушень. Насамперед, це стосується випадків, коли потенційні кривдники переконані у мстивості жертв та вірогідності помсти. За цих умов існує менша ймовірність заподіяння (нанесення) образи (кривди) потенційній жертві. Отже, помста з-поміж іншого виконує важливу соціальну функцію. У цьому контексті варто звернутися до категорій транзакційної помсти та взаємовиключної помсти [27, с. 61]. Крім цього, у дисертації аналізуються категорії прощення, примирення та самоповаги. На думку M. Taylor, прощення започатковує нову реальність [27, с. 114]. Послідовно і переконливо дослідник приходять до висновку про складність досліджуваних феноменів, які до того ж є глибокими людськими практиками з віддзеркаленням своєрідності людського індивідуума, людського наративу, соціального життя та потреби в цілісності страждання. Жодне пояснення прощення та помсти не може бути успішним. Проте, визнаючи людський контекст цих практик, ми можемо почати їх оцінювати та демонструвати [27, с. 154].

Своєю чергою питання регуманізації після віктимізації та ролі прощення як антагоністу помсти було досліджено та проаналізовано K. Schumann & G. Walton [25]. У ході емпіричного дослідження застосовано чотири наративні модальності щодо кривдника, помсти та прощення. Це дозволило порівняти прощення та помсту як відповіді на віктимізацію. Особливий інтерес викликає методика написання листа-пробачення чи листа-помсти зловмиснику. У результаті виявлено, що прощення у порівнянні з помстою було ефективнішим в контексті регуманізації особистості. Прощення викликало почуття людяності, яке майже перевищувало рівень, який відчували невіктимізовані учасники. Відтак прощення як категорія моралі сприяє відновленню почуття людяності та проявляє важливі прогностичні наслідки відновленого почуття власної гідності після прощення. А саме: менше самоушкодження, більше відчуття приналежності до людської спільноти та більша важливість власної моральної ідентичності. Таким чином, результати роботи вчених підкреслюють шляхи, якими жертви можуть відновити свою людськість після злочину, який дегуманізує [25].

Вплив помсти та прощення на благополуччя жертви у випадках наявності наміру у правопорушника завдати шкоди вивчали P. Strelan, M. Weick, & M. Vasiljevic [26]. На думку вчених, помста та прощення зазвичай розглядаються

як дві протилежності, проте обидві ці категорії можуть розширювати сили, залежно від наміру кривдника завдати шкоди. Розширення можливостей пояснює процес, за допомогою якого помста та прощення пов'язані з покращенням афективних наслідків для жертв [26].

Феномен помсти та прощення також зацікавив F. Bernhardt [19]. F. Bernhardt аналізує екзистенціальну та афективну основу, з якої виникає як бажання помсти, так і прагнення прощення. Вчений вважає, що у сучасних суспільствах помста має поганий імідж. Помста розуміється як спалах неконтрольованих індивідуальних пристрастей, а сліпа і надмірно жорстока помста, здається, суперечить усьому, за що виступає сучасність. У цьому контексті вчений згадує правові процедури, засновані на ідеях неупередженості та безпристрасного розуму. Відтак, помста і прощення можна розглядати як справжні граничні випадки емоцій [19].

Цікаві результати дослідження феномену помсти, етики прощення та покарання представили S. Sa'odah, B. Maftuh & El. Malihah [24]. Дослідники розглядають феномен помсти, прощення і покарання як людський спосіб реагування на помилку. Ця помилка зазвичай формується під впливом конфліктної ситуації та індивідуальних здібностей розв'язувати конфлікти. Водночас розуміння філософії людського ставлення занурює дослідника в мікročастину причин конфлікту, гніву, помсти, розглядаючи при цьому поняття прощення як початок вирішення конфлікту [24].

Зв'язок самоспівчуття та прощення у підлітків, які стали жертвами розлучення в Індрамау (Індонезія), досліджували група вчених з Індонезії M.F. Latifannisa & M.W. Agustina [23]. На думку вчених, прощення дозволяє перетворити негативні емоції на позитивні. Тому прощення, ймовірно, можна використовувати для покращення якості життя, підтримки психологічного благополуччя, уникаючи при цьому приховування надмірної агресії та розчарування. Зрештою, прощення скеровує людей відчувати благополуччя у своєму власному бутті, відмовившись від помсти та розчарування. Водночас одним із факторів, який впливає на прощення, є співчуття до себе. Дослідження було проведено з метою вивчення зв'язку між співчуттям до себе та прощенням у підлітків, які стали жертвами розлучення в Індрамау (Індонезія). У результаті проведеного дослідження науковці приходять до висновку про позитивну складову прощення. Чим більша цінність співчуття до себе в людині, тим більшою цінністю для неї є прощення [23].

Презентовані результати вказаних авторів мають важливе наукове і практичне значення. Разом із тим, віддаючи належне доробку вчених, доводиться констатувати, що, незважаю-

чи на надзвичайну актуальність проблематики домашнього насильства, донині відсутні наукові юридико-психологічні розвідки помсти як мотиву озвученого суспільно небезпечного діяння. З огляду на зазначене, вважаємо за необхідне здійснити юридико-психологічний аналіз проблеми помсти, котрий би розкривав зміст її детермінації у домашньому насильстві.

Саме тому **мета наукової статті** полягає у висвітленні правової природи, властивостей, структури та сутності помсти як соціально-психологічного феномену та його впливу на детермінацію домашнього насильства.

Методологічну основу дослідження складає комплекс філософських, загальнонаукових, спеціально-наукових методів пізнання. У дослідженні застосовано міждисциплінарний підхід. Теоретичним підґрунтям дослідження стали праці вітчизняних та зарубіжних вчених, присвячені проблемам помсти у міжособистісних конфліктах та проблемам домашнього насильства.

Виклад основного матеріалу. В сучасних умовах розвитку України як правової, демократичної, соціальної держави особливої уваги та актуальності набуває гармонізація стосунків у сім'ї, побуті, родині. Закарбовані тоталітарним режимом зразки правової поведінки поступово відходять у минуле. На зміну приходять демократичні засади правової соціальної держави, а з ними й нова парадигма правової поведінки в сім'ї, родині, побуті.

За цих обставин увагу світової спільноти, у тому числі й вітчизняної, привертає людиноцентрична концепція суспільства, визначальні механізми якої простежуються у міжособистісних партнерських, подружніх, сімейних відносинах. У цьому контексті значний інтерес привертають наукові розвідки індикаторів та мотивів вчинення домашнього насильства, їх ознак, рис та комбінацій.

Хоча «законодавець не завжди включає мотив до конструктивних ознак складу кримінального правопорушення, які підлягають обов'язковому встановленню. Водночас переважна більшість науковців схильна вважати, що безмотивних кримінальних правопорушень не існує і відсутність вказівки на мотив кримінально протиправного діяння не звільняє досудові органи від обов'язку його встановлення. Дійсно, мотивація будь-якої поведінки (не обов'язково кримінально караної) завжди присутня» [16, с. 43].

Крім цього «мотив визначає поведінку ні сам по собі, а лише у співвідношенні з метою, в зв'язку з тими результатами, до досягнення яких прагне особа, яка вчиняє ту чи іншу дію. Таким чином, мотив та мета нерозривно пов'язані з поведінкою суб'єкта злочину. Саме тому не

лише важливим, але й необхідним для розслідування домашнього насильства є доказування мотиву його вчинення. Визначення мотиву, тобто обставин, що є «тригером» для виникнення агресії, дозволяє слідчому визначити тактику отримання вербальної інформації, тактику проведення слідчих (розшукових дій) тощо» [13, с. 37].

До прикладу «мотивами вчинення домашнього насильства є: 1) ревності; 2) особисті неприязні відносини; 3) користь; 4) інші мотиви (труднощі матеріального характеру у зв'язку з народженням позашлюбної дитини; помста; душевне хвилювання, яке супроводжувалось численними образами зі сторони потерпілої тощо)» [13, с. 36]. Тобто, «одним із поширеніших мотивів вчинення домашнього насильства є: помста, ревності, корисливі мотиви» [5, с. 125].

Схожі за змістом позиції обґрунтовуються в працях вітчизняних вчених. Так, М. Кузнецов обстоює думку, що «головним мотивом домашнього насильства є помста кривдника за колишні приниження, побиття, знущання тощо (74 %). За мотивами ревності – 9,8 %, користі – 14,6 %. Інші мотиви складають, відповідно, 2,4 %» [8, с. 183].

Дослідниця Н. Ліщук приходить до висновку, що «досить поширеним мотивом є помста, пов'язана з відмовою потерпілої виконати будь-яке прохання або вимоги, виконати роль, яку нав'язував злочинець. Так, помста у зв'язку з відмовою дати гроші на спиртне була відзначена в 14 % випадків, а помста за звернення потерпілої в правоохоронні органи – у 6 % випадків. Яскраво виражений також мотив помсти-ревності. Помста за зраду зустрічається у 22 %, такий мотив посідає друге місце за поширеністю мотивів серед досліджуваної категорії злочинців, які вчинили різні насильницькі дії щодо жінок» [9, с. 95-96].

При цьому йдеться саме про помсту як деструктивну практику, в основі якої простежується пристрасна жага відплатити, поквитатись з тими членами родини, сім'ї, хто, за переконанням скривдженого, завдав кривди. Це стосується випадків відплати за: а) зраду коханої людини одного із подружжя; б) економічне, психологічне, фізичне, сексуальне насильство та інші випадки, спонукальною складовою яких є помста. Зазначена форма поведінки пронизана потребою чи переконаннями відплати за спричинене зло. Тому цілком очевидно, що помста – це особлива властивість людської психіки, що спричинена порушенням партнерської взаємодії та, сягаючи рівня сильного обурення й люті, стає ризиком найнебезпечніших видів посягань, оскільки планованість, умисність, метою якого є заподіяння страждань іншому, жахає своєю жорстокістю, ступенем, наслідком. Проте в окре-

мих випадках, з урахуванням культурно-етнічних цінностей, типу праворозуміння, отриманої кривди, заподіяного зла, мотив помсти розглядається як достатньо правомірне, обґрунтоване і оптимальне рішення в тій чи іншій ситуації.

За переконанням жертви, зловмисник, який причетний до ситуації, повинен відповісти за спричинене зло, а значить, понести покарання. Помста виокремлюється за ступенем, рівнем, формою, видом, векторіальністю. В окремих випадках мотивом звернення до судової системи і притягнення кривдника до юридичної відповідальності з подальшим застосуванням юрисдикційного впливу теж може бути помста. Форма реалізації відплати чи так званого покарання різна: від думки про відплату, словесних погроз та легітимного притягнення до відповідальності до жорстокого фізичного свавілля, насильства. Використовуються різні способи, інструменти: езотеричні приналежності; токсичні отруйні речовини; лікарські засоби; втручання в професійну діяльність; плітки; дезінформація; фізична розправа; мовчання, бойкот, ігнорування та інші прояви міжособистісного страйку.

До визначальних компонентів належить рівень заподіяного зла, рівень кривди, індивідуально-психологічні настанови жертви, вплив референтної групи, спроможність і готовність жертви відплатити, реалізація помсти, вектор отриманих почуттів після помсти.

Також побутує думка, що «**Часто помста пов'язана із заздрістю.** Пізніше цивілізація лише видозмінила, трансформувала помсту, пом'якшила грубі форми вираження таліону як принципу рівної відплати, але сам цей принцип властивий будь-якому праву. У міру того як стверджувало себе державне право, функцію покарання перебрала на себе держава як уособлення загальної волі» [4, с. 12].

Орієнтуючись на помсту як покарання за спричинене зло, звертаємо увагу на те, що «якщо розуміти під покаранням лише як різновид помсти за зло, то результатом буде самоуправство, тобто помста в задано широкому розумінні. Відтак, вирішення питання про право на покарання напряму зачіпає проблему міру, що застосовуються державою» [2, с. 17].

Біполярність помсти дозволяє розглянути її як реакцію на легітимні соціально-правові заходи. До прикладу, зловмисник, якого було притягнуто до кримінальної відповідальності, відбувши покарання у вигляді позбавлення волі, повертається до потерпілої(-ого) чи свідка (родичів, близьких жертви) зі стійким рішенням помститись за порушення стосовно нього в минулому кримінально-правову справу. Прикрість озвученої ситуації підтверджує біполярну суперечливість помсти. Інакше кажучи, природа помсти як спонукальний вектор відплати за отриману

образу, страждання і, таким чином, відновлення уявної чи дійсної справедливості є доволі складною, багаторівневою, багатокомпонентною та охоплює різні форми буття, віддзеркалюючи істотні характеристики спрямованості особи, її морально-правові-етичні настанови.

Тому слід зауважити, що у сімейно-родинній, побутовій взаємодії застосування помсти як неправомірного діяння, поєднаного з насильницьким задоволенням, низьким рівнем самоконтролю та підвищеною психічною збудливістю вносить дисгармонію в емоційно-вольову сферу учасників конфлікту, а набуваючи форми пристрасного марення, слугує своєрідним індикатором домашнього насильства. У той же час жертва з мотиву помсти при порушенні її прав та законних інтересів звертається до легітимних інституційних судових та позасудових інституцій, що є правомірним діянням на шляху захисту себе й інших від свавілля, злочинного діяння.

Звідси стає очевидним, що під категорією «помста» необхідно розуміти спонукальну емоційно-поведінкову реакцію як на правомірну, так і на неправомірну поведінку іншого. Підготовка та реалізація помсти виокремлюються у форматі як правомірного діяння, так і асоціального, злочинного діяння. Ця особливість дозволяє розглядати помсту у багатофакторності та амбівалентності, підкреслюючи тим самим соціальний вплив та особистісний когнітивно-емоційно-поведінковий компонент детермінації мстивості. Характерними складовими якого є: гнів, злопам'ятність, ступінь образи та ресурси відплати. Іншими словами, потенціал помсти вміщує зовнішні і внутрішні очікування, шлях реалізації яких проходить класичними етапами: наявна образа, кривда; неприйняття; гнів, розпач; мстивість; планування, реалізація. Почуття кривди, образи постійно генерує думки відносно кривдника та проектує шляхи відплати. Такі думки вимагають багато часу, відволікають від інших справ, частково чи повністю зосереджуючи увагу на особистості кривдника, що безперечно негативно впливає на самопочуття визнаної жертви. Особа визнає себе жертвою, в її думках панує гнів, образа стосовно кривдника. В той самий час, відплата несе ризик нової агресії зі сторони кривдника, що, своєю чергою, поглиблює як міжособистісні, так і внутрішньо-особистісні конфлікти, розширюючи домашнє насильство.

Це стосується випадків, коли зародження помсти спричинено невмінням вчасно перепрошувати, дякувати, усувати розбіжності та знаходити компроміси у вирішенні конфлікту. Оцінюючи вищезазначене твердження, необхідно виходити з того, що ігнорування, неприйняття, прощення, ігнорування знаходяться на іншій від помсти векторній величині і напрямку кон-

флікту. З огляду на це, цілком зрозумілим видається думка про те, що оптимальним механізмом нівелювання, стримання помсти є: а) уміле неприйняття образи; б) ігнорування образи; в) прощення.

Зокрема, С. Кравчук вважає, що «в основі прощення і помсти лежать принципово різні мотивації» [6, с. 39]. До цього треба додати, що «прощення пов'язане з рефлексивною менталізацією, свідомою переробкою і перебудовою свого ставлення до кривдника і ситуації образи» [6, с. 32].

На думку С. Кравчук: «здатність до прощення визначається розвиненістю ряду механізмів соціального пізнання (соціального та емоційного інтелекту, емпатії щодо кривдника). Наголошено, утім, що прощення не тотожне забуванню, ігноруванню, потуранню, схваленню і виправданню» [6, с. 34].

Погоджуючись із цим твердженням як цілком самоочевидним, приходимо до висновку, що прощення – це цінна стратегія управління конфліктами, яка має численні переваги в порівнянні з помстою.

Відповідно «одним із критеріїв прощення є заміна негативних почуттів до кривдника більш нейтральними і, нарешті, позитивними, зокрема терпимістю, проявами емпатії у вигляді співчуття, співпереживання, милосердя» [6, с. 39].

За цих обставин С. Кравчук виокремлює такі критерії прощення як : « 1) подолання негативних афектів і суджень щодо кривдника, тобто відмова скривдженої людини від гніву та образи, ненависті, обурення, суму; 2) заміна негативних почуттів до кривдника на більш нейтральні і, нарешті, позитивні, зокрема терпимість, прояви емпатії у вигляді співчуття, співпереживання, милосердя. Доброзичливість до кривдника є позитивним виміром прощення; 3) відмова від мстивої поведінки щодо кривдника; 4) подолання мотивації уникнення щодо кривдника [6, с. 32].

З урахуванням викладеного підкреслимо, що «прощення може виконувати різні функції, може мати різні умови свого розвитку, різні види, різну модальність, рівні усвідомленості, різні предметні змісти, різний вплив на особу. Натомість непростення є більш складним конструктом, ніж просто протилежністю прощення. Так, злочини проти людяності не піддаються прощенню. Здатність до прощення визначається розвиненістю ряду механізмів соціального пізнання (соціального та емоційного інтелекту, емпатії щодо кривдника» [6, с. 32].

Ключовими у цьому значенні, на наш погляд, є морально-правові, духовні настанови; правосвідомість; рівень, форма образи; значимість завданої шкоди, ресурси помсти; спроможність, бажання, готовність та спонукальний інтерес.

До індивідуально-психологічних особливостей належать: темперамент, характер, здібності.

Висновки. Таким чином, теоретичний аналіз основних положень феномену помсти та його роль у формуванні, розгортанні поліфонічного глибинного конфлікту домашнього насильства дає підстави зробити наступні висновки:

Помста є одним з найскладніших і багатограних феноменів; характеризується емоційними, когнітивними, мотиваційними компонентами та вміщує такі категорії, як: невміння вчасно пере-прошувати, дякувати, конструктивно знаходити та усувати розбіжності.

Зазначене вкотре підкреслює роль психологічної сумісності, моральної, етичної, правової свідомості, духовного компонента у нівелюванні причин поліфонічного глибинного конфлікту домашнього насильства.

Виходячи з вищевикладеного, можемо стверджувати, що профілактика домашнього насильства поряд з іншими чинниками включає вміння пере-прошувати, дякувати, прощати та конструктивно розв'язувати конфліктні ситуації. Розуміння цього допоможе розробити ефективні стратегії запобігання домашньому насильству, покращити психологічний стан та сприятиме створенню гармонійних відносин у сім'ї, родині, побуті.

Перспективу подальших розвідок вбачаємо у юридико-психологічному аналізі емоційного - когнітивного, поведінкового (конативного) компонентів в ревностів та помста крізь призму соціально-культурного дискурсу «домашнє насильство».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бабанли Р.Ш. Призначення покарання в Україні: теоретико-прикладні засади. *Чернігів: Десна Поліграф*, 2019. 488 с.
2. Баулін Ю.В. Філософсько-правові аспекти права на покарання- збаові основи кримінально -правовий політики України. *Міжнародний журнал Право і суспільство*. № 4 (2016). С. 16–19. URL: <https://journals.pnu.edu.ua/index.php/LS/article/view/222/246>.
3. Беспаль О.Л. Кримінологічна характеристика та запобігання злочинам проти життя та здоров'я дітей, що вчиняються в сім'ї : дис....канд. юрид. наук : 12.00.08. Класич. приват. ун-т. Запоріжжя. 2019. 294 с.
4. Братасюк М.Г. Інтерпретація покарання у різних типах проворозуміння та концепціях права. *Науковий вісник Київського університету внутрішніх справ*. 2007. С. 8–17. URL: <https://elar.naiu.kiev.ua/server/api/core/bitstreams/b7b9f0a0-4570-4e7c-a591-9e0dd4de4e60/content>.

5. Зінсу О.І. Психолого-правові засади запобігання домашньому насильству в Україні: дис. ... д-ра філософії. 081. Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2023. 324 с
6. Кравчук С.Л. Концептуалізація феномену прощення в міждисциплінарному дискурсі. Теоретико-методологічні засади соціальної та політичної психології. *Наукові студії із соціальної та політичної психології*. Вип. 47 (50). С. 32–48.
7. Крижна Л.В. Попередження злочинів, що вчинюються у сфері сімейно-побутових відносин : автореф. дис.... канд. юрид. наук : 12.00.08. Нац. акад. внутріш. справ України. Київ. 2000. 19 с.
8. Кузнецов М.Г. Домашнє насильство: кримінологічна характеристика та запобігання : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук :12.00.08. ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіон. акад. упр. персоналом». Київ, 2019. 245 с.
9. Ліщук Н.О. Насильницькі дії, що вчиняються щодо жінок: причини та запобігання : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Львів, 2020. 232 с
10. Нерода М.А. Адміністративно-правові засади протидії домашньому насильству: дис. ... д-ра філософії.081.Національна академія внутрішніх справ, Київ, 2023. С. 215.
11. Мірошніченко А.К. Помста як мотив вчинення злочину. *Держава та регіони. Серія: Право*, 2016 р. № 2 (52). С. 82–84. URL: http://www.law.stateandregions.zp.ua/archive/2_2016/18.pdf.
12. Мірошніченко А.К. Кримінологічна характеристика помсти як мотиву вчиня злочинів щодо працівників правоохоронних органів та суду : Автореферат дис....канд. юрид. наук. 12.00.08.Харківський національний університет внутрішніх справ. Харків.2018. С. 21. URL: <https://dspace.univd.edu.ua/items/3c41e1e4-41ef-44be-8861-9248fb7ce5d2>.
13. Обставини, що підлягають доказуванню під час розслідування домашнього насильства [Текст] : 7 практ. посібник / [І.А. Ботнаренко, Ю.Б. Комаринська, О.М. Джужа, Я.О. Дякін, Д.М. Тичина]. Київ: Національна академія внутрішніх справ, 2023. 52 с.
14. Сінельнікова М. В. Помста – як частина досвіду ресентименту. *Актуальні проблеми філософії та соціології* № 45. 2023. С. 46–50. DOI: <https://doi.org/10.32782/apfs.v045.2023.8>.
15. Степаненко О.В. Теорія і практика кримінально-правової охорони особи від до-

- машнього насильства: дис....док-ра юридичних наук за спеціальністю 12.00.08. Одеса, 2023. – 439 с.
16. Фоменко М.В. Кримінально -правове значення мотиву: аналіз наукової думки. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2021. № 1(24). С. 43–49.
 17. Шинкарчук А.Я. Кримінально-правові заходи реагування на прояви домашнього насильства : дис. на здобуття наук. ступеня д-ра філософії : спец. 081 «Право». Харків, 2021. 240 с.
 18. Balliet D., Pronk T. Personality, self-control, and welfare-tradeoff ratios in revenge and forgiveness. Published online by Cambridge University Press: 05 December 2012. *Behavioral and Brain Sciences*. Volume 36. Issue 1. February 2013. Pp. 16–17. DOI: <https://doi.org/10.1017/S0140525X12000349>. URL: <https://research.tilburguniversity.edu/en/publications/personality-self-control-and-welfare-tradeoff-ratios-in-revenge>.
 19. Bernhardt F. Forgiveness and revenge. *The Routledge Handbook of Phenomenology of Emotion*. Edition 1st Edition. First Published 2020. Imprint Routledge. URL: <https://www.taylorfrancis.com/chapters/edit/10.4324/9781315180786-48/forgiveness-revenge-fabian-bernhardt>.
 20. Crombag H.F.M., Rassin E.G.C. & Horselenberg R. *Vengeance. Psychology, Crime & Law Volume 9, 2003*. Issue 4. Pages 333–344 | Published online: 13 May 2010. <https://doi.org/10.1080/1068316031000068647>. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/1068316031000068647>.
 21. Gerlsma C., Lugtmeyer V., Denderen M.V., & Keijser J.D. (2022). Revenge and forgiveness after victimization: psychometric evaluation of a Dutch version of the TRIM intended for victims and offenders. *Current Psychology Open access* .Published: 22 December 2020. Volume 41, pages 7142–7154, (2022). URL: <https://link.springer.com/article/10.1007/s12144-020-01283-1>. DOI: <https://doi.org/10.1007/s12144-020-01283-1>.
 22. McCullough M.E., Kurzban R., & Tabak B.A. Cognitive systems for revenge and forgiveness. Published online by Cambridge University Press: 01 February 2013. *Behavioral and Brain Sciences*, Volume 36, Issue 1, February 2013, pp. 1–15. DOI: <https://doi.org/10.1017/S0140525X11002160>.
 23. Latifannisa M.F. & Agustina M.W. The Relationship of Self-Compassion with Forgiveness in Teenage Victims of Divorce in Indramayu. *Indonesian Journal of Islamic Psychology*. Issue 1. Vol. 6. № 1 (2024). Pp. 38–48. DOI: <https://doi.org/10.18326/ijip.v6i1.1800>.
 24. Sa’odah S., Maftuh B. & Malihah E. Conflict and resolution: the ethics of forgiveness, revenge, and punishment, *Journal of Peace Education, March 2023*. 21(1):1-3. DOI: 10.1080/17400201.2023.2193010. To link to this article: <https://doi.org/10.1080/17400201.2023.2193010>.
 25. Schumann, K. & Walton, G.M. Rehumanizing the self after victimization: The roles of forgiveness versus revenge. *Journal of Personality and Social Psychology*, 122(3), 469–492. <https://doi.org/10.1037/pspi0000367>.
 26. Strelan P., Weick M. & Vasiljevic M. When transgressors intend to cause harm: The empowering effects of revenge and forgiveness on victim well-being. *British Journal of Social Psychology* .First published: 11 December 2019. <https://doi.org/10.1111/bjso.12357>.
 27. Taylor M. Forgiveness, Revenge, and the Shape of a Life: A dissertation submitted to the graduate faculty in partial fulfillment of the requirements for the Degree of for Doctor of Philosophy. *Norman, Oklahoma, USA, 2023*. URL: <https://shareok.org/handle/11244/337061>.

УДК 343.727:070

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.108>

ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ПРОФЕСІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ: СУСПІЛЬНА НЕБЕЗПЕКА ТА БЕЗПОСЕРЕДНІ ОБ'ЄКТИ

Ісаєнко Є.Г.,

аспірант

*Київського університету інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»*

Ісаєнко Є.Г. Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів: суспільна небезпека та безпосередні об'єкти.

Вказується, свобода слова та самовираження є ключовими складовими будь-якої сучасної демократії. Міжнародне та національне законодавство забезпечує кожному право на свободу думки, слова, а також на вільне вираження своїх поглядів та переконань. Водночас практична реалізація цих фундаментальних свобод залишається складним завданням. В Україні професійна діяльність журналістів перебуває під захистом держави, і законодавчі норми, які регулюють цей захист, є загалом достатніми. Однак попри це випадки перешкоджання законній професійній діяльності представників медіа не припиняються, про що свідчить судова практика.

У роботі розкрито головні положення про суспільну небезпеку перешкоджання законній професійній діяльності журналістів (ст. 171 Кримінального кодексу України), безпосередній основний та додаткові об'єкти цього делікту. Для з'ясування змісту цих ознак складу кримінального правопорушення за основу взято концепцію об'єкта кримінального правопорушення як правовідносин.

Встановлено, що суспільна небезпека перешкоджання законній діяльності журналіста полягає в тому, що це кримінально протиправне діяння має таких негативний вплив для суспільства загалом та журналіста зокрема: 1) обмежує свободу слова, тобто право вільно висловлювати свої думки; 2) перешкоджає доступу громадян до інформації; 3) безпосередньо загрожує демократичним процесам у державі; 4) призводить здійснення самоцензури; 5) негативно впливає на суспільну свідомість, робить її вразливішою та може призвести до маніпуляції нею; 6) загрожує психологічній та фізичній безпеці журналістів, їх власності, честі, гідності тощо залежно від прояву перешкоджання їхній законній діяльності.

Основним безпосереднім об'єктом кримінального проступку, передбаченого ст. 171 КК України, запропоновано визнавати охоронювані державою правовідносини в сфері здійснення

законної професійної діяльності журналістів, які визначають порядок такої діяльності.

Аргументовано, що кримінальному проступку, передбаченому ст. 171 КК України, зазвичай характерні безпосередні додаткові факультативні об'єкти, якими можуть бути правовідносини, пов'язані із забезпеченням кримінально-правової охорони життя, здоров'я, честі, гідності, власності журналіста, громадського порядку, нормальної діяльності організації, право громадян на отримання достовірної та об'єктивної інформації тощо. Водночас безпосередній додатковий обов'язковий об'єкт має місце лише у випадку вчинення зазначеного делікту службовою особою з використанням свого службового становища.

Ключові слова: журналіст, перешкоджання, законна професійна діяльність, інформація, кримінальна відповідальність, кримінальне правопорушення, об'єкт кримінального правопорушення.

Isaienko Ye.H. interference with the legal professional activities of journalists: public danger and immediate objects.

It is indicated that freedom of speech and self-expression are key components of any modern democracy. International and national legislation provides everyone with the right to freedom of thought, speech, and the free expression of their views and beliefs. At the same time, the practical implementation of these fundamental freedoms remains a difficult task. In Ukraine, the professional activity of journalists is under the protection of the state, and the legislative norms regulating this protection are generally sufficient. However, despite this, cases of obstruction of the legal professional activity of media representatives do not stop, as evidenced by judicial practice.

The work reveals main provisions on the public danger of obstructing legitimate professional activity of journalists (Article 171 of the Criminal Code of Ukraine), the direct main and additional objects of this tort. To clarify the content of these elements of the composition of a criminal offense, the concept of the object of a criminal offense as a legal relationship is taken as a basis.

It has been established that the social danger of obstructing the legal activity of a journalist lies in the fact that this criminally illegal act has such a negative impact on society in general and the journalist in particular: 1) restricts freedom of speech, i.e. the right to freely express one's thoughts; 2) hinders citizens' access to information; 3) directly threatens democratic processes in the state; 4) leads to self-censorship; 5) negatively affects public consciousness, makes it more vulnerable and can lead to its manipulation; 6) threatens psychological and physical safety of journalists, their property, honor, dignity, etc., depending on the manifestation of interference with their legal activities.

It is proposed to recognize state-protected legal relations in the sphere of the legitimate professional activity of journalists, which determine the order of such activity, as the main direct object of the criminal offense provided for in Art. 171 of the Criminal Code of Ukraine.

It is argued that the criminal offense provided for in Art. 171 of the Criminal Code of Ukraine, usually includes direct additional optional objects, which can be legal relations related to the provision of criminal law protection of life, health, honor, dignity, property of a journalist, public order, normal activity of an organization, the right of citizens to obtaining reliable and objective information, etc. At the same time, direct additional mandatory object takes place only in case of committing the specified tort by an official using his official position.

Key words: journalist, obstruction, legal professional activity, information, criminal liability, criminal offense, object of criminal offense.

Постановка проблеми. Свобода слова та самовираження є ключовими складовими будь-якої сучасної демократії. Міжнародне та національне законодавство забезпечує кожному право на свободу думки, слова, а також на вільне вираження своїх поглядів та переконань. Водночас практична реалізація цих фундаментальних свобод залишається складним завданням. В Україні професійна діяльність журналістів перебуває під захистом держави, і законодавчі норми, які регулюють цей захист, є загалом достатніми. Однак попри це випадки перешкоджання законній професійній діяльності представників медіа не припиняються, про що свідчить судово-практика. Ефективність та відкритість журналістської діяльності можлива лише тоді, коли ті, хто займається цією діяльністю, мають належний захист у випадку посягань під час виконання своїх професійних обов'язків. Саме тому визначення підстав кримінальної відповідальності за перешкоджання законній професійній діяльності журналістів у статті 171 Криміналь-

ного кодексу (далі – КК) України стало важливим кроком у державному захисті представників засобів масової інформації (далі – ЗМІ) від протиправних дій. Водночас аналіз чинного законодавства переконує в тому, що, незважаючи на низку змін до редакції цієї статті, а також включення до КК України у 2015 р. чотирьох нових статей, присвячених охороні основних прав і свобод журналіста (ст.ст. 345-1, 347-1, 348-1, 349-1 КК України), досі залишаються невирішеними чимало проблемних питань, пов'язаних із юридичною оцінкою та застосуванням заходів кримінально-правового впливу за перешкоджання законній професійній діяльності журналістів. Тут варто посперитися на зауваження Є.О. Письменського про те, що «питання ефективності правового захисту журналістів як носіїв «четвертої гілки влади» передусім полягають в удосконаленні механізму застосування уже діючих кримінально-правових заборон, а не в їхньому «нагромадженні» [1, с. 152].

Відповідно до ст. 34 Конституції України кожному гарантується право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Реалізація цього права значною мірою пов'язана з професійною діяльністю журналістів та безпосередньо залежить від неї.

Отже, очевидним стає висновок про те, що свобода слова та журналістська діяльність є два щільно поєднаними між собою за змістом поняттями.

Стан опрацювання проблематики. Виявлення проблем кримінальної відповідальності за перешкоджання законній професійній діяльності журналістів, а також пошук шляхів розв'язання уже ставав предметом наукових досліджень у працях А.А. Вознюка, С.Я. Лихової, Р.О. Мовчана, В.І. Павликівського, Є.О. Письменського, А.В. Савченка, О.О. Семенюка, Ю.В. Спожарик, М.І. Хавронюка та ін. Попри значні досягнення вчених у розробленні зазначеної проблематики, чимало дискусійних питань у цьому напрямі кримінально-правового регулювання залишаються досі не вирішеними. Це, відповідно, позначається на ефективності протидії кримінальним правопорушенням проти журналістів. Зокрема, привертають увагу питання об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України.

Метою статті є визначення об'єктів кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України.

Виклад основного матеріалу. У контексті встановлення кола, змісту та механізму реалізації правових відносин, що безпосередньо поставлені під кримінально-правову охорону

ст. 171 КК України, важливо спочатку звернутись до нормативного визначення журналіста та професійної діяльності журналіста.

Суспільна небезпека кримінального проступку, передбаченого ст. 171 КК України.

Заборона втручання в професійну діяльність журналістів і медіа встановлена у ст. 24 Закону України «Про інформацію». Відповідно до ч. 2 цієї статті забороняються втручання у професійну діяльність журналістів, контроль за змістом поширюваної інформації, зокрема з метою поширення чи непоширення певної інформації, замовчування суспільно необхідної інформації, накладення заборони на висвітлення окремих тем, показ окремих осіб або поширення інформації про них, заборони критикувати суб'єкти владних повноважень, крім випадків, встановлених законом, договором між засновником (власником) і трудовим колективом, редакційним статутом. Водночас у ч. 3 цієї статті зазначено, що умисне перешкоджання законній професійній діяльності журналістів та/або переслідування журналіста за виконання професійних обов'язків, за критику тягне за собою відповідальність згідно із законами України.

Рівень суспільної небезпеки перешкоджання законній діяльності журналістів за своїм змістом є високим: така небезпека передусім полягає у руйнуванні основ демократичного суспільства, в обмеженні прав і свобод громадян, а також в опосередкованому створенні умов для зловживань владою та вчинення інших серйозних порушень.

О.І. Богатирьова слушно зауважує з цього приводу: незважаючи на невелику кількість офіційно зареєстрованих кримінальних правопорушень, передбачених ст. 171 КК України, наразі спостерігається тенденція до значного зростання випадків перешкоджань законній професійній діяльності журналістів, а тому є всі підстави вважати, що вони відзначаються підвищеною суспільною небезпекою та потребують належних заходів реагування з боку держави та її інституцій [2, с. 53].

Мають рацію і І.С. Заєць та С.І. Марко в тому, що суспільна небезпечність такого злочину полягає в тому, що він перешкоджає законній професійній діяльності журналіста, призводить до обмеження його права на працю, унаслідок чого відбувається зазіхання на свободу преси й інших медіа [3, с. 20].

Заслужують на увагу й результати дослідження інших вчених, які стверджують, що суспільна небезпека перешкоджання законній професійній діяльності журналістів полягає у порушенні конституційного права громадян на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Злочином порушуються основоположні принципи інформаційних відносин, а саме: гарантованості права на інформа-

цію; відкритості, доступності інформації та свободи її обміну; об'єктивності інформації; повноти та точності, законності одержання, використання, поширення та зберігання інформації [4, с. 283].

Стає можливим застосування цензури щодо інформації (тобто контролю за її ідеологічним змістом), що призводить до надання громадськості необ'єктивної інформації стосовно подій і фактів, які мали місце в дійсності. За скоєння злочину обмежується право громадян України, юридичних осіб і державних органів на оперативне одержання через ЗМІ публічно поширюваної інформації про діяльність державних органів і організацій, об'єднань громадян та їх посадових осіб, а також інших відомостей, необхідних для реалізації ними своїх прав, свобод і законних інтересів, здійснення їх завдань і функцій [4, с. 283].

Отже, науковці тлумачать цю ознаку по-різному, водночас спільною характеристикою тут виступає те, що через посягання на професійну діяльність журналістів суспільство втрачає доступ до правдивої інформації, отримання та поширення якої власне і є основним завданням журналістики.

Суспільна небезпека перешкоджання законній діяльності журналіста полягає в тому, що це кримінально протиправне діяння має таких негативний вплив для суспільства загалом та журналіста зокрема:

1) обмежує свободу слова, тобто право вільно висловлювати свої думки;

2) перешкоджає доступу громадян до інформації, адже зазвичай журналісти є джерелом об'єктивної інформації, а тому перешкоджання їхній діяльності унеможливорює або обмежує доступ громадян до неї;

3) безпосередньо загрожує демократичним процесам у державі, адже вільна преса є фундаментальною основою сучасної демократії, а неможливість журналістом безперешкодно виконувати свої професійні обов'язки призводить до зниження рівня прозорості влади та контролю за нею, що може спричинити розвиток корупції та порушення прав людини;

4) призводить здійснення самоцензури, тобто вимушеного редагування журналістом власних репортажів, зменшення у них рівня об'єктивності та достовірності;

5) негативно впливає на суспільну свідомість, робить її вразливішою та може призвести до маніпуляції нею;

6) загрожує психологічній та фізичній безпеці журналістів, їх власності, честі, гідності тощо залежно від прояву перешкоджання їхній законній діяльності.

Загальні положення про об'єкт кримінального правопорушення.

Переходячи до характеристики ознак об'єкта перешкоджання законній професійній діяльно-

сті журналістів, спочатку варто зазначити про таке. Коло наукових підходів до тлумачення об'єкта кримінального правопорушення в українській кримінально-правовій науці є традиційно широким. Узагальнено наведу лише декілька основних підходів: об'єкт кримінального правопорушення – це: суб'єктивне право; блага та інтереси, що охороняються законом; норма права в її реальному бутті; охоронювані кримінальним законом суспільні відносини; соціальні блага та цінності, що охороняються кримінальним законом; суспільні відносини, які є відповідним порядком, установленим приписами правових норм, а також соціальні блага тощо [5, с. 280; 6; 7; 8; 9; 10].

Наразі панівною з усіх запропонованих концепцій залишається визначення об'єкта кримінального правопорушення як суспільних відносин – економічних, політичних, ідеологічних, екологічних, у сфері власності тощо.

Мають рацію Ю.А. Пономаренко та В.Я. Тацій зауважуючи, що суспільні відносини, які є об'єктом кримінального правопорушення, мають об'єктивний характер, тобто існують поза і незалежно від людської свідомості, а тому незалежно і від самого кримінального закону; є первинними як щодо нього, так і щодо самого кримінального правопорушення. Ці суспільні відносини регулюються різними галузями публічного чи приватного, національного чи міжнародного, позитивного чи природного права. Ці відносини є об'єктом кримінально-правової охорони і при вчиненні кримінального правопорушення стають об'єктом кримінального правопорушення [11, с. 208-209].

Водночас більш юридично точним я вважаю підхід, який пропонує визначати об'єкт того чи іншого кримінального правопорушення не через суспільні відносини, а через конкретні правовідносини, тобто лише ті, що врегульовані нормами права. Зокрема імпонує позиція О.О. Дудорова, який об'єктом кримінального правопорушення пропонує визнавати ті охоронювані кримінальним законом правовідносини, на які посягають кримінально протиправні діяння та яким у результаті цього заподіюється шкода [12, с. 150]. Як бачимо, тут автор вказує на безпосереднє заподіяння шкоди саме правовідносинам, а не суспільним відносинам, як пишуть інші дослідники. Таке уточнення, як видається, має свій сенс, адже якщо йдеться саме про правопорушення як підставу кримінальної відповідальності, то його умовною «першоосновою» повинні бути не будь-які відносини, а власне ті, що врегульовані правом. Окрім того, раціональною видається точка зору про те, що правовідносинам завдається лише безпосередня шкода, без альтернативної вказівки на створення загрози її спричинення – як про це пишуть більшість

прибічників «суспільної» моделі об'єкта. Напевне шкода буде мати місце також у разі, якщо конкретні матеріальні, об'єктивно вимірювальні наслідки не настали. Тут варто виходити з того, що власне факт поставлення їх в небезпеку автор розглядає як уже реалізовану (заподіяну) шкоду правовідносинам.

Як зауважують С.Я. Лихова та Р.В. Вороний, особливість правових відносин полягає в тому, що вони існують між конкретними особами, взаємна поведінка яких є юридично закріпленою. Також ці відносини врегульовані саме правовими нормами, які виходять від держави, а їх здійснення забезпечується безпосередньо апаратом державного примусу. Автори додають: юридичний характер повинні отримувати лише такі суспільні відносини, реалізація яких у відповідності з державними інтересами може бути забезпечена лише в разі нормативного (правового) закріплення поведінки їх учасників [13, с. 96-97].

Отже, для цілей характеристики об'єктів кримінального проступку, передбаченого ст. 171 КК України, варто спиратися на положення концепції об'єкта кримінального правопорушення як правовідносин.

Безпосередній основний об'єкт кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України.

Безпосередній об'єкт, будучи обов'язковим елементом будь-якого складу конкретного кримінального правопорушення, може бути визначений як правовідносини, на які посягає конкретне кримінальне правопорушення. Безпосередній об'єкт носить індивідуальний характер і є частиною відповідного родового об'єкта [12, с. 152].

Також потрібно зауважити про те, що в кримінально-правовій науці України наразі немає одностайної думки щодо безпосереднього об'єкта кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України.

Ю.В. Сподарик основним безпосереднім об'єктом перешкодження законній професійній діяльності журналістів пропонує визнавати власне суспільні відносини, які забезпечують безперешкодну реалізацію права журналіста на працю. Вона додає: суспільні відносини, що забезпечують безперешкодне провадження журналістом своєї професійної діяльності, є основним безпосереднім об'єктом кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 171, 345-1, 347-1, 348-1, 349-1 КК України (в яких передбачено відповідальність за посягання на життя, здоров'я, свободу та власність журналістів у зв'язку із здійсненням ними своєї законної діяльності), адже диспозиції зазначених статей містять безпосередню вказівку на це [14, с. 69-70]. Такий пропонує дисертанткою «по-

двійний» підхід до визначення основного безпосереднього об'єкта, тобто як відносин, що, з одного боку, забезпечують право журналіста на працю, а з іншого боку, забезпечують безперешкодне провадження журналістом своєї професійної діяльності, видається непослідовним.

М.І. Мельник більш змістовно розкриває ознаки безпосереднього об'єкта досліджуваного посягання – це встановлений порядок здійснення законної професійної діяльності журналістів, який забезпечує конституційне право громадян на свободу думки й слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, право вільно збирати, зберігати, використовувати та поширювати інформацію, необхідну їм для реалізації своїх прав, свобод та законних інтересів [15, с. 154-155]. Подібним чином розмірковує О.О. Семечко [16, с. 107; 17, с. 403-404].

Ю.В. Гродецький, характеризує такий об'єкт схожим чином – це суспільна відносина, що забезпечують законну професійну діяльність журналістів [18, с. 150]. Подібні позиції висловлюються також іншими науковцями [19, с. 11].

К.М. Буряк пише про те, що безпосереднім обов'язковим об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України, є суспільні відносина, що забезпечують безперешкодне здійснення журналістом своєї професійної діяльності [20, с. 198].

Група авторів підручника з кримінального права пропонують основним безпосереднім об'єктом тут визнавати свободу вираження поглядів і порядок професійної діяльності журналістів [4, с. 283].

Ураховуючи наведені вище наукові підходи пропоную основним безпосереднім об'єктом кримінального проступку, передбаченого ст. 171 КК України, визнавати охоронювані державою правовідносина в сфері здійснення законної професійної діяльності журналістів, які визначають порядок такої діяльності. Зазначений порядок серед іншого передбачає безперешкодне здійснення такої діяльності, а також забезпечує конституційне право громадян на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію, необхідну їм для реалізації своїх прав, свобод та законних інтересів.

У цьому розумінні основного безпосереднього об'єкта потрібно робити наголос саме на *професійній та законній діяльності журналіста*, тобто на діяльності людини за ознаками комплексу професійних завдань та обов'язків (робіт), які виконує фахівець в не порушуючи правових норм.

Безпосередні додаткові об'єкти кримінального правопорушення, передбаченого ст. 171 КК України.

Важливе місце серед об'єктів перешкоджання законній професійній діяльності журналістів

належить додатковим об'єктам цього делікту, оскільки посягання на журналістів у частині випадків супроводжується заподіянням шкоди чи створенням загрози заподіяння такої шкоди не лише правовідносинам у сфері законної їх діяльності, але й іншим правовідносинам.

У контексті цього варто наголосити, що додаткові об'єкти досліджуваних деліктів можуть бути як обов'язковими, так і факультативними.

Як слушно зауважує А.А. Вознюк, додатковий необхідний (обов'язковий) об'єкт кримінального правопорушення – це суспільні відносина, на які завжди посягає певне кримінальне правопорушення, заподіюючи їм шкоди або створюючи загрозу її заподіяння поряд із безпосереднім основним об'єктом, і який в інших випадках може бути самостійним основним безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення. Водночас додатковий факультативний (необов'язковий) об'єкт кримінального правопорушення – це суспільні відносина, на які не завжди посягає кримінальне правопорушення, заподіюючи їм шкоди або створюючи загрозу її заподіяння поряд із безпосереднім основним об'єктом, і який в інших випадках може бути самостійним основним безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення [21, с. 25].

Аналіз диспозиції ст. 171 КК України дає підстави стверджувати, що додатковий об'єкт цього кримінального проступку є необов'язковим в основному (ч. 1) та кваліфікованому (ч. 2) складі делікту, а також в особливо кваліфікованому (ч. 3), але лише в контексті перешкоджання вчиненого за попередньою змовою групою осіб. Водночас особливо кваліфікований склад цього делікту, що вчиняється службовою особою з використанням свого службового становища, очевидно передбачає додатковий обов'язковий об'єкт – правовідносина у сфері виконання службовими особами своїх повноважень.

А тому не можна погодитися з тими вчиненнями, які характеризуючи об'єкт кримінального правопорушення, не звертають увагу на безпосередній додатковий об'єкт цього делікту [15, с. 154-155; 16, с. 107; 17, с. 403-404].

З приводу додаткового об'єкта кримінального проступку, передбаченого ст. 171 КК України, А.А. Вознюк та Р.О. Мовчан слушно зауважують, що вчинення відповідних протиправних діянь нерідко супроводжується образами журналістів; вилученням, знищенням чи пошкодженням їхнього майна; погрозами чи застосуванням фізичного насильства, хуліганським діями тощо, з огляду на що додатковими факультативними об'єктами кримінального правопорушення можуть виступати суспільні відносина, що забезпечують кримінально-правову охорону життя, здоров'я, честі, гідності, власності журналіста, громадський порядок тощо [19, с. 11; 22, с. 108].

Дійсно у судовій практиці кримінально протиправні діяння щодо журналістів можуть супроводжуватися посяганням на власність. Наприклад, у вироку Жмеринського міськрайонного суду Вінницької області від 20 лют. 2013 р. йшлося про пошкодження одягу та телекамери [23].

У певних випадках може мати місце поєднання посягання на декілька об'єктів кримінально-правової охорони – наприклад, на власність та здоров'я особи як це мало місце у випадку, описаному у вироку Корабельного районного суду м. Миколаєва від 06 квіт 2023 р. (обвинувачений повертаючись до журналіста спиною, повторно наніс удар плечем по руці журналіста, намагаючись пошкодити фотокамеру) [24].

Ще в одному випадку один обвинувачений ОСОБА_2 вилив відро з фекаліями на журналіста ОСОБА_4, а другий обвинувачений ОСОБА_3 взяв вже порожнє відро з рук ОСОБА_2, в грубій нецензурній формі почав ображати журналіста ОСОБА_4 з приводу здійснення ним журналістської діяльності та кинув в його сторону вище вказане відро. У результаті чого пошкоджено одяг потерпілого, а також офісну техніку та стіни приміщення газети «Голос-ІФ», що призвело їх у непридатний стан та унеможливило подальше повноцінне функціонування приміщення газети «Голос-ІФ» (Вирок Івано-Франківського міського суду від 28 лютого 2022 р.) [25].

Ю.В. Сподарик додатковим безпосереднім об'єктом правопорушень, передбачених ст. 171 КК України, називає право громадян на отримання достовірної та об'єктивної інформації [14; с. 71]. З такою позицією можна погодитися, водночас потрібно конкретизувати, про який саме різновид безпосереднього додаткового об'єкта йдеться.

На переконання К.М. Буряк право громадян на отримання достовірної та об'єктивної інформації є додатковим обов'язковим об'єктом [20, с. 80]. Такої ж позиції дотримується Я.С. Безпала [26, с. 100].

Однак з такою позицією теж варто не погодитися, оскільки у певних випадках може мати місце посягання на журналістів за їх діяльність в минулому або перешкодження їх діяльності шляхом створення перешкод для організації в якій вони працюють. Не слід виключати і випадків, коли журналісти висвітлюють свою думку про подію, яка може бути необ'єктивною, а можливо навіть недостовірною. Говорити у цих та подібних випадках, що мало місце посягання на право громадян на отримання достовірної та об'єктивної інформації нелогічно. Тому зазначене право є додатковим факультативним, а не додатковим обов'язковим об'єктом досліджуваного кримінального проступку.

Таким чином, кримінальному проступку, передбаченому ст. 171 КК України, зазвичай характерні безпосередні додаткові факультативні об'єкти, якими можуть бути правовідносини, пов'язані із забезпеченням кримінально-правової охорони життя, здоров'я, честі, гідності, власності журналіста, громадського порядку, нормальної діяльності організації, право громадян на отримання достовірної та об'єктивної інформації тощо. Водночас безпосередній додатковий обов'язковий об'єкт має місце лише у випадку вчинення зазначеного делікту службовою особою з використанням свого службового становища (йдеться про правовідносини у сфері забезпечення кримінально-правової охорони встановленого порядку виконання службовими особами своїх повноважень).

Висновки. Здійснене у межах цієї наукової роботи вивчення ознак об'єкта перешкодження законній професійній діяльності журналістів спонукало сформулювати наступні висновки.

1. Суспільна небезпека перешкодження законній діяльності журналіста полягає в тому, що це кримінально протиправне діяння має таких негативний вплив для суспільства загалом та журналіста зокрема: 1) обмежує свободу слова, тобто право вільно висловлювати свої думки; 2) перешкоджає доступу громадян до інформації, адже зазвичай журналісти є джерелом об'єктивної інформації, а тому перешкодження їхній діяльності унеможливорює або обмежує доступ громадян до неї; 3) безпосередньо загрожує демократичним процесам у державі, адже вільна преса є фундаментальною основою сучасної демократії, а неможливість журналістом безперешкодно виконувати свої професійні обов'язки призводить до зниження рівня прозорості влади та контролю за нею, що може спричинити розвиток корупції та порушення прав людини; 4) призводить здійснення самоцензури, тобто вимушеного редагування журналістом власних репортажів, зменшення у них рівня об'єктивності та достовірності; 5) негативно впливає на суспільну свідомість, робить її вразливішою та може призвести до маніпуляції нею; 6) загрожує психологічній та фізичній безпеці журналістів, їх власності, честі, гідності тощо залежно від прояву перешкодження їхній законній діяльності.

2. Ураховуючи наведені вище наукові підходи пропонуємо основним безпосереднім об'єктом кримінального проступку, передбаченого ст. 171 КК України, визнавати охоронювані державою правовідносини в сфері здійснення законної професійної діяльності журналістів, які визначають порядок такої діяльності. Зазначений порядок серед іншого передбачає безперешкодне здійснення такої діяльності, а також забезпечує конституційне право громадян на

свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію, необхідну їм для реалізації своїх прав, свобод та законних інтересів.

У цьому розумінні основного безпосереднього об'єкта потрібно робити наголос саме на *професійній та законній діяльності журналіста*, тобто на діяльності людини за ознаками комплексу професійних завдань та обов'язків (робіт), які виконує фахівець в не порушуючи правових норм.

3. Кримінальному проступку, передбаченому ст. 171 КК України, зазвичай характерні безпосередні додаткові факультативні об'єкти, якими можуть бути правовідносини, пов'язані із забезпеченням кримінально-правової охорони життя, здоров'я, честі, гідності, власності журналіста, громадського порядку, нормальної діяльності організації, право громадян на отримання достовірної та об'єктивної інформації тощо. Водночас безпосередній додатковий обов'язковий об'єкт має місце лише у випадку вчинення зазначеного делікту службовою особою з використанням свого службового становища (йдеться про правовідносини у сфері забезпечення кримінально-правової охорони встановленого порядку виконання службовими особами своїх повноважень).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

- Письменський Є.О. Журналістська діяльність в аспекті завдань кримінального права. *Проблеми науки кримінального права та їх вирішення у законотворчій та правозастосовній діяльності* : матеріали Міжнар. наук.-практ. Конф. (м. Харків, 8-9 жовтня 2015 р.). Харків : Право, 2015. С. 151–155.
- Богатирьова О.І. Перешкоджання законній професійній діяльності журналістів в Україні: актуальна проблема сьогодення. *Соціально-гуманітарний вісник*. 2018. Вип 2. С. 53–54.
- Заєць І.С., Марко С.І. Особливості кримінальної відповідальності за перешкоджання професійній діяльності журналістів. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 1 (114). С. 19–30.
- Кримінальне право. Особлива частина : підручник / за ред. О.О. Дудорова, Є.О. Письменського. Луганськ : Елтон-2, 2012. Т. 1. 704 с.
- Вознюк А.А. Кримінальна відповідальність за створення злочинних об'єднань та участь у них : монографія. Київ : ФОП Маслаков, 2018. 928 с.
- Гришук В.К. Кримінальне право України: загальна частина : навч посіб. 2006. С. 77–88.
- Тацій В.Я. Об'єкт і предмет злочину в кримінальному праві : монографія. Харків : Право, 2016. 256 с.
- Тацій В.Я. Об'єкт злочину. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2013. № 1(1). С. 126–143.
- Трубников В.М. Нове універсальне поняття об'єкта злочину. *Наука і правоохорона*. 2009. № 1-2(3-4). С. 85–89.
- Фесенко Є. Цінності як об'єкт злочину. *Право України*. 1999. № 6. С. 75–78.
- Тацій В.Я. Пономаренко Ю.А. Об'єкт кримінального правопорушення. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2022. № 18. Т. 2. С. 207–210.
- Дудоров О.О., Хавронюк М.І. Кримінальне право : навч. посіб. / За заг. ред. М.І. Хавронюка. Київ : Ваїте, 2014. 944 с.
- Лихова С.Я., Вороний Р.В. Актуальні питання щодо концепції «об'єкт злочину – правовідносини». *Наше право*. 2013. № 4. С. 95–98.
- Сподарик Ю.В. Кримінально-правова охорона законної професійної діяльності журналістів в Україні : дис. ... наук. ступ. д-ра філософ. : 081 «Право». Львів, 2022. 246 с.
- Кримінальне право України. Особлива частина : підручник / Ю.В. Александров, О.О. Дудоров, В.А. Клименко та ін. ; за ред. М.І. Мельника, В.А. Клименка. 3-тє. Вид., переробл. та допов. Київ : Атіка, 2009. 744 с.
- Посібник до навчального курсу щодо безпеки журналістів : навч. посіб. / [Вознюк А.А., Калиновський Б.В., Камінська Н.В. та ін.]. Рада Європи, 2021. 146 с.
- Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / Д.С. Азаров, В.К. Гришук, А.В. Савченко [та ін.]; за заг. ред. О.М. Джужі, А.В. Савченка, В.В. Чернея. 2-ге вид., перероб. і допов. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 1104 с.
- Кримінальне право України: Особлива частина: підручник / В.Я. Тацій, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. ; за ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова, В.І. Тютюгіна. 6-те вид., переробл. і допов. Харків : Право, 2020. 768 с.
- Кваліфікація та розслідування кримінальних правопорушень проти журналістів : практ. посіб. / [А.А. Вознюк, Р.О. Мовчан, А.О. Антошук та ін.]. Київ : Норма права, 2024. 114 с.
- Буряк К.М. Злочини проти професійної діяльності журналістів в Україні: кримінально-правове та кримінологічне дослідження : дис. ... канд. юрид. наук. Дні-

- про : Ун-т держ. фіскальної служби України, 2018. 245 с.
21. Вознюк А.А. Додатковий об'єкт злочину, передбаченого ст. 255 Кримінального кодексу України. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2015. № 4 (97). С. 21–32.
 22. Правові засади взаємодії військовослужбовців Управління державної охорони України з представниками засобів масової інформації : навч. посіб. / Горова О.Б. та ін. Ужгород : РІК-У. 2021. 224 с.
 23. Вирок Жмеринський міськрайонний суд Вінницької області від 20 лют. 2013 р. у справі № 130/52/13-кр. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/29447962>.
 24. Вирок Корабельного районний суду м. Миколаєва від 06 квіт 2023 р. у справі № 488/470/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/110049162>.
 25. Вирок Івано-Франківського міського суду від 28 лют. 2022 р. у справі № 344/3120/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reestr.court.gov.ua/Review/103579055>.
 26. Безпала Я.С. Кримінальна відповідальність за перешкоджання законній професійній діяльності журналістів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Харків : ХНУВС, 2014. 211 с.

ПОНЯТТЯ ЕКОНОМІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ У ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ ТА ЗАКОНОДАВСТВІ, ЇХ ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ

Киргізова В.С.,

юрист

ORCID: 0009-0008-0941-2702

Киргізова В.С. Поняття економічних злочинів у правовій доктрині та законодавстві, їх диференціація.

Перехід України до ринкової економіки, розвиток підприємництва, заохочення конкуренції, розширення зовнішньої торгівлі сприяли створенню нових можливостей для злочинної діяльності у сфері економіки. Водночас низька ймовірність викриття та високі прибутки, пов'язані з економічною злочинністю, роблять економічну сферу дуже привабливою для правопорушників. У свою чергу, величезні втрати, пов'язані з економічною злочинністю, підривають системи соціального захисту та дестабілізують економічні системи, таким чином чітко вказуючи на неспроможність саморегулювання. Законодавець, маючи на увазі економічні злочини, оперує поняттям «КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ» (Розділ VII КК України) та обмежується лише їх переліком. Відповідно до законодавчого підходу економічний злочин можна визначити лише як передбачене КК України передбачене нормами розділу VII Особливої частини КК суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення. Водночас на підставі узагальнених даних законодавчого та доктринального підходу запропоновано економічний злочин визначати як передбачене КК України передбачене нормами розділу VII Особливої частини КК суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення, що полягає у здійсненні протиправної економічної діяльності (економічні процеси, відносини, операції) або порушення вимог щодо легальної економічної діяльності для задоволення корисливих інтересів особи або групи осіб, посягає на сферу економічних відносин та становить загрозу економічній безпеці держави, призводить до дисбалансу економічної системи держави. При цьому слід відокремлювати так звані економічні злочини (Розділ VII КК України – кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності) від злочинів, через

які правоохоронні органи можуть втручатись у сферу економічних відносин. Диференціювати економічні злочини можна за різними критеріями: за сферами суспільних відносин, що регулюють той чи інший вид економічної діяльності; за змістом скоєного злочину; за безпосереднім основним і додатковим об'єктами; за суб'єктними особливостями; за кримінально-правовою характеристикою.

Ключові слова: економічний злочин, поняття економічного злочину, види економічних злочинів, кримінальне законодавство, правова доктрина, кримінальне правопорушення у сфері господарської діяльності, класифікація, диференціація.

Kyrhizova V.S. Concept of economic crimes in legal doctrine and legislation, their differentiation.

Ukraine's transition to a market economy, the development of entrepreneurship, the promotion of competition, and the expansion of foreign trade contributed to the creation of new opportunities for criminal activity in the economic sphere. At the same time, the low probability of detection and the high profits associated with economic crime make the economic sphere very attractive to criminals. In turn, the huge losses associated with economic crime undermine social protection systems and destabilize economic systems, thus clearly indicating a failure of self-regulation. The legislator, having in mind economic crimes, operates with the concept of "CRIMINAL OFFENSES IN THE SPHERE OF ECONOMIC ACTIVITY" (Chapter VII of the Criminal Code of Ukraine) and is limited only to their list. According to the legislative approach, an economic crime can be defined only as a socially dangerous culpable act (action or inaction) committed by the subject of the criminal offense provided for by the Criminal Code of Ukraine and provided for by the provisions of Chapter VII of the Special Part of the Criminal Code. At the same time, on the basis of the generalized data of the legislative and doctrinal approach, it is proposed to define an economic crime as a socially dangerous culpable act (action or inaction) committed by the subject of a criminal

offense, which consists in the implementation of illegal economic activity (economic processes, relations, operations) or violation of requirements for legal economic activity to satisfy the selfish interests of a person or a group of persons, encroaches on the sphere of economic relations and poses a threat to the economic security of the state, leads to an imbalance of the state's economic system. At the same time, the so-called economic crimes (Chapter VII of the Criminal Code of Ukraine – criminal offenses in the sphere of economic activity) should be separated from crimes due to which law enforcement agencies can interfere in the sphere of economic relations. Economic crimes can be differentiated according to various criteria: according to the spheres of social relations that regulate one or another type of economic activity; according to the content of the committed crime; by immediate main and additional objects; by subject characteristics; by criminal law characteristics.

Key words: economic crime, concept of economic crime, types of economic crimes, criminal legislation, legal doctrine, criminal offense in the field of economic activity, classification, differentiation.

Постановка проблеми. Перехід України до ринкової економіки, розвиток підприємництва, заохочення конкуренції, розширення зовнішньої торгівлі сприяли створенню нових можливостей для злочинної діяльності у сфері економіки. Водночас низька ймовірність викриття та високі прибутки, пов'язані з економічною злочинністю, роблять економічну сферу дуже привабливою для правопорушників. У свою чергу, величезні втрати, пов'язані з економічною злочинністю, підривають системи соціального захисту та дестабілізують економічні системи, таким чином чітко вказуючи на неспроможність саморегулювання.

Мета дослідження – розглянути поняття економічних злочинів у правовій доктрині та законодавстві, їх диференціацію.

Стан опрацювання проблематики. Поняття економічних злочинів, їх диференціації неодноразово привертало увагу українських науковців, серед яких: В.Т. Білоус, О.О. Бондаренко, Ю.М. Канібер, Т.І. Савчук, І.О. Юрчик та ін. Проте недостатньо уваги було приділено розгляду саме комплексному підходу з цієї теми.

Виклад основного матеріалу. Аналіз положень нині діючої кодифікації кримінального законодавства дає підстави для висновку про відсутність у законодавстві визначення поняття «економічний злочин». Ба більше, відсутня у Кримінальному кодексі України [1] (далі – КК України) і вказана дефініція. Зокрема, законодавець, маючи на увазі економічні

злочини, оперує поняттям «КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ У СФЕРІ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ» (Розділ VII КК України) та обмежується лише їх переліком. Разом з тим, згідно ст. 11 та ст. 12 КК України, злочин є різновидом кримінального правопорушення – передбаченого КК України суспільно небезпечного винного діяння (дії або бездіяльності), вчиненого суб'єктом кримінального правопорушення. Тобто, відповідно до законодавчого підходу економічний злочин можна визначити лише як передбачене КК України передбачене нормами розділу VII Особливої частини КК суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення. Утім такий підхід не дає змоги скласти чітке уявлення щодо досліджуваного явища. Це спонукає нас апелювати до доктринальних напрацювань.

Розпочнемо з того, що у правовій доктрині відсутній уніфікований підхід щодо визначення поняття «економічний злочин». Так, В.Т. Білоус визначає «економічний злочин» передбачене кримінальним законом діяння у сфері економічних відносин, спрямовані на порушення відносин власності та існуючого порядку здійснення господарської діяльності [2, с. 72]. На думку Т.І. Савчук, під економічними злочинами потрібно розуміти злочини, що вчиняються у сфері господарювання як особами, що безпосередньо займаються господарською діяльністю, так і особами, що здійснюють контроль за цією діяльністю [3, с. 75]. О.О. Бондаренко, І.О. Юрчик вважають, що «економічний злочини – це винне каране діяння (дія чи бездіяльність), здійснене з протиправним використанням легітимних технологічно-облікових операцій, фінансово-правових інструментів, організаційно-регулятивних та контрольно-управлінських прав і повноважень, які з корисливих чи інших протиправних мотивів посягають на фінансово-економічну безпеку соціальних систем» [4].

А.П. Дикий пропонує під економічними злочинами розуміти загрози економічній безпеці держави, що полягають у здійсненні протиправної економічної діяльності (економічні процеси, відносини, операції) або порушення вимог щодо легальної економічної діяльності для задоволення корисливих інтересів особи або групи осіб, що призводить до дисбалансу економічної системи держави, порушення економічної свободи, зниження репутації держави як міжнародного актора, в результаті чого знижується ефективність правоохоронної, соціальної, оборонної та іншої функцій держави [5, с. 13].

Принагідно зауважимо, що є так звані економічні злочини (Розділ VII КК України – кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності), а є злочини, через які

правоохоронні органи можуть втручатись у сферу економічних відносин. Наприклад, злочини за статтями ККУ: 191 (привласнення), 358 (підроблення документів), 366 (службове підроблення) не є економічними злочинами.

Що ж стосується видів економічних злочинів, то у Розділі VII КК України до таких віднесено: виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою використання при продажу товарів, збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів, що існують у паперовій формі, білетів державної лотереї, марок акцизного податку чи голографічних захисних елементів (ст. 199); незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, електронними грошима, обладнанням для їх виготовлення (ст. 200); контрабанда культурних цінностей та зброї (ст. 201); контрабанда лісоматеріалів та цінних порід дерев (ст. 201-1); незаконне використання з метою отримання прибутку гуманітарної допомоги, благодійних пожертв або безоплатної допомоги (ст. 201-2); контрабанда товарів (ст. 201-3); контрабанда підакцизних товарів (ст. 201-4); незаконний обіг дисків для лазерних систем зчитування, матриць, обладнання та сировини для їх виробництва (ст. 203-1); незаконна діяльність з організації або проведення азартних ігор, лотерей (ст. 203-2); незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів (ст. 204); підроблення документів, які подаються для проведення державної реєстрації юридичної особи та фізичних осіб – підприємців (ст. 205-1); протидія законній господарській діяльності (ст. 206); протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації (ст. 206-2); легалізація (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом (ст. 209); умисне порушення вимог законодавства про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення (ст. 209-1); нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням (ст. 210); видання нормативно-правових актів, що зменшують надходження бюджету або збільшують витрати бюджету всупереч закону (ст. 211); ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) (ст. 212); ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування (ст. 212-1); порушення порядку здійснення заготівлі металобрухту та операцій з металобрухтом (ст. 213); доведення банку до

неплатоспроможності (ст. 218-1); доведення до банкрутства (ст. 219); порушення порядку ведення бази даних про вкладників або порядку формування звітності (ст. 220-1); фальсифікація фінансових документів та звітності фінансової організації, приховування неплатоспроможності фінансової установи або підстав для відкликання (анулювання) ліцензії фінансової установи (ст. 220-2); шахрайство з фінансовими ресурсами (ст. 222); маніпулювання на організованих ринках (ст. 222-1); маніпулювання на енергетичному ринку (ст. 222-2); підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів (ст. 223-1); підроблення документів, які подаються для реєстрації випуску цінних паперів (ст. 223-1); виготовлення, збут та використання підроблених цінних паперів (крім державних цінних паперів) (ст. 224); умисне введення в обіг на ринку України (випуск на ринок України) небезпечної продукції (ст. 227); незаконне використання знака для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару (ст. 229); незаконне збирання з метою використання або використання відомостей, що становлять комерційну або банківську таємницю (ст. 231); розголошення комерційної, банківської таємниці або професійної таємниці на ринках капіталу та організованих товарних ринках (ст. 232); незаконне використання інсайдерської інформації (ст. 232-1); приховування інформації про діяльність емітента (ст. 232-2); незаконне використання інсайдерської інформації щодо оптових енергетичних продуктів (ст. 232-3); незаконна приватизація державного, комунального майна (ст. 233) [1].

На відміну від законодавця науковці не лише наводять перелік економічних злочинів, а також пропонують їх диференціацію за різними критеріями. Так, І. Митрофанов, Т. Гайкова [6, с. 157], Н.О. Бондаренко [7, с. 161–163] пропонують класифікувати економічні злочини за сферами суспільних відносин, що регулюють економічну діяльність. Дана класифікаційна ознака визначає економічні злочини за сферами суспільних відносин, що регулюють той чи інший вид економічної діяльності. Зазначена класифікаційна ознака певним чином розширює попередню в контексті впливу на суспільні відносини та наслідки економічних злочинів для розвитку суспільства [6, с. 157].

При цьому, Н.О. Бондаренко виокремлює декілька груп:

1) Злочини, вчинені, у сфері відносин власності: крадіжки (державного або колективного майна ст. 185 КК); присвоєння, розтрата майна (державне або колективного) або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем (ст. 191 КК); економічне шахрайство (ст. 190 КК); розкрадання шляхом демонтажу або

іншим способом електричних мереж, кабельних ліній зв'язку та їхніх устаткувань (ст. 188 КК).

1) Злочини, вчинені у сфері фінансової діяльності, які можна підрозділити на сім підгруп: перша включає злочинні зазіхання в сфері зовнішньоекономічної діяльності. Це економічна контрабанда (ст. 201 КК); легалізація (відмивання) коштів або іншого майна, придбаного злочинним шляхом за межами України (ст. 209 КК). До другої підгрупи – злочинні діяння в сфері функціонування і розвитку цінних паперів, фондового ринку: виготовлення, збереження, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збут підроблених грошей або державних цінних паперів або квитків державної лотереї (ст. 199 КК); виготовлення, збут або використання підроблених недержавних цінних паперів (ст. 224 КК). До третьої підгрупи варто відносити злочинні зазіхання у сфері банківсько-фінансової діяльності. Зокрема, фінансове шахрайство (ст. 190 КК); шахрайство з фінансовими ресурсами (ст. 222 КК), порушення порядку заняття банківською діяльністю (ст. 202 КК); незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками й іншими коштами доступу до банківських рахунків, устаткуванням для їхнього виготовлення (ст. 200 КК), комп'ютерне шахрайство (ст.ст. 190, 362 КК), присвоєння коштів шляхом підробки пластикових платіжних документів (ст.ст. 191, 362 КК). Четверта підгрупа охоплює економічні злочини, чинені в сфері обігу валютних коштів: ухилення від повернення виторгу в іноземній валюті (ст. 207 КК); незаконне відкриття або використання за межами України валютних рахунків (ст. 208 КК). П'ята підгрупа – це податкові злочини – ухилення від сплати податку та інших обов'язкових платежів (ст. 212 КК). Шоста підгрупа включає легалізацію (відмивання) коштів або іншого майна, отриманого злочинним шляхом (ст. 209 КК). Сьома підгрупа охоплює злочини в бюджетно-кредитній сфері: присвоєння, розтрата бюджетних, кредитних коштів або заволодіння ними шляхом зловживання службовим становищем (ст. 191 КК); порушення законодавства про бюджетну систему (ст. 210 КК); фінансове шахрайство з бюджетними кредитними коштами (ст. 190 КК).

3) Злочини в сфері господарської діяльності, які поділено на чотири підгрупи. Перша підгрупа включає злочини в сфері виробництва: порушення порядку заняття господарською і банківською діяльністю (ст. 202 КК); фіктивне банкрутство (ст. 218 КК); випуск недоброякісної продукції і реалізація її з порушенням правил і порядку заняття господарською діяльністю (ст.ст. 227, 202 КК). Друга – незаконний випуск, збереження, збут або транспортування

з метою збуту тінювих підакцизних товарів (ст. 204 КК); незаконне виготовлення, підробка, використання або збут незаконно виготовлених, придбаних або підроблених марок акцизного збору або контрольних марок (ст. 216 КК). Третя – незаконна приватизація державного, комунального майна (ст. 233 КК); незаконні дії щодо приватизаційних паперів (ст. 234 КК). Четверта – злочини, чинені у сфері підприємницьких відносин: змова про зміну або фіксування цін або примус до їх зміни або фіксування (ст. 228 КК); протидія законній підприємницькій діяльності (ст. 206 КК); порушення порядку заняття господарською і банківською діяльністю (ст. 202 КК).

4) Злочини у сфері службової діяльності, вчинені організованими групами корумпованих службових осіб, тобто організованими групами «білокомірцевих» злочинців, які поділено на чотири підгрупи: злочини у сфері відносин власності, чинені організованими групами корумпованих службових осіб (зловживання владою або службовим становищем, службові підробки, одержання хабарів з метою присвоєння, розтрата майна або заволодіння ним шляхом зловживання службовим становищем); злочини в сфері підприємництва, чинені організованими групами корумпованих службових осіб (порушення порядку заняття господарською і банківською діяльністю (ст.ст. 364, 202 КК; ст.ст. 366, 202 КК; 368, 202 КК); фіктивного підприємництва (ст.ст. 364, 205 КК; ст.ст. 366, 205 КК; 368, 205 КК); незаконного виготовлення, збереження, збуту підакцизних товарів тінювого виробництва (ст.ст. 364, 204 КК; ст.ст. 36, 204 КК; 368, 204 КК); фіктивного банкрутства (ст.ст. 364, 218 КК; ст.ст. 366, 218 КК; 368, 218 КК) і доведення до банкрутства (ст.ст. 364, 219 КК; 368, 219 КК); злочини, вчинені організованими групами корумпованих службових осіб у сфері фінансової діяльності (зловживання владою або службовим становищем, службові підробки, одержання хабарів за сприяння (або прикриття): здійсненню незаконних дій з документами на переказ платіжними картами, іншими засобами доступу до банківських рахунків, устаткуванням для їхнього виготовлення (ст.ст. 364, 366, 368, 200 КК); відхиленню від повернення виторгу в іноземній валюті (ст.ст. 364, 366, 368, 207 КК); незаконному відкриттю або використанню за межами України валютних рахунків (ст.ст. 364, 366, 368, 208 КК); легалізації (відмиванню) коштів і іншого майна, придбаного злочинним шляхом (ст.ст. 364, 366, 368, 209 КК); ухиленню від сплати податків, зборів, інших, обов'язкових платежів (ст.ст. 364, 366, 368, 212 КК); здійсненню фінансового шахрайства (ст.ст. 364, 366, 368,

222 КК); незаконному одержанню, присвоєнню, розтраті бюджетних, кредитних коштів (ст.ст. 364, 368, 205 КК); незаконному виданню нормативно-правових або розпорядничих актів, що змінюють доходи і витрати бюджету у супереччя установленому законом порядку (ст.ст. 364, 368, 211 КК); злочини в сфері приватизації, чинені організованими групами корумпованих службових осіб (зловживання владою або службовими повноваженнями, одержання хабарів при проведенні незаконної приватизації державного, комунального майна (ст.ст. 364, 368, 233 КК); зловживання владою, службовими повноваженнями, службові підробки при здійсненні незаконних дій із приватизаційними паперами (ст.ст. 364, 366, 234 КК).

5) Злочини в сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів), систем, комп'ютерних мереж, чинені ОЗО, тобто «електронний бізнес», які поділено на дві підгрупи. Перша підгрупа включає корисливі злочини, чинені ОПО з використанням автоматизованих систем: крадіжки інформації (ст. 362 КК); крадіжки машинного часу (ст.ст. 190, 362 КК); розкрадання коштів, майна (ст.ст. 191, 361 КК); друга підгрупа – комп'ютерне шахрайство (ст.ст. 190, 362 КК) [7, с. 161–163].

У свою чергу, Н.О. Гуторова та С.Ю. Романов [8] пропонують класифікувати економічні злочини за змістом скоєного злочину. Зазначена класифікація є розширеною складовою попередньої класифікації в контексті визначення об'єкта економічного злочину. Відповідно до зазначеної класифікації встановлюються економічні злочини проти певного порядку економічної діяльності. Порядок економічної діяльності регулюється сукупністю нормативно-правових актів та певною сферою державного управління. Так, держава встановлює дозволені межі здійснення економічної діяльності, порушення яких вважатиметься економічним злочином.

У праці Ю.М. Канібера запропоновано розділити економічні злочини за безпосереднім основним і додатковим об'єктами відповідно до розділів Особливої частини Кримінального кодексу України на дві групи:

а) злочини у сфері господарської діяльності і окремі злочини проти власності, які вчинюються в процесі економічної (господарської) діяльності;

б) інші злочини, що спричиняють шкоду економічним інтересам держави або суб'єкту господарської діяльності [9].

В.М. Попович [10] запропонував диференціювати економічні злочини за суб'єктами особливостями:

1) види злочинів, які вчиняються суб'єктами економічних відносин;

2) злочини, які обслуговують кримінальні економічні відносини;

3) діяння, які спрямовані на економічні відносини з метою їх припинення, витиснення суб'єктів з певної економічної діяльності, вимоги виплати грошових коштів за надання різних послуг щодо охорони, боротьби з конкурентами та перебування на території, яка контролюється певною злочинною групою.

Уваги заслуговує також класифікація яку пропонує О.О. Обаль. Зокрема, дослідник пропонує класифікацію економічних злочинів на основні і підпорядковані. До основних (предикатних) економічних злочинів віднесені ті, сутністю яких є заволодіння майном або одержання іншої неправомірної вигоди: шахрайство (ст. 190 КК України); заволодіння чужим майном шляхом зловживання службовим становищем (ч. 2 ст. 191 КК України); ухилення від сплати податків, зборів, інших обов'язкових платежів (ст. 212 КК України); шахрайство з фінансовими ресурсами (ст. 222 КК України). До підпорядкованих злочинів віднесені ті, котрі використовуються як способи вчинення основних або вони створюють сприятливі умови для цього: незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, обладнанням для їх виготовлення (ст. 200 КК України); фіктивне підприємництво (ст. 205 КК України); легалізація (відмивання) грошових коштів та іншого майна, здобутих злочинним шляхом (ст. 209 КК України); порушення законодавства про бюджетну систему України (ст. 210 КК України); фіктивне банкрутство (ст. 218 КК України); доведення до банкрутства (ст. 219 КК України); порушення порядку випуску (емісії) та обігу цінних паперів (ст. 223 КК України); виготовлення, збут та використання підроблених недержавних цінних паперів (ст. 224 КК України); підроблення документів, печаток, штампів та бланків, їх збут, використання підроблених документів (ст. 358 КК України); злочини у сфері використання електронно-обчислювальних машин (комп'ютерів, систем та комп'ютерних мереж (ст. 361–363 КК України). Як підпорядковані злочини, на думку науковця, потрібно розглядати й злочини, що вчиняються службовими особами і які спрямовані на створення сприятливих умов для заволодіння чужим майном чи одержання іншої неправомірної вигоди іншими особами: зловживання владою або службовим становищем (ст. 364 КК України); службове підроблення (ст. 366 КК України); прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою (ст. 368 КК України) та інші [11, с. 65–66].

Висновки. Економічний злочин слід розуміти як передбачене КК України передбачене нормами розділу VII Особливої частини КК суспільно небезпечне винне діяння (дія або

бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення, що полягає у здійсненні протиправної економічної діяльності (економічні процеси, відносини, операції) або порушення вимог щодо легальної економічної діяльності для задоволення корисливих інтересів особи або групи осіб, посягає на сферу економічних відносин та становить загрозу економічній безпеці держави, призводить до дисбалансу економічної системи держави.

Диференціювати економічні злочини можна за різними критеріями: за сферами суспільних відносин, що регулюють економічну діяльність; за змістом скоєного злочину; за безпосереднім основним і додатковим об'єктами; за суб'єктними особливостями; за кримінально-правовою характеристикою.

Насамкінець, зауважимо, що поняття економічних злочинів, їх диференціації потребують подальшого наукового дослідження.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінальний кодекс України: закон України від 05.04.2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2341-14/conv>.
2. Білоус В.Т. Координація боротьби з економічною злочинністю : монографія. Ірпінь : Акад. держ. податк. служби України, 2002. 449 с.
3. Савчук Т.І. Поняття економічних злочинів та їх види. *Право і безпека*. 2009. № 1. С. 71-76.
4. Бондаренко О.О., Юрчик І.О. Становлення та розвиток сучасних підходів до визначення поняття «економічна злочинність». *Ефективна економіка*. 2014. № 11. URL: <http://www.economy.nauka.com.ua/?op=1&z=3528>.
5. Дикий А.П. Економічна злочинність як загроза економічній безпеці держави: понятійно-змістовні положення та властивості. *Економіка, управління та адміністрування*. 2022. № 4 (102). С. 3-17.
6. Митрофанов І.І., Гайкова Т.В. Загальна характеристика та види злочинів у сфері господарської діяльності. *Вісник КДПУ імені Михайла Остроградського*. 2009. № 4. Ч. 2. С. 154-157.
7. Бондаренко Н.О. Класифікація економічних злочинів (на основі Кримінального кодексу України). *Вісник Національного університету внутрішніх справ*. 2004. № 26. С. 160-164.
8. Гуторова Н.О., Романов С.Ю. Злочини в сфері економіки (проблеми кримінологічної і кримінально-правової класифікації). *Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ*. 2001. № 14. С. 3-8.
9. Канібер Ю.М. Поняття та види економічних злочинів в контексті розвитку правової держави. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна*. Сер.: Право. 2012. № 12. С. 289-292.
10. Попович В.М. Економіко-кримінологічна теорія детінізації економіки: монографія. Ірпінь: Академія державної податкової служби України, 2004. 524 с.
11. Обаль О.О. Взаємодія правоохоронних, контролюючих та інших органів при розслідуванні економічних злочинів: дисертація на здобуття ступеня доктора філософії за спеціальністю 081 – право (галузь знань – 08 Право) / Харківський національний університет імені В.Н. Каразіна Міністерства освіти і науки України, Харків, 2021. 227 с.

УДК 343.3

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.110>

ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ПЕРСОНАЛУ ОХОРОНИ: ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Ліховіцький Я.О.,*доктор юридичних наук, професор,**професор кафедри кримінального права**та правоохоронної діяльності**Ужгородського національного університету**ORCID: 0000-0002-8537-2676**e mail: jaroslav.lihovitskyi@uzhnu.edu.ua*

Ліховіцький Я.О. Перешкодження законній діяльності персоналу охорони: особливості правового регулювання.

У статті досліджено особливості перешкодження законній діяльності персоналу охорони. Констатовано факт недостатності наукових розвідок щодо правової природи перешкодження законній діяльності персоналу охорони. Метою дослідження є аналіз змісту перешкодження законній діяльності персоналу охорони та визначення відповідних видів кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності. Для досягнення цілей статті було використано комплекс наукових методів: формально-догматичний (юридико-технічний) – під час визначення термінів «перешкодження», «втручання» та «вплив»; порівняльно-правовий – у межах порівняння норм Кримінального кодексу (КК) України та проекту КК України. Застосування методів аналізу, синтезу, індукції та дедукції дозволило побудувати логічну структуру наукової статті та зробити обґрунтовані висновки щодо змісту перешкодження законній діяльності персоналу охорони та визначення видів кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності.

У дослідженні проаналізовано поняття «перешкодження», «втручання» та «вплив». Висловлена та обґрунтована гіпотеза, що терміни «перешкодження», «вплив» та «втручання» при використанні їх як ознак об'єктивної сторони кримінального правопорушення слід вважати тотожними. Сформульовано поняття «перешкодження законній діяльності персоналу охорони», як створення будь-яких перепон або встановлення обмежень у професійній діяльності, з метою не допустити виконання на належному рівні посадових обов'язків або добитися їх невиконання. Обґрунтовано, що ознаками перешкодження законній діяльності персоналу охорони є: 1) дія чи бездіяльність, яка полягає в недопущенні або ускладненні виконання професійних обов'язків персоналом охорони;

2) мета діяння – спрямованість проти законної діяльності персоналу охорони. Зроблено висновок, що шкода, яка завдається персоналу охорони складається з фізичних, матеріальних або морально-психологічних наслідків: фізичні наслідки проявляються в нанесенні шкоди життю та здоров'ю персоналу охорони; матеріальні – в збитках, завданих майну персоналу охорони, суб'єкта охоронної діяльності або фізичним й юридичним особам як замовникам послуги охорони; морально-психологічні – шкода психічному здоров'ю персоналу охорони.

Ключові слова: вплив, втручання, кримінальне правопорушення, наслідки правопорушення, охорона, охоронна діяльність, перешкодження законній діяльності, персонал охорони, поліція охорони, склад кримінального правопорушення.

Likhovitskyi J.O. Obstruction the legal activities of security personnel: features of normative regulation.

The article examines the specifics of obstruction of security personnel legal activities. The fact of insufficiency of scientific investigations regarding the legal nature of obstruction of security personnel legal activities has been established. The aim of investigation is to analyze the content of obstruction of security personnel legal activities and to determine the relevant types of criminal offenses against security activities. To achieve the aim of the article, a complex of scientific methods was used there, such as: the formal-dogmatic (legal-technical) was used when defining the terms «obstacle», «intervention» and «influence»; comparative legal was used within the limits of comparing the norms of the Criminal Code (CC) of Ukraine and the CCU draft. The application of the methods of analysis, synthesis, induction and deduction made it possible to build a logical structure of the scientific article and draw reasonable conclusions about the content of obstructing the legal activities of security

personnel and determining the types of criminal offenses against security activities.

The investigation analyzed the concepts of «obstruction», «interference» and «influence». It is expressed and substantiated the hypothesis that the terms «obstruction», «influence» and «interference» are used as signs of the objective side of a criminal offense should be considered identical. The concept of «obstructing the legal activity of security personnel» is defined as the creation of any obstacles or the establishment of restrictions in professional activity, with the aim of preventing the performance of official duties at the proper level or achieving its non-performance. It is substantiated that the following signs of obstruction of security personnel legal activity are: 1) action or inaction, which consists in preventing or complicating the performance of professional duties by security personnel; 2) the purpose of the action is directed against the legal activities of security personnel. It is concluded that the damage inflicted on security personnel consists of physical, material or moral and psychological consequences: physical consequences are manifested in harming the life and health of security personnel; material consequences are manifested in damages caused to the property of security personnel, subjects of security activity or natural and legal entities as customers of security services; moral and psychological consequences are manifested in damage to the mental health of security personnel.

Key words: influence, intervention, criminal offense, consequences of offense, security, security activity, obstruction of legal activity, security personnel, security police, composition of criminal offense.

Постановка проблеми. Порушення суспільних відносин у сфері охоронної діяльності загрожує як окремим сферам державних інтересів, так і національній безпеці України в цілому [13, с. 5]. Діяльність персоналу охорони під час надання послуг з охорони власності та громадян, передбачає як психічний, так і фізичний вплив на поведінку людей, у зв'язку з чим, має ризикований та конфліктний характер. Представники суб'єктів охоронної діяльності під час виконання професійних обов'язків часто стикаються з нерозумінням та певною протидією з боку як пересічних громадян, так і осіб, що переслідують протиправні цілі. Як відомо, державні органи офіційно не обліковують випадки перешкоджання законній діяльності персоналу охорони, однак з інформації, що з'являється в медіа [1] стає зрозумілим, що таких випадків не стає менше. Найчастіше випадки перешкоджання законній діяльності персоналу охорони відбуваються спонтанно. Це може бути під час

перевірки документів, що дають право входу на об'єкти, що охороняються, під час проведення контролю на безпеку при здійсненні допуску до території, що охороняється, при проведенні оглядів об'єктів, тощо. Можна також зазначити, що існують певні кореляційні зв'язки перешкоджання персоналу охорони з наявним воєнним станом в Україні, соціально-економічними умовами життя суспільства, віктимною поведінкою представників суб'єкта охоронної діяльності та рівнем довіри до правоохоронної системи та державної влади.

Тому охоронна діяльність з одного боку захищає законні права фізичних та юридичних осіб; з іншого – навпаки, певним чином, обмежує конституційні права і свободи громадян. У будь-якому разі законна охоронна діяльність знаходиться під захистом, зокрема кримінального законодавства України. Зважаючи на постійні випадки перешкоджання законній діяльності персоналу охорони, актуалізується потреба дослідження цього негативного явища. Отже дослідження змісту перешкоджання законній діяльності персоналу охорони є актуальною науковою та практичною проблемою.

Аналіз останніх досліджень і публікацій.

Проаналізувавши наукові дослідження з правового регулювання охоронної діяльності, ми можемо відмітити, що значна кількість вчених (О. Болотов, П. Венедиктов, В. Галуцько, М. Зубок, В. Кузнецов, Д. Павлов, З. Рахлін, В. Резвих, В. Ткаченко, О. Угровецький, О. Чередник, О. Єщук, Ю. Ярошенко, В. Штучний та ін.) вивчали різноманітні аспекти вказаної проблематики. Однак, їх увага зосереджувалась або на загальному аналізі змісту правового регулювання діяльності суб'єктів охоронної діяльності, або на спеціальних питаннях галузевого регулювання охоронної діяльності.

Питаннями кримінально-правового захисту охоронної діяльності від протиправних посягань хоча й опосередковано, але все ж таки знаходилася у сфері уваги низки вітчизняних криміналістів, зокрема Ю. Бауліна, А. Вознюка, В. Грищука, О. Дудорова, В. Ємельянова, О. Костенка, О. Литвинова, Я. Нитки, А. Пашенко, М. Хавронюка та багатьох інших вчених. Слід відзначити, що на рівні докторського дослідження саме М.В. Сийпловіч вперше проаналізував проблеми кримінально-правового захисту охоронної діяльності в Україні. Вчений у монографії «Кримінально-правовий захист охоронної діяльності в Україні», зокрема виділяє дві групи кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності: «1) кримінальні правопорушення проти державної охоронної діяльності (ст.ст. 112, 345, 346, 347, 348, 349, 350, 352, 364, 365, 367, 380, 381, 387, 443 КК); 2) кримінальні правопорушення проти приватної та громадської охорон-

ної діяльності, які представлені нормами, що опосередковано захищають інтереси такої діяльності від «зовнішніх» (ст.ст. 115, 121, 122, 125, 194, 206, 342, 348, 350, 352, 355 КК) та норми, що забезпечують дотримання закону безпосередньо учасниками таких відносин (ст.ст. 118, 124, 197, 260, 263, 359, 364, 364-1, 365, 366–368 КК)» [13, с. 482–501]. У кримінально-правовій науці існують й інші більш сучасні дослідження за вказаною проблематикою. Наприклад, Я. Нитка пропонує дещо іншу систему кримінальних правопорушень, пов'язаних зі здійсненням охоронної діяльності: «а) окремі кримінальні правопорушення, які можуть вчинені будь-якими особами, у тому числі й опосередковано суб'єктами державної або приватної чи громадської охоронної діяльності у зв'язку зі здійсненням охоронної діяльності (ст.ст. 115, 118, 121, 122, 124, 125, 194, 356, 359, 364, 364-1, 365 КК); б) кримінальні правопорушення, пов'язані зі здійсненням державної або приватної чи громадської охоронної діяльності, потерпілим від яких може бути як особа, яка безпосередньо виконує обов'язки з охорони власності та громадян, так і будь-яка інша особа, яка є об'єктом охоронної діяльності (ст.ст. 112, 206, 342, 343, 345, 346, 347, 348, 350, 352, 355 КК)» [11, с. 101]. Указані дослідження свідчать про недостатній аналіз змісту саме перешкоджання законній діяльності персоналу охорони. Тому, на нашу думку, залишається у кримінально-правовій доктрині відкритим питання правової природи вказаної негативної діяльності.

Мета дослідження. Метою наукової статті є аналіз змісту перешкоджання законній діяльності персоналу охорони та визначення відповідних видів кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності.

Для досягнення цілей статті було використано комплекс наукових методів: формально-догматичний (юридико-технічний) – під час визначення термінів «перешкоджання», «втручання» та «вплив»; порівняльно-правовий – у межах порівняння норм Кримінального кодексу (КК) України та проекту КК України. Застосування методів аналізу, синтезу, індукції та дедукції дозволило побудувати логічну структуру наукової статті та зробити обґрунтовані висновки щодо змісту перешкоджання законній діяльності персоналу охорони та визначення видів кримінальних правопорушень проти охоронної діяльності.

Виклад основного матеріалу. Слід зауважити, що у кримінальному законодавстві доволі часто ототожнюються поняття «перешкоджання», «втручання» та «вплив». Аналіз Словника української мови (у 20 томах) дозволяє визначити ці поняття наступним чином: перешкоджати –

«бути перепорою для чого-небудь; створювати завади, заважати, забороняти кому-, чому-небудь» [14, с. 642]; втручатися – «брати активну участь у чомусь для припинення чого-небудь, протидіяння чому-небудь і т.ін.» [15, с. 366]; вплив – «дія, яку певна особа чи предмет або явище виявляє стосовно іншої особи чи предмета» [15, с. 314–315]. У кримінально-правовій доктрині немає також єдиної позиції щодо тлумачення вказаних термінів. Наприклад, Пилипенко Є.В. надає таке визначення поняттю «перешкоджання діяльності» – це «створення перешкод (перепон) у реалізації права іншої особи на певну діяльність, не заборонену законом, тобто дію або бездіяльність (фізичну або інтелектуальну), спрямовану на недопущення, припинення або ускладнення такої діяльності» [12, с. 37]. На думку В. Навроцького, втручання – це «дії, завдяки яким особа стає учасником чужої для неї справи, вплив на поведінку інших осіб, участь у справі з метою зміни її ходу» [10, с. 547]. На думку Я. Карапейчика, який порівнює поняття «втручання» та «перешкоджання» і робить такий висновок, що «перешкоджання» є наслідком втручання, яке мало на меті перешкодити [4, с. 457]. С. Єрмолаєва-Задорожня вважає, що термін «перешкоджання» охоплює собою інші терміни «вплив» та «втручання», оскільки «воно значно розширює спектр діянь, які перешкоджають належному виконанню персоналу охорони своїх обов'язків» [2, с. 37]. На підставі аналізу викладених наукових позицій, висловимо та спробуємо обґрунтувати гіпотезу, що терміни «перешкоджання», «вплив» та «втручання» при використанні їх як ознак об'єктивної сторони кримінального правопорушення слід вважати тотожними.

Порівняння норм чинного КК України та норм проекту КК України дозволяє зробити висновок, що законодавець та автори проекту використовують паралельно вказані терміни для опису об'єктивної сторони кримінальних правопорушень: перешкоджання (ст.ст. 114-1, 157, 170, 171, 174, 180, 340, 341, 351, 351-1, 351-2, 363-1, 382, 386, 447 КК України; ст.ст. 4.8.10, 4.10.4, 4.10.15, 4.11.6, 4.11.10, 8.2.5, 8.2.25, 8.3.2, 11.5.9 проекту КК України), втручання (ст.ст. 157, 158, 289, 292, 343, 344, 361, 361-1, 376, 376-1, 397 КК України; ст.ст. 4.10.6, 8.1.6 проекту КК України) та вплив (ст.ст. 171, 255, 255-1, 255-3, 258-4, 343, 344, 369-2, 369-3, 426-1 КК України; ст.ст. 4.10.5, 7.1.7, 7.1.8, 7.9.7, 8.1.5, 8.2.12, 8.2.21, 9.5.15, 9.5.16, 9.7.8 проекту КК України) [6; 7].

Також проект КК України визначив окремі поняття, зокрема вплив, як «спонукання іншої людини вчинити чи не вчинювати певну дію» (п. 7 ч. 1 ст. 1.4.1), а насильство – «фізичний, акустичний, світловий, термічний чи хімічний

вплив на іншу людину» (п. 30 ч. 1 ст. 1.4.1) [7]. Такі визначення свідчать про різний зміст терміну «вплив», який використовують автори проекту КК України. Наприклад, якщо в понятті насильства замість терміну «вплив» використаємо його визначення за п. 7 ч. 1 ст. 1.4.1 проекту КК України, то отримаємо певний дисонанс: фізичне, акустичне, світлове, термічне чи хімічне спонукання іншої людини вчинити чи не вчинювати певну дію на іншу людину. Тому таке визначення потребує певної трансформації. За такою логікою, потребує визначення в проекті КК України й термін «перешкодження».

Цей аналіз дозволяє зробити висновок, що на відміну від чинного КК України, проект КК України найбільше використовує терміни «перешкодження» та «вплив». За рахунок догматичного аналізу ми не встановили особливих відмінностей між цими термінами, порівнюючи різні склади кримінальних правопорушень, в яких згадуються ці слова. Тому напрошується висновок, що терміни «перешкодження», «вплив» та «втручання» при використанні їх як ознак об'єктивної сторони кримінального правопорушення, при відсутності їх нормативного визначення, слід вважати тотожними.

Щоб визначити зміст перешкодження законній діяльності персоналу охорони слід виокремити його ознаки. По-перше, перешкодження це дія чи бездіяльність, які проявляються у різноманітному впливі на персонал охорони, спрямованому на недопущення або ускладнення виконання професійних обов'язків, що пов'язані з реалізацією покладених на них завдань. Отже, метою зазначеної діяльності є недопущення виконання або неналежне виконання повноважень покладених на персонал охорони з різних мотивів. По-друге, перешкодження спрямоване саме проти законної діяльності персоналу охорони. Посилання на законність такої підприємницької діяльності, по-суті, є визначальною. Законність виконання обов'язків персоналом охорони передбачає, що представники суб'єкта охоронної діяльності, реалізуючи свої повноваження, діють відповідно до вимог чинного законодавства. На підставі викладеного можна сформулювати такі ознаки перешкодження законній діяльності персоналу охорони: 1) дія чи бездіяльність, яка полягає в недопущенні або ускладненні виконання професійних обов'язків персоналом охорони; 2) мета діяння – спрямованість проти законної діяльності персоналу охорони.

Підсумовуючи вищенаведене, можна зробити висновок, що перешкодження законній діяльності персоналу охорони – це створення будь-яких перепон або встановлення обмежень у професійній діяльності, з метою не допустити виконання на належному рівні посадових обов'язків або добитися їх невиконання. Слід зазначити,

що в КК України відсутня окрема стаття чи розділ, що прямо передбачає відповідальність за перешкодження професійній діяльності персоналу охорони. У зв'язку з цим, структура перешкодження законній діяльності персоналу охорони, на нашу думку, включає такі групи кримінальних правопорушень за спрямованістю (за винятком поліції охорони): а) кримінальні правопорушення проти персоналу охорони (ст. ст. 115, 118, 121, 122, 124, 125, 194, 350, 352, 356 КК України); б) кримінальні правопорушення проти об'єктів охорони (ст.ст. 112, 115, 118, 121, 122, 124, 125, 194, 206, 206-2, 263, 346, 350, 352, 358, 359 КК України). Додатково слід відзначити, що аналіз норм КУпАП дозволив зробити висновок, що не існує жодної заборони, яка б тією чи іншою мірою передбачала адміністративну відповідальність за невиконання вимог персоналу охорони, окрім ст. 185 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП), яка передбачає відповідальність, зокрема за злісну непокору законному розпорядженню або вимозі поліцейського при виконанні ним службових обов'язків (стосується лише поліції охорони). На нашу думку, цю прогалину слід усунути через внесення відповідних змін до КУпАП.

У теорії кримінального права явище перешкодження законній діяльності поділяється на «внутрішнє» та «зовнішнє» перешкодження [3, с. 266]. Під «внутрішнім» перешкодженням слід розуміти певний вплив, який вчиняється посадовими та службовими особами державних органів (наприклад, представниками правоохоронних органів тощо) [3, с. 266]. Найбільш поширеними формами прояву внутрішнього перешкодження є, наприклад, різнобічний вплив представників правоохоронних органів на персонал охорони шляхом зловживання (перевищення) владою або службовим становищем, що полягає у наданні незаконних або таких, що суперечать інтересам служби, обов'язкових вказівок чи доручень, погроза анулювати ліцензію за охоронну діяльність тощо.

Під зовнішнім перешкодженням професійній діяльності персоналу охорони слід розуміти дії, які спрямовані на протидію належному виконанню посадових обов'язків представником суб'єкта охоронної діяльності [3, с. 266]. Способи перешкодження законній діяльності персоналу охорони можуть бути різними: як насильницькими (наприклад, вбивство, тілесні ушкодження, опір, знищення майна та ін.), так і не насильницькі (психологічний вплив, висунення незаконних вимог, надання завідомо неправдивої інформації, незаконні дії з документами, дискредитація суб'єкта охоронної діяльності їх посадових осіб, інший вплив на персонал охорони тощо).

Зміст перешкоджання законній діяльності персоналу охорони неможливо розкрити без розгляду наслідків такої негативної діяльності. Безумовно, наслідки перешкоджання законній діяльності персоналу охорони мають свої особливості. Діяльність представників суб'єкта охоронної діяльності передбачає запобігання та/або недопущення чи припинення протиправних дій щодо осіб та майна. Стаючи на заваді законній діяльності персоналу охорони, винні особи, фактично, впливають на основи правопорядку в державі. Це призводить до послаблення авторитету суб'єкта охоронної діяльності і до збільшення почуття безкарності серед осіб які вчиняють такі діяння.

Через недостатній рівень висвітлення в медіа перешкоджання законній діяльності персоналу охорони у представників правоохоронних органів та пересічних громадян можуть складатися викривлене уявлення про його наслідки. У теорії кримінального права, як правило, суспільно небезпечні наслідки кримінальних правопорушень виражаються у виді та розмірі заподіяної шкоди матеріального і нематеріального характеру. Наслідки перешкоджання законній діяльності персоналу охорони охоплюють широкий спектр шкоди, яка спричиняється. Наслідки перешкоджання законній діяльності персоналу охорони мають свій вираз у шкоді безпосередньо персоналу охорони та фізичним й юридичним особам як замовникам послуги охорони.

Розпочнемо розгляд із шкоди, яка завдається персоналу охорони і яка складається з фізичних, матеріальних та морально-психологічних наслідків. Фізичні наслідки проявляються в нанесенні шкоди життю та здоров'ю персоналу охорони, матеріальні – в збитках, завданих майну персоналу охорони, суб'єкта охоронної діяльності або фізичним й юридичним особам як замовникам послуги охорони, морально-психологічні – шкода психічному здоров'ю персоналу охорони.

Персонал охорони в умовах воєнного стану все частіше контактує з кримінально активною частиною населення, тому випадки завдання шкоди життю та здоров'ю трапляються регулярно. Також слід не забувати про значну кількість зброї та боеприпасів, які незаконно зберігаються, а іноді й використовуються військовослужбовцями та цивільними особами.

Матеріальні наслідки перешкоджання професійній діяльності персоналу охорони виражаються у шкоді завданій безпосередньо майну персоналу охорони, суб'єкта охоронної діяльності, а також фізичним й юридичним особам як замовникам послуги охорони. При спробах захоплення об'єктів охорони пошкоджуються паркани, вікна, двері. У разі протистояння персоналу охорони з агресивними нападниками може

бути пошкоджений транспорт, одяг, спецзасоби персоналу охорони або коштовне обладнання на постах (ЕОМ, оргтехніка, технічні засоби охорони тощо). Після проведення протиправних силових проникнень на об'єкти охорони, витрачаються значні кошти на усунення їх наслідків.

Морально-психологічна шкода спричиняє не лише втрату здоров'я, матеріальних цінностей, але й впливає на загальну обстановку всередині суб'єкта охоронної діяльності. Тому при такій шкоді є актуальним саме психологічна стійкість персоналу охорони. Як відомо, діяльність персоналу охорони постійно супроводжується стресовими ситуаціями і відомим ризиком для життя та здоров'я. Вказані форми перешкоджання законній діяльності мають значний вплив на професійну стійкість персоналу охорони. Враховуючи складність повсякденної діяльності це є потужним фактором деморалізації персоналу охорони, обезцінювання їх моральних цінностей, деформації індивідуальної свідомості і психології [2, с. 37]. Явище перешкоджання законній діяльності дає підстави вважати його вкрай небезпечним, оскільки воно призводить до професійно-психологічної деформації персоналу охорони [5]. Психологи роблять висновок, що під впливом негативних впливів може виникнути «професійна деструкція» – «негативні наслідки робочих стресів, що поступово накопичилися у вигляді стійких змін структури й змісту професійної діяльності, а також структури особистості суб'єкта» [2, с. 37]. Це стає результатом зовнішніх та внутрішніх факторів впливу на особистість. Такі чинники носять загальний стресовий характер, а в окремих випадках, навіть, не завдають шкоди професійному розвитку персоналу охорони, а навпаки сприяють йому. Однак, коли вказані фактори є системними та мають хронічну форму, можна говорити про загрозу розвитку у працівника суб'єкта охоронної діяльності професійної деструкції [8]. Можемо констатувати такий висновок, що негативний характер та умови виконання професійних обов'язків сприяють виникненню у персоналу охорони синдрому професійного вигорання. Як відомо, професійне вигорання – це не втрата творчого потенціалу, а емоційне виснаження, що виникає на тлі стресу у процесі міжособистісного спілкування [9, с. 445].

Внаслідок завдання морально-психологічної шкоди у персоналу охорони порушується емоційний стан, що може виражатися у певній імпульсивній поведінці та агресивному відношенні до сторонніх осіб. Це також впливає на можливість логічно мислити, ефективно вирішувати професійні задачі, а також втрачається здатність доброзичливого ставлення до інших, зокрема з'являються певні проблеми в налагоджуванні зв'язків з оточуючими. Також у пер-

соналу охорони все частіше з'являються сумніви у правильності вибору професії [2, с. 37]. Ускладнення морально-психологічного клімату негативно впливає, як на окремих структурний (відокремлений) підрозділ, так і на суб'єкт охоронної діяльності в цілому. Результатом цього є небажання персоналу охорони надалі здійснювати охоронну діяльність – не укладання наступних трудових контрактів для роботи в суб'єкті охоронної діяльності, не виконання або неякісне виконання покладених обов'язків, що може призвести до негативних наслідків.

Соціально-економічні, соціально-правові та соціально-психологічні наслідки впливають на: суб'єкт охоронної діяльності, фізичних й юридичних осіб як замовників послуги охорони. Внаслідок перешкоджання законній діяльності персоналу охорони, порушуються не лише їх права та обов'язки, але й стабільне, нормальне функціонування суб'єктів охоронної діяльності, з'являються такі негативні явища, як деморалізація персоналу охорони, а вона своєю чергою, дестабілізує діяльність суб'єктів охоронної діяльності в цілому.

Висновки.

1. Перешкоджання законній діяльності персоналу охорони – це створення будь-яких перепон або встановлення обмежень у професійній діяльності, з метою не допустити виконання на належному рівні посадових обов'язків або добитися їх невиконання.

2. Ознаками перешкоджання законній діяльності персоналу охорони є: 1) дія чи бездіяльність, яка полягає в недопущенні або ускладненні виконання професійних обов'язків персоналом охорони; 2) мета діяння – спрямованість проти законної діяльності персоналу охорони.

3. Шкода, яка завдається персоналу охорони складається з фізичних, матеріальних та морально-психологічних наслідків. Фізичні наслідки проявляються в нанесенні шкоди життю та здоров'ю персоналу охорони, матеріальні – в збитках, завданих майну персоналу охорони, суб'єкта охоронної діяльності або фізичним й юридичним особам як замовникам послуги охорони, морально-психологічні – шкода психічному здоров'ю персоналу охорони.

4. Проведений аналіз дозволив зробити висновок, що на відміну від чинного КК України, проект КК України найбільше використовує терміни «перешкоджання» та «вплив». Не встановлено особливих відмінностей між цими термінами при порівнянні різних складів кримінальних правопорушень. Висловлена та обґрунтована гіпотеза, що терміни «перешкоджання», «вплив» та «втручання» при використанні їх як ознак об'єктивної сторони кримінального правопорушення слід вважати тотожними.

5. Перешкоджання законній діяльності персоналу охорони (за винятком поліції охорони) включає такі види кримінальних правопорушень: а) кримінальні правопорушення проти персоналу охорони (ст.ст. 115, 118, 121, 122, 124, 125, 194, 350, 352, 356 КК України); б) кримінальні правопорушення проти об'єктів охорони (ст.ст. 112, 115, 118, 121, 122, 124, 125, 194, 206, 206-2, 263, 346, 350, 352, 358, 359 КК України).

6. Пропонуємо передбачити адміністративну відповідальність за невиконання вимог персоналу охорони в КУпАП.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. В Одесі засудили молодика за розбійний напад на охоронця спорткомплексу. 15.12.2023. URL: <https://odesa.rayon.in.ua/news/660565-v-odesi-zasudili-molodika-za-rozbiyniy-napad-na-okhorontsya-sportkompleksu>.
2. Єрмолаєва-Задорожня С.В. Кримінологічна характеристика перешкоджання службовій діяльності працівників правоохоронних органів та його запобігання: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Харків, 2019. 216 с.
3. Єрмолаєва-Задорожня С.В. Перешкоджання службовій діяльності працівників правоохоронних органів: поняття, різновиди та форми прояву. *Питання боротьби зі злочинністю*: зб. наук. пр. / редкол.: В.І. Борисов та ін. Харків : Право, 2017. Вип. 33. С. 261–272.
4. Карапейчик Я.І. Втручання у діяльність працівника правоохоронних органів: визначення змісту та співвідношення із суміжними поняттями. *Держава і право*. 2012. Вип. 56. С. 456–457.
5. Кісіль З.Р. Корупція в органах внутрішніх справ: проблеми протидії. URL: http://journal.lvduvs.edu.ua/visnyky/nvsvy/02_2009/09kzrspp.pdf.
6. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14?find=1&text=вплив#w1_65.
7. Кримінальний кодекс України : проект станом на 16.06.2024 р. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2024/06/17/kontrolnyj-tekst-proyektu-kk-16-06-2024.pdf>.
8. Мацегора Я.В. Проблема професійних деструкцій та деформацій працівників правоохоронних органів. *Вісник Національного університету оборони України*. 2013. Вип. 2. С. 247–252.
9. Мацак С.О. Професійне вигорання особистості як соціально психологічна про-

- блема. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія психологічна. 2012. Вип. 2(1). С. 444–452.
10. Навроцький В.О. Кримінальне право України: Особлива частина: курс лекцій. Київ : Знання, КОО, 2000. 772 с.
11. Нитка Я.М. Кримінальні правопорушення у сфері охоронної діяльності: поняття, система та види. *Актуальні проблеми держави і права* : збірник наукових праць. 2023. Випуск 100. С. 96–103.
12. Пилипенко Є.В. Перешкоджання діяльності у кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2018. 228 с.
13. Сийпловіч М. Кримінально-правовий захист охоронної діяльності в Україні : монографія. Харків : Панов, 2019. 614 с.
14. Словник української мови у 20 т. Том 12: П–Підкурювач / Наук. кер. проєкту В.А. Широков. Київ : Наукова думка, 2021. 1024 с.
15. Словник української мови у 20 т. Том 3: Відставання–Гуральня / Наук. кер. проєкту В.М. Русанівський. Київ : Наукова думка, 2012. 1120 с.
16. Белов Д.М., Швед І.І., Белова М.В. Правоохоронна функція держави: роль та місце органів прокуратури. *Науковий вісник УжНУ. Серія «Право»*. Випуск 76(2). Ч. 2. 2023. С. 13–20.
17. Заборовський В.В., Бисага Ю.М., Белов Д.М. Щодо права адвоката на отримання від клієнта конфіденційної інформації та її захист в умовах глобалізації. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 3. 2023. С. 382–389.

УДК 343:349.6 (477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.111>

ПРАВОВІ ЗАСОБИ ПРОТИДІЇ «БУРШТИНОВИМ» ЗЛОВЖИВАННЯМ: ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ТА ОПТИМІЗАЦІЇ¹

Мовчан Р.О.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного,
міжнародного і кримінального права
Донецького національного університету імені Василя Стуса
ORCID: 0000-0003-2074-8895

Дудоров О.О.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінально-правової політики
та кримінального права навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка
ORCID: 0000-0003-4860-0681

Мовчан Р.О., Дудоров О.О. Правові засоби протидії «бурштиновим» зловживанням: проблеми застосування та оптимізації.

Статтю присвячено висвітленню окремих проблем, пов'язаних із застосуванням кримінально-правових засобів щодо осіб, які вчиняють передбачене ст. 240¹ КК України незаконне видобування, збут, придбання, передачу, пересилання, перевезення, переробку бурштину, та із вдосконаленням таких засобів. Наголос зроблено на вивченні відповідної судової практики.

Аргументовано положення про необхідність диференціації кримінальної відповідальності за незаконні дії з бурштином залежно від групових форм співучасті. Доведено, що пропонуване вдосконалення ст. 240¹ КК України узгоджується з усталеними у правничій науці вимогами до конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень.

Підтримано теоретичну позицію, згідно з якою, якщо відповідний склад кримінального правопорушення не передбачає таких ознак, як його вчинення за попередньою змовою групою осіб та організованою групою, то кваліфікація вчиненого організатором та учасниками групи має здійснюватися з посиланням у формулі кваліфікації на ч. 2 або ч. 3 ст. 28 КК України із включенням до юридичного формулювання обвинувачення характеристики «вчинене за попередньою змовою групою» або «вчинене організованою групою».

На підставі вивчення матеріалів судової практики констатовано розповсюдженість звільнення осіб, які вчиняють аналізований злочин, від відбування покарання (ст. 75 КК України), пока-

зано недосконалість санкцій ст. 240¹ КК України, висловлено міркування щодо їх оптимізації, а саме закріплення в ч. 1 ст. 240¹ КК України штрафу як безальтернативного основного покарання, а в ч. 2 і ч. 3 цієї статті – альтернативних покарань у виді штрафу та позбавлення волі на певний строк.

Продемонстровано недосконалість судової практики, пов'язаної із забезпеченням індивідуалізації кримінальної відповідальності за «бурштинові» делікти, – призначення штрафу як основного виду покарання у мінімальному розмірі і неврахування ролі, характеру та ступеня участі кожного зі співучасників у вчиненні кримінального правопорушення.

Ключові слова: правові засоби, правозастосування, санкція, бурштин, незаконні дії, форми співучасті, диференціація відповідальності, кримінальні правопорушення проти довкілля, покарання, звільнення від відбування покарання.

Movchan R.A., Dudorov O.O. Legal remedies against amber abuse: problems of implementation and optimization.

The article is devoted to the coverage of certain problems related to the use of criminal legal means against persons who commit the crimes provided for in Art. 240¹ of the Criminal Code of Ukraine illegal extraction, sale, acquisition, transfer, forwarding, transportation, processing of amber, and with the improvement of such means. Emphasis is placed on the study of relevant judicial practice.

The provision on the need to differentiate criminal responsibility for illegal actions with amber

¹ Стаття підготовлена в межах виконання проєкту Національного фонду досліджень України 0122U000803 «Підвищення ефективності кримінально-правової охорони довкілля в Україні: теоретико-прикладні засади».

depending on group forms of complicity is argued. It is proved that the proposed improvement of Art. 2401 of the Criminal Code of Ukraine will be consistent with the requirements established in jurisprudence for the construction of qualified compositions of criminal offenses.

The theoretical position is supported, according to which, if the relevant composition of the criminal offense does not include such features as its commission by a group of persons and an organized group, then the qualification of the offense committed by the organizer and members of the group should be carried out with a reference in the qualification formula to part 2 or part 3 st. 28 of the Criminal Code of Ukraine with the inclusion in the legal wording of the indictment of the characteristics «committed by a prior conspiracy by a group» or «committed by an organized group.»

Based on the study of judicial practice materials, it has been established that the exemption of persons who commit the analyzed crime from serving a sentence is widespread (Article 75 of the Criminal Code of Ukraine), and the imperfection of the sanctions of Article 2401 of the Criminal Code of Ukraine, considerations were expressed regarding their optimization, namely the consolidation in Part 1 of Art. 2401 of the Criminal Code of Ukraine provides for a fine as the non-alternative main punishment, and in Part 2 and Part 3 of this article - alternative punishments in the form of a fine and imprisonment for a certain period.

The imperfection of judicial practice related to ensuring the individualization of criminal responsibility for «amber» torts has been demonstrated - the imposition of a fine as the main type of punishment in the minimum amount and failure to take into account the role, nature and degree of participation of each of the accomplices in the commission of a criminal offense.

Key words: legal means, law enforcement, sanction, amber, illegal actions, forms of complicity, differentiation of responsibility, criminal offenses against the environment, punishment, exemption from punishment.

Постановка проблеми. Вже більше двох років в Україні триває повномасштабна війна з рф. За цей час докільля у нашій країні зазнало непоправних збитків. За даними першого заступника керівника Міністерства захисту довкілля та природних ресурсів України О. Краснолуцького, сума збитків, завданих докільлю з початку відкритого вторгнення ворога, станом на липень 2024 р. становить понад 2 трлн грн, з яких 29,2 млрд дол. – збитки внаслідок забруднення атмосферного повітря, 24,6 млрд дол. – землі, 1,6 млрд дол. – водних ресурсів. Не може не вражати й озвучена чиновником інформація

про те, що загалом в Україні знаходиться 527 тис. т відходів від знищеної російської техніки, а також зафіксовано 55,9 тис. т викидів шкідливих речовин в атмосферу [1].

Утім, як не прикро це визнавати, під час війни серйозну шкоду докільлю завдають не лише відповідні дії агресора (передусім його воєнні злочини), а й кримінально протиправні вчинки окремих наших співвітчизників. Так, за інформацією Офісу Генерального прокурора, серед усіх деліктів, норми про які консолідовано у межах розділу VIII Особливої частини Кримінального кодексу України (далі – КК) «Кримінальні правопорушення проти довкілля», одним із найбільш поширених у воєнні роки є передбачене ст. 240¹ незаконне видобування, збут, придбання, передача, пересилання, перевезення, переробка бурштину. Так, лише у 2022 р. було відкрито 110 кримінальних проваджень відповідної категорії, розслідування яких у 59 випадках завершилося врученням повідомлення про підозру, а ще в 50 – направленням обвинувального акту до суду; у 2023 р. ці показники очікувано зросли – їх співвідношення склало вже 175, 99 та 62 провадження, відповідно.

Зважаючи на її значущість, авторами Основних засад (стратегії) державної екологічної політики України на період до 2030 року, затверджених Законом від 28 лютого 2019 р., окрема увага звертається на проблему масового нелегального видобування бурштину та інших корисних копалин. Знищення родючого шару ґрунту, порушення цілісності геологічних пластів, збіднення бурштиноносних надр, забруднення вод унаслідок роботи мотопомп, зміна гідрологічного режиму боліт, лісів та озер, що позначаються на мікрокліматичних змінах у «бурштинових» регіонах, – ось далеко не повний перелік згубних наслідків згаданого негативного явища, яке через це все частіше визнається обставиною, що призвела до виникнення в Україні чергової екологічної катастрофи. У Пояснювальній записці до законопроєкту «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо кримінальної відповідальності за незаконне видобування бурштину або переміщення його через митний кордон України» (№ 2059 від 4.09.2019), ухваленого як Закон від 19 грудня 2019 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення законодавства про видобуток бурштину та інших корисних копалин» (далі – Закон від 19 грудня 2019 р.), на підставі якого КК було доповнено ст. 240¹, зазначається, що внаслідок застосування методів нелегального видобування бурштину щорічно на великих площах української землі змінюється гідрологічний режим, знищуються десятки гектарів лісових масивів і земельних угідь, пошкоджується ґрунтовий і рослин-

ний покрови, псується родючий шар землі, що істотно обмежує можливість подальшої експлуатації ґрунту.

Водночас за результатами вивчення матеріалів судової практики ми переконались у тому, що існуючий механізм кримінально-правової протидії «бурштиновим» правопорушенням, на жаль, є неефективним. Цей факт зумовлений як недосконалістю окремих положень ст. 240¹ КК, так і неправильним її застосуванням. Потреба вирішення відповідних правотворчих і правозастосовних проблем й обумовила написання цієї статті.

Стан дослідження. Окремі аспекти кримінально-правової характеристики злочину, передбаченого ст. 240¹ КК, висвітлювались у працях таких науковців, як В. Бредіхіна, Я. Васильчук, А. Вірт, А. Вознюк, М. Комарницький, М. Максименцев, Т. Миськевич, Л. Мостепанюк, Н. Нетеса, А. Павловська, М. Пластун, Г. Поліщук, Ю. Турлова, Л. Хмуровська, В. Цимбалюк, Р. Черниш та ін. Звертались до вказаної проблематики й автори цих рядків [2; 3; 4].

Попри значимість раніше опублікованих наукових праць, на сьогодні бракує досліджень актуальних проблем кримінальної відповідальності за «бурштинові» зловживання, які ґрунтуються на вивченні матеріалів судової практики.

З огляду на сказане, **метою** статті є висвітлення окремих проблем, пов'язаних із застосуванням кримінально-правових засобів щодо осіб, які вчиняють передбачені ст. 240¹ КК незаконні дії бурштином і, на підставі цього, висунення пропозицій щодо вдосконалення кримінального законодавства України.

Виклад основного матеріалу. Передусім зауважимо, що, включивши до КК ст. 240¹ і визнавши за потрібне диференціювати кримінальну відповідальність за передбачені нею незаконні дії з бурштином залежно від особи (вчинення таких дій повторно, службовою особою шляхом використання службового становища), вартості предмета злочину (значний розмір) і місця його вчинення (території чи об'єкти природно-заповідного фонду), законодавець, на жаль, проігнорував групові форми співучасті.

Вирішуючи вказану проблему щодо ст. 240 КК до викладення її в редакції Закону України від 15 липня 2021 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення відповідальності за незаконне видобування корисних копалин» (далі – Закон від 15 липня 2021 р.), ми звертали увагу на те, що у значній частині випадків незаконне видобування корисних копалин (і бурштин у цьому плані – не виняток) потребує об'єднання значних фізичних, інтелектуальних, майнових та організаційних зусиль декількох осіб задля досягнення єдиного злочинного результату. Факт об'єднання зусиль

декількох осіб свідчить про підвищення ймовірності досягнення ними бажаного результату (незаконного видобування корисних копалин), збільшення обсягів видобування та реалізації корисних копалин (зокрема, завдяки додатковому залученню знарядь і засобів учинення злочину), переходу від ситуаційного (спонтанного, разового) до «професійно-злочинного» видобування корисних копалин у вигляді промислу, набуття професійних навичок учинення злочину, забезпечення якісного «супроводження» чи приховування злочину та його наслідків тощо, а отже, істотно підвищує суспільну небезпеку вчиненого. Ступінь підвищення суспільної небезпеки незаконного видобування корисних копалин, вчиненого у співучасті, залежить від кількості співучасників, наявності або відсутності між ними попередньої домовленості, стійкості злочинного об'єднання осіб, наявності або відсутності у такому об'єднанні ієрархічної структури, плану щодо вчинення злочину (злочинів), їх кількості та ступеня тяжкості тощо. Тому найбільш вдалим критерієм для здійснення такого роду диференціації кримінальної відповідальності називались групові форми співучасті, описані в ст. 28 КК [5, с. 398-399].

Суголосно висловлювався А. Вознюк: «Особливості способів порушення правил охорони або використання надр дають підстави стверджувати, що ці злочини в значній частині випадків вчинити одній особі не під силу. Ефективність злочинної діяльності досягається в результаті умисних спільних погоджених дій декількох суб'єктів злочину. Відтак необхідно дослідити можливість введення кваліфікуючих чи особливо кваліфікуючих обставин у вигляді вчинення цього злочину групою осіб за попередньою змовою та організованою групою» [6, с. 303].

Наслідком ж недалекогоглядного підходу, обстоюваного парламентаріями при ухваленні Закону від 19 грудня 2019 р., стало виникнення неприпустимої ситуації, коли у ст. 240¹ КК уніфіковану відповідальність передбачено як за одноособові діяння, так і за поведінку осіб, які вчиняють «бурштинові» злочини у складі різних груп, підвищена суспільна небезпека діянь яких в юридичній літературі, з огляду на низку факторів, визнається аксіоматичною [7, с. 308-315]. Для ілюстрації нелогічності наявного стану речей наведемо типовий приклад із судової практики.

Особа-1 як організатор, керівник та безпосередній виконавець, а Особа-2 та Особа-3 як виконавці у складі створеної організованої групи, реалізуючи єдиний злочинний умисел, за допомогою мотопомпи саморобного виробництва та обладнання до неї здійснили незаконне видобування каміння бурштину-сирцю масою 4,69394 кг вартістю 11 523,23 грн [8].

Попри факт вчинення цього злочину організованою групою, його кримінально-правову оцінку було здійснено з посиланням на ч. 1 ст. 240¹ КК та, як рекомендують окремі дослідники [9, с. 36], із посиланням на ч. 3 ст. 28 КК, що явно не відповідає суспільній небезпеці вчиненого посягання. До того ж у супереч п. 2 ч. 1 ст. 67 КК суд у цьому разі не врахував факт вчинення злочину організованою групою як обставину, що обтяжує покарання.

Щодо згаданої теоретичної рекомендації вказувати у формулі кваліфікації також на ч. 3 ст. 28 КК (ця норма передбачає, яке кримінальне правопорушення визнається вчиненим організованою групою), то вона (рекомендація), з одного боку, покликана відобразити специфіку вчинення кримінального правопорушення відповідним різновидом організованого угруповання, а, з іншого, суперечить практиці Верховного Суду, яка формується останніми роками та у межах якої дії співвиконавців кваліфікуються лише за статтею (частиною статті) Особливої частини КК і кваліфікації за нормами розділу VI Загальної частини КК «Співучасть у кримінальному правопорушенні» не потребують. Вважаємо, однак, що якщо відповідний склад кримінального правопорушення не передбачає ознак його вчинення «за попередньою змовою групою осіб» та «організованою групою» (як це і має місце у випадку зі ст. 240¹ КК на сьогодні), то кваліфікація вчиненого організатором та учасниками певної групи має здійснюватись із посиланням у формулі кваліфікації на ч. 2 або ч. 3 ст. 28 КК із включенням до юридичного формулювання обвинувачення характеристики «вчинене за попередньою змовою групою» або «вчинене організованою групою».

При цьому, як вже зазначалось, кваліфікація незаконних дій з бурштином, вчинених, наприклад, повторно, має здійснюватись за ч. 2 ст. 240¹ КК, через що таке посягання *a priori* каратиметься істотно суворіше порівняно з аналогічними деліктами, вчиненими за наявності будь-якої групової форми співучасті. Наприклад, за ч. 2 ст. 240¹ КК кваліфіковано дії Особи-1, який двічі (16 лютого і 24 травня 2022 р.) одноособово незаконно видобував бурштин [10].

Постає, скоріше за все, риторичне питання: невже вказані одноособові дії (хоч і вчинені повторно) є небезпечнішими за поведінку організованої групи видобувачів бурштину? Ще більше нерозуміння підхід, втілений у чинній редакції ст. 240¹ КК, викликає з огляду на такі обставини.

По-перше, у загальній (щодо ст. 240¹ КК) ст. 240 КК, присвяченій незаконному видобуванню інших (крім бурштину) корисних копалин і викладеній в редакції Закону від 15 липня 2021 р., встановлено посилену відповідальність

за дії, вчинені не лише організованою групою (ч. 4), а й за попередньою змовою групою осіб (ч. 3). Цей крок є логічним через те, що розглядуваній категорії деліктів проти довкілля властива ознака вчинення їх у співучасті [11, с. 18; 12, с. 261]. До того ж посилення кримінальної відповідальності за діяння, вчинені за попередньою змовою групою осіб, передбачено більшістю (виняток – ст. 249 КК «Незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом») інших розміщених у розділі VIII Особливої частини КК норм, в яких йдеться про умисне заволодіння окремими різновидами природних ресурсів (ч. 2 ст. 239¹, ч. 2 ст. 239², ч. 2 ст. 246, ч. 2 ст. 248 КК).

По-друге, за результатами аналізу судової практики ми з'ясували, що зі 100 % (226 випадків) злочинів, кваліфікованих за ст. 240¹ КК, кримінальне провадження щодо яких завершувалось винесенням обвинувальних вироків, 4,9 % (11 випадків) було вчинено організованою групою, а 9,3 % (21 випадок) – за попередньою змовою групою осіб.

Ю. Турлова, посилаючись на статистичні дані Державної судової адміністрації України, відзначає, що серед усіх кримінальних правопорушень проти довкілля найбільша частка засуджених, які вчинили злочини у складі груп, характерна саме для злочину, передбаченого ст. 240¹ КК. Зумовлено це способом, в який зазвичай незаконно видобувають бурштин: біля ймовірного місця залягання породи встановлюють компресор і мотопомпу, що складається з двигуна та пожежного насоса; під великим тиском воду подають у ймовірне місце залягання бурштину, внаслідок чого утворюється велика яма, через яку легший за воду бурштин виштовхується нагору. Здійснити ці дії самотужки, без сторонньої допомоги практично неможливо [13, с. 195].

В юридичній літературі також зазначається, що кримінально-промислове видобування бурштину-сирцю нерідко має розгалужену функціональну структуру, яка включає «адміністративне ядро», мережевих «контролерів-модераторів», групи «фізичної підтримки» та нелегальних старателів. Такий розподіл ролей дозволяє результативно здійснювати не лише незаконне видобування бурштину, а й подальший його збут. Бурштин, придбаний у старателів на фільтраційних пунктах ділянок видобування, згодом перепродається оптовим перекупникам, комунікацію з якими підтримують «контролери» і «модератори» середньої ланки у структурі організованих злочинних угруповань, що спеціалізуються на незаконному видобуванні бурштину [14, с. 132, 133]. «Транснаціональна організована екологічна злочинна діяльність здійснюється за такими ключовими напрямками, як незаконна

діяльність у сфері лісозаготівлі, незаконне видобування корисних копалин, бурштину, їх подальший збут» [15, с. 91].

Наведені відомості засвідчують, що вчинені у групових формах співучасті бурштинові зловживання, з одного боку, носять явно непоодиноким характер, а, з іншого, не є нормою для більшості злочинів розглядуваної категорії. Тому доповнення передбаченого ст. 240¹ КК переліку кваліфікуючих ознак за рахунок вказівки на за попередньою змовою групу осіб та організовану групу (ч. 2 і ч. 3 цієї статті КК, відповідно) узгоджувалося б із такими усталеними у кримінально-правовій науці вимогами до конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень, як фактична або вірогідна поширеність на практиці певного більш небезпечного варіанту кримінально протиправної поведінки і водночас нехарактерність цих більш небезпечних варіантів поведінки [16, с. 279].

Зрозуміло, що викладена пропозиція *de lege ferenda* не позбавлена сенсу за умови збереження ст. 240¹ КК як спеціальної кримінально-правової норми.

За викладених обставин пропозиція А. Вірт [17, с. 170-171] передбачити в ч. 2 вдосконаленої ст. 240¹ КК таку кваліфікуючу ознаку незаконного поводження з корисними копалинами загальнодержавного значення, як вчинення злочину за попередньою змовою групою осіб, заслуговує на підтримку, тоді як відсутність у ч. 3 цієї статті згадування про організовану групу виглядає нелогічною.

Проаналізувавши тенденції призначення покарань за вчинення кримінальних правопорушень проти довкілля, ми свого часу рекомендували замість характерного для чинного КК підходу: 1) коли в санкціях частин перших відповідних статей КК поруч із штрафом зазвичай альтернативно згадуються й абсолютно неефективні у цьому разі покарання у виді обмеження волі та позбавлення волі на певний строк, встановити у них (санкціях) єдиний безальтернативний основний вид покарання – штраф, застосування якого є найбільш адекватною реакцією на вчинення некваліфікованих різновидів посягань на довкілля; 2) коли в санкціях норм, які передбачають відповідальність за відповідні кваліфіковані діяння, згадується або лише позбавлення волі на певний строк, або ще й тільки обмеження волі, вказати в них на два альтернативних основних види покарання – позбавлення волі на певний строк і штраф, що дало б змогу реалізувати принцип індивідуалізації кримінальної відповідальності, зокрема з урахуванням характеру заподіяних наслідків [18, с. 113].

Замість цього законодавець пішов, хоч і неефективним, однак неодноразово апробованим шляхом, закріпивши у санкції ч. 1 ст. 240¹ КК

вказівку не тільки на штраф, а й на обмеження волі та позбавлення волі на певний строк, а в санкціях ч. 2 та ч. 3 цієї статті – єдине основне безальтернативне покарання у виді позбавлення волі на певний строк (від 4 до 7 років і від 5 до 8 років, відповідно). Вочевидь, у такий спосіб народні депутати України мали намір досягнути підтримуваного окремими дослідниками посилення відповідальності за нелегальний видобуток бурштину та пов'язані з цим дії [19, с. 43]. Проте згадана побудова санкцій призвела до прогнозованих негативних наслідків.

За результатами вивчення 226 обвинувальних вироків, винесених за майже 5-ти річну історію існування ст. 240¹ КК, нами встановлено таке:

1) зі 185 (100 %) розглянутих судами справ за ч. 1 ст. 240¹ КК:

– 82 (44,3 %) завершилися призначенням покарання у виді обмеження волі, від відбування якого у 81 (98,8 %) випадку винні особи звільнялися на підставі ст. 75 КК «Звільнення від відбування покарання з випробуванням»; реальне відбування призначеного покарання мало місце лише в одному випадку (1,3 %) [20];

– 46 (24,8 %) – призначенням позбавлення волі на певний строк, від відбування якого всі засуджені звільнялися на підставі ст. 75 КК;

– 57 (30,9 %) – «реальним» покаранням у виді штрафу.

До речі, враховуючи наведені дані, уточнення потребує інформація окремих дослідників про те, що за результатом застосування ст. 240¹ КК на винних зазвичай накладається саме штраф [21, с. 76];

б) зі 40 (100 %) розглянутих судами справ за ч. 2 ст. 240¹ КК:

– 34 (85 %) завершувалися призначенням покарання у виді позбавлення волі на певний строк, від відбування якого у 33 (97 %) випадках винні особи звільнялися на підставі ст. 75 КК; реальне відбування призначеного покарання мало місце лише в одному випадку (3 %) [22];

– 2 (5 %) – призначенням не передбаченого санкцією ч. 2 ст. 240¹ КК обмеження волі, від відбування якого всі засуджені звільнялися на підставі ст. 75 КК;

– 4 (10 %) – призначенням так само не передбаченого санкцією ч. 2 ст. 240¹ КК штрафу в різних розмірах (4 705 НМДГ [23], 5 883 НМДГ [24], 6 тис. НМДГ [25] та 8 824 НМДГ [26], відповідно);

в) ч. 3 ст. 240¹ КК була застосована лише одного разу, коли винній особі було призначено передбачене в санкції цієї норми безальтернативне покарання у виді позбавлення волі, від якого вона була звільнена на підставі ст. 75 КК [27]

Підсумовуючи результати аналізу судової практики, можна зробити загальний невтішний висновок про те, що наслідком невдалого конструювання санкцій ст. 240¹ КК стало те, що з 226 осіб, засуджених за вчинення аналізованого злочину, «реального» покарання зазнали лише 63 порушника. При цьому у 61 випадку таким «реальним» покаранням був штраф; щодо обмеження волі та позбавлення волі на певний строк, то кожний із цих видів покарань був реально застосований... лише по одному разу (!). З приводу подібних ситуацій Ю. Пономаренко слушно веде мову про «наявність істотної розбіжності між законодавчо встановленою караністю кримінальних правопорушень і сукупністю кримінально-правових засобів-установлень, що фактично використовуються судами як покарання» [28, с. 244-245].

З'ясована ситуація не залишає сумнівів у необхідності коригування санкцій ст. 240¹ КК з урахуванням рекомендацій, викладених нами вище.

Недостатня дієвість кримінально-правової протидії «бурштиновим» зловживанням зумовлена не лише прорахунками законодавця (правотворчий фактор), а й наслідком помилок, які допускаються судами при призначенні покарання (правозастосовний чинник). Однією з таких найпоширеніших помилок є відсутність належної індивідуалізації кримінальної відповідальності винних, що, до слова, є характерним і для практики застосування інших норм, розміщених у розділі VIII Особливої частини КК [29, с. 811].

Повторимо, що, на нашу думку, саме штраф є найбільш ефективним покаранням за вчинення як кримінальних правопорушень проти довілля загалом, так і злочину, передбаченого ст. 240¹ КК зокрема. Тому концептуально ми підтримуємо рішення тих судів, які призначали засудженим за незаконні дії з бурштином штрафи. Водночас позитивний ефект від цього кроку значною мірою нівелюється через те, що судді майже завжди (53 із 57 виявлених нами випадків або 93 %) зупинялися на мінімальному розмірі штрафу, передбаченому санкцією ч. 1 ст. 240¹ КК (3 тис. НМДГ). При цьому жодним чином не враховувалась така важлива обставина, яка прямо впливає на ступінь суспільної небезпеки, як вартість бурштину, який ставав предметом злочину, і амплітуда якої (вартості) в різних провадженнях, в яких призначався штраф у розмірі 3 тис. НМДГ, коливалась від, наприклад, лише 151,76 грн чи 31,28 грн і аж до 41 614,61 грн [30], 54 054 грн [31], 62 706,43 грн [32], 75 357,19 грн [33], 77 379 грн [34], 88 844,93 [35] грн і 89 260,32 грн [36]. При цьому маємо зазначити, що навіть у тих поодиноких ситуаціях, коли винним призначався штраф понад 3 тис. НМДГ, його розмір все

одно був близьким до передбаченого санкцією ч. 1 ст. 240¹ КК мінімального (3 500 НМДГ, 4 тис. НМДГ і 5 тис. НМДГ, відповідно). У такій судовій практиці вбачається недотримання такої загальної засади призначення покарання, як врахування ступеня суспільної небезпеки кримінального правопорушення.

Іншим проявом згаданої негативної тенденції є відсутність індивідуалізації кримінальної відповідальності осіб, які у вчинюваному у співучасті злочині виконували різні ролі (виконавець, підбурювач, пособник, організатор), а отже, ступінь суспільної небезпеки вчинків яких є різним. Відповідно до ч. 5 ст. 68 КК при призначенні покарання співучасникам кримінального правопорушення суд з-поміж іншого має враховувати характер та ступінь участі кожного з них у вчиненні кримінального правопорушення. При цьому за винятком двох випадків, коли організатору було призначено більш суворе покарання, ніж виконавцям (3 500 та 3 тис. НМДГ [37], та обмеження волі і штраф [38], відповідно), в інших кримінальних провадженнях усім співучасникам незалежно від їх ролі призначалося або абсолютно однакове покарання [8; 39; 40], або навіть дещо відмінне (диференційоване) покарання, від відбування якого всі співучасники все одно звільнялися [41; 42].

Висновки. Проведене дослідження дозволяє зробити висновок про те, що ефективність кримінально-правової протидії «бурштиновим» зловживанням в Україні потребує підвищення за рахунок вирішення окремих правотворчих і правозастосовних проблем. Для цього пропонується:

1) доповнити передбачений ст. 240¹ КК перелік кваліфікуючих ознак за рахунок вказівки на вчинення досліджуваного злочину за попередньою змовою групою осіб та організованою групою (ч. 2 і ч. 3 цієї статті КК, відповідно). Таке вдосконалення КК буде узгоджуватись із усталеними у кримінально-правовій науці вимогами до конструювання кваліфікованих складів кримінальних правопорушень, враховуватиме підвищену суспільну небезпеку незаконних дій з бурштином за наявності групових форм співучасті і відповідатиме вимозі системності кримінального закону в частині відповідальності за посягання на довілля;

2) удосконалити санкції ст. 240¹ КК, закріпивши в її ч. 1 штраф як безальтернативне основне покарання, а в ч. 2 та ч. 3 цієї статті – альтернативні покарання у виді штрафу та позбавлення волі на певний строк;

3) судам більше уваги звертати на індивідуалізацію кримінальної відповідальності осіб, винних незаконних діях з бурштином, яка (індивідуалізація) має бути забезпечена за рахунок неухильного дотримання загальних і спеціальних засад призначення покарання.

Перспективним напрямом подальших наукових розвідок вважаємо питання кримінально-правової оцінки причетності до дій тих, хто вчиняє незаконне добування природних ресурсів з їх природного середовища.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Війна з Росією : збитки довікллю в Україні перевищили 2 трильйони гривень. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3738398-vijna-z-rosieu-zbitki-dovkillu-v-ukraini-perevisili-2-triljoni-griven.html> (дата звернення: 27.07.2024).
2. Мовчан Р.О. Кримінально-правова протидія «бурштиновим» правопорушенням : аналіз останніх законодавчих новел. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 4. С. 53–60.
3. Movchan R., Vozniuk A., Kamensky D., Dudorov O., Andrushko A. Problems of criminal liability for illegal amber mining in Ukraine. *Naukovyi visnyk Natsionalnoho hirnychoho universytetu*. 2021. № 6. С. 113–117.
4. Movchan R., Dudorov O., Kamensky D., Vozniuk A., Makarenko T. Criminal liability for illegal acts with amber: law-making and law-enforcement issues. *Naukovyi visnyk Natsionalnoho hirnychoho universytetu*. 2024. № 3. Р. 197–203.
5. Дудоров О.О., Комарницький М.В., Калмиков Д.О. Кримінальна відповідальність за незаконне видобування корисних копалин в Україні : монографія / за ред. О.О. Дудорова, В.М. Комарницького. Суми : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2016. 567 с.
6. Вознюк А.А. Актуальні питання кримінальної відповідальності за порушення правил охорони або використання надр. *Митна справа*. 2014. № 3. С. 300–304.
7. Антонюк Н.О. Диференціація кримінальної відповідальності у кримінальному праві України : монографія. Київ: Алерта, 2023. 554 с.
8. Вирок Сарненського районного суду Рівненської області від 25 березня 2021 р. у справі № 572/484/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95804347> (дата звернення: 27.07.2024).
9. Єлаєв Ю.Л. Особливості кримінально-правової кваліфікації незаконного обігу бурштину, який вчинено стійкими злочинними об'єднаннями. *Актуальні проблеми правового регулювання економічного відновлення України* : збірник тез доповідей учасників науково-практичного семінару (20 жовтня 2023 року) / за заг. ред. М.С. Долинської. Львів : ЛьвДУВС, 2023. С. 35–39.
10. Вирок Володимирецького районного суду Рівненської області від 7 червня 2022 р. у справі № 556/969/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104701887> (дата звернення: 27.07.2024).
11. Особливості досудового розслідування за фактами незаконного видобування бурштину-сирцю : метод. рек. / С.С. Чернявський, Д.О. Алексєєва-Процюк, В.І. Василичук, А.А. Вознюк та ін. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2015. 32 с.
12. Здоровило І.В. Стан злочинності у сфері незаконного видобування корисних копалин в Україні. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2019. Вип. 3. С. 256–268.
13. Турлова Ю.А. Правозастосовна практика щодо протидії організованим формам співучасті у вчиненні екологічних злочинів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2023. Вип. 77. Ч. 2. С. 191–198.
14. Марко С. Характеристика типових способів незаконного видобування бурштину в Україні. *Juris Europensis Scientia*. 2024. Вип. 1. С. 130–134.
15. Марко С.І., Заїка С.О. Заходи протидії організованим злочинності проти довіклля в Україні. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2024. № 1. С. 88–92.
16. Дудоров О.О., Ємельяненко В.В., Мовчан Р.О. Кримінальна відповідальність за незаконне заволодіння транспортним засобом : аналіз законодавчих новел. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 1. С. 277–286.
17. Вірт А.О. Кримінально-правова протидія злочинам, пов'язаним з незаконним використанням корисних копалин : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. Одеса, 2021. 210 с.
18. Дудоров О.О., Мовчан Р.О. Про напрями вдосконалення механізму кримінально-правової охорони довіклля (на замітку розробникам нового Кримінального кодексу України). *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2020. № 1. С. 92–125.
19. Лебідь І.В., Піддубний О.Ю. «Бурштинове питання» в Україні : превенція та наслідки. *Право. Людина. Довкілля*. 2022. Т. 13. № 3. С. 43–49.
20. Вирок Сарненського районного суду Рівненської області від 16 червня 2023 р. у справі № 572/1088/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111587785> (дата звернення: 27.07.2024).
21. Мороз О.Т., Ліхо О.А. Аналіз причин та юридичної відповідальності за незакон-

- ний видобуток бурштину. *Вісник НУВГП. Серія «Сільськогосподарські науки»*. 2022. Вип. 3. С. 74–88.
22. Вирок Рівненського районного суду Рівненської області від 15 вересня 2022 р. у справі № 570/2998/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106617448> (дата звернення: 27.07.2024).
23. Вирок Володимирецького районного суду Рівненської області від 8 серпня 2021 р. у справі № 556/90/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94705745> (дата звернення: 27.07.2024).
24. Вирок Глибоцького районного суду Чернівецької області від 26 липня 2021 р. у справі № 715/1406/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98572221> (дата звернення: 27.07.2024).
25. Вирок Шевченківського районного суду м. Чернівці від 9 вересня 2022 р. у справі № 714/785/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106215958> (дата звернення: 27.07.2024).
26. Вирок Мостиського районного суду Львівської області від 14 липня 2021 р. у справі № 448/563/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98383769> (дата звернення: 27.07.2024).
27. Вирок Локачинського районного суду Волинської області від 13 грудня 2022 р. у справі № 163/1570/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107849832> (дата звернення: 27.07.2024).
28. Пономаренко Ю.А. Загальна теорія визначення караності кримінальних правопорушень: монографія. Харків: Право, 2020. 718 с.
29. Мовчан Р.О. Кримінальна відповідальність за злочини у сфері земельних відносин: законодавство, доктрина, практика : монографія; передмова д-ра юрид. наук, проф., заслуженого діяча науки і техніки України О.О. Дудорова. Вінниця : ТОВ «Твори», 2020. 1152 с.
30. Вирок Сарненського районного суду Рівненської області від 1 лютого 2023 р. у справі № 572/24/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108771578> (дата звернення: 27.07.2024).
31. Вирок Острозького районного суду Рівненської області від 7 травня 2021 р. у справі № 567/488/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96753369> (дата звернення: 27.07.2024).
32. Вирок Костопільського районного суду Рівненської області від 19 липня 2021 р. у справі № 564/1870/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98402742> (дата звернення: 27.07.2024).
33. Вирок Сарненського районного суду Рівненської області від 12 травня 2021 р. у справі № 572/2365/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98085979> (дата звернення: 27.07.2024).
34. Вирок Острозького районного суду Рівненської області від 3 листопада 2021 р. у справі № 567/904/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/100793258> (дата звернення: 27.07.2024).
35. Вирок Глибоцького районного суду Чернівецької області від 26 травня 2023 р. у справі № 715/1431/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/111138868> (дата звернення: 27.07.2024).
36. Вирок Маневецького районного суду Волинської області від 25 січня 2023 р. у справі № 164/93/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108584885> (дата звернення: 27.07.2024).
37. Вирок Сарненського районного суду Рівненської області від 20 травня 2021 р. у справі № 572/1154/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97074681> (дата звернення: 27.07.2024).
38. Вирок Володимирецького районного суду Рівненської області від 16 серпня 2021 р. у справі № 556/1505/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99023425> (дата звернення: 27.07.2024).
39. Вирок Дубровицького районного суду Рівненської області від 12 січня 2024 р. у справі № 949/26/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116260870> (дата звернення: 27.07.2024).
40. Вирок Сарненського районного суду Рівненської області від 26 листопада 2020 р. у справі № 572/2189/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93162553> (дата звернення: 27.07.2024).
41. Вирок Дубровицького районного суду Рівненської області від 24 березня 2022 р. у справі № 949/292/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103761595> (дата звернення: 27.07.2024).
42. Вирок Сарненського районного суду Рівненської області від 9 серпня 2022 р. у справі № 572/202/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/105742458> (дата звернення: 27.07.2024).

УДК 343.535

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.112>

ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВЧОЇ МОДЕЛІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ КОНТРАБАНДИ

Попович О.В.,*кандидат юридичних наук, доцент**Чернівецький навчально-науковий юридичний інститут**Національного університету «Одеська юридична академія»,**доцент кафедри загальнотеоретичної юриспруденції та прав людини**ORCID: 0000-0002-6778-4714***Томаш Л.В.,***кандидат юридичних наук,**директор Буковинської державної**сільськогосподарської дослідної станції**Інституту сільського господарства**Карпатського регіону НААН**ORCID: 0000-0003-4649-2672*

Попович О.В., Томаш Л.В. Особливості законодавчої моделі кримінально-правової заборони контрабанди.

Стаття присвячена дослідженню особливостей законодавчої моделі кримінально-правової заборони контрабанди. Констатовано, що поява нових та модернізація існуючих способів контрабанди зумовлена кореляцією митної політики держави у зв'язку із повномасштабним вторгненням російської федерації та запровадженням правового режиму воєнного стану. Метою даної статті є системний аналіз внесених змін і доповнень до Розділу VII Особливої частини КК України в частині встановлення кримінальної відповідальності за контрабанду, визначення їх ефективності та доцільності, а також формулювання науково-обґрунтованих рекомендацій щодо удосконалення кримінально-правового регулювання суспільних відносин пов'язаних із вчиненням контрабанди. Встановлено, що основними факторами, що вплинули на процес рекриміналізації товарної контрабанди є: збільшення кількості проявів контрабанди товарів та недостовірності їх декларування; зменшення надходжень до Державного бюджету України; стимулювання ведення недобросовісної конкуренції; потрапляння на внутрішній ринок продукції неналежної якості; збільшення у державному секторі тіньової економіки; наявність кримінальної відповідальності за контрабанду товарів в окремих державах ЄС; недовірність застосування заходів адміністративної відповідальності. Проаналізовано необхідність посилення кримінальної відповідальності за товарну контрабанду на рівні Європейського Союзу загалом. З'ясовано наявні у кримінально-правовій

доктрині підходи до вирішення проблем пов'язаних із запровадженням в кримінальному законі відповідальності за товарну контрабанду. Обґрунтовано, що у випадку будь-якої зміни системи чинного кримінального законодавства необхідною є обґрунтування такого різновиду нормотворчості, тобто оцінка допустимості й доцільності кримінально-правової новели. Акцентовано увагу на недоцільності виокремлення за видом предмету кримінально-правових норм про контрабанду. Зроблено висновок, що обрана законодавцем модель кримінально-правової заборони контрабанди обумовлює диференціацію кримінальної відповідальності, в той же час є проявом недоліків законодавчої техніки, оскільки породжує появу законодавчих моделей контрабанди з різним об'єктом кримінально-правової охорони.

Ключові слова: контрабанда, контрабанда товарів, криміналізація, рекриміналізації, кримінальна відповідальність, кримінально-правова заборона, предмет контрабанди, диференціація кримінальної відповідальності, кримінально-правове регулювання, законодавча модель.

Popovych O., Tomash L. Peculiarities of the legislative model of the criminal law prohibition of smuggling.

The article is devoted to the study of the peculiarities of the legislative model of criminal prohibition of smuggling. It is stated that the emergence of new and modernization of existing methods of smuggling is due to the correlation of the State's customs policy in connection with the full-scale invasion of the Russian Federation and the introduction of the legal regime of martial law.

The purpose of this article is to provide a systematic analysis of the amendments and additions made to Section VII of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine in terms of criminalization of smuggling, to determine their effectiveness and expediency, and to formulate scientifically sound recommendations for improving criminal law regulation of social relations related to smuggling. The author establishes that the main factors which influenced the process of recriminalization of commodity smuggling are: an increase in the number of manifestations of smuggling of goods and their unreliable declaration; a decrease in revenues to the State Budget of Ukraine; stimulation of unfair competition; entry of products of inadequate quality into the domestic market; an increase in the shadow economy in the public sector; criminalization of smuggling of goods in certain EU countries; ineffective application of administrative liability measures. The author analyzes the need to strengthen criminal liability for commodity smuggling at the level of the European Union as a whole. The author elucidates the approaches available in the criminal law doctrine to solving the problems associated with the introduction of criminal liability for commodity smuggling. It is substantiated that in case of any change in the system of current criminal legislation, it is necessary to justify this type of rulemaking, i.e. to assess the admissibility and appropriateness of a criminal law novelty. The author emphasizes that it is inexpedient to distinguish criminal law provisions on smuggling by the type of subject matter. The author concludes that the model of criminal legal prohibition of smuggling chosen by the legislator determines the differentiation of criminal liability, and at the same time is a manifestation of the shortcomings of legislative technique, since it gives rise to the emergence of legislative models of smuggling with different objects of criminal legal protection.

Key words: smuggling, smuggling of goods, criminalization, recriminalization, criminal liability, criminal law prohibition, subject matter of smuggling, differentiation of criminal liability, criminal law regulation, legislative model.

Постановка проблеми. Поява нових та модернізація існуючих способів контрабанди зумовлена кореляцією митної політики держави у зв'язку із повномасштабним вторгненням російської федерації та запровадженням правового режиму воєнного стану. Так, зокрема, Барган С.С. зазначає: «поширення контрабанди за допомогою перевезення гуманітарних вантажів створює обґрунтований ризик формування та зміцнення нових контрабандних потоків» [1, с. 138]. До того ж різке скорочення темнів економічного зростання за час війни та вимоги

Європейського Союзу (далі – ЄС) на виконання меморандуму про надання макрофінансової допомоги, загострили потребу у пошуку альтернативних шляхів наповнення бюджету держави.

Не останню роль в цьому процесі відіграє кримінальне законодавство, а інструментарій кримінальної юстиції набуває особливого значення, адже використовується для протидії формам поведінки, суспільна небезпека яких полягає у створенні загрози для економічних інтересів країни, моральності, власності, громадської безпеки, життя та здоров'я населення, а також національної безпеки держави загалом.

Разом з тим, поспішне внесення змін до кримінального законодавства, у поєднанні з дефіцитом часу на проведення системних досліджень та підготовку науково-практичних висновків, обумовлює актуальність питання їх детального аналізу.

Метою дослідження є системний аналіз внесених змін і доповнень до Розділу VII Особливої частини КК України в частині встановлення кримінальної відповідальності за контрабанду, визначення їх ефективності та доцільності, а також формулювання науково-обґрунтованих рекомендацій щодо удосконалення кримінально-правового регулювання суспільних відносин пов'язаних із вчиненням контрабанди.

Стан опрацювання проблематики. Проблемам кримінальної відповідальності за контрабанду присвячено значний науковий доробок. Дослідженням різних аспектів кримінально-каранної контрабанди присвячені праці таких науковців як: Д.В. Бабіков, А.О. Бутін, Ю.В. Гродецький, Н.О. Гуторова, Ю.О. Данилевська, Л.М. Дорофеева, Ш.Б. Давлатов, О.О. Дудоров, Ю.Ю. Забуга, Д.В. Каменський, П.А. Купріяненко, О. Кравченко, Т.О. Михайліченко, Н.А. Мирошніченко, Р.О. Мовчан, А.А. Музика, Є.С. Назимко, В.В. Налуцишин, В.В. Нетяга, В.Г. Паламарчук, Т.І. Пономарьова, О.В. Процюк, О.Е. Радутний, Н.З. Рогатинська, А.В. Савченко О.С. Яланський та ін. Не заперечуючи вагомий вклад вищезазначених та інших дослідників проблем кримінальної відповідальності за контрабанду, єдності у вирішенні низки дискусійних питань пов'язаних з рекриміналізацією товарної контрабанди у доктрині кримінального права немає. Крім того, при застосуванні ряду статей КК України пов'язаних із контрабандою, досить часто виникають проблеми з кваліфікацією таких діянь, що обумовлено, у першу чергу, відсутністю чіткого визначення законодавчих понять і необхідністю їх приведення у відповідність з реаліями сьогодення.

Виклад основного матеріалу. Одним із найбільш дієвих способів (засобів) захисту суспільних відносин від протиправних посягань, у тому числі контрабанди, залишається криміналі-

зація суспільно небезпечних діянь, тобто визначення обсягу злочинного діяння, а також виду та розміру покарання, яке необхідно застосувати за його вчинення, встановлення кримінально-правової заборони у такій законодавчій формі, яка б відповідала об'єктивним потребам суспільства. З метою обмеження подальшого поширення та масштабів дестабілізуючого впливу та подолання цього негативного явища Законом України [2] № 3513-IX від 9 грудня 2023 року кримінальний закон доповнено ст.ст 201-3, 201-4 та викладено ст.ст 201, 201-1 Кримінального кодексу України (далі – КК України) в новій редакції. Аналіз пояснювальної записки до проекту Закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів та підакцизних товарів, а також недостовірного декларування товарів» (реєстр. № 5420) дає підстави стверджувати, що до основних факторів, що мали наслідком рекриміналізацію товарної контрабанди, законодавець відніс: збільшення кількості проявів контрабанди товарів та недостовірного їх декларування; зменшення надходжень до Державного бюджету України; стимулювання ведення недобросовісної конкуренції; потрапляння на внутрішній ринок продукції неналежної якості; збільшення у державному секторі тіньової економіки; наявність кримінальної відповідальності за контрабанду товарів в окремих державах ЄС; недовір'я застосування заходів адміністративної відповідальності [3].

До прийняття Закону України [4] № 4025-VI від 15 листопада 2011 р. контрабанда товарів була передбачена як різновид контрабанди за ст. 201 КК України, Законом України [2] № 3513-IX від 9 грудня 2023 року контрабанда товарів та підакцизних товарів визначені як самостійні склади кримінального правопорушення, передбачені ст. 201-3, 201-4 КК України, а ст. 201-1 КК України, яка присвячена контрабанді деревини зазнала часткового оновлення.

У зазначеному контексті актуалізується проблема щодо обґрунтованості обраної законодавцем моделі кримінально-правової заборони контрабанди.

Повністю солідарні із позицією Д.В. Бабікова, відповідно до якої «теоретичний пошук оптимальної моделі протидії контрабанді в Україні повинен спиратись, не останньою чергою, на аналогічні зарубіжні моделі, передусім у тих країнах, де правові заходи протидії контрабанді пройшли досить тривалий шлях апробації» [5, с. 90]. Левова частка економічно стабільних європейських країн із високим рівнем правової свідомості та правової культури громадян в якості основного засобу протидії контрабанді товарів використовує економічне стимулювання,

оскільки, вважається, що зародження контрабанди характерне для країн із високою митною тарифікацією, обмеженням обігу певної продукції, наявністю заборон чи обмежень на вивіз цього товару або продукції [6, с. 165]. У той же час у таких державах ЄС, як Польща, Румунія, Італія, Литва, Швеція, Німеччина, Угорщина домінуючим засобом протидії контрабанді товарів залишається кримінальна відповідальність.

На думку Налуцишина В.В. за наявністю (або відсутністю) кримінальної відповідальності за контрабанду товарів держави можна класифікувати на такі групи: 1) у яких криміналізовано контрабанду товарів (Іран, Нідерланди, Швейцарія, Франція, Туреччина, Китай та ін.); 2) у яких не криміналізовано контрабанду товарів (Австрія, Бельгія, Норвегія); 3) у яких встановлена інша відповідальність за здійснення контрабанди товарів, що не є кримінальною відповідальністю (Ірак, Індія, Великобританія, ФРН, США) [7, с. 344].

Як слушно зауважує О.О. Дудоров, «у контексті звернення до відповідного європейського досвіду не можемо не відмітити і ту важливу обставину, що необхідність посилення відповідальності за товарну контрабанду визнається не лише в окремих європейських країнах, а й на рівні ЄС загалом» [8, с. 246]. Так, беручи до уваги Договір про функціонування ЄС, зокрема ст. 83(2), пропозицію Європейської Комісії, думку Комітету Регіонів та діючи відповідно до звичайної законодавчої процедури Європейський парламент та Рада ЄС ухвалили Директиву (ЄС) № 2017/1371 від 5 липня 2017 року про боротьбу з шахрайством, спрямованим проти фінансових інтересів Союзу, кримінально-правовими засобами (далі – Директива ЄС) [9]. Відповідно до ст. 1 Розділу I «Предмет, визначення та сфера дії» директива встановлює мінімальні правила щодо визначення кримінальних правопорушень та санкцій у сфері боротьби з шахрайством та іншою протиправною діяльністю, що завдає шкоди фінансовим інтересам Союзу, з метою посилення захисту проти кримінальних правопорушень, які впливають на такі фінансові інтереси у відповідності до законодавства ЄС (acquis) у цій сфері.

Слід зауважити, що в Директиві ЄС безпосередньо мова не йде про боротьбу з контрабандою кримінально-правовими засобами. Водночас, враховуючи її положення, згідно з якими захист фінансових інтересів Союзу стосується не лише управління бюджетними коштами, але й поширюється на всі заходи, які негативно впливають або становлять загрозу негативного впливу на активи Союзу та його держав-членів, контрабанда належить до переліку останніх.

Систематизуючи наявні у кримінально-правовій літературі підходи вирішення означеної

проблеми Забуга Ю.Ю. та Михайліченко Т.О. поділяють їх на такі групи: 1) залишення існуючого розподілу норм кримінального закону про контрабанду залежно від виду предмету; 2) об'єднання у межах однієї норми кримінального закону всіх наявних предметів контрабанди; 3) конструювання таких окремих норм кримінального закону: а) контрабанда товарів; б) контрабанда товарів, які вилучені з цивільного обороту чи обмежені в ньому; 4) виділення загальної норми кримінального закону ст. 201 КК України «Контрабанда товарів» та спеціальних норм кримінального закону у розділах VII, IX, XIII Особливої частини КК України відповідно: а) контрабанда товарів зі специфічними умовами їх транспортування та предметів, які заборонено до вивезення з України; б) контрабанда предметів, які становлять підвищену суспільну небезпеку; в) контрабанда отруйних та сильнодіючих речовин [10, с. 273]. Крім того, О.О. Дудоров та Р.О. Мовчан наголошують на необхідності передбачити таку кримінально-правову модель заборони контрабанди, відповідно до якої відповідальність за контрабанду корелюється з родовим об'єктом кримінальних правопорушень, однак в той же час пропонують, враховуючи ситуацію яка вже має місце, при удосконаленні кримінального законодавства відповідальність за контрабанду спеціальних предметів передбачити у межах однієї статті, розміщеної одразу після норми про товарну контрабанду [11, с. 174].

У разі будь-якої зміни системи чинного кримінального законодавства необхідною є обґрунтування такого різновиду нормотворчості, тобто оцінка допустимості й доцільності кримінально-правової новели, адже без належної теорії криміналізації кримінальне законодавство сучасної держави стає жертвою «огульної надмірної криміналізації» або «інфляції кримінального права» [12, с. 25]. Звернення до інструментарію кримінального права у формі криміналізації суспільно небезпечного діяння з боку законодавця повинно відповідати її стандартам та критеріям. Саме останні є нормативними критеріями для розрізнення між тими кримінальними законами, що є виправданими, і тими, що такими не є. Як слушно зазначає Л.П. Брич «прийняттю законодавчих рішень з криміналізації чи декриміналізації повинно передувати моделювання розмежування складів злочинів, як мисленнєва діяльність» [13, с. 57]. Наслідком відсутності такого розмежування може бути спотворення процесу криміналізації та призводити або до прогалин у криміналізації або до її надмірності, що суперечить основним принципам кримінально-правової політики. Крім того, враховуючи складний характер співвідношення різних складів

злочинів доповнення / виключення статей із тексту кримінального закону не обов'язково означає криміналізацію чи декриміналізацію суспільно небезпечного діяння.

Так, наприклад, Бондаренко В.Я. розглядає розширення переліку злочинних діянь в нормі КК, яка вже на цей момент існувала як «додаткову» криміналізацію [14, с. 25]. Як результат, згідно із зазначеним підходом необхідним є виокремлення «основної» криміналізації, що, як слушно зазначає Гацелюк В.Я., зробити достатньо важко через те, що постійне доповнення кримінального законодавства новими суспільно небезпечними діяннями можна розглядати як додаткову криміналізацію. Такого роду випадки визначаються автором як псевдокриміналізація, тобто доповнення тексту Особливої частини КК нормою, яка містить ознаки діяння, яке до того вже було криміналізоване [12, с. 39].

Вважаємо обґрунтованою позицію тих вчених-криміналістів, які наголошують на недоцільності виокремлення за видом предмету кримінально-правових норм про контрабанду. О.О. Дудоров та Р.О. Мовчан розглядаючи вагітність як основний показник суспільної небезпечності будь-якої контрабанди, за виключенням контрабанди зброї, радіоактивних матеріалів, наркотичних засобів, тобто таких предметів, що обмежені чи вилучені з цивільного обороту, констатують відсутність достатніх підстав визначення контрабанди підакцизних товарів, наприклад, тютюнових виробів більш суспільно небезпечним, ніж контрабанду у тих самих розмірах брендового одягу чи взуття, побутової чи сільськогосподарської техніки тощо [15, с. 75]. О.Е. Радутний підтримуючи відновлення кримінальної відповідальності за «товарну» контрабанду у межах удосконаленої ст. 201 КК України, відзначав також, що цей крок дозволить уникнути дріб'язкової деталізації стосовно інших предметів кримінальних правопорушень [16, с. 154]. Крім того, враховуючи таку штучну підставу для виокремлення складів контрабанди як предмет кримінального правопорушення у процесі криміналізації нових предметів контрабанди виникатиме потреба у постійному додаванні нових кримінально-правових норм до КК України. До прикладу, контрабанда тварин, на думку Ковальчук Л.В., є особливо небезпечним правопорушенням і потребує віднесення до числа кримінально протиправних, оскільки призводить до величезних фінансових та видових втрат та становить загрозою для економіки держави, природного середовища та навіть для здоров'я населення [17, с. 314]. Таким чином, у разі криміналізації контрабанди диких тварин знову актуалізується питання про місце нової кримінально-правової норми в системі Особливої частини

КК України. Як слушно зауважував О.Г. Мурашин, «мистецтво законотворчості в тому і полягає, щоб, по-перше, вчасно, а по-друге, точно, адекватними правовими засобами відреагувати на суспільний «виклик», «зняти» гостроту ситуації» [18, с. 179].

Доречно в зазначеному ключі відзначити і позицію М.Й. Коржанського, відповідно до якої, система кримінального законодавства має будуватися на базі наукової класифікації об'єктів таким чином, щоб певні злочини були віднесені до глав та розділів суворо за родовим об'єктом посягання. При цьому безпосередній об'єкт повинен лежати у площині родового об'єкту [19, с. 75–78].

Висновки. Таким чином, обрана законодавцем модель кримінально-правової заборони контрабанди обумовлює диференціацію кримінальної відповідальності, в той же час є проявом недоліків законодавчої техніки, оскільки породжує появу законодавчих моделей контрабанди з різним об'єктом кримінально-правової охорони. Це, в свою чергу, зумовлює необхідність дослідження проблем доцільності та можливості охоплення всіх видів контрабанди в рамках розділу VII Особливої частини КК України «Кримінальні правопорушення у сфері господарської діяльності».

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Барган С.С. Способи вчинення контрабанди в умовах воєнного стану. *Дніпровський науковий часопис публічного управління, психології, права*. 2022. Випуск 6. С. 137–142.
2. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо криміналізації контрабанди товарів : закон України № 3513-IX від 9 грудня 2023 року. *Офіційний вісник України*. 2024. № 10. Ст. 578.
3. Пояснювальна записка до проекту Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо криміналізації контрабанди товарів та підакцизних товарів, а також недостовірного декларування товарів. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/26408> (дата звернення: 15.08.2024).
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо гуманізації відповідальності за правопорушення у сфері господарської діяльності : закон України № 4025-VI від 15 листопада 2011 року. *Офіційний вісник України*. 2011. № 98. Ст. 3570.
5. Бабіков Д.В. Кримінальна відповідальність за незаконне переміщення предметів через митний кордон України : дис. ... докт. філософії за спеціальністю 081 «Право». Кропивницький, 2023. 249 с.
6. Живко З.Б., Головач Т.М., Боруцька Ю.З. Контрабанда та митна безпека : основні схеми контрабандних поставок. *Вчені записки Університету «КРОК»*. 2021. № 3 (63). С. 161–168.
7. Налуцишин В.В. Контрабанда : кримінально-правовий аспект. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 6. С. 343–347.
8. Дудоров О.О. Кримінально-правові проблеми сучасної України (вибрані праці). Київ: Ваіте, 2022. 632 с.
9. Про боротьбу з шахрайством, спрямованим проти фінансових інтересів Союзу, кримінально-правовими засобами : Директива (ЄС) 2017/1371 Європейського парламенту та ради ЄС від 05 липня 2017 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_008-17#Text (дата звернення: 15.08.2024).
10. Забуга Ю.Ю., Михайліченко Т.О. Контрабанда «по новому» або аналіз останніх законодавчих змін. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2024. Серія: Право. Випуск 81: частина 2. С. 268–277.
11. Дудоров О., Мовчан Р. Про перспективи рекриміналізації контрабанди товарів (нотатки на полях президентського законопроекту). *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка*. 2021. Вип. 3. С. 75–94.
12. Гацелюк В. Криміналізація суспільно небезпечних діянь протягом дії Кримінального кодексу України 2001 року : останні сюжети на фоні загальної палітри законодавчих рішень. Київ : ВАІТЕ, 2021. 228 с.
13. Брич Л.П. Теорія розмежування складів злочинів : монографія. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 712 с.
14. Бондаренко В.Я. Про доцільність заборони окремих діянь, предметом складу злочину яких є спеціальні технічні засоби отримання інформації. *Проблеми правової реформи та розбудови громадянського суспільства в Україні: тези доповідей та повідомлень учасників звітної наукової конференції ад'юнктів, аспірантів та здобувачів (17 жовтня 2014 р.)*. Львів: ЛьвДУВС, 2014. С. 25–29.
15. Дудоров О.О., Мовчан Р.О. Рекриміналізація товарної контрабанди і супутні законодавчі новели: кримінально-правовий аналіз. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2024. № 1(21). С. 165–202.

16. Радутний О.Е. Кримінально-правова охорона нових форм економічної діяльності. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2022. № 2. С. 152–171.
17. Ковальчук Л.В. Кримінальна відповідальність за контрабанду диких тварин. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 4. С. 312–316.
18. Мурашин О. Стан та перспективи розвитку законодавчої діяльності в Україні. *Слово Національної школи суддів України*. 2013. № 1. С. 174–180.
19. Коржанський М.Й. Об'єкт і предмет злочину. Дніпропетровськ: Ліра ЛТД, 2005. 252 с.

УДК 343.2(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.113>

ПІДСТАВА НЕОБХІДНОЇ ОБОРОНИ: АНАЛІЗ ПРАВОВИХ ПОЗИЦІЙ ВЕРХОВНОГО СУДУ

Сень І.З.,*кандидат юридичних наук,**доцент кафедри кримінального права і кримінології**Львівського національного університету імені Івана Франка*

ORCID: 0000-0003-0648-6948

e-mail: iryna.sen@lnu.edu.ua

Сень І.З. Підстава необхідної оборони: аналіз правових позицій Верховного Суду.

У статті проаналізовано та узагальнено позиції Верховного Суду щодо підстави необхідної оборони. Відзначається, що Верховний Суд виокремив два елементи підстави необхідної оборони (вчинення особою суспільно небезпечного посягання та необхідність його негайного відвернення або припинення), а також неодноразово висловлювався щодо різних аспектів у розумінні змісту кожного із них. Згадано різні визначення «суспільно небезпечного посягання», які Верховний Суд наводить у своїх постановках. Відзначено, що Верховний Суд не висловлювався щодо можливості розуміння під суспільно небезпечним посяганням як підставою для необхідної оборони суспільно небезпечного діяння неосудної особи чи особи, яка не досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, але в одній зі своїх постанов визнав таким посягання психічно хворого потерпілого. Згадано висновок Верховного Суду щодо неможливості виникнення права на необхідну оборону від правомірних діянь іншої особи, навіть якщо ними заподіюється шкода інтересам, що охороняються законом. Зазначено, що, за загальним правилом, Верховний Суд не визнає «посяганням» в розумінні ст. 36 КК України спровоковане насильство, але винятком є той випадок, коли ступінь спровокованого насильства очевидно перевищує той, який особа могла передбачити. Відзначено, що як обов'язкову характеристику суспільно небезпечного посягання при необхідній обороні Верховний Суд виокремлює його дійсність та об'єктивну реальність. Зацитовано пояснення Верховного Суду щодо того, в яких випадках виникає необхідність негайного відвернення або припинення суспільно небезпечного посягання. Проаналізовано висновки Верховного Суду щодо часових меж існування права на необхідну оборону. Зокрема, Верховний Суд визначає початковий та кінцевий моменти правомірної оборони. Згадується постанова, в якій Верховний Суд нагадує

про законодавчу заборону при вирішенні питання про наявність чи відсутність стану оборони враховувати наявність в особи можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади.

Ключові слова: необхідна оборона, суспільно небезпечне посягання, кримінальне правопорушення, провокація насильства, часові межі, створення небезпеки, судова практика, Верховний Суд.

Sen I.Z. The ground for necessary defence: analysis of legal positions of the Supreme Court.

The article analyzes and summarizes the positions of the Supreme Court on the ground for necessary defence. It is noted that the Supreme Court has identified two elements of the ground for necessary defence (the commission of a socially dangerous trespass and the need to immediately avert or stop it) and has repeatedly referred to the interpretation of various aspects of each of them. The article mentions various definitions of "socially dangerous trespass" provided by the Supreme Court in its rulings. It is noted that the Supreme Court has not addressed the possibility of recognizing a socially dangerous act of an insane person or a person under the age of criminal liability as a socially dangerous trespass as a ground for necessary defence, but in one of its rulings it admitted that such a trespass was committed by a mentally ill victim. The author mentions the conclusion of the Supreme Court that the right to necessary defence cannot arise against lawful acts of another person, even if such acts cause damage to legally protected interests. It is mentioned that, in general, the Supreme Court does not recognize provoked violence as a trespass within the meaning of Article 36 of the Criminal Code of Ukraine, but the exception is when the degree of provoked violence is clearly higher than what a person could have predicted. It is noted that the Supreme Court identifies the

objective reality of a socially dangerous trespass as its mandatory characteristic for necessary defence. The author quotes the Supreme Court's explanation of when it is necessary to immediately avert or stop a socially dangerous trespass. The conclusions of the Supreme Court regarding the time limits of the right to necessary defence are analyzed. In particular, the Supreme Court identifies the initial and final moments of lawful defence. The ruling is mentioned, in which the Supreme Court reminds of the legal prohibition to take into account the possibility of a person to avoid a socially dangerous trespass or to request assistance of other persons or authorities when deciding on the existence or absence of a state of necessary defence.

Key words: necessary defence, socially dangerous trespass, criminal offence, provoked violence, time limits, creation of danger, judicial practice, the Supreme Court.

Постановка проблеми. Передбачене КК України право на необхідну оборону є важливою гарантією реалізації конституційного права на захист свого життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань (ч. 3 ст. 27 Конституції України), а також права будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань (ч. 6 ст. 55 Конституції України) [1].

Незважаючи на те, що кримінально-правове регулювання необхідної оборони не зазнавало змін з моменту прийняття Кримінального кодексу України (далі – КК України) [2] та набрання ним чинності у 2001 р., розуміння та встановлення окремих її ознак до сьогодні викликають труднощі для правозастосовних органів. Кампанія ЧЕСНО. Фільтруй Суд! провела дослідження судової практики у справах про необхідну оборону, яке у підсумку назвала «Право на самозахист: лотерея від українських судів» [3], тим самим підкресливши непослідовність такої практики.

Варто зазначити, що необхідна оборона є тією обставиною, що виключає кримінальну протиправність діяння, яка найчастіше ставала предметом розгляду Верховного Суду (далі – ВС). Відтак, на сьогодні вже наявні висновки ВС з чималої кількості дискусійних моментів, у тому числі щодо підстави необхідної оборони, що має сприяти послідовності правозастосування у цій частині.

Зважаючи на це, **метою статті** є узагальнення наявних висновків ВС щодо підстави необхідної оборони та виокремлення тих проблемних моментів у її розумінні, які вже були вирішені ВС.

Стан опрацювання проблематики. Висновки ВС щодо тих чи інших аспектів необхід-

ної оборони вже згадували у своїх працях такі українські вчені, як С.М. Авраменко [4], Г.М. Андрусак [5], О.А. Журавель [6], С.В. Івашко [7], Т.О. Михайліченко і Ю.Ю. Забуга [8] та інші, однак комплексного аналізу практики ВС щодо розуміння власне підстави необхідної оборони до цього часу здійснено не було.

Виклад основного матеріалу. ВС декілька разів наголошував, що «право на необхідну оборону виникає лише за наявності для цього підстави» (зокрема, у постанові ККС ВС від 22 вересня 2020 р. у справі № 438/656/17 [9]). Аналіз положення ч. 1 ст. 36 КК України дозволяє зробити висновок що **підставою** необхідної оборони є суспільно небезпечне посягання, яке потребує негайного відвернення чи припинення. На це неодноразово звертав увагу ВС. Так, у постанові ККС ВС від 17 лютого 2022 р. у справі № 362/3503/20 наголошено, що «право на необхідну оборону виникає лише за наявності для цього певної підстави (юридичного факту), і такою підставою є вчинення особою суспільно небезпечного посягання», а далі підкреслено, що «право на необхідну оборону виникає не за будь-якого суспільно небезпечного посягання, а лише за такого, яке відповідно до вимог ч. 1 ст. 36 КК України викликає у того, хто захищається, невідкладну необхідність в заподіянні шкоди тому, хто посягає, для негайного відвернення або припинення його суспільно небезпечного посягання» [10]. У постанові ККС ВС від 5 грудня 2023 р. у справі № 125/2136/20 вказується: «стан необхідної оборони існує лише протягом суспільного небезпечного посягання, яке має початковий і кінцевий момент, а також лише за умови необхідності негайного відвернення або припинення такого посягання» [11].

У вже згаданій постанові від 22 вересня 2020 р. у справі № 438/656/17 виокремлено два елементи підстави необхідної оборони: «Така підстава, відповідно до ч. 1 ст. 36 КК України характеризується **двома елементами**:

- вчинення особою суспільно-небезпечного посягання та
- необхідністю його негайного відвернення або припинення» [9].

ВС у своїх постановах не лише вказав на необхідність наявності цих двох елементів підстави здійснення права на необхідну оборону, але й висловлювався щодо деяких проблемних моментів у розумінні їхнього змісту.

Як зазначає ВС, «перший елемент підстави необхідної оборони це **наявність суспільно небезпечного посягання**» [9]. Звернемо увагу, що в чинному КК України відсутнє визначення «суспільно небезпечного посягання». Немає його і у постанові Пленуму ВС України «Про судову практику у справах про необхідну оборону» від 26 квітня 2002 р. № 1 [12]. Водно-

час ВС вже декілька разів висловлювався щодо його змісту. У постанові ККС ВС від 15 вересня 2022 р. у справі № 446/244/14-к знаходимо таке визначення: «Під суспільно небезпечним посяганням слід розуміти спробу заподіяти шкоду охоронюваним законом правам та інтересам особи, яка захищається, або іншої особи, суспільним інтересам або інтересам держави» [13]. У постанові ККС ВС від 17 лютого 2022 р. у справі № 362/3503/20 посяганням визнаються «дії особи, якими вона вже заподіює шкоду або створює реальну і безпосередню загрозу заподіяння такої шкоди певним об'єктам», а також зазначається, що «посягання є суспільно небезпечним, якщо його об'єктами виступають охоронювані законом права та інтереси особи, яка захищається, або іншої особи, а також суспільні інтереси чи інтереси держави» [10]. Зазначені визначення не дають можливості точно встановити зміст та обсяг цього поняття і, очевидно, не дозволяють провести межу між суспільно небезпечним посяганням, яке становить підставу для передбаченої ст. 36 КК України необхідної оборони, та протиправним посяганням, що є підставою для необхідної оборони, визначеної у ст. 19 Кодексу України про адміністративні правопорушення [14]. Хоча варто згадати, що в останній із згаданих постанов ВС зазначив: «Найбільш типовим виявленням суспільно небезпечного посягання є вчинення злочину (наприклад, замах на вбивство, умисне завдання тілесних ушкоджень або вчинення дій, спрямованих на знищення чи пошкодження майна тощо)» [10]. Але і таке уточнення не дає змоги зрозуміти, які ще вияви суспільно небезпечного посягання, крім вчинення злочину (тепер – кримінального правопорушення), ВС вважає можливими.

В інших постановах ВС знаходимо більш конкретні визначення. Так, у постанові ККС ВС від 9 квітня 2019 р. у справі № 712/2759/17 суспільно небезпечне посягання, щодо якого можлива необхідна оборона, визначено як «діяння, що передбачене як злочин [тепер – кримінальне правопорушення] однією зі статей Особливої частини КК» [15]. У постанові ККС ВС від 19 квітня 2018 р. у справі № 722/1981/16-к наголошено, що «оборона може здійснюватись лише від суспільно небезпечного посягання, тобто *діяння, ознаки якого передбачені КК*» [16]. Відтак, очевидно, що в особи не може виникнути гарантованого КК України права на необхідну оборону у випадку вчинення іншою особою будь-якого іншого правопорушення, яке не є кримінальним, наприклад адміністративного правопорушення. У постанові ККС ВС від 2 липня 2019 р. у справі № 524/113/15-к зазначено: «статтю 36 КК передбачено право на захист не від будь-якого протизаконного вчинку, а лише від суспільно-небезпечного посягання» [17]. А

у постанові ККС ВС від 21 листопада 2019 р. у справі № 190/409/17 було встановлено відсутність стану необхідної оборони, зважаючи на те, що потерпілий не вчинив будь-яких дій, які «за своїм характером та об'єктивними проявами могли бути розцінені як такі, що *досягли ступеню суспільної небезпечності, властивого для злочину* [тепер – кримінального правопорушення]» [18].

Оскільки законодавець говорить власне про суспільно небезпечне посягання, а не про кримінальне правопорушення, в теорії кримінального права визнано, що особа має право на необхідну оборону не лише у випадку вчинення іншою особою кримінального правопорушення, а й у випадку вчинення іншого суспільно небезпечного діяння, яке кримінальним правопорушенням не є (наприклад, вчинення суспільно небезпечного діяння неосудною особою чи особою, яка не досягла віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність). З цього приводу ВС наразі не висловлювався, але у постанові ККС ВС від 13 грудня 2022 р. у справі № 676/1214/21 суспільно небезпечним посяганням було визнано посягання *психічно хворого потерпілого* [19].

Крім того, ВС звернув увагу на те, що право на необхідну оборону від правомірних діянь іншої особи не виникає. Так, у постанові ККС ВС від 9 вересня 2021 р. у справі № 335/2105/18 зазначено, що для того, щоб визначити, чи перебувала особа в стані необхідної оборони, потрібно встановити неправомірність дій іншої особи, яка посягає [20]. У вже згаданій вище постанові від 9 квітня 2019 р. у справі № 712/2759/17 наголошено, що необхідна оборона *не допускається проти правомірних дій інших осіб*, навіть якщо ними заподіюється шкода інтересам, що охороняються законом [15]. Більш детально цей момент роз'яснив свого часу ще ВС України у постанові від 13 листопада 2014 р. у справі № 5-31кс14, вказавши: «Правомірність зазначених дій може зумовлюватися реалізацією прав, які належать особі чи надані законом, у тому числі і вчиненням таких дій за наявності обставин, що виключають їх суспільну небезпечність чи протиправність. Зокрема, не допускається необхідна оборона проти дій особи, які вчинюються нею в стані необхідної оборони, крайньої необхідності, при затриманні злочинця, а також при виконанні нею професійних чи службових функцій із дотриманням умов їх правомірності» [21]. Тобто, необхідна оборона не допускається проти діянь особи, які вона вчиняє за наявності обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, із дотриманням умов їх правомірності.

ВС також відзначив, що, за загальним правилом, право на необхідну оборону в особи, яка

сама ж спровокувала насильство, не виникає. ВС наголосив, що таке спровоковане насильство не можна вважати «посяганням» в розумінні ст. 36 КК України. Зокрема, у постанові ККС ВС від 25 жовтня 2022 р. у справі № 676/2606/18 зазначено: «особа, яка завдала шкоду, не може посылатися на стан необхідної оборони, якщо саме насильство було спровоковано нею ж самою, тобто було передбачуваним наслідком її власної поведінки. Окремим випадком такого спровокованого насильства є бійка, під час якої учасники застосовують один до одного насильство певного ступеня. Таке спровоковане насильство не можна вважати «посяганням» у тому значенні, яке цьому терміну надається ст. 36 КК України» [22].

У постанові ККС ВС від 10 грудня 2020 р. у справі № 754/1106/18 відзначено, що «сама по собі будь-яка сварка або бійка, в ході якої особа отримує тілесні ушкодження, ще не свідчить про перебування її у стані необхідної оборони» [23]. Взагалі, ВС констатував, що обопільне застосування помірного фізичного насильства не є однобічним посяганням та не становить підстави для необхідної оборони. Зокрема, у постанові ККС ВС від 14 грудня 2021 р. у справі № 526/2178/20 було встановлено відсутність стану необхідної оборони, зважаючи на наявність конфлікту між обвинуваченим та потерпілим, в якому «помірне фізичне насильство застосовувалось обопільно, а не було однобічним побиттям чи нанесенням ударів потерпілим» [24].

Однак ВС звернув увагу і на те, що провокація насильства не завжди виключає можливість виникнення в особи стану необхідної оборони. Таким винятком, за якого в особи, яка спровокувала насильство, виникає право на необхідну оборону, є лише той випадок, коли ступінь спровокованого насильства очевидно перевищує той, який особа могла передбачити. Так, у постанові ККС ВС від 12 травня 2020 р. у справі № 748/1226/18 зазначено: «Це не виключає можливості, що особа, яка спровокувала насильство, опиниться в ситуації необхідної оборони, якщо ступінь спровокованого насильства очевидно перевищить той, який особа могла передбачити, наприклад, якщо в ситуації обопільної бійки один з учасників застосує або виявить намір застосувати значно вищий ступінь насильства, зброю або до його насильницьких дій приєднаються інші особи. У таких випадках насильство може перетворитися в «посягання», що дає право на необхідну оборону» [25].

Окрім цього, у постанові ККС ВС від 19 квітня 2018 р. у справі № 722/1981/16-к зазначено, що посягання при необхідній обороні «має бути реальним, а не існувати лише в уяві того, хто захищається» [16]. У постанові ККС ВС від 13 грудня 2022 р. у справі № 676/1214/21 дій-

сність (реальність) також відзначено як умову, яка характеризує суспільно небезпечне посягання [19]. Загалом, ВС неодноразово виокремлював дійсність та об'єктивну реальність суспільно небезпечного посягання серед критеріїв визначення правомірності необхідної оборони (зокрема, у постанові ККС ВС від 14 березня 2024 р. у справі № 158/2468/22 [26] та багатьох інших [10; 11; 15; 17; 27]). А у постанові ККС ВС від 5 грудня 2023 р. у справі № 125/2136/20 наголошено, що «слід відрізнати необхідну оборону від уявної» [11]. Очевидно, що в останньому випадку ситуацію слід оцінювати за правилами ст. 37 КК України.

Другий елемент, що характеризує підставу необхідної оборони, як відзначає ВС, «це наявність у того, хто захищається, **потреби в негайному відверненні чи припиненні** наявного суспільно небезпечного посягання» [9]. Це впливає з законодавчого визначення необхідної оборони у ч. 1 ст. 36 КК України. ВС також не один раз звертав на це увагу. У постанові ККС ВС від 14 березня 2024 р. у справі № 158/2468/22 вказано, що «право на необхідну оборону виникає лише тоді, коли суспільно небезпечне посягання викликає у того, хто захищається, невідкладну необхідність в заподіянні шкоди тому, хто посягає, для негайного відвернення або припинення його суспільно небезпечного посягання» [26]. У постанові ККС ВС від 18 грудня 2023 р. у справі № 199/8894/21 також наголошено, що «заподіяння шкоди особі, яка здійснює посягання, обумовлено необхідністю негайного відвернення або припинення такого посягання» [28]. Крім того, ВС пояснив, що така необхідність негайного відвернення або припинення суспільного небезпечного посягання виникає там і тоді, де і коли зволікання в заподіянні шкоди посягаючому загрожує негайною і невідворотною шкодою для правоохоронюваних інтересів [11; 28].

ВС звертав увагу і на **часові межі** існування права на необхідну оборону. Очевидно, що таке право існує тоді, коли наявна підстава для необхідної оборони, тобто суспільно небезпечне посягання, яке потребує негайного відвернення чи припинення. Так, у постанові ККС ВС від 22 вересня 2020 р. у справі № 438/656/17 зазначено, що існування підстави для необхідної оборони свідчить про те, що в особи виникло право на захист правоохоронюваних інтересів шляхом завдання шкоди тому, хто посягає. У цій же постанові вказано: «Істотною характеристикою суспільно небезпечного посягання є його наявність, тобто тривалість у часі, протягом якого тільки і можлива необхідна оборона» [9]. У постанові ККС ВС від 13 грудня 2022 р. у справі № 676/1214/21 зазначено: «Наявність посягання передбачає, що посягання вже почалося (чи

близьке до цього) і ще не закінчилося. Ця ознака наявності посягання визначає межі необхідної оборони в часі - початковий і кінцевий моменти суспільно небезпечного посягання, у межах якого можлива правомірна оборона» [19].

Як бачимо, *початковим моментом* існування права на необхідну оборону ВС визначає той момент, коли «посягання вже почалося (чи *близьке до цього*)» [19]. У постанові ККС ВС від 18 грудня 2023 р. у справі № 199/8894/21 конкретизовано: «право на необхідну оборону виникає з моменту створення особою, яка здійснює посягання, реальної небезпеки заподіяння істотної шкоди охоронюваним суспільним відносинам» [28]. Такий підхід відповідає положенням КК України та усталеній судовій практиці. Так, законодавець «дозволяє» заподіювати шкоду при необхідній обороні не лише для припинення суспільно небезпечного посягання, але й «для негайного *відвернення*» такого посягання. Свого часу Пленум ВС України в абз. 2 п. 2 постанови від 26 квітня 2002 р. № 1 звернув увагу суддів на те, що «стан необхідної оборони виникає не лише в момент вчинення суспільно небезпечного посягання, а й у разі створення реальної загрози заподіяння шкоди». Далі Пленум ВС України наголосив, що «при з'ясуванні наявності такої загрози необхідно враховувати поведінку нападника, зокрема спрямованість умислу, інтенсивність і характер його дій, що дають особі, яка захищається, підстави сприймати загрозу як реальну» [12]. Зазначений підхід було підтримано у постановах ККС ВС від 10 вересня 2020 р. у справі № 573/1717/18 [27], від 25 січня 2023 р. у справі № 243/9755/20 [29].

Кінцевим моментом існування права на необхідну оборону ВС назвав «момент *фактичного* закінчення суспільно небезпечного посягання» [19] (тим самим звернувши увагу на те, що мова в цьому випадку іде саме про фактичне закінчення чи припинення суспільно небезпечного посягання, а не про його юридичну оцінку як відповідного закінченого кримінального правопорушення). Так, у постанові ККС ВС від 13 грудня 2022 р. у справі № 676/1214/21 наголошено, що «оборона не може вважатися правомірною, коли посягання закінчилося і небезпека вже не загрожує особі. Момент фактичного закінчення суспільно небезпечного посягання свідчить про те, що в застосуванні заходів захисту явно відпала потреба» [19]. У постанові ККС ВС від 19 квітня 2018 р. у справі № 722/1981/16-к також підкреслено, що право на необхідну оборону «втрачається після того, як посягання було припинено або закінчено, і необхідність застосування засобів захисту відпала» [16].

Із зацитованих правових позицій ВС зрозуміло, що кінцевий момент існування стану необхідної оборони пов'язується із втратою необ-

хідності в негайному відверненні чи припиненні посягання. ВС звернув увагу і на відносний характер цього моменту. Так, у постанові від 19 квітня 2018 р. у справі № 722/1981/16-к ВС пояснив: «Визначення конкретного моменту, з якого особа перестала перебувати в стані необхідної оборони з огляду на закінчення злочинного посягання, має відносний характер і залежить від конкретних обставин справи, оцінка яких має включати аналіз об'єктивних і суб'єктивних аспектів поведінки як нападника, так і того, хто обороняється. При цьому важливо з'ясувати, чи могла особа, яка обороняється, з огляду на об'єктивну обстановку та поведінку нападника усвідомлювати, що посягання припинилося, тобто чи було для такої особи за даних об'єктивних обставин очевидним, що у застосуванні заходів захисту відпала необхідність. Якщо ж у ситуації, яка склалася, особа не мала можливості усвідомити факт припинення злочинного посягання, слід вважати, що вона діяла в стані необхідної оборони. Крім того, посягання вважається наявним і тоді, коли воно зупинене, однак може відновитися у будь-який момент» [16]. У постанові ККС ВС від 18 грудня 2023 р. у справі № 199/8894/21 відзначено, що право на необхідну оборону «діє до припинення таких дій особою, яка посягає, та *усвідомлення (реальної можливості усвідомити)* особою, яка здійснює захист, факту остаточного припинення особою, яка посягає, суспільно небезпечних дій» [28].

Наостанок звернемо увагу на те, що за наявності підстави необхідної оборони будь-яка особа має право на захист правоохоронюваних інтересів шляхом заподіяння шкоди тому, хто посягає. У ч. 2 ст. 36 чинний КК України наголошує, що кожна особа має право на необхідну оборону *незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади*. Водночас суди доволі часто ігнорують це правило. Так, у постанові від 19 вересня 2023 р. у справі № 204/647/20 ВС відзначив, що суди попередніх інстанцій на спростування стану оборони посилались на те, що «засуджена не скористалась реальною можливістю уникнути конфлікту з потерпілим, залишивши будинок або звернувшись по допомогу до матері потерпілого». Тобто, як наголосив ВС, «суди посилались на обставини, які законодавець забороняє враховувати при вирішенні питання про наявність чи відсутність стану оборони». Відтак, ВС звернув увагу на помилкове застосування судами такого підходу і нагадав, що «відповідно до частини 2 статті 36 КК, кожен має право на необхідну оборону незалежно від можливості уникнути суспільно небезпечного посягання або звернутися за допомогою до інших осіб чи органів влади для захисту від суспільно небезпечного посягання» [30].

Висновки. Аналіз правових позицій ВС засвідчив, що ВС виокремив два елементи підстави необхідної оборони: вчинення особою суспільно небезпечного посягання та необхідність його негайного відвернення або припинення. Щодо першого із цих елементів ВС звертав увагу на такі моменти:

– суспільно небезпечним посяганням є «діяння, ознаки якого передбачені КК»; стан необхідної оборони не виникає, якщо посягання не досягло ступеня суспільної небезпечності, властивого для кримінального правопорушення;

– не виникає право на необхідну оборону від правомірних діянь іншої особи (зокрема, тих, які вона вчиняє за наявності обставин, що виключають кримінальну протиправність діяння, із дотриманням умов їх правомірності);

– право на необхідну оборону в особи, яка сама ж спровокувала насильство, не виникає; винятком є той випадок, коли ступінь спровокованого насильства очевидно перевищує той, який особа могла передбачити.

ВС наголосив, що підставою необхідної оборони є лише таке суспільно небезпечне посягання, яке потребує негайного відвернення або припинення.

Крім того, ВС звертав увагу і на часові межі існування права на необхідну оборону, визначивши його початковим моментом створення «реальної небезпеки заподіяння істотної шкоди охоронюваним суспільним відносинам». Кінцевим моментом ВС назвав «момент фактичного закінчення суспільно небезпечного посягання», який пов'язується із втратою необхідності в його негайному відверненні чи припиненні.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254k/96-vr> (дата звернення: 8.08.2024).
2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14> (дата звернення: 8.08.2024).
3. Право на самозахист: лотерея від українських судів. *Центр демократії та верховенства права* : веб-сайт. URL: <https://cedem.org.ua/analytics/pravo-na-samozahyst/> (дата звернення: 8.08.2024).
4. Авраменко С.М. Аналіз судових рішень за вчинення умисного вбивства в разі перевищення меж необхідної оборони та розмежування діянь, передбачених статтями 36, 115 та 118 КК України. *Право і суспільство*. 2020. № 6-2. Ч. 2. С. 161–165. DOI: 10.32842/2078-3736/2020.6.2.2.24.
5. Андрусак Г.М. Правові позиції Верховного Суду щодо застосування частини п'ятої статті 36 Кримінального кодексу України. *Нове українське право*. 2022. Вип. 4. С. 69–75. DOI: 10.51989/NUL.2022.4.11.
6. Журавель О.А. Законність та умови правомірності реалізації громадянами права на самозахист. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2019. № 2(64). С. 20–24. DOI: 10.32840/1813-338X-2019-2-4.
7. Івашко С.В. Необхідна оборона в контексті правозастосовної практики Верховного Суду. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. № 4. С. 529–532. DOI: 10.32782/2524-0374/2024-4/126.
8. Михайліченко Т.О., Забуга Ю.Ю. Правомірний захист vs. необхідна оборона: аналіз новацій у проекті нового Кримінального кодексу України. *Полтавський правовий часопис*. 2023. № 1. С. 101–118. DOI: 10.21564/2786-7811.1.290478.
9. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 22 вересня 2020 р. у справі № 438/656/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91818831> (дата звернення: 4.09.2024).
10. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 17 лютого 2022 р. у справі № 362/3503/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103525238> (дата звернення: 4.09.2024).
11. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 5 грудня 2023 р. у справі № 125/2136/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115476607> (дата звернення: 23.08.2024).
12. Про судову практику у справах про необхідну оборону : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26 квітня 2002 р. № 1. *База даних «Законодавство України»*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0001700-02> (дата звернення: 9.08.2024).
13. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 15 вересня 2022 р. у справі № 446/244/14-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/106354686> (дата звернення: 23.08.2024).
14. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон Української РСР від 7 грудня 1984 р. № 8073-X / Верховна Рада Української РСР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/8073-X>

- rada.gov.ua/laws/show/80731-10 (дата звернення: 24.08.2024).
15. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 9 квітня 2019 р. у справі № 712/2759/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81202969> (дата звернення: 9.08.2024).
 16. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19 квітня 2018 р. у справі № 722/1981/16-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73627768> (дата звернення: 23.08.2024).
 17. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 2 липня 2019 р. у справі № 524/113/15-к. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82968261> (дата звернення: 23.08.2024).
 18. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 21 листопада 2019 р. у справі № 190/409/17. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85934728> (дата звернення: 4.09.2024).
 19. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 13 грудня 2022 р. у справі № 676/1214/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107984930> (дата звернення: 23.08.2024).
 20. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 9 вересня 2021 р. у справі № 335/2105/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/99613015> (дата звернення: 4.09.2024).
 21. Постанова Судової палати у кримінальних справах Верховного Суду України від 13 листопада 2014 р. у справі № 5-31кц14. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/41735959> (дата звернення: 23.08.2024).
 22. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 25 жовтня 2022 р. у справі № 676/2606/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107023925> (дата звернення: 23.08.2024).
 23. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 10 грудня 2020 р. у справі № 754/1106/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93542057> (дата звернення: 23.08.2024).
 24. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 14 грудня 2021 р. у справі № 526/2178/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/102221823> (дата звернення: 23.08.2024).
 25. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 12 травня 2020 р. у справі № 748/1226/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89479787> (дата звернення: 23.08.2024).
 26. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 14 березня 2024 р. у справі № 158/2468/22. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117757890> (дата звернення: 23.08.2024).
 27. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 10 вересня 2020 р. у справі № 573/1717/18. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91555113> (дата звернення: 23.08.2024).
 28. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 18 грудня 2023 р. у справі № 199/8894/21. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115861639> (дата звернення: 31.08.2024).
 29. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 25 січня 2023 р. у справі № 243/9755/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108686132> (дата звернення: 31.08.2024).
 30. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 19 вересня 2023 р. у справі № 204/647/20. *Єдиний державний реєстр судових рішень*. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113722437> (дата звернення: 24.08.2024).

УДК 343.37

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.114>

НЕЗАКОННА ПОРУБКА АБО НЕЗАКОННЕ ПЕРЕВЕЗЕННЯ, ЗБЕРІГАННЯ, ЗБУТ ЛІСУ: КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА СКЛАДУ ЕКОЛОГІЧНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ

Сокол М.В.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Волинського національного університету
імені Лесі Українки
ORCID: 0000-0001-6820-3347*

Старко О.Л.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету
імені Лесі Українки
ORCID: 0000-0002-7459-4337*

Сокол М.В., Старко О.Л. Незаконна порубка або незаконне перевезення, зберігання, збут лісу: кримінально-правова характеристика складу екологічного правопорушення.

Стаття присвячена кримінально-правовій характеристиці незаконної порубки лісу або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу. Виокремлено чіткі риси предмета злочину, такі як: цілісність дерев та чагарників, їх сироростучість, відсутність критеріїв вікового обмеження зрубаних дерев та чагарників. Сформульовані критерії віднесення окремих територій до місця вчинення злочину.

Звернено увагу на те, що розуміння порубки лісу лише як відділення дерева від кореня обумовлює звуження кола кримінально-правової заборони, адже такі дії як пошкодження, викорчування, заподіяючи істотну шкоду довкіллю, залишаються поза межами кримінальної відповідальності. Пропонується дати чітке роз'яснення щодо змісту поняття "порубка лісу" у примітці до ст. 246 КК України.

Акцитується увага на критичних зауваженнях щодо розширення законодавцем меж об'єктивної сторони, а саме включенню у диспозицію ч. 1 ст. 246 КК України, окрім порубки лісу, таких дій як перевезення, зберігання, збут незаконно зрубаних дерев або чагарників, що заподіяли істотну шкоду. Встановлено, що законодавчий підхід щодо формулювання матеріального складу злочину, ознакою якого є вказані дії, створює низку проблем у процесі кваліфікації діяння.

Наведено аргументи щодо недоцільності декриміналізації перевезення, зберігання, збуту

незаконно зрубаних дерев або чагарників, що заподіяли істотну шкоду, оскільки такі дії не втрачають своєї суспільної небезпеки, особливо в умовах ускладненої війною, екологічної ситуації. Водночас, не підтримується думка про доцільність встановлення адміністративної відповідальності за перевезення та зберігання незаконно зрубаних дерев та чагарників. Запропоновано диференціювати кримінальну відповідальність у цій частині. Перевезення, зберігання, збут незаконно зрубаних дерев або чагарників передбачити як кримінальний проступок із формальним складом (ч. 1 ст. 246 КК України), вилучивши при цьому перевезення та зберігання незаконно зрубаних дерев або чагарників із диспозиції ч. 1 ст. 65 КУпАП, як адміністративно карані дії. Відповідальність за незаконну порубку дерев або чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, що заподіяла істотну шкоду передбачити у ч. 2 ст. 246 КК України (як злочин з матеріальним складом). З'ясовано, що найбільш поширеними мотивами цього злочину є корисливі мотиви.

Ключові слова: склад злочину, ліс, лісові насадження, лісовий фонд, земельна ділянка лісогосподарського призначення, порубка лісу, перевезення, зберігання, збут, істотна шкода, суспільно небезпечні наслідки, екологічне право.

Sokol M.V., Starko O.L. Illegal logging or illegal transportation, storage, sale of forest: criminal and legal characteristics of the environmental offense.

The article is devoted to the criminal and legal characterization of illegal logging or illegal

transportation, storage, and sale of forest. The author identifies distinct features of the subject matter of the crime, such as: the integrity of trees and shrubs, their virginity, and the absence of age restriction criteria for felled trees and shrubs. The author formulates the criteria for attributing certain territories to the crime scene.

The author emphasizes that the understanding of deforestation only as separation of a tree from the root leads to a narrowing of the scope of criminal law prohibition, since such actions as damage, uprooting, causing significant damage to the environment remain outside the scope of criminal liability. It is proposed to give a clear explanation of the meaning of the concept of "deforestation" in the note to Article 246 of the Criminal Code of Ukraine.

The author emphasizes the critical remarks on the legislator's expansion of the objective party, namely, the inclusion in the disposition of Part 1 of Article 246 of the Criminal Code of Ukraine, in addition to felling, of such actions as transportation, storage, sale of illegally felled trees or shrubs that caused significant damage. The author establishes that the legislative approach to the formulation of the material elements of a crime which are characterized by the above actions creates a number of problems in the process of qualifying an act.

The author provides arguments that it is inexpedient to decriminalize transportation, storage, and sale of illegally felled trees or shrubs which caused significant damage, since such actions do not lose their public danger, especially in the context of the environmental situation complicated by the war. At the same time, the author does not support the view that it is expedient to establish administrative liability for transportation and storage of illegally felled trees and shrubs. It is proposed to differentiate criminal liability in this regard. Transportation, storage, and sale of illegally felled trees or shrubs should be provided for as a criminal offense with a formal composition (Part 1 of Article 246 of the Criminal Code of Ukraine), while excluding transportation and storage of illegally felled trees or shrubs from the disposition of Part 1 of Article 65 of the Code of Administrative Offenses as administratively punishable actions. Liability for illegal felling of trees or shrubs in forests, protective and other forest plantations which caused significant damage should be provided for in Part 2 of Article 246 of the Criminal Code of Ukraine (as a crime with material composition). It is found that the most common motives for this crime are mercenary motives.

Key words: corpus delicti, forest, forest plantations, forest fund, forestry land, felling, transportation, storage, sale, material damage, socially dangerous consequences, environmental law.

Постановка проблеми. Динаміка незаконних рубок лісу в Україні йде швидкими темпами в сторону збільшення, що завдає не лише державі мільйонних збитків, а й негативно впливає на стан навколишнього природного середовища та екосистему в цілому. Значне скорочення площі лісів та пошкодження лісових ділянок призводить до зміни клімату, ландшафту, ерозії ґрунту, недостатнього очищення атмосферного повітря та інших не менш важливих проблем.

Особливо гостро дане питання звучить сьогодні, в площині тієї екологічної катастрофи, яка виникла у південних та східних територіях України внаслідок збройної агресії спричиненої російською федерацією проти України. На даний час, близько 1 млн га лісів знаходяться в окупації чи перебувають під впливом активних бойових дій. У зв'язку із цим, питання правової охорони та відтворення лісів, чіткого механізму правового регулювання порядку притягнення до відповідальності за незаконну порубку лісу є особливо актуальним.

Метою дослідження є аналіз та виокремлення особливостей ознак складу злочину щодо незаконної порубки, перевезення, зберігання та збуту лісу, захисних та інших лісових насаджень, розробка рекомендацій щодо правильної кваліфікації даного екологічного правопорушення.

Стан опрацювання проблематики. Кримінально-правовими та екологічно-правовими питаннями охорони лісового фонду, незаконної вирубки лісів, їх перевезення, збуту та зберігання було предметом дослідження багатьох науковців. Окремі аспекти обраної тематики розглядали у своїх працях такі науковці: Н.Г. Баканєва, А.А. Бражник, О.О. Дудоров, Е.М. Кісілюк, О.І. Матюшенко, О.О. Могилючук, Р.О. Мовчан, Є.О. Письменський, В.Я. Тацій, Ю.С. Шемшученко та інші правники. Попри це, після внесення змін у 2019 році до Кримінального кодексу України (далі – КК України) залишається низка питань, які потребують уточнення.

Виклад основного матеріалу. Незаконна порубка лісу є найпоширенішим серед кримінальних правопорушень проти довкілля (розділ XVIII Особливої частини Кримінального кодексу України). Зокрема, кожне друге кримінальне правопорушення проти довкілля це незаконна порубка лісу. За останні десять років (2014–2024 рр.) питома вага цього злочину у структурі кримінальних правопорушень проти довкілля становить 54,9 %. Для порівняння, зазначимо, що питома вага незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом (ст. 249 КК України) становить – 14,7 %, а порушення правил охорони або використання надр, незаконне видобування корисних копалин (ст. 240 КК України) – 12,5 %.

Крім того, варто зауважити, що рівень незаконної порубки лісу протягом 2014–2024 рр. характеризується щорічним зростанням. Так, у 2014 р. було обліковано 1030 цих кримінальних правопорушень, у 2015 р. – 1487, у 2016 р. – 2313, у 2017 р. – 2276, у 2018 р. – 2088, у 2019 р. – 1961, у 2020 р. – 2553, у 2021 р. – 2862, у 2022 р. – 2454, у 2023 р. – 2687 [1].

У юридичній літературі традиційно вважається, що чітка регламентація об'єкту та предмету злочину дозволяє правильно кваліфікувати злочинне діяння та відмежувати його від суміжних складів правопорушення. Отож, об'єктом злочину передбаченого ст. 246 КК України виступає встановлений порядок охорони, раціонального використання і відтворення лісу, лісових ділянок та лісових насаджень як важливого елемента навколишнього природного середовища. Родовим об'єктом у даному випадку є сукупність суспільних відносин, що забезпечують охорону навколишнього природного середовища навколо людини, його покращення та оздоровлення поряд з раціональним використанням та відтворенням природних ресурсів.

Предметом злочину є дерева та чагарники, які ростуть у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, у заповідниках або на територіях та об'єктах природно-заповідного фонду. Дерева є багаторічними рослинами, мають чітко виражений твердий стовбур з гілками, які утворюють крону, чагарники також відносяться до багаторічних рослин, проте мають кілька деревоподібних гілок, які починають рости з поверхні ґрунту. І одні і інші є природним ресурсами відповідно з цього впливає перша ознака предмета злочину – цілісність дерев та чагарників, тобто наявність кореневої системи, стовбура та крони. Відповідно до цього, дії щодо протиправного заволодіння вже заготовленим чи складованим лісом, а також деревиною, яка була повалена внаслідок сильного вітру не можна кваліфікувати як злочин передбачений статтею 246 КК України [2]. Поряд з тим, при вчиненні інших альтернативних дій таких як перевезення, зберігання та збут незаконно зрубаної деревини предметом злочину буде виступати вже заготовлена деревина, яка відокремлена від кореня.

Суспільна небезпека даного злочину полягає в тому, що такі дії негативно впливають на довкілля в цілому і зокрема на використання, охорону та відтворення лісів. Шкода, заподіяна незаконною порубкою лісу, визначається вартістю незаконно зрубаного дерева і чагарнику, їх екологічною цінністю, а також розміром шкоди, заподіяної довкіллю. Шкода, заподіяна незаконною порубкою лісу, обчислюється за таксами, затвердженими постановами КМУ. Так, у постанові «Про затвердження розміру такс для обчислення розміру шкоди, заподіяної лісу»

2008 року [3] зазначається, що шкода завдається незаконним вирубуванням та пошкодженням дерев і чагарників як до ступеня припинення росту так і до ступеня неприпинення росту, тобто незаконна рубка *засохлих деревостанів, які є елементом лісу як біологічної єдності, може розглядатись як малозначне діяння, позбавлене суспільної небезпеки*. Отже, на підставі цього можна сформулювати другу ознаку предмета злочину – сироростучість дерев та чагарників, це означає, що вони є живими та мають можливість подальшого росту.

Походження лісу може бути природне та штучне. Природними є ліси, які сформувалися з рослин насінневого походження, пневих і кореневих паростків, відділків. Натомість штучні ліси формуються шляхом створення лісових культур (висаджуванням сіянців, саджанців, живців дерев і кущів чи висіванням їхнього насіння). Саджанці – це деревні рослини, призначені для безпосередньої висадки у ґрунт. Сіянцями є молода рослина, яка вирощується з насіння різних культур для подальшого щеплення до неї більш цінних сортів чи гібридів. Натомість живці це лише частинка рослини. Отже, сіянці та саджанці в якості молодих дерев та кущів також виступатимуть предметом даного злочину. Крім того варто відмітити, що за нормами ДСТУ 4304-96 «Лісівництво: Терміни та визначення» для розрахунку продуктивності деревостану в лісах і в подальшому для розрахунку завданих збитків внаслідок незаконної рубки до уваги береться таке поняття як підлісок до якого включаються чагарники, рідше дерева, що ростуть під наметом лісу і нездатні утворити деревостан у конкретних лісорослинних умовах [4]. Підсумовуючи вищенаведене, виділяється третя ознака аналізованого предмета екологічного злочину – відсутність критеріїв вікового обмеження зрубаних дерев та чагарників.

Ліс виступає природним комплексом, який складається з таких природних об'єктів, як дерева, чагарники, трав'яна рослинність, тваринний світ, ґрунт. Трав'яна рослинність не виступає предметом злочину, оскільки пошкодження різних трав'яних культур чи, наприклад, зрізання очерету не може вплинути на порядок охорони, раціонального використання та відтворення лісу та не завдає значної істотної шкоди природному середовищу.

Ще однією спірною ознакою предмета вчиненого злочину є форма власності на ліси та самозалісені землі. Як ліси так і лісогосподарські землі відповідно до ст. 12 Лісового кодексу України [5] та ст. 56 Земельного кодексу України [6] виступають об'єктами права державної, комунальної і приватної власності. Частка лісів приватної власності складає менше 0,1% загальної площі лісових земель, проте питання

незаконної рубки на таких територіях є досить спірним [7, с. 5].

Так, відповідно до п. 45 Постанови КМУ «Про затвердження Правил відпуску деревини на пні в лісах України» (постанова втратила чинність, крім п. 45 та 56) [8] для проведення рубок головного користування та рубок формування і оздоровлення лісів потрібно отримати лісорубний квиток. Даний дозвіл залежно від виду рубки лісу видається органом виконавчої влади з питань лісового господарства або органами місцевого самоврядування чи постійними лісокористувачами. Фізична особа не має права на отримання лісорубного квитка, а може лише претендувати на отримання ордеру для дрібного відпуску деревини на пні (до 10 куб. м.). На додаток до цього у Постанові КМУ «Про врегулювання питань щодо спеціального використання лісових ресурсів» від 23.05.2007 р. № 761 [9] визначено перелік документів, які повинен подати власник для отримання лісорубного квитка, це все означає, що рубка лісу, який знаходиться у приватній власності його власником також буде кваліфікуватися як злочинне діяння, якщо воно здійснюється без належно виданого дозволу.

Протилежним чином питання вирубки дерев на власних земельних ділянках трактується ст. 10 Закону України «Про рослинний світ» [10], відповідно до якої не потребують дозволу на спеціальне використання природних рослинних ресурсів власники земельних ділянок, на яких знаходяться об'єкти рослинного світу, крім тих, що занесені до Червоної книги України та Зеленої книги України. У зв'язку із цим виникає дискусійне питання стосовно співвідношення об'єктів рослинного світу та об'єктів, які охоплюються поняттям лісу. Вважається доречним до об'єктів рослинного світу відносити не повністю ліс як природний комплекс, а лише лісову рослинність, до якої належать дерева та чагарники з повнотою насаджень в молодняках від 0,4 і більше, в інших вікових групах – від 0,3 і більше (тобто, крони дерев займають рівномірно щонайменше 40 відсотків (30 відсотків) площі ділянки) [11]. Всі інші групи дерев та окремі дерева і чагарники, які не формують лісову рослинність, що знаходяться на земельних ділянках, які перебувають у приватній власності не відносяться до предмету аналізованого злочину.

За особливостями законодавчої конструкції склад злочину, передбачений ч. 1 ст. 246 КК України є матеріальним. Об'єктивна сторона передбачає чотири обов'язкові ознаки: дії у формі незаконної порубки дерев або чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, дії у формі перевезення, зберігання, збуту незаконно зрубаних дерев або чагарників; суспільно

небезпечні наслідки у формі заподіяння істотної шкоди; причинний зв'язок між діями та суспільно небезпечними наслідками; місце вчинення злочину, а саме ліси, захисні та інші лісові насадження. Отже, злочин вважається закінченим з моменту заподіяння істотної шкоди.

У чинній редакції ч. 1 ст. 246 КК України передбачено чотири альтернативні форми дій, які утворюють склад цього злочину: 1) незаконна порубка дерев або чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, що заподіяла істотну шкоду; 2) перевезення незаконно зрубаних дерев або чагарників, що заподіяло істотну шкоду; 3) зберігання незаконно зрубаних дерев або чагарників, що заподіяло істотну шкоду; 4) збут незаконно зрубаних дерев або чагарників, що заподіяв істотну шкоду.

Визначена законодавцем порубка лісу, тягне кримінальну відповідальність лише за умови, що вона має характер незаконної. Згідно п. 9 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля» від 10.12.2004 р. № 17, порубка дерев і чагарників, визнається незаконною тоді, коли вона вчинена: без відповідного дозволу; за дозволом, виданим із порушенням чинного законодавства; до початку чи після закінчення установлених у дозволі строків; не на призначених ділянках чи понад установлену кількість; не тих порід дерев, які визначені в дозволі; порід, вирубку яких заборонено [12].

Щодо тлумачення змісту дії у формі порубки лісу у кримінально-правовій літературі зустрічаються різні підходи. Так, деякі вчені розуміють незаконну порубку лісу, лише як відділення дерев, що знаходяться в лісі, від кореня незалежно від засобів, що використовуються для цього, і способів (за допомогою сокири, пилки або механічної тяги тощо) [13, с. 281].

На думку інших вчених, поняття «порубка лісу» має більш широкий зміст. Зокрема, це: 1) повне відокремлення дерева або чагарника від кореня будь-яким способом (спилування, зрубання, повалення транспортним засобом тощо); 2) викорчовування – видалення деревостану з корінням; 3) пошкодження дерева або чагарника до стану припинення росту (наприклад, відокремлення основних гілок від стовбура дерева) [14, с. 614].

Розуміння порубки лісу лише як відділення дерева від кореня обумовлює звуження кола кримінально-правової заборони, адже такі дії як пошкодження, викорчовування, заподіюючи істотну шкоду довкіллю, залишаються поза межами кримінальної відповідальності. Зважаючи на це, варто було б, у примітці до ст. 246 КК України дати чітке роз'яснення щодо змісту поняття «порубка лісу».

Окрім незаконної порубки лісу, законодавець передбачив (Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження українських лісів та запобігання незаконному вивезенню необроблених лісоматеріалів» від 6 вересня 2018 р., ст. 246 КК України, була викладена у новій редакції) ще й такі форми діяння як перевезення, зберігання та збут незаконно зрубаних дерев або чагарників.

Під перевезенням незаконно зрубаних дерев або чагарників розуміють переміщення їх з однієї території до іншої в межах України, причому обов'язковим елементом перевезення є використання будь-якого транспортного засобу. Під зберіганням незаконно зрубаних дерев або чагарників розуміють будь-які умисні дії, пов'язані з незаконним перебуванням таких незаконно зрубаних дерев або чагарників у володінні винної особи. Під збутом незаконно зрубаних дерев або чагарників розуміються будь-які способи оплатної чи безоплатної передачі таких дерев або чагарників невизначеному колу осіб (продаж, дарування, обмін, сплата боргу, позичання тощо) [15, с. 191]. Законодавче рішення щодо розширення кола діянь як ознаки об'єктивної сторони за ст. 246 КК України, піддається критичним зауваженням з боку науковців. Так, на думку А.А. Бражник та О.О. Могильчук, єдиним «працюючим» складником існуючої підстави кримінальної відповідальності за ч. 1 ст. 246 КК України є незаконна порубка дерев або чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, що заподіяла істотну шкоду. Зміни до закону, пов'язані із перестановкою місцями фрагментів диспозиції, за яких лише незаконна порубка лісу мала б спричиняти істотну шкоду, а інші альтернативні діяння каратися б незалежно від настання наслідків, безпідставні. По-перше, жодного логічного пояснення, в чому полягає суспільна небезпечність вказаних дій, яка б дозволяла ставити їх на один рівень із незаконною порубкою лісу, не існує. Зі знищенням деревостану шкода довкіллю вичерпується, а подальші дії із деревиною шкоду можуть заподіювати лише відносинам власності [16, с. 316].

О.О. Дудоров, Р.О. Мовчан та Є.О. Письменський безпідставно вважають, що заподіяння істотної шкоди не може бути наслідком таких форм дій як перевезення, зберігання та збут незаконно зрубаних дерев або чагарників. На думку вчених, заподіяння істотної шкоди можна і треба розглядати лише як наслідок незаконної порубки дерев і чагарників, а такі дії, як перевезення, зберігання чи збут незаконно зрубаних дерев або чагарників навряд чи можуть тягнути вказаний наслідок, хоч із буквального тлумачення ч. 1 ст. 246 КК впливає інший висновок. У таких випадках можна «прив'язуватись» хіба що до шкоди, заподіяної в результаті

порубки лісу, що, припускаємо, і мав на увазі законодавець (наприклад, збут незаконно зрубленої деревини, вартість якої у 20 і більше разів перевищує НМДГ). Указане має відношення і до тяжких наслідків, передбачених ч. 4 ст. 246 КК України [17, с. 100].

А.А. Бражник та О.О. Могильчук відмічають, що проведений ними, аналіз кількох десятків обвинувальних вироків за останні два місяці (вересень-жовтень 2020 року) свідчить про те, що суди завжди пов'язують настання шкоди із незаконною порубкою. Жодного випадку, коли б встановлювався причинно-наслідковий зв'язок між перевезенням, зберіганням або збутом незаконно зрубаних дерев або чагарників та істотною шкодою довкіллю, яка заподіяна в результаті цих дій, нами не виявлено... Одностайність судів у формулюванні своєї позиції може розглядатися в якості додаткового аргументу на користь того, що конструкція матеріального складу кримінального правопорушення проти довкілля, яка передбачає встановлення наявності причинно-наслідкового зв'язку між перевезенням деревини та істотною шкодою довкіллю, або ж між зберіганням деревини та істотною шкодою довкіллю чи збутом деревини і істотною шкодою довкіллю, є юридично не спроможною [16, с. 316]. Вчені дійшли висновку, що прив'язка похідних діянь (перевезення, зберігання та збут деревини) до настання наслідків у вигляді істотної шкоди довкіллю фактично закріплює презумпцію винуватості особи у вчинюваній раніше незаконній порубці, навіть у разі недоведеності цього факту. Тому в цій частині є підстави до визнання норми, яка міститься у ч. 1 ст. 246 КК України, неконституційною [16, с. 316].

Частково погоджуючись, із вищевикладеними підходами, зазначимо, що як правило, вказані законодавцем альтернативні форми дій, нерозривно пов'язані із порубкою лісу, і часто є її логічним продовженням, особливо враховуючи домінуючий у цих злочинах, корисливий мотив. Як показує судова практика, вирубані дерева принаймні, підлягають перевезенню та зберіганням, а у великих обсягах, як правило й збуту. Цілком ймовірно, що такі дії як перевезення незаконно зрубаних дерев або чагарників (переміщення великої кількості дерев з місця вирубки до дороги, по якій можливе їх транспортування) пошкоджують або ж навіть знищують лісові насадження, таким чином заподіюючи істотну шкоду довкіллю. Водночас, пошкодження чи знищення дерев та чагарників таким способом підпадає під ознаки порубки лісу.

Постановка питання про декриміналізацію дій у формі перевезення, зберігання та збуту незаконно зрубаних дерев або чагарників виглядає сумнівною, як і адміністративна караність за перевезення та зберігання незаконно

зрубаних дерев або чагарників. Вважаємо, що подібні дії не можуть вважатись на сьогодні суспільно шкідливими, тобто адміністративно караними, враховуючи ту екологічну ситуацію в Україні, яка істотно і послідовно погіршується в умовах війни. Ці дії є суспільно небезпечними, тобто такими, що заподіюють шкоду та/або ставлять під загрозу заподіяння шкоди довкіллю. Так, цим діям передуює порубка лісу, проте якби не було б спроможності вчиняти перевезення, зберігання та особливо збут, можливо порубка лісу була б невинна злочинцям. Водночас вказані дії, не слід прирівнювати за ступенем суспільної небезпечності до порубки лісу, яка є значно небезпечнішою для довкілля, також їх і не слід пов'язувати з настанням істотної шкоди. Така ознака, як істотна шкода, як слушно зазначають О.О. Дудоров, Р.О. Мовчан та Є.О. Письменський, не може бути використана для розмежування адміністративно караного перевезення та зберігання і кримінально протиправного перевезення, зберігання та збуту незаконно порублених дерев і чагарників, оскільки вона є суспільно небезпечним наслідком лише незаконної порубки дерев і чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях [17, с. 101]. Такий підхід вимагає диференціації кримінальної відповідальності у цій частині. На наш погляд, дії, які полягають у перевезенні, зберіганні та збуті незаконно зрубаних дерев або чагарників можна було б розглядати як кримінальний проступок, сформулювавши його склад як формальний (кримінальний проступок буде закінченим з моменту вчинення будь-якої із альтернативних дій). Відповідно, з диспозиції ч. 1 ст. 65 Кодексу України про адміністративні правопорушення слід вилучити слова «перевезення, зберігання незаконно зрубаних дерев».

Як зазначалось вище, суспільно небезпечні наслідки злочину полягають у заподіянні істотної шкоди. Згідно примітки до ст. 246 КК України, істотною шкодою вважається така шкода, яка у двадцять і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян, або інша істотна шкода, завдана навколишньому природному середовищу в частині забезпечення ефективної охорони, належного захисту, раціонального використання та відтворення лісів. Враховуючи, те що розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян, для кваліфікації кримінальних правопорушень становить 1/2 прожиткового мінімуму для працездатних осіб станом на 1 січня поточного року. Відповідно, з 01.01.2023 року від дорівнює 1342 грн. Таким чином, істотна шкода згідно ч. 1 ст. 246 КК України становить 26 840 грн. У ч. 4 ст. 246 КК України, передбачено відповідальність за дії, передбачені частинами першою, другою чи третьою цієї статті, якщо вони спричинили тяж-

кі наслідки, тобто такі, які у шістдесят і більше разів перевищують неоподатковуваний мінімум доходів громадян (відповідно така шкода становить 80 520 грн.).

Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони складу цього кримінального правопорушення є місце його вчинення, тобто території, де може бути здійсненна незаконна порубка дерев та чагарників. Відповідно до п. 1 вказаної статті такими територіями виступає ліс, захисні та інші лісові насадження. Змістове наповнення даних категорій передбачене у Лісовому кодексі України та інших нормативно-правових актах формується з наступних термінів: лісовий фонд, землі лісгосподарського призначення, лісова ділянка, лісова рослинність, лісовкритті землі, ліс населеного пункту.

Провівши аналіз усіх вищезазначених термінів та ряду наступних нормативно-правових актів: Лісовий кодекс України [5], Постанова КМУ № 1051 «Про затвердження Порядку ведення Державного земельного кадастру» (Додаток 4) [11], ЗУ «Про мораторій на видалення зелених насаджень на окремих об'єктах благоустрою зеленого господарства м. Києва» від 02.12.2010 року № 2739-VI [17], Постанова КМУ «Про затвердження порядку поділу лісів на категорії та виділення особливо захисних лісових ділянок» від 16.05.2007 р. № 733 [19] можна сформулювати висновок, що територією де рубка дерев, без належного дозволу, буде кваліфікуватися як протиправне діяння передбачене ст. 246 КК України є:

1. ліси, які належать до лісового фонду України, розташовані на землях лісгосподарського призначення зайняті лісовою (деревною та чагарниковою) рослинністю, з повнотою насаджень в молодняках від 0,4 і більше, в інших вікових групах – від 0,3 і більше (тобто крони дерев займають рівномірно щонайменше 40 відсотків (30 відсотків) площі ділянки), як в межах населеного пункту так і за його межами;

2. лісові ділянки, які належать до лісового фонду України, розташовані на землях іншого цільового призначення;

3. захисні лісові насадження – насадження лінійного типу площею не менше 0,1 га, в тому числі позахисні лісові смуги, які розташовані на землях сільськогосподарського призначення, несільськогосподарських угіддях, створені з метою захисту полів сівозмін, зрошувальної і осушувальної мережі від ерозії ґрунтів, засух та інших несприятливих впливів кліматичних факторів, а також скореговані та садових захисні лісосмуги, державні захисні лісові смуги, лісові смуги уздовж забудованих територій населених пунктів тощо.

4. інші лісові насадження в межах земельних ділянок, ширина яких перевищує 50 ме-

трів уздовж лінії державного кордону України та тих, які не передані у постійне користування військовим частинам Державної прикордонної служби України;

5. самозалісені земельні ділянки: а) без врахування площі, що розташовані на землях лісогосподарського призначення, природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення, б) площею понад 0,5 гектара, що розташовані на будь-якій іншій категорії земель, крім тих, що передбачені у п. а. Винятком з даних пунктів є самозалісені ділянки у межах населених пунктів з деревами, середній вік яких менше 30 років, та самозалісені ділянки в межах охоронних зон об'єктів енергетики, магістральних теплових мереж, магістральних трубопроводів та інших лінійних об'єктів інфраструктури;

6. заповідники або території чи об'єкти природно-заповідного фонду, на яких ростуть окремі дерева та чагарники, які не відносяться до лісової рослинності.

Суб'єкт злочину за ст. 246 КК України загальний, ним є фізична осудна особа, яка досягла 16-річного віку. Суб'єктивна сторона досліджуваного кримінального правопорушення характеризується виною у формі умислу (прямого) як щодо діяння, так і щодо наслідків (прямого і непрямого). Суб'єктивна сторона характеризується певними мотивами та метою. Ці ознаки є факультативними та не впливають на кваліфікацію діяння.

Щодо мотивів незаконної порубки або незаконного перевезення, зберігання, збуту лісу є, то вони, як правило, є корисливими. Проте, не виключено, що саме порубка лісу може бути вчинена із хуліганських спонукань. Вчені також згадують і такий мотив цього злочину як виробнича потреба. Так, П. Бурлака зауважує, що "в певній частині випадків такі порубки вчинюють посадовці не з корисливою метою, а з суто виробничих мотивів. Іноді це пояснюється звичайним незнанням вимог лісового законодавства" [20].

Висновки. Аналіз об'єктивних ознак незаконної порубки дерев та чагарників дає можливість сформулювати наступні риси предмета злочину: 1) цілісність дерев та чагарників, тобто наявність кореневої системи, стовбура та крони; 2) сиростучість дерев та чагарників, це означає, що вони є живими та мають можливість подальшого росту; 3) відсутність критеріїв вікового обмеження зрубаних дерев та чагарників.

Доведено, що незаконна рубка дерев та чагарників, які розташовані на земельній ділянці, що перебуває у приватній власності, не підпадає під кваліфікацію зазначеного злочину, якщо такі дерева та чагарники не формують лісової рослинності.

Кримінальна відповідальність за незаконну порубку або незаконне перевезення, зберіган-

ня, збут лісу є потенційно ефективним засобом захисту довкілля. Проте, внесені до ст. 246 КК України останні зміни, поряд з певними перевагами, носять суперечливий характер. Так, дії, що полягають у перевезенні, зберіганні, збуті незаконно зрубаних дерев або чагарників (ч. 1 ст. 246 КК України) фактично поставлені законодавцем в один ряд із незаконною порубкою лісу, яка має більш високий ступінь суспільної небезпечності, ніж вказані форми дій. Окрім того, сформульований законодавцем матеріальний склад за ч. 1 ст. 246 КК України, вимагає встановлення причинного зв'язку між діями та заподіянням істотної шкоди, що створює труднощі у процесі кваліфікації цих діянь.

З метою усунення вказаних недоліків, доцільно диференціювати кримінальну відповідальність у цій частині. Зокрема, у ч. 1 ст. 246 КК України передбачити відповідальність за кримінальний проступок із формальним складом («Перевезення, зберігання, збут незаконно зрубаних дерев або чагарників...карається...»), вилучивши, при цьому «перевезення та зберігання незаконно зрубаних дерев або чагарників» із диспозиції ч. 1 ст. 65 КУпАП.

У ч. 2 ст. 246 КК України передбачити відповідальність за злочин з матеріальним складом («Незаконна порубка дерев або чагарників у лісах, захисних та інших лісових насадженнях, що заподіяла істотну шкоду...карається...»).

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення та результати їх розслідування (2014–2023 pp.). URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2>.
2. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>.
3. Про затвердження розміру такс для обчислення розміру шкоди, заподіяної лісу: Постанова КМУ від 23.07.2008 р. № 665 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/665-2008-%D0%BF#Text>.
4. Лісівництво: Терміни та визначення / ДСТУ 3404–96 [Чинний від 01.07.1997 р.]. Київ, 1997. 44 с. (Держстандарт України).
5. Лісовий кодекс України від 21.01.1994 р. № 3852-XII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3852-12#Text>.
6. Земельний кодекс України від 25.10.2001 р. № 2768-III / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text>.

7. Публічний звіт голови державного агентства лісових ресурсів України за 2022 р. URL: https://forest.gov.ua/storage/app/sites/8/public_zvit/publicnii-zvit-za-2022.pdf.
8. Про затвердження Правил відпуску деревини на пні в лісах України: Постанова КМУ від 29.07.1999 р. № 1378 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1378-99-%D0%BF#Text> (втрата чинності, крім п. 45 та 56).
9. Про врегулювання питань щодо спеціального використання лісових ресурсів: Постанова КМУ від 23.05. 2007 р. № 761 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/761-2007-%D0%BF#Text>.
10. Про рослинний світ: Закон України від 09.04.1999 р. № 591-XIV / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/591-14#Text>.
11. Про затвердження Порядку ведення Державного земельного кадастру (Додаток 4): Постанова КМУ від 17.10.2012 р. № 1051 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1051-2012-%D0%BF#Text>.
12. Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довкілля: Постанови Пленуму Верховного Суду України від 10.12.2004 р. № 17. / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0017700-04#Text>.
13. Кримінальне право України: Особлива частина : підручник / Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін. ; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. 4-те вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2010. 608 с.
14. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України. 3-тє вид., переробл. та доповн. За ред. М.І. Мельника, М.І. Хавронюка. К.: Атіка, 2004. 1056 с.
15. Кісілюк Е.М., Матюшенко О.І. Кримінально-правові аспекти під час кваліфікації незаконної порубки лісу. *Юридичний бюлетень*. 2020. № 13. С. 187–194.
16. Бражник А.А., Могильчук О.О. Незаконна порубка або незаконне перевезення, зберігання, збут лісу: значення для кваліфікації окремих об'єктивних ознак. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 7. С. 312–317.
17. Дудоров О.О., Мовчан Р.О., Письменський Є.О. Істотна шкода як наслідок незаконної порубки лісу: ретроспектива, сьогодишній стан і перспектива кримінального закону. *Вісник ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка*. 2022. № 3 (99). С. 87–111.
18. Про мораторій на видалення зелених насаджень на окремих об'єктах благоустрою зеленого господарства м. Києва: Закон України від 02.12.2010 року № 2739-VI / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2739-17#Text>.
19. Про затвердження порядку поділу лісів на категорії та виділення особливо захисних лісових ділянок: Постанова КМУ від 16.05.2007 р. № 733 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/733-2007-%D0%BF#Text>.
20. Бурлака П. Відмежування незаконної порубки лісу від деяких інших кримінальних правопорушень. *Вісник прокуратури*. 2018. № 10. URL: https://vpzhr.gp.gov.ua/ua/guidance_vpzhr.html?_m=publications&t=rec&id=242615&fp=10.

УДК 343.322

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.115>

**АНАЛІЗ ПРАКТИКИ ЗАСТОСУВАННЯ СТ. 114-2
КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ
(НЕСАНКЦІОНОВАНЕ ПОШИРЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО НАПРАВЛЕННЯ,
ПЕРЕМІЩЕННЯ ЗБРОЇ, ОЗБРОЄННЯ ТА БОЙОВИХ ПРИПАСІВ В УКРАЇНУ,
РУХ, ПЕРЕМІЩЕННЯ АБО РОЗМІЩЕННЯ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ
ЧИ ІНШИХ УТВОРЕНИХ ВІДПОВІДНО ДО ЗАКОНІВ УКРАЇНИ
ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ, ВЧИНЕНЕ В УМОВАХ ВОЄННОГО
АБО НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ)**

Старко О.Л.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри кримінального правосуддя та правоохоронної діяльності

Волинського національного університету імені Лесі Українки

ORCID: 0000-0002-7459-4337

Старко О.Л. Аналіз практики застосування ст. 114-2 Кримінального кодексу України (Несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану).

У статті проаналізовано практику розгляду справ за ст. 114-2 Кримінального кодексу України, яка передбачає відповідальність за несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану. Під час моніторингу судових рішень, розміщених у Державному реєстрі судових рішень за 2022 та 2023 роки, було виявлено та проаналізовано 112 обвинувальних вироків, постановлених судами за період із 24 березня 2022 р. по 31 грудня 2023 р. (за винятком тих вироків, інформація по яких заборонена для оприлюднення).

Встановлено, що більшість осіб було засуджено за ч. 2 ст. 114 КК України та ч. 3 ст. 114-2 КК України. З'ясовано питання про те, яка інформація найчастіше була предметом поширення. Виявлено найбільш типові форми активних дій як ознаки об'єктивної сторони злочину, особливості їх вчинення, найбільш поширені способи та знаряддя вчинення злочину та кваліфікуючі ознаки. На основі аналізу вироків зроблено низку висновків про типові мотиви цього злочину та особу винного, наявність/відсутність

широкого каяття, визнання вини. Виявлено певні тенденції щодо призначення покарання винним особам. Зокрема відмічено, що у 2022 р. суди активно застосовували інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням (57 % засуджених), однак у 2023 р. 70 % винних осіб було призначено "реальне" позбавлення волі. У результаті узагальнення було окреслено найбільш типові кримінально-правові риси цього злочину.

З метою з'ясування особливостей портрету злочинця, здійснювався аналіз даних звіту "Про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення" за 2022-2023 рр. У результаті викладено узагальнення щодо соціально-демографічних та кримінально-правових ознаки особи винного. Зокрема, з'ясовано кількість виявлених за ст. 114-2 КК України осіб, їх структуру за статтю, віком, громадянством, освітою, зайнятістю, наявністю/відсутністю судимості, особливостями вчинення злочину (вчинення у співучасті, у стані сп'яніння). Окремі ознаки, такі як місце народження особи, сімейний стан, наявність на утриманні неповнолітніх дітей, непрацездатних батьків було встановлено на основі моніторингу вироків. У результаті узагальнення цих даних, окреслено портрет особи злочинця.

Ключові слова: судова практика, вирок, несанкціоноване поширення інформації, направлення, переміщення зброї, озброєння та бойові припаси, Збройні Сили України, особа злочинця, воєнний стан, засуджені особи.

Starko O. Analysis of the practice of application of Article 114-2 of the Criminal Code of Ukraine (Unauthorized dissemination of information on the sending, movement of weapons, armaments and ammunition to

Ukraine, movement, movement or deployment of the Armed Forces of Ukraine or other military formations formed in accordance with the laws of Ukraine, committed under martial law or a state of emergency).

The article analyzes the practice of consideration of cases under Article 114-2 of the Criminal Code of Ukraine, which provides for liability for unauthorized dissemination of information on the sending, movement of weapons, armaments and ammunition to Ukraine, movement, relocation or deployment of the Armed Forces of Ukraine or other military formations formed in accordance with the laws of Ukraine, committed under martial law or a state of emergency. During the monitoring of court decisions posted in the State Register of Court Decisions for 2022 and 2023, 112 guilty verdicts were identified and analyzed, which were delivered by courts between March 24, 2022 and December 31, 2023 (except for those verdicts where information is prohibited for disclosure).

During the analysis of the guilty verdicts, it was found that most of the persons were convicted under Part 2 of Article 114 of the Criminal Code of Ukraine and Part 3 of Article 114-2 of the Criminal Code of Ukraine. The author also examines what information was most often disseminated. The author identifies the most typical forms of active actions as a sign of the objective side of the crime, the peculiarities of their commission, the most common methods and tools of crime and qualifying features. Based on the analysis of the verdicts, a number of conclusions are drawn about the typical motives for this crime and the identity of the perpetrator, the presence/absence of sincere remorse, and the confession of guilt. Certain trends in sentencing of perpetrators are identified. In particular, it is noted that in 2022, courts actively used the institute of release from serving a sentence with probation (57% of convicts), but in 2023, 70% of perpetrators were sentenced to «real» imprisonment. As a result of the generalization, the author outlines the most typical criminal law features of this crime.

In order to clarify the peculiarities of the offender's portrait, the data from the report «On Persons Who Committed Criminal Offenses» for 2022-2023 were analyzed. In particular, the number of persons identified under Art. 114-2 of the Criminal Code of Ukraine, their structure by gender, age, citizenship, education, employment, presence/absence of a criminal record, and the peculiarities of the crime (committed in complicity, while intoxicated) are determined. Certain characteristics, such as a person's place of birth, marital status, dependent minor children, and disabled parents, were identified through sentence monitoring. As a result of summarizing these data, the author outlines a portrait of the offender.

Key words: judicial practice, sentences, unauthorized dissemination of information, sending, movement of weapons, weapons and ammunition, the Armed Forces of Ukraine, identity of the offender, martial law, convicted persons.

Постановка проблеми. 24 березня 2022 р. Кримінальний кодекс (далі – КК) України було доповнено ст. 114-2 «Несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану». З цього часу в Україні сформувалась судова практика застосування цієї статті. Дослідження особливостей практики розгляду таких справ є вельми актуальним в умовах війни, оскільки дає можливість з'ясувати основні об'єктивні прояви цього діяння та особливості особи злочинця. Виявлення таких особливостей дасть змогу у подальшому удосконалити цю кримінально-правову заборону, а також слугуватиме орієнтиром у виробленні ефективніших шляхів запобігання цьому небезпечному діянню.

Метою дослідження є комплексний аналіз практики розгляду справ за ст. 114-2 КК України, даних офіційної статистики та виявлення на цій основі особливостей об'єктивних проявів злочину та характеристики особи злочинця.

Стан опрацювання проблематики. Оскільки діяння криміналізоване у березні 2022 р., проблемі кримінально-правової протидії присвячене невелике коло праць українських науковців-криміналістів. Це, зокрема праці В.К. Грищука, О.О. Дудорова, Р.О. Мовчана, О. Мурашина, М.І. Панова, С. Сороки, М.І. Хавронюка, які в основному присвячені кримінально-правовим аспектам цієї законодавчої новели.

Виклад основного матеріалу. У ч. 1 ст. 114-2 КК України передбачено основний склад – поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, у тому числі про її переміщення територією України, якщо така інформація не розміщувалася (не поширювалася) у відкритому доступі Генеральним штабом Збройних Сил України, Міністерством оборони України чи Службою безпеки України або в офіційних джерелах країн-партнерів, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану (нетяжкий злочин). У ч. 2 ст. 114-2 КК України також передбачено основний склад, але відповідальність настає за поширення інформації про переміщення, рух або розташування Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, за можливості їх ідентифікації на місцевості, якщо така інфор-

мація не розміщувалася у відкритому доступі Генеральним штабом Збройних Сил України, Міністерством оборони України або іншими уповноваженими державними органами, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану (тяжкий злочин). У частині 3 цієї статті передбачено кваліфікуючі ознаки – вчинення таких дій за попередньою змовою групою осіб, з корисливих мотивів, з метою надання такої інформації державі, що здійснює збройну агресію проти України, або її представникам, або іншим незаконним збройним формуванням, або якщо вони спричинили тяжкі наслідки (особливо тяжкий злочин).

Предметом злочину за ст. 114-2 КК України є інформація про зброю, озброєння, бойові припаси, розташування Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань. Обов'язковою ознакою об'єктивної сторони злочину є обстановка вчинення – воєнний або надзвичайний стан.

Аналіз 112 обвинувальних вироків, постановлених у 2022-2023 рр. за ст. 114-2 КК України (за даними Єдиного державного реєстру судових рішень) [1], дозволив виявити певні особливості як щодо предмета та ознак об'єктивної сторони, так і щодо суб'єктивних ознак та частково щодо особи злочинця.

Отже, *стосовно предмета злочину*. Дослідження вироків показало, що інформація, яка несанкціоновано поширювалась стосувалась: переміщення, руху або розташування особового складу ЗСУ, підрозділів територіальної оборони, блокпостів, військової техніки (танків, літаків, ЗРК, бойових машин піхоти, потягів з гаубицями), військових частин, військових містечок, військоматів, військових об'єктів (наплавного залізничного мосту), вогневих позицій, системи оборонних фортифікаційних споруд, бойових припасів калібру 155 мм, розташування та направлення ППО, результати ураження повітряних цілей, паролів для проїзду через блокпости. Проте, найчастіше поширювалась інформація про переміщення, рух, розташування ЗСУ, за можливості їх ідентифікації на місцевості (за даними 61 вироку). Слід зазначити, що вказана інформація поширювалась паралельно із інформацією про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну та переміщення її територією України (інформація міститься у 44 вироків). Тобто йшлося про розташування зброї та озброєння, яке застосовували військовослужбовці. У 7 вироків йшлося про поширення інформації про розташування та направлення систем ППО та результати ураження повітряних цілей. Такі діяння вчинялись у великих містах, зокрема у Києві та Одесі. Так, в м. Одеса громадянин Китаю зробив відеозапис роботи ППО та здійснюючи блогерську діяльність розмістив запис у себе на каналі, на-

давши при цьому коментар щодо місця, часу, характеристики звуків, фактів ураження цілі та наслідків влучання. Його дії було кваліфіковано за ч. 2 ст. 114-2 КК України та призначено покарання у виді позбавлення волі строком на 5 років із застосуванням ст. 75 КК України (іспитовий строк 1 рік) [2].

Стосовно об'єктивної сторони злочину. Більшість осіб (78 осіб) було засуджено за ч. 2 ст. 114-2 КК України (34 вироків із 42, постановлених у 2022 р. та 44 із 70, постановлених у 2023 р.). Ці особи поширювали інформацію про переміщення, рух або розташування Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, за можливості їх ідентифікації на місцевості.

За ч. 3 ст. 114-2 КК України було засуджено 26 осіб (6 осіб у 2022 р. та 20 осіб у 2023 р.). У переважній більшості випадків ці особи передавали інформацію представникам ФСБ РФ та представникам терористичних організацій ДНР та ЛНР (дані 17 вироків). Також були зафіксовані випадки, коли поширення інформації призводило до нанесення ворогом ракетних ударів, внаслідок яких гинули військовослужбовці та мирне населення, заподіювалась шкода цивільній інфраструктурі (дані 3 вироків).

За ч. 1 ст. 114-2 КК України було засуджено 8 осіб (2 особи у 2022 р. та 6 у 2023 р.). Цими особами була поширена інформація про військову техніку, боєприпаси без зазначення координат.

Під час моніторингу вироків було виявлено випадки вчинення злочину, передбаченого ст. 114-2 КК України у сукупності з такими кримінальними правопорушеннями: ст. 436-2 (4 випадки), ч. 1 ст. 263 (3 випадки), ч. 1 ст. 161 (1 випадок), ч. 1 ст. 368 (1 випадок).

Аналіз вироків показав, що найбільш поширеними формами діяння є розміщення зробленого власноруч відео, фото, карт-схем із зазначенням координат у соціальних мережах, а також надсилання їх іншим представникам ФСБ РФ, "ЛНР", "ДНР". Непоширеними є такі дії, як передавання інформації за допомогою ммс, смс, у телефонній розмові, при особистій зустрічі, шляхом написання коментарів у загальнодоступних чатах. Нетиповим для цього злочину є випадок, коли заборонена інформація була оприлюднена шляхом розміщення державним службовцем повідомлення в електронній системі "Prozoro", оголошення про проведення конкурсних торгів по облаштуванню приміщення військової частини. У повідомленні були зазначені географічні координати [3].

Щодо засобів поширення несанкціонованої інформації, зазначимо наступне. Більшість поширень здійснено через мережу Інтернет (соцмережі: Telegram – інформація у 61 вирокі,

Tik-tok – у 5 вироках, Instagram – у 3 вироках, Фейсбук – у 2 вироках, Spaces.im – у 2 вироках, ВКонтакте – в 1 вироку, Однокласники – в 4 вироках, YouTube – у 2 вироках; месенжерах: Viber – у 7 вироках, WhatsApp – у 7 вироках). В одному вироку зазначалось, що інформація накопичувалась у хмарному середовищі комп'ютера, до якого мали доступ громадяни РФ. Знаряддям злочину у переважній більшості випадків був мобільний телефон, рідше стаціонарний комп'ютер, ноутбук.

Стосовно суб'єкта злочину, ним є фізична осудна особа, яка досягла 16 років. З метою виокремлення даних, які характеризують особу злочинця та на основі їх узагальнення, що дає змогу описати її портрет, нами було проаналізовано звіт Офісу Генерального прокурора України "Про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення" за 2022-2023 рр. (далі – Звіт) [4] та 112 обвинувальних вироків, постановлених судами України з 01.01.2023 р. по 31.12.2023 р. і які були оприлюднені у Державному реєстрі судових рішень. Під час моніторингу Звіту, було встановлено, що кількість виявлених за 2022-2023 рр. осіб, які вчинили злочин, передбачений ст. 114-2 КК України, становить – 245 осіб. Серед них, громадян України – 197, жінок – 63. Третина злочинів вчиняється особами у віці від 40 до 54 років (85 осіб), ще третина від 54 років і старше. За освітою – це переважно особи, які мають базову середню та профільну середню освіту (84 особи). Працездатними, але такими, що ніде не працюють і не навчаються на момент вчинення злочину були 87 осіб. Такими, що мали статус безробітних – 27 осіб. Як правило, особи, що вчинили даний злочин не мали судимості. Один злочин було вчинено за попередньою змовою групою осіб.

Моніторинг вироків дозволив виокремити та узагальнити дані про місце народження винних осіб, їх сімейний стан, наявність на утриманні дітей чи непрацездатних батьків, мотиви вчинення діяння та наявність визнання вини чи щирого каяття, які доповнюють у цілому соціально-демографічну, кримінально-правову та у деякій мірі, морально-психологічну картину структури особи злочинця.

Згідно інформації, яка міститься в обвинувальних вироках стосовно місця народження засуджених, уродженцями Донецької обл. є 32 особи, Харківської обл. – 13 осіб, Миколаївської обл. – 7 осіб, Дніпропетровської обл. – 6 осіб, Луганської обл. – 5 осіб, Одеської обл. – 4 особи, Черкаської обл. – 3 особи, м. Київ – 3 особи, Запорізької обл. – 2 особи, Чернігівської обл. – 2 особи, Чернівецької обл. – 2 особи, Автономної Республіки Крим – 1 особа, Закарпатської обл. – 1 особа, Кіровоградської обл. – 1 особа, Рівненської обл. – 1 особа,

Волинської обл. – 2 особи. Серед засуджених є ті, які народились в РФ – 11 осіб, Республіці Узбекистан – 1 особа, Німецькій Демократичній Республіці (м. Потсдам) – 1 особа, Чехії (м. Прага) – 1 особа, Китаї – 1 особа, Грузії – 2 особи, Білорусі – 2 особи.

За сімейним станом серед засуджених (в окремих вироках відсутня інформація про сімейний стан): одружених – 39 осіб, неодружених – 54. Із 93 засуджених, 24 особи мають на утриманні неповнолітніх дітей. Одна жінка на момент вчинення злочину мала грудну дитину, 2021 року народження.

Стосовно суб'єктивної сторони злочину. Вина полягає у прямому умислі. Мотиви цього злочину, як правило мають ідеологічне забарвлення. Зокрема, аналіз обвинувальних вироків показав, що мотивами були – виправдовування або заперечення збройної агресії РФ проти України, бажання допомогти ворогу, бажання заподіяти шкоду обороноздатності України, неприязні до Української держави, ностальгія за радянським минулим (за даними 71 вироку), корисливі спонукання (за даними 7 вироків).

У деяких випадках, несанкціоноване поширення інформації було вчинено з необачності, імпульсивно, випадково (за даними 13 вироків). Наприклад, в одному з вироків вказано, що особа вчинила поширення відповідної інформації "випадково, не обдумливо" [5]. Інша жінка зробила відеозапис переміщення ЗРК тривалістю 00 хв. 21 секунд та переслала свій подрузі і поширила його у Фейсбук. Її дії було кваліфіковано за ч. 1 ст. 114-2 КК України та призначено покарання у виді позбавлення волі строком на 4 р. із застосуванням ст. 75 КК України (іспитовий строк 1 рік) [6].

Мали місце випадки, де мотивом була зацікавленість діяльністю нашої держави щодо протидії агресору. Так, військовослужбовець строкової служби зробив фото фіксацію розташування військової частини та бойових припасів калібру 155 мм та неодноразово відправляв ці зображення з програмного застосунку «Google карти» з відміченими геоданими своїй дівчині, однокласнику та батьку. Його дії було кваліфіковано за ч. 2 ст. 114 КК України та призначено покарання у виді позбавлення волі строком на 5 років. На підставі ст. 75 КК України, військовослужбовця звільнено від відбування покарання з іспитовим строком тривалістю 3 роки [7].

Щодо практики призначення покарання. Аналіз 112 обвинувальних вироків показав наступне: 62 особам призначено "реальне" позбавлення волі, 46 особам – позбавлення волі із звільненням від відбування покарання (ст. 75 КК України).

Двом особам призначено штраф як основний вид покарання. Двом особам призна-

чено додаткове покарання у виді штрафу та позбавлення права обіймати посади у правоохоронних органах, органах державної влади. У деяких випадках застосовувалась спеціальна конфіскація знарядь вчинення цього злочину – мобільних телефонів, стаціонарних комп'ютерів, ноутбуків.

Щодо строків позбавлення волі. Позбавлення волі призначалось на строк 2 роки (5 особам), на строк 5 років, у тому числі 5 років і від 1 місяця до 6 місяців (40 особам), на строк 6 років (5 особам), на строк 7 років (3 особам), на строк 8 років (13 особам), на строк 9 років (5 особам), на строк 10 років (1 особі), на строк 11 років (2 особам), на строк 12 років (1 особі).

Слід підкреслити те, що дії 23 осіб кваліфіковано за ч. 3 ст. 114 КК України та призначено максимальні строки позбавлення волі – на 10, 11, 12 років. Поширення цими особами несанкціонованої інформації здійснювалось за таких обставин як: з метою надання інформації РФ, представникам ФСБ РФ та так званих ДНР, ЛНР.; з корисливих мотивів; призводило до нанесення ворогом ракетних ударів по особовому складу ЗСУ та складам боєприпасів, військовій техніці; вчинене було у сукупності із кримінальними правопорушеннями, передбаченими ст. 436-2, ст. 263, ст. 161 КК України.

У небагатьох випадках суди застосовували ст. 69 КК України. Пом'якшення покарання застосовувалось за відсутності ідеологічного мотиву вчиненого, щирого каяття, наявності 3 дітей на утриманні. Принагідно зауважимо, що 43 із 112 засуджених щиро покаюлись у вчиненому, частково визнали вину 6 осіб, не визнали вину – 7 осіб (ті особи, які вчинили злочин з ідеологічних мотивів та у сукупності із ст. 436-2 "Виправдовування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії Російської Федерації проти України, глорифікація її учасників"). Решта осіб визнали вину повністю.

Під час моніторингу судової практики було виявлено випадки перегляду апеляційними судами справ за скаргою прокурорів. У двох випадках суди змінили вироки у частині призначення покарання. Зокрема, було скасовано застосування інституту звільнення від відбування покарання [8] та збільшено строки позбавлення волі.

Якщо порівнювати практику призначення покарання винним особам за роками, ми помітили, що у 2022 р. суди активніше застосовували інститут звільнення від відбування покарання з випробуванням, навіть щодо осіб, дії яких кваліфіковані були за ч. 2 ст. 114-2 КК України. Натомість у 2023 р., цей інститут застосовувався рідше, а максимальні строки позбавлення волі і за ч. 2 і за ч. 3 ст. 114-2 КК України призначались частіше.

Висновки. Узагальнюючи наведені дані, можна виокремити найбільш характерні риси особи, яка вчиняє злочин, передбачений ст. 114-2 КК України (несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану), у тому числі визначивши типові об'єктивні ознаки його складу.

Це чоловік віком від 40 до 60 років, громадянин України, уродженець Донецької області, неодружений, працездатний, але такий, що ніде не працює і не навчається, має базову середню або профільну середню освіту, не має судимості, злочин вчиняє одноособово. Діючи з ідеологічних спонукань, громадянин поширює через соцмережу Telegram інформацію про переміщення, рух або розташування особового складу Збройних Сил України, що можна ідентифікувати на місцевості (ч. 2 ст. 114-2 КК України). Визнає свою вину. Винній особі найчастіше призначалось покарання у виді позбавлення волі строком на 5 років.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/>.
2. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 29 листопада 2023 р. Справа № 522/21401/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115266129>.
3. Вирок Снятинського районного суду Івано-Франківської області від 06 лютого 2023 р. Справа № 351/130/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108945422>.
4. Про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення (2022-2023 рр.). URL: <https://gr.gov.ua/ua/posts/pro-osib-yaki-vchinili-kriminalni-pravoporushennya-2>.
5. Вирок Ковельського міськрайонного суду Волинської області. Справа № 159/4287/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/10730449>.
6. Вирок Автозаводського районного суду м. Кременчука 11 вересня 2023 року. Справа № 524/6006/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113343586>.
7. Вирок Маньківського районного суду Черкаської області від 20 січня 2023 р. Справа № 701/50/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108497741>.
8. Вирок Харківського апеляційного суду від 23 березня 2023 р. Справа № 953/5792/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/109762845>.

УДК 343.35

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.116>

**ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННИЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ
ТА ІНШИХ ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ VS СПІВУЧАСТЬ В УХИЛЕННІ
ВІД ПРИЗОВУ НА ВІЙСЬКОВУ СЛУЖБУ ПІД ЧАС МОБІЛІЗАЦІЇ:
ПРОБЛЕМИ КВАЛІФІКАЦІЇ В СУДОВІЙ ПРАКТИЦІ**

Стецюк С.С.,

аспірант Інституту держави і права
імені В.М. Корецького НАН України

Стецюк С.С. Перешкодження законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань VS співучасть в ухиленні від призову на військову службу під час мобілізації: проблеми кваліфікації в судовій практиці.

У статті проаналізовано остаточні вироки, ухвалені у 2024 році та розміщені в Єдиному державному реєстрі судових рішень, в яких дії обвинувачених кваліфіковано за ст. 114-1 КК України. Виявлено п'ять варіантів протиправної поведінки обвинувачених, які кваліфікувалися як перешкодження законній діяльності Збройних Сил України, а саме створення та / або адміністрування в інтернет-месенджерах каналів для розміщення на них інформації про вручення повісток працівниками Територіального центру комплектації та соціальної підготовки; складання та видача завідомо неправдивих офіційних документів, які слугували підставою для присвоєння особі відповідної групи інвалідності та які виключали постановку транспортних засобів на військовий облік у Територіальному центрі комплектації та соціальної підготовки; видача іншим особам посвідчень, шевронів про членство в громадській організації та про зарахування до складу добровольчого військового формування, які не звільняли таких осіб від призову на військову службу; зарахування на денну форму навчання до закладу вищої освіти без відповідних військово-облікових документів за грошові кошти та видача довідки про зарахування на навчання; участь у блокуванні транспортного засобу, на якому співробітники Територіального центру комплектації та соціальної підготовки здійснювали мобілізаційні заходи на території відповідного населеного пункту, з висловленням погрози знищити цей транспортний засіб та застосувати насильство до співробітників відповідного центру. Констатовано, що більшість кваліфікованих за ст. 114-1 КК України випадків підлягають кримінально-правовій оцінці як співучасть в ухиленні від призову на строкову військову службу за мобілізацією (ст. 336 КК України) або за іншими статтями Особливої ча-

стини цього Кодексу, які передбачають відповідальність за одноособове вчинення відповідних злочинів. Встановлено та охарактеризовано особливості об'єкта злочину, передбаченого ст. 114-1 КК України, а також ознаки перешкодження законній діяльності як суспільно небезпечного діяння.

Ключові слова: ухилення від призову, військова служба, мобілізація, перешкодження законній діяльності, Збройні Сили України, інші військові формування, співучасть, кримінальне правопорушення, кваліфікація, судова практика.

Stetsiuk S.S. Obstruction of the lawful activities of the Armed Forces of Ukraine and other military formations vs. complicity in evasion of military service during mobilization: problems of qualification in judicial practice.

The article analyzes the final verdicts delivered in 2024 and posted in the Unified State Register of Court Decisions, in which the actions of the accused are qualified under Article 114-1 of the Criminal Code of Ukraine. The author identifies five variants of the defendants' unlawful behavior which were qualified as obstruction of the lawful activities of the Armed Forces of Ukraine, namely, creation and/or administration of channels in Internet messengers for posting information on the delivery of summonses by employees of the Territorial Center for Manning and Social Training; drafting and issuance of knowingly false official documents which served as the basis for assigning a person a relevant disability group and which excluded the registration of vehicles for military use; issuing to other persons certificates, chevrons of membership in a public organization and enrollment in a volunteer military unit, which did not exempt such persons from military service; enrollment in a full-time higher education institution without relevant military registration documents for money and issuance of a certificate of enrollment; participation in blocking a vehicle in which employees of the Territorial Center for Recruitment and Social Training carried out

mobilization activities on the territory of the. It is stated that most of the cases qualified under Article 114-1 of the Criminal Code of Ukraine are subject to criminal law assessment as complicity in evasion of conscription for military service under mobilization (Article 336 of the of the Criminal Code of Ukraine) or under other articles of the Special Part of this Code which provide for liability for the sole commission of the relevant crimes. The author identifies and characterizes the features of the object of the crime under Article 114-1 of the Criminal Code of Ukraine, as well as the signs of obstruction of lawful activity as a socially dangerous act.

Key words: conscription evasion, military service, mobilization, obstruction of lawful activity, the Armed Forces of Ukraine, other military formations, complicity, criminal offense, qualification, case law.

Постановка проблеми. В умовах війни з росією, яку переживає наша держава вже близько трьох років, найважливішою складовою здійснення ефективних відсічі та стримування збройної агресії цієї держави-окупанта є належне функціонування Збройних Сил України та інших військових формувань (далі – ЗСУ), які задіяні в цьому процесі та виконують військову функцію. Для забезпечення кримінально-правової охорони відповідного порядку суспільних відносин у чинному Кримінальному кодексі України (далі – КК) існує значна кількість правових норм, серед яких – норма про перешкоджання законній діяльності ЗСУ (ст. 114-1 КК) та ухилення від призову на військову службу під час мобілізації (ст. 336 КК). Як свідчить аналіз судової практики у кримінальних провадженнях за вказаними статтями, достатньо велика кількість випадків кваліфікації дій осіб за ст. 114-1 КК фактично є співучастю у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 336 цього Кодексу. Якою повинна бути кваліфікація відповідних ситуацій? Якій нормі слід віддавати перевагу? Відповідним питанням буде присвячена ця публікація.

Стан опрацювання цієї проблематики в теорії кримінального права фактично незадовільний. Адже справжнє доктринальне дослідження вказаних статей розпочалося з моменту повномасштабного вторгнення росії на територію нашої держави. Та й судова практика почала «розгортатися» в напрямку осмислення проблем кваліфікації тих кримінальних правопорушень, які посягають на порядок суспільних відносин стосовно комплектування та законної діяльності ЗСУ, напрацювання відповідних стандартів кваліфікації, а також правових позицій, фактично після 24.02.2022. Тому питання стосовно співвідношення складів кримінальних правопору-

шень, передбачених статтями 114-1 та 336 КК, а також кваліфікації за вказаними статтями ще потребує свого осмислення та вирішення. Проте певні висновки та пропозиції в цьому напрямку можна напрацювати вже зараз, на підставі узагальнення судової практики за ст. 114-1 КК, спираючись на наукові здобутки таких вчених, як Ю.А. Александрова, В.Д. Людвік, Є.В. Пилипенко, Є.О. Письменський, М.С. Туркот, Р. Чорний, В.В. Шаблистий, П.В. Ясиновський та ін.

Метою статті є напрацювання вирішення ситуації кваліфікації дій особи, які фактично полягають у сприянні ухиленню від призову на військову службу за мобілізацією, які на сьогодні кваліфікуються судами за ст. 114-1 КК.

Виклад основного матеріалу. Аналіз судової статистики за 2022-2023 роки вказує на те, що кількість засудження осіб за ст. 114-1 КК є незначною, хоча й зросла у 2023 р. порівняно з 2022 р. Так, якщо у 2022 р. стосовно двох осіб вироки набрали законної сили [1], то у 2023 р. – стосовно десяти осіб [1]. На момент підготовки цієї статті в Єдиному державному реєстрі судових рішень нараховувалося 69 вироків за ст. 114-1 КК, з яких 1 вирок було ухвалено у 2019 р., по 2 вироки – у 2020 р. та у 2022 р., 16 вироків – у 2023 р. і 48 вироків – у 2024 р. Тобто навіть з такого побіжного аналізу ухвалених вироків за ст. 114-1 КК вбачається, що щороку зростає як кількість ухвалених вироків, так і кількість засуджених осіб за цією статтею. Відповідно після формування статистичної інформації за 2024 р. можна буде стверджувати про істотне збільшення кількості засуджених за цією статтею навіть порівняно з засудженими у 2023 р. Таке широке застосування цієї статті є виправданим з огляду на безпекову ситуацію в державі. Однак чи всі випадки, кваліфіковані судами України за ст. 114-1 КК є перешкоджанням законній діяльності ЗСУ?

На це риторичне запитання намагався надати відповідь Є.О. Письменський, який висловив свою точку зору на кваліфікацію судами за ст. 114-1 КК створення та / або адміністрування в інтернет-месенджерах каналів для розміщення на них інформації про вручення повісток працівниками ТЦК та СП. На думку цього науковця, в таких випадках слід констатувати, що протиправними діями спричиняється шкода встановленому законодавством порядку комплектування ЗСУ, що охоплюється сферою забезпечення мобілізації, а нормою, передбаченою в ст. 114-1 КК охороняється лише така діяльність ЗСУ, яка «безпосередньо стосується виконання завдань із забезпечення національної безпеки України» [3, с. 66-67]. В цілому погоджуючись з указаним підходом, спробуємо проаналізувати «свіжу» судову практику за ст. 114-1 КК, а саме вироки судів, ухвалені судами України у 2024 р.

Як було зазначено вище, на момент підготовки цієї статті (10.09.2024) в ЄДРСР було розміщено 48 обвинувальних вироків судів у кримінальних провадженнях за ст. 114-1 КК. Ознайомлення з ними наочно демонструє, що й у 2024 р. більшість з ухвалених вироків стосувалися кваліфікації саме таких діянь, про які вів мову Є.О. Письменський (наприклад, вирок Києво-Святошинського районного суду Київської області від 24.01.2024 у справі № 369/933/24, Черкаського районного суду Черкаської області від 27.02.2024 у справі № 707/484/24). Окрім того, в окремих вироків інформація про здійснення мобілізаційної діяльності розміщувалася винуватим на YouTube каналі (наприклад, вирок Подільського районного суду м. Києва від 25.04.2024 у справі № 758/4801/24) або в соціальній мережі Тікток (наприклад, вирок Бобринецького районного суду Кіровоградської області від 02.05.2024 у справі № 383/402/24). Всього таких вироків, ухвалених у 2024 р., з подібними фактичними обставинами в ЄДРСР нарахувалося 34.

Інші 14 вироків за ст. 114-1 КК стосувалися інших фактичних обставин справи, не менш спірних, аніж той випадок, що описувався вище.

Так, за ст. 114-1 КК кваліфікувалися дії осіб, які здійснювали складання завідомо неправдивих документів, що слугували підставою для направлення чоловіків для проходження лікарсько-консультативної та медико-соціальної експертної комісії та для отримання чоловіками відповідних груп інвалідності. Наприклад, вирок Київського районного суду м. Одеси від 13.08.2024 у справі № 947/21264/24 за ч. 3 ст. 28 – ч. 3 ст. 358; ч. 3 ст. 28 – ч. 1 ст. 114-1 КК засуджено молодшу сестру медичного закладу, яка в складі організованої групи вносила завідомо недостовірні відомості в первинні медичні документи. Як зазначено в цьому вирокі, обвинувачена умисно порушила встановлений законом порядок призову громадян України на військову службу шляхом звільнення від обов'язку проходити військову службу в ЗСУ, внаслідок чого перешкодила законній діяльності ЗСУ в особливий період. Крім того, такі дії призвели до зниження бойової готовності, обороноздатності ЗСУ та створили потенційну загрозу основам національної безпеки України в особливий період.

Схожа кваліфікація давалася у вирокі Комінтернівського районного суду м. Харкова від 05.08.2024 у справі № 641/4746/24, відповідно до якого обвинувачений підробляв та надавав з метою використання такі офіційні документи, як довідка районного військового комісаріату та тимчасове посвідчення військовозобов'язаного з вказівкою в ньому на групу інвалідності, що не відповідало дійсності. Дії обвинуваченого

кваліфікувалися вироком суду за ч. 1 ст. 114-1; ч. 1 ст. 358 КК. Мотивуючи кваліфікацію за ч. 1 ст. 114-1 КК, суд першої інстанції вказав, що вказаними діями обвинувачений допоміг ухилитися від проходження військової служби військовозобов'язаним, тим самим перешкодив законній діяльності ЗСУ.

Схожі фактичні обставини справи були оцінені по-іншому вироком Заводський районний суд міста Миколаєва від 01.08.2024 у справі № 487/6022/24. За ч. 3 ст. 15 – ч. 3 ст. 332; ч. 3 ст. 28 – ч. 1 ст. 114-1 КК було кваліфіковано дії заступника головного лікаря обласного центру медико-соціальної експертизи, який у складі організованої групи надав особі, яка мала намір незаконно виїхати за межі території України, довідку військово-лікарської комісії із зазначенням про непридатність військовозобов'язаного до військової служби із виключенням з військового обліку, тим самим усунувши перешкоду у вигляді законодавчої заборони виїзду осіб призовного віку в пунктах пропуску через державний кордон України за межі держави під час дії воєнного стану. В інших кримінальних провадженнях було ухвалено вирок стосовно співучасників вказаних кримінальних правопорушень, а саме медичної сестри функціональної діагностики поліклінічного відділення КНП (вирок Заводського районного суду м. Миколаєва від 19.07.2024 у справі № 487/6021/24) та заступника головного лікаря обласного центру медико соціальної експертизи (вирок Заводського районного суду м. Миколаєва від 11.07.2024 у справі № 487/6023/24). За схожих фактичних обставин дещо відмінна кваліфікація має місце у вирокі Прилуцького міськрайонного суду Чернігівської області від 15.01.2024 у справі № 742/153/24. Згідно з вироком дії начальника Управління адміністративних послуг (Центру надання адміністративних послуг м. Прилуки) кваліфіковано за ч. 2 ст. 332; ч. 2 ст. 28 – ч. 1 ст. 114-1; ч. 3 ст. 368-4 КК за те, що він відповідно до раніше розробленого плану разом з іншими співучасниками, а також за винагороду, маючи доступ до відповідних баз, здійснила зміну місця проживання особи, чим створила умови для подальших дій інших учасників групи щодо організації незаконного переправлення останнього через державний кордон України та зменшення мобілізаційного ресурсу, після чого сформувала Витяг з реєстру територіальної громади.

За ч. 2 ст. 28 – ч. 1 ст. 114-1; ч. 3 ст. 358 КК було кваліфіковано дії обвинуваченого вироком Київського районного суду м. Харкова від 29.07.2024 у справі № 953/6192/24, який, разом з іншою особою, за попередньою змовою підробляв та видавав довідки про перебування транспортних засобів на військовому обліку, що фактично унеможливлювало постановку вка-

заних транспортних засобів на військовий облік у ТЦК та СП. Дії співучасника цієї груп осіб було кваліфіковано аналогічно вироком Харківського районного суду Харківської області від 19.07.2024 у справі № 635/7123/24.

Також як перешкоджання законній діяльності ЗСУ, а саме як співвиконавство у складі організованої групи у вчиненні цього злочину (ч. 2 ст. 27, ч. 3 ст. 28, ч. 1 ст. 114-1 КК) було кваліфіковано дії обвинуваченого, який брав участь у видачі іншим особам посвідчень, шевронів про членство в громадській організації та про зарахування до складу до добровольчого військового формування. Як було встановлено у вироку Кіровського районного суду м. Кіровограда від 11.07.2024 у справі № 404/5875/24, членство в цій громадській організації, наявність посвідчень, шевронів добровольчого воєнізованого формування не надавало військовозобов'язаним особам статусу військовослужбовця, не звільняло від призову на військову службу, а лише створювало у працівників ТЦК та СП під час проведення мобілізаційних заходів хибне уявлення приналежності військовозобов'язаного до військового підрозділу та особи, яка не підлягає призову на військову службу під час мобілізації, тобто представникам ЗСУ повідомлялися завідомо неправдиві відомості, які вводили їх в оману. Вироком Кіровського районного суду м. Кіровограда від 11.07.2024 у справі № 404/5866/24 засуджено іншого співучасника вчинення вказаних кримінальних правопорушень за ч. 2 ст. 27, ч. 3 ст. 28, ч. 1 ст. 114-1 КК. Практично тотожні дії обвинуваченого було кваліфіковано за ч. 1 ст. 114-1 КК вироком Октябрського районного суду м. Полтави від 16.05.2024 у справі № 554/3223/24.

Вироком Тульчинського районного суду Вінницької області від 04.06.2024 у справі № 148/1176/24 за ч. 1 ст. 114-1 КК було кваліфіковано дії обвинуваченого, який спочатку закликав інших осіб, мешканців населеного пункту, а згодом з участю приблизно 40 осіб заблокували дорогу службовому автомобілю, з використанням якого співробітники ТЦК та СП проводили мобілізаційні заходи, а саме уточнювали військово-облікові дані мешканців селища, погрожували пошкодити автомобіль та розправитися з працівниками ТЦК та СП, у результаті чого останні змушені були на автомобілі покинути межі населеного пункту.

Перешкоджанням законній діяльності ЗСУ Крюківський районний суд міста Кременчука Полтавської області вироком від 30.01.2024 у справі № 537/296/24 визнав дії громадянина України, який за грошову винагороду брав участь у зарахуванні на денну форму навчання до ВНЗ без відповідних військово-облікових документів за грошові кошти та у видачі довідки

про зарахування на навчання, яка дає можливість не бути мобілізованим до ЗСУ. Такі дії було кваліфіковано судом ч. 2 ст. 28 – ч. 1 ст. 114-1 КК. Аналогічно було кваліфіковано й дії іншого співучасника вказаного злочину вироком Крюківського районного суду м. Кременчука Полтавської області від у справі № 537/233/24.

Отже, як бачимо, фактично 4 варіанти протиправної поведінки, не беручи до уваги такої форми вчинення злочину, яка зустрічається найчастіше та яку охарактеризував Є.О. Письменський, кваліфікувалися судами за ст. 114-1 КК. Чи правильною була така кваліфікація? Відповідь на це слід шукати у встановленні змісту таких ознак, як об'єкт злочину та суспільно небезпечне діяння, які є основними, «каркасними» для інших ознак, що утворюють склад перешкоджання законній діяльності ЗСУ.

Як відомо, родовий об'єкт кримінальних правопорушень є однаковим для тих з них, що поміщені в одному розділі Особливої частини КК. Перешкоджання законній діяльності ЗСУ (ст. 114-1 КК) є злочином проти основ національної безпеки України. Ухилення від призову на військову службу за мобілізацією (ст. 336 КК) віднесено законодавцем до кримінальних правопорушень у сфері охорони державної таємниці, недоторканності державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації, а безпосередньо посягає на останній з названих компонентів, а саме на порядок суспільних відносин із забезпечення мобілізації в Україні.

Питання про розуміння поняття основ національної безпеки України є вельми складним та й, зрештою, дослідженим у теорії кримінального права. Тому у межах цієї публікації на висвітленні вказаних питань зупинятися не будемо. За основу візьмемо нормативну дефініцію понять «національна безпека» та «національні інтереси», що закріплені в Законі України «Про національну безпеку України» від 21.06.2018 № 2469-VIII. Національна безпека розуміється в ньому як захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз (п. 9), а національні інтереси – як життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує державний суверенітет України, її прогресивний демократичний розвиток, а також безпечні умови життєдіяльності і добробут її громадян. Тобто для розуміння поняття «національна безпека» слід передусім визначити коло національних інтересів у той чи інший період розвитку суспільства і держави у конкретній сфері буття людини. Лише після визначення цих інтересів можна відповісти на питання, що розуміється під національною безпекою загалом. При цьому як кількість, так і

якісне розуміння національних інтересів може відрізнятися залежно від історичного розвитку суспільства і держави, трансформуватися з урахуванням конкретних потреб суспільного розвитку у відповідному часовому проміжку.

Безпосередній об'єкт конкретного кримінального правопорушення, відповідно, повинен перебувати в межах родового об'єкта. При цьому саме через вплив на безпосередній об'єкт здійснюється посягання на родовий об'єкт. В. Людік зазначає, що безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 114-1 КК, виступає нормальна діяльність ЗСУ в частині забезпечення ними національної безпеки України [4, с. 236]. З урахуванням такого трактування безпосереднього об'єкта інші науковці пропонують коригування суспільно небезпечного діяння, передбачити у ст. 114-1 КК, а саме доповнення його вказівкою, на те, що кримінальна відповідальність за перешкоджання законній діяльності ЗСУ настає лише в тому разі, якщо відповідна діяльність безпосередньо пов'язаної із виконанням їх основних функцій і завдань ЗСУ [5, с. 219], із забезпеченням національної безпеки України [6, с. 7]. Є.О. Письменський стверджує, що «відповідальність за ст. 114-1 КК повинна наставати не за перешкоджання будь-якій законній діяльності, до якої належать, зокрема, господарська або мобілізаційна, а лише такій діяльності, яка безпосередньо пов'язана із забезпеченням національної безпеки України, включаючи підготовку до виконання бойової роботи й її проведення» [3, с. 68].

Водночас Р. Чорний вважає, що основними складовими діяльності ЗСУ є підготовка ЗСУ до виконання покладених на них Конституцією України завдань, організація та забезпечення їх виконання, підтримання на належному рівні бойової і мобілізаційної готовності та боєздатності, виховна робота, збереження життя і здоров'я особового складу, забезпечення законності та військової дисципліни у ЗСУ (Закон України «Про Збройні Сили України» від 06.12.1991 № 1934-XII). Тому, на думку цього науковця, «підтримання на належному рівні мобілізаційної готовності перебуває в безпосередньому зв'язку з можливістю реалізації ЗСУ покладених на них функцій. У свою чергу перешкоджання законній діяльності ЗСУ може полягати в суспільно небезпечній бездіяльності: а) осіб, які підлягають призову за мобілізацією; б) службових осіб військових комісаріатів шляхом невиконання ними службових обов'язків у частині проведення мобілізаційної діяльності; в) службових осіб центральних органів виконавчої влади, центрального органу виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері економічного розвитку, місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядуван-

ня шляхом невиконання ними обов'язків у сфері мобілізаційної підготовки та мобілізації ... » [7, с. 154].

М.С. Туркот також вважає, що мобілізаційна діяльність є засобом забезпечення воєнної безпеки України як виду національної безпеки України [8, с. 200–202]. Така ж думка висловлюється й іншими фахівцями з галузі військової справи [9, с. 13–19].

З указаним підходом науковців, які обізнані у сфері забезпечення обороноздатності країни, складно не погодитися. Адже у разі захисту Вітчизни здійснення ЗСУ законної діяльності у сфері відсічі та стримування збройної агресії держави-окупанта неможливе без забезпечення комплектування ЗСУ у спосіб, визначений законодавством України. Якщо теоретично уявити ситуацію, що мобілізація в державі у разі військової загрози з боку іншої країни буде провалена, то навряд чи можна стверджувати про ефективне забезпечення ЗСУ безпеки держави в такому випадку. ЗСУ не зможе реалізовувати свою основну функцію, визначену нормативно, а саме оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності, забезпечення стримування збройної агресії проти України та відсіч їй, охорона повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України у випадках, визначених законом (ст. 1 Закону України «Про Збройні Сили України» від 06.12.1991 № 1934-XII).

Підтвердження саме такого підходу знаходимо і в інших положеннях Закону України «Про Збройні Сили України» від 06.12.1991 № 1934-XII, відповідно до якого однією з засад діяльності ЗСУ є постійна бойова та мобілізаційна готовність (ч. 1 ст. 12), а однією з основних складових діяльності ЗСУ передбачено підтримання на належному рівні бойової і мобілізаційної готовності та боєздатності (ст. 11).

Тобто мобілізаційна готовність невіддільна від бойової готовності до оборони України, захисту її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності, забезпечення стримування збройної агресії проти України та відсіч їй, охорони повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України у випадках, визначених законом. Про це свідчить й результат лінгвістичного тлумачення відповідних нормативних положень вказаного вище Закону. Адже між терміносполученнями «бойова готовність» та «мобілізаційна готовність» законодавець вжив сполучник єднаний «та», який означає, що бойова та мобілізаційна готовність є невід'ємними складовими єдиного цілого, а саме готовності до оборони України, захисту її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності, забезпечення стримування збройної агресії проти України та відсі-

чі їй, охорони повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України у випадках, визначених законом як інтегративної категорії. Не можна ототожнювати мобілізаційну підготовку та господарську діяльність у ЗСУ, що роблять окремі науковці, які протиставляють бойову та мобілізаційну підготовку у них. Адже насправді господарська діяльність має другорядне значення у ЗСУ порівняно з бойовою та мобілізаційною готовністю. Окрім того, господарська діяльність не названа у Законі України «Про Збройні Сили України» як основна складова діяльності ЗСУ.

Отже, забезпечення мобілізаційної готовності є підґрунтям бойової готовності та в цілому їх слід відносити до загальної готовності ЗСУ до оборони України, захисту її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності, до забезпечення стримування збройної агресії проти України та відсічі їй, охорони повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України у випадках, визначених законом. Тому й створення перепон до законної діяльності стосовно забезпечення мобілізаційної готовності ЗСУ посягає загалом на основи національної безпеки України (родовий об'єкт злочинів, передбачених розділом I Особливої частини КК) загалом та на нормальну діяльність ЗСУ в частині забезпечення національної безпеки України (як основний безпосередній об'єкт відповідного злочину).

Що стосується поняття перешкоджання, то в теорії кримінального права перешкоджання діяльності як ознака об'єктивної сторони відповідних складів злочинів здебільшого розуміється як діяння у формі створення перешкод (перепон) у реалізації права іншої особи на певну діяльність, не заборонену законом [6, с. 7], «такий тип поведінки (переважно активний), який полягає у створенні істотних перешкод з виконання певними суб'єктами своїх функцій (здійснення діяльності), унаслідок чого ці суб'єкти перебувають під впливом правопорушника» [3, с. 68].

Здійснюючи тлумачення поняття «перешкоджання діяльності» у ст. 114-1 КК слід урахувати й нормативне закріплення окремих об'єктивних проявів такого діяння в інших статтях Особливої частини КК. Адже, як відомо, одні й ті самі терміни повинні мати однакове значення у межах відповідного нормативно-правового акта (в нашому випадку – у межах КК). Так, перешкоджання як суспільно небезпечне діяння, окрім ст. 114-1 КК, використовується у статтях 157, 170, 171, 174, 180, 340, 341, 351, 351-1, 351-2, 363-1, 382, 386 КК.

Аналіз формулювань суспільно небезпечного діяння у вказаних статтях дає підстави зробити кілька висновків, що впливають з системного тлумачення відповідних нормативних положень.

По-перше, в окремих статтях перешкоджання пов'язується законодавцем з такими способами вчинення злочину, як насильство, погроза застосування насильством або вчинення інших незаконних дій (ст. 174 КК), фізичне насильство (ст. 340 КК). По-друге, окремими статтями Особливої частини КК визначено форми самого перешкоджання (незаконне вилучення зібраних, опрацьованих, підготовлених журналістом матеріалів і технічних засобів, якими він користується у зв'язку із своєю професійною діяльністю, незаконна відмова у доступі журналіста до інформації, незаконна заборона висвітлення окремих тем, показу окремих осіб, критики суб'єкта владних повноважень, а так само будь-яке інше умисне перешкоджання здійсненню журналістом законної професійної діяльності – ст. 171 КК; невиконання законних вимог або створення штучних перешкод у роботі, надання їм завідомо неправдивої інформації – статті 351, 351-1 КК; невиконання законних вимог або створення штучних перешкод у роботі – ст. 351-2 КК). Водночас, згідно зі ст. 382 КК, невиконання протиставляється перешкоджанню, оскільки передбачається як альтернативне суспільно небезпечне діяння в цій статті. По-третє, перешкоджання, як визначено у ч. 1 ст. 180 КК, має місце лише в тому випадку, коли такі дії зірвали або поставили під загрозу зрив релігійного обряду.

Враховуючи різний підхід законодавця до включення в поняття перешкоджання невиконання законних вимог певних суб'єктів, вважаємо, що слід загалом виходити з того, що перешкоджання та невиконання таких вимог є самостійними формами суспільно небезпечного діяння та не можуть ототожнюватися. Зрештою, таке тлумачення впливає й з етимології слова «перешкоджання» в українській мові. Невиконання законним вимог певних суб'єктів саме по собі не створює перешкод в їх діяльності, а лише у поєднанні з іншими активними діями обвинуваного, що полягають у створенні перешкод законній діяльності відповідних осіб, можуть утворювати таке суспільно небезпечне діяння, як перешкоджання.

Перешкоджання, як то впливає з наведених вище закріплених нормативних ознак, може полягати у фізичному насильстві та погрозі його застосування, однак не обмежується ними. Проте способи перешкоджання за своїм змістовним наповненням повинні бути близькими як до фізичного насильства, так і до погроз. Наприклад, можна вбачати наявність перешкоджання у разі повідомлення завідомо неправдивої інформації для особи («активний» обман). На нашу думку, перешкоджання не може полягати в бездіяльності, коли особа не виконує законних вимог адресованих до неї. Повторимося – з урахуванням етимології слова «перешкоджання» в укра-

їнській мові ним може охоплюватися виключно активна поведінка особи, а не її бездіяльність. Окрім того, враховуючи те, що в окремих випадках законодавець називає вказані вище способи перешкоджання, вбачається, що таке діяння має місце в тому випадку, коли дії обвинуваченого спрямовані безпосередньо на потерпілого / потерпілих. Опосередковано, без впливу на потерпілого, перешкоджання вчинятися не може.

Є.В. Єрмолаєва-Задорожна вважає, що метою перешкоджання є унеможливлення належного виконання службових обов'язків відповідними особами чи органами [10, с. 266]. Касаційний кримінальний суд, здійснюючи розгляд справи за ст. 171 КК, сформулював правову позицію, відповідно до якого з об'єктивної сторони перешкоджання здійсненню журналістом законної професійної діяльності є діянням, що неправомірно ускладнює або унеможлиблює здійснення такої діяльності (постанова від 19.08.2020 у справі № 214/4970/18).

Тобто перешкоджання має на місце в тому разі, коли вчиняються дії, спрямовані на припинення чи ускладнення відповідної законної діяльності загалом, створення саме таких перешкод, які паралізують таку законну діяльність. Попри те, що у ст. 114-1 та в інших статтях Особливої частини КК, йдеться про перешкоджання законній діяльності певного органу чи утворення загалом, все ж сам вплив здійснюється стосовно конкретного представника відповідного органу або утворення. Наголошуємо на необхідності встановлення саме такого впливу для кваліфікації дій обвинуваченого, зокрема, й за ст. 114-1 КК.

Повертаючись до прикладів з судової практики, які було наведено вище, вбачається, що далеко не всі випадки можуть бути кваліфіковані за ст. 114-1 КК. Так, створення та / або адміністрування в інтернет-месенджерах каналів для розміщення на них інформації про вручення повісток працівниками ТЦК та СП саме по собі не вважається перешкоджанням у законну діяльність ЗСУ. На це звертав свою увагу Є.О. Письменський [3]. Проте він дійшов такого висновку через відсутність у вчиненому безпосереднього об'єкта злочину, встановлення якого є необхідним для кваліфікації дій особи за ст. 114-1 КК. Проте, як зазначалося вище, такий підхід є хибним. У таких діях, на наш погляд, відсутнє саме перешкоджання як суспільно небезпечне діяння в тому розумінні, в якому відповідний термін використовується в нормах Особливої частини КК. Погодимося з пропозицією Є.О. Письменського передбачити у КК відповідальність за вчинення дій, які сприяють уникненню мобілізації третьою особою в особливий період [3, с. 69].

Що стосується інших виявлених випадків у судовій практиці кваліфікації дій за ст. 114-1

КК, то перешкоджанням законній діяльності ЗСУ однозначно є участь у блокуванні транспортного засобу, на якому співробітники ТЦК та СП здійснювали мобілізаційні заходи на території відповідного населеного пункту, з висловленням погрози знищити цей транспортний засіб та застосувати насильство до співробітників відповідного центру. Саме така поведінка відповідає всім необхідним ознакам перешкоджання, що наводилися й характеризувалися вище.

Інші випадки з судової практики, що розглядалися вище, неправильно кваліфіковані за ст. 114-1 КК, оскільки відповідні дії містять склади інших кримінальних правопорушень. Так, складання та видача завідомо неправдивих офіційних документів, які слугували підставою для присвоєння особі відповідної групи інвалідності та які виключали постановку транспортних засобів на військовий облік у ТЦК та СП доцільно кваліфікувати насамперед як службове підроблення (ст. 366 КК) або підроблення офіційного документа (ст. 358 КК) з урахуванням того, яким статусом наділені члени МСЕК – службової особи чи особи, яка здійснює професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. Це питання як у теорії кримінального права, так і в правозастосовній практиці є дискусійним. Відповісти на нього в межах цієї публікації не вбачається можливим. Окрім того, такі дії, як впливає з фактичних обставин кримінальних проваджень, вчинялися обвинуваченими за плату. Тому й їхні дії в такому разі слід кваліфікувати як підкуп відповідного виду, передбачений статтями 368 чи 368-4 КК (знову ж таки залежно від того, який статус члена МСЕК буде визначено судом). З іншого боку, вказані дії утворюють пособництво в ухиленні від призову за мобілізації, оскільки підроблені документи слугували неправомірному присвоєнню особі відповідної групи інвалідності та зняттю її з військового обліку, тобто становили собою пособництво у вчиненні кримінального правопорушення, передбаченого ст. 336 КК. Однак за такого виду конкуренції кримінально-правових норм перевагу слід віддавати тим з них, які передбачають відповідну протиправну поведінку як злочину, вчиненого однією особою.

Відсутні ознаки складу злочину, передбаченого у ст. 114-1 КК, і в діях особи, яка брала участь у зарахуванні військовозобов'язаного на денну форму навчання до закладу вищої освіти без відповідних військово-облікових документів за грошові кошти та видала довідку про його зарахування на навчання. З одного боку, такі дії утворюють сприяння ухиленню від призову на військову службу за мобілізацією, однак з іншого, містять ознаки інших складів злочинів. Йдеться, наприклад, про те саме підроблення офіційних документів (ст. 358 або ст. 366 КК)

та про підкуп (ст. 368 або ст. 368-4 КК). Варіанти кваліфікації можливі. Однак кримінально-правова оцінка таких дій за ст. 114-1 КК є помилковою.

Обвинувачений, який видав іншим особам посвідчення, шеврони про членство в громадській організації та про зарахування до складу добровольчого військового формування, які не звільняли таких осіб від призову на військову службу, також не вчинив злочину, передбаченого ст. 114-1 КК, оскільки з його боку відсутнє перешкодження законній діяльності ЗСУ як суспільно небезпечного діяння. В такому випадку обвинувачений сприяв військовозобов'язаному в ухиленні від призову на військову службу за мобілізацією. А тому його дії підлягають кваліфікації як закінчений замах на пособництво злочину, передбаченого ст. 336 КК. Замах в цьому разі інкримінується у зв'язку з тим, що таке сприяння було невдалим, оскільки воно не призвело та не могло призвести до ухилення військовозобов'язаного від призову на військову службу за мобілізацією.

Висновки. Отже, як вбачається з викладеного, практично всі виявлені випадки кваліфікації дій обвинувачених у судовій практиці за ст. 114-1 КК є помилковими, оскільки в діях обвинувачених не міститься ознак складу злочину, передбаченого ст. 114-1 КК у зв'язку з відсутністю ознак перешкодження як суспільно небезпечного діяння. Водночас констатовано, що більшість кваліфікованих за ст. 114-1 КК випадків підлягають кримінально-правовій оцінці як співучасть в ухиленні від призову на строкову військову службу за мобілізацією (ст. 336 КК) або за іншими статтями Особливої частини КК, які передбачають відповідальність за одноособове вчинення відповідних злочинів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Звіт про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, та види кримінального покарання, за 2022 р. (форма 6). Офіційний вебсайт «Судова влада». URL: <http://surl.li/lymfnf> (дата звернення 10.09.2024).
2. Звіт про осіб, притягнутих до кримінальної відповідальності, та види кримінального покарання, за 2023 р. (форма 6). Офіційний вебсайт «Судова влада». URL: <http://surl.li/hzcpnf> (дата звернення 10.09.2024).
3. Письменський Є.О. Кримінально-правова кваліфікація перешкодження мобілізації (поточна практика правозастосування та перспективи вдосконалення. *Правовий часопис Донбасу*. 2024. № 1 (86). С. 65–71.
4. Людвік В.Д. Кримінально-правова характеристика перешкодженню законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань. *Наук. вісник Дніпропетр. держ. ун-ту внутр. справ*. 2015. № 2. С. 234–238.
5. Майстренко О. Об'єктивна сторона перешкодження законній діяльності Збройних сил України та інших військових формувань. *Протидія терористичній діяльності: міжнародний досвід і його актуальність для України*: мат-ли міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 30 верес. 2016 р.). Київ: Нац. академ. прокуратури України, 2016. С. 218–219.
6. Пилипенко Є.В. Перешкодження діяльності у кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08; Львів. держ. ун-т внутр. справ. Львів, 2018. 211 с.
7. Чорний Р. Проблеми удосконалення закону України про кримінальну відповідальність за перешкодження законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань. *Нац. юрид. журнал: теорія та практика*. 2015. Лютий. С. 153–156.
8. Туркот М.С. Мобілізаційна діяльність як засіб забезпечення воєнної безпеки України. *Юридичний електронний науковий журнал*. 2015. № 2. С. 200–202. URL: http://www.lsej.org.ua/2_2015/55.pdf (дата звернення 10.09.2024).
9. Волотівський П.Б. Мобілізаційна підготовка та мобілізація – важливі складові організації оборони України. *Наука і оборона*. 2019. № 4. С. 13–19.
10. Єрмолаєва-Задорожня Є.В. Перешкодження службовій діяльності працівників правоохоронних органів: поняття, різновиди та форми впливу. *Питання боротьби зі злочинністю*. 20178. Вип. 33. С. 261–272.

УДК 343.8(477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.117>

НОРМАТИВНО-ПРАВОВА СКЛАДОВА АДМІНІСТРАТИВНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОБАЦІЇ

Ткаченко О.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
начальник кафедри формування та розвитку
професійної компетентності персоналу
ДКВС України
Інституту професійного розвитку,
Пенітенціарна академія України
ORCID: 0000-0002-5640-0906*

Олефір Л.,

*кандидат юридичних наук, доцент,
заступник начальника кафедри формування та розвитку
професійної компетентності персоналу
ДКВС України
Інституту професійного розвитку,
Пенітенціарна академія України
ORCID: 0000-0003-4565-896*

Дудка Н.,

*старший викладач кафедри
підвищення кваліфікації працівників пробації
Інституту професійного розвитку,
Пенітенціарна академія України
ORCID: 0000-0002-2142-4959*

Ткаченко О., Олефір Л., Дудка Н. Нормативно-правова складова адміністративного регулювання пробації.

У статті досліджено нормативно-правову складову адміністративного регулювання пробації. Визначено, що адміністративно-правове регулювання пробації – це сукупність правових норм і механізмів, що визначають порядок організації та здійснення пробаційних заходів у державі, компетенцію державних органів, їх обов'язки та права щодо контролю за виконанням пробаційних заходів і взаємодію у цій сфері з судами, правоохоронними органами та соціальними службами. Зауважено, що пробація – це система наглядових, контрольних та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду до правопорушників замість ув'язнення або як заміна покаранню, містить індивідуальний нагляд, допомогу в ресоціалізації та заходи, спрямовані на запобігання повторним злочинам і гарантування безпеки суспільства, водночас, інтегруючи правопорушника в соціальне життя без ізоляції. Підкреслено, що система НПА адміністративно-правового регулювання пробації містить у собі міжнародно-правові стандарти, національні НПА, в т. ч. акти центральних органів виконавчої влади, локальні нормативні акти, договори, ме-

тодичні рекомендації та ін., норми яких спрямовані на розвиток альтернативних покарань, забезпечення реабілітації та соціальної підтримки правопорушників, врегулювання питання організації і здійснення пробації в Україні, визначають правові засади діяльності пробаційних органів, а також встановлюють порядок надання пробаційних послуг для осіб, які скоїли кримінальне правопорушення. Визначено, що недоліками адміністративно-правового регулювання пробації є: недосконалість законодавчої бази, порушення процедури пробації, відсутність чітких критеріїв оцінки засудженої особи та системи оцінки ризиків рецидиву, невідповідність ресурсів і навантаження на систему, низький рівень координації між суб'єктами пробації, застосування малоефективних методів психологічної роботи; низька обізнаність суспільства щодо мети та механізму пробації та ін. Сформульовано, що перспективами вдосконалення нормативно-правової основи адміністративно-правового регулювання пробації в Україні є: гармонізація законодавства з міжнародними стандартами, інституційне зміцнення системи пробації, розширення різних підходів до пробації, вдосконалення механізмів реабілітації та підтримки правопорушників, залучення громадських організацій, розвиток електронних

систем моніторингу, розширення освітніх програм для працівників пробації, збільшення фінансування, дослідження та аналіз ефективності пробації та ін.

Ключові слова: адміністративно-правове регулювання, пробація, нормативно-правові засади, механізм правового регулювання, виконання покарань, безпека суспільства, заміна покарання, виправлення засудженого, гуманізація, альтернатива ув'язненню, ресоціалізація, нагляд, кримінально-правове реагування, інститут пробації, повторне кримінальне правопорушення.

Tkachenko O., Olefir L., Dudka N. Regulatory and legal component of administrative regulation of probation.

The article examines the normative-legal component of the administrative regulation of probation. It was determined that the administrative and legal regulation of probation is a set of legal norms and mechanisms that determine the order of organization and implementation of probation measures in the state, the competence of state bodies, their duties and rights regarding control over the implementation of probation measures and interaction in this area with the courts, law enforcement agencies and social services. It is noted that probation is a system of supervision, control and social-educational measures applied by court decision to offenders instead of imprisonment or as a substitute for punishment, includes individual supervision, assistance in resocialization and measures aimed at preventing repeated crimes and ensuring safety society, while integrating the offender into social life without isolation. It is emphasized that the NPA system of administrative and legal regulation of probation includes international legal standards, national NPAs, including Acts of central executive bodies, local normative acts, agreements, methodological recommendations, etc., the norms of which are aimed at the development of alternative punishments, provision of rehabilitation and social support of offenders, regulation of the organization and implementation of probation in Ukraine, determine the legal basis for the activity of probation authorities, and also establish the procedure for providing probation services for persons who have committed a criminal offense. It was determined that the shortcomings of the administrative and legal regulation of probation are: the imperfection of the legislative framework, violation of the probation procedure, clear criteria for assessing the convicted person and the system for assessing the risks of recidivism, the mismatch of resources and the burden on the system, the low level of coordination between subjects of probation, the prevalence of ineffective methods

of psychological works; society is not aware of the purpose and mechanism of probation, etc. It has been stated that the prospects for improving the normative-legal basis of the administrative-legal regulation of probation in Ukraine are: harmonization of legislation with international standards, institutional strengthening of the probation system, expansion of various approaches to probation, improvement of mechanisms for rehabilitation and support of offenders, involvement of public organizations, development of electronic monitoring systems, expanding educational programs for probation officers, increasing funding, research and analysis of probation effectiveness, etc.

Key words: administrative and legal regulation, probation, regulatory and legal principles, mechanism of legal regulation, execution of punishments, public safety, substitution of punishment, rehabilitation of the convicted, humanization, alternative to imprisonment, resocialization, supervision, criminal law response, probation institution, recidivism.

Постановка проблеми. Практика застосування пробації у світі існує вже понад 200 років. Зокрема, за окремими даними, у XVIII ст. у США Д. Огастус (швець із Бостона) взяв на поруки людину, засуджену за нетверезий стан, з метою її ресоціалізації та виправлення, а в Європі система пробації почала розвиватися у XIX ст. (наприклад, у Великій Британії в 1876 р. було ухвалено перший закон, що надавав можливість умовного звільнення та пробаційного нагляду). Впровадження пробації в Україні зумовлено низкою чинників: політичними (прагнення України до інтеграції у цивілізоване світове співтовариство), економічними (однією з переваг впровадження пробації є економічна ефективність її застосування, так в Естонії, Фінляндії, Швеції вартість застосування пробації у 10 разів є менш затратною, ніж витрати на одного ув'язненого, а співвідношення кількості ув'язнених та осіб, стосовно яких застосовується пробація, становить 1/3 [1]), соціальними (соціальна адаптація правопорушників, їх ресоціалізація та зміна правосвідомості, рівень соціальної відповідальності інституцій громадянського суспільства, зниження рівня злочинності та підтримка громадського порядку та ін.), юридичними (нормативно-правове закріплення цивілізаційного розуміння мети і завдання кримінального покарання). Перевагами впровадження пробації в Україні стало створення системи виправлення особи-правопорушника без ізоляції від суспільства, гуманізація політики кримінальної відповідальності, підвищення рівня громадської безпеки та відповідні економічні переваги. Активний розвиток пробації в українській системі

правосуддя зумовлює необхідність системного дослідження адміністративно-правового регулювання у цій сфері.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню актуальних проблем інституту пробації присвятили свої праці такі науковці, як: М.І. Демура (український досвід та міжнародні практики інституту пробації) [2], В.О. Заросило (особливості механізму адміністративно-правового регулювання пробації в Україні) [3], О.Г. Мельник, С.І. Сімакова (пробація як механізм міжнародного досвіду роботи із правопорушником) [4], В.О. Меркулова, Н.В. Домброван (актуальні проблеми законодавства України у сфері правового регулювання міждисциплінарного інституту пробації) [5], І.С. Яковець (загальні підходи до визначення поняття пробації та засади її впровадження в Україні) [6] та ін.

Мета статті полягає у дослідженні нормативно-правової складової адміністративного регулювання пробації.

Виклад основного матеріалу. Перш ніж перейти до дослідження основних аспектів нормативно-правової складової адміністративно-правового регулювання пробації, розглянемо детальніше підходи до розуміння поняття пробація. Так, відповідно до п. 6. ч. 1 ст. 2 Закону України «Про пробацію», пробація – це «система наглядових та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду та відповідно до закону до засуджених, виконання певних видів кримінальних покарань, не пов'язаних з позбавленням волі, та забезпечення суду інформацією, що характеризує обвинуваченого» [7]. Рекомендація № СМ/(2010)1 Комітету Міністрів Ради Європи про Правила Ради Європи про пробацію містить таке її визначення: «належить до процесу виконання в суспільстві покарань і заходів, передбачених законом і призначених правопорушникові. Вона має широке коло дій та заходів виховного впливу, таких як нагляд, контроль і надання допомоги, метою яких є залучення засудженого до громадського життя, а також забезпечення безпеки суспільства» (неофіційний переклад) [8]. Проте, як зауважують В.О. Меркулова та Н.В. Домброван: «ці дефініції скоріше є відтворенням сукупності основних спрямувань (завдань) пробації» [5, с. 55].

Враховуючи неоднозначність нормативно-правового визначення поняття «пробація», вважаємо за доцільне звернутися до теоретико-правових підходів розуміння поняття «пробація»:

1) «умовне невиконання призначеного покарання або умовне не призначення покарання із поміщенням засудженого на певний термін під індивідуальний нагляд посадової особи (офіцера пробації, агента, помічника тощо), яка здійснює контроль за поведінкою піднаглядного, виконанням ним певних обов'язків та умов

пробації, забезпечує проведення виправного курсу» [6, с. 152];

2) «сукупність заходів кримінально-правового реагування, які слугують заміною покаранню у вигляді позбавлення або обмеження волі» [8];

3) «низка відповідних заходів, покликаних виправити засудженого без ізоляції, з метою убезпечити суспільство від повторних злочинів шляхом підтримки та формування високої правосвідомості окремої особи» [9].

Як зауважує І. Алексєєв, загальними рисами пробації в різних країнах є: «незастосування до порушника покарання у виді ув'язнення або взагалі звільнення від покарання; застосування пробації до правопорушника залежно від обставин; здійснення нагляду, який відрізняється від поліцейського нагляду та поєднаний із соціальною допомогою правопорушнику у процесі ресоціалізації» [1].

Механізм адміністративно-правового регулювання містить органічні складові елементи (норми права, акти реалізації відповідних норм, норми адміністративно-процесуальних відносин) та функціональні складові елементи (юридичні факти, законність, правосвідомість, акти застосування норм права та акти тлумачення норм права) [3, с. 19]. Враховуючи зауважене вище, зазначимо, що адміністративно-правове регулювання пробації – це сукупність правових норм і механізмів, що визначають порядок організації та здійснення пробаційних заходів у державі, компетенцію державних органів, їх обов'язки та права щодо контролю за виконанням пробаційних заходів і взаємодії у цій сфері із судами, правоохоронними органами та соціальними службами.

У межах цього дослідження детальніше зосередимо свою увагу на нормативно-правовій складовій механізму адміністративно-правового регулювання пробації.

Система НПА адміністративно-правового регулювання пробації містить у собі міжнародно-правові стандарти, національні НПА, в т. ч. акти центральних органів виконавчої влади, локальні нормативні акти, договори, методичні рекомендації та ін.

Міжнародні стандарти адміністративно-правового регулювання пробації закріплено в низці міжнародно-правових актів, зокрема:

- Стандартні мінімальні правила ООН стосовно заходів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням (Резолюція Генеральної Асамблеї ООН № 45/110, Токійські правила, 1990 р.), сприяють розвитку альтернативних видів покарання порівняно із позбавленням волі та підкреслюють необхідність індивідуального підходу до правопорушників, їх соціальної підтримки і залучення до реабілітаційних програм;

- Європейські правила пробації (European Probation Rules, 2010 р.) встановлюють стандарти організації пробації та її взаємодію з іншими державними правоохоронними структурами в рамках кримінального процесу, визначають принципи поваги до прав людини у сфері виконання кримінального покарання (соціальна реабілітація, індивідуальний підхід, прозорість, підзвітність та професійна підготовка працівників пробаційних служб);

- Європейські пенітенціарні правила (European Prison Rules) поряд з регулюванням механізму утримання осіб у місцях позбавлення волі містять рекомендації для держав-учасниць підтримувати альтернативні ув'язненню види покарання;

- Рекомендація № R(92)16 Комітету Міністрів Ради Європи про Європейські правила щодо альтернативних покарань і заходів була ухвалена (19.10.1992 р.) стосовно зменшення кількості осіб, які перебувають під вартою, та розширення застосування альтернативних заходів для зменшення кількості ув'язнених осіб, сприяючи їх реабілітації та соціалізації;

- Рекомендація CM/Rec (2010)1 Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам про Правила Ради Європи про пробацію містить рекомендації щодо розвитку національних пробаційних систем з акцентом на реабілітацію, нагляд та соціальну підтримку правопорушників;

- Конвенція про права дитини (1989 р.) визначає загальні стандарти поводження з дітьми, зокрема правопорушників, та стандарти прав дітей отримувати спеціальне ставлення, відповідно до їхнього віку, включно з правом на захист, освіту та соціальну підтримку, а також на реабілітацію та ін.

Слід зауважити, що загалом ухвалено близько 20 резолюцій, спрямованих на розвиток у державах-учасниках Ради Європи та ООН заходів, альтернативних позбавленню волі.

Нормативно-правовими передумовами формування та розвитку пробації в Україні стали такі НПА, як:

- Концепція реформування кримінальної юстиції України (Указ Президента України від 08.04.2008 р. № 311/2008) містить зауваження щодо необхідності реформування кримінальної юстиції: «створити передумови для реформування системи кримінальної юстиції у напрямі дальшої демократизації, гуманізації, посилення захисту прав і свобод людини відповідно до вимог міжнародних правових актів і зобов'язань нашої держави перед європейським та світовим співтовариством» [10];

- Концепція реформування Державної кримінально-виконавчої служби України (Указ Президента України від 25.04.2008 року № 401, втратив чинність), яка визначає, що «функці-

онування кримінально-виконавчої служби має базуватися на додержанні положень Конституції (254к/96-ВР) і законів України, засад міжнародного права та європейської етики, принципів позапартійності, політичної незаангажованості, відкритості для взаємодії з національними і міжнародними громадськими організаціями та інституціями» [11];

- Концепція Державної цільової програми реформування Державної кримінально-виконавчої служби на період до 2017 р. (Розпорядження Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 р., № 1511-р., втратив чинність) визначає, що пріоритетними напрямками політики у сфері виконання кримінальних покарань «є створення умов для виправлення, запобігання катуванням і нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню із засудженими та особами, взятими під варту, вчиненню нових злочинів особами, які відбувають покарання, поступове наближення умов тримання таких осіб до європейських норм, поліпшення роботи з кадрами кримінально-виконавчої служби, вдосконалення їх професійної підготовки» [12];

- Концепція розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні (Указ Президента України від 24 травня 2011 року № 597/2011) спрямована в т. ч. на створення служби пробації для неповнолітніх з метою формування ефективної системи їх реабілітації [13].

Зауважені вище НПА сприяли впровадженню нового виду покарання – пробації, а також формуванню служби пробації як органу виконання покарання та служби пробації для неповнолітніх.

Нормативно-правовими актами регулювання пробації є Конституція України (містить базові принципи правосуддя, гарантування прав та свобод людини, на які спирається система пробації), Кримінальний кодекс України, Кримінальний процесуальний кодекс, Кримінально-виконавчий кодекс України, закони України «Про попереднє ув'язнення», «Про Державну кримінально-виконавчу службу України», «Про пробацію» та ін., які формують цілісну правову базу для функціонування пробації в Україні.

Основоположним НПА у сфері адміністративно-правового регулювання став Закон України «Про пробацію» від 05.02.2015 р. № 160-VIII (далі – Закон), оскільки він є основою для розвитку і функціонування системи пробації в Україні та впровадження ефективної альтернативи ув'язненню, яка забезпечує ресоціалізацію правопорушників і захист суспільства від повторних кримінальних правопорушень. Закон врегульовує питання організації та здійснення пробації в Україні, визначає правові засади діяльності пробаційних органів, а також встановлює порядок надання пробаційних послуг для осіб, які скоїли кримінальне правопорушення, з

метою їхньої реабілітації та соціальної адаптації [7].

Закон України «Про пробацію» зумовив затвердження наказу Міністерства юстиції «Про затвердження Порядку складення досудової доповіді» [15], постанови Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку розроблення та реалізації пробаційних програм» [16], наказу Міністерства юстиції України «Про затвердження Положення про організацію діяльності волонтерів пробації» [17]. Враховуючи положення Закону, підготовлено разом з канадськими та європейськими колегами низку законопроектів, зокрема, «Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності» № 5359 (не ухвалено), «Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності» № 5360 (не ухвалено), які передбачали впровадження системи оцінки ризиків вчинення особою повторного кримінального правопорушення, використання машинного навчання та алгоритмів автоматизованих прогнозів, застосування арешту як виду покарання для військовослужбовців, збільшення строку розстрочки виплати штрафу, створення мультирежимних установ із секторами різних рівнів безпеки, надання платних послуг у слідчих ізоляторах та ін. Оцінка відповідності зауважених проєктів відповідними органами дозволила виявити низку недоліків, які вплинули на процес ухвалення проєктів. Серед таких недоліків можна виділити, зокрема, відсутність положень щодо зобов'язань у сфері євроінтеграції, наявність корупційних ризиків та дискримінаційних підстав [18; 19].

Серед загальних недоліків адміністративно-правового регулювання пробації можна виділити загалом такі: недосконалість законодавчої бази; випадки порушення процедури пробації на практиці; відсутність чітких критеріїв оцінки засудженої особи та системи оцінки ризиків рецидиву чи порушення умов пробації; невідповідність ресурсів і навантаження на систему, в т. ч. відсутність достатньої кількості спеціалістів, на яких покладено обов'язок забезпечувати належний нагляд за клієнтом; низький рівень координації між органами пробації, судовими та правоохоронними органами, соціальними службами, психологічними і медичними службами, освітніми установами, громадськими організаціями та місцевими громадами у сфері пробації; відсутність у відкритому

доступі фінансових звітів «Центру пробації»; низька ефективність системи пробації, в т. ч. у зв'язку із застосуванням малоефективних методів психологічної роботи; низька обізнаність суспільства щодо мети та механізму пробації та ін.

Висновки. Адміністративно-правове регулювання пробації – це сукупність правових норм і механізмів, що визначають порядок організації та здійснення пробаційних заходів у державі, компетенцію державних органів, їх обов'язки та права щодо контролю за виконанням пробаційних заходів і взаємодію у цій сфері з судами, правоохоронними органами та соціальними службами. Пробація – це система наглядових, контрольних та соціально-виховних заходів, що застосовуються за рішенням суду до правопорушників замість ув'язнення або як заміна покаранню, містить індивідуальний нагляд, допомогу в ресоціалізації та заходи, спрямовані на запобігання повторним злочинам і гарантування безпеки суспільства, водночас інтегруючи правопорушника в соціальне життя без ізоляції. Система НПА адміністративно-правового регулювання пробації містить у собі міжнародно-правові стандарти, національні НПА, в т. ч. акти центральних органів виконавчої влади, локальні нормативні акти, договори, методичні рекомендації та ін., норми яких спрямовані на розвиток альтернативних покарань, забезпечення реабілітації і соціальної підтримки правопорушників, врегулювання питання організації та здійснення пробації в Україні, визначають правові засади діяльності пробаційних органів, а також встановлюють порядок надання пробаційних послуг для осіб, які скоїли кримінальне правопорушення. Недоліками адміністративно-правового регулювання пробації є: недосконалість законодавчої бази, порушення процедури пробації, відсутність чітких критеріїв оцінки засудженої особи та системи оцінки ризиків рецидиву, невідповідність ресурсів і навантаження на систему, низький рівень координації між суб'єктами пробації, застосування малоефективних методів психологічної роботи; низька обізнаність суспільства щодо мети та механізму пробації та ін. Перспективами вдосконалення нормативно-правової основи адміністративно-правового регулювання пробації в Україні є: гармонізація законодавства з міжнародними стандартами, інституційне зміцнення системи пробації, розширення різних підходів до пробації, вдосконалення механізмів реабілітації та підтримки правопорушників, залучення громадських організацій, розвиток електронних систем моніторингу, розширення освітніх програм для працівників пробації, збільшення фінансування, дослідження та аналіз ефективності пробації та ін.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Алексеев І. Пробація – крок до імплементації міжнародних стандартів у сфері юстиції. *Юридична газета online*. URL: <https://yur-gazeta.com/dumka-eksperta/probaciya--krok-do-implementaciyi-mizhnarodnih-standartiv-u-sferi-yusticiyi.html> (дата звернення: 09.06.2024).
2. Демура М.І. Інститут пробації: український досвід та міжнародні практики. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 11. С. 672–675.
3. Заросило В.О. Механізм адміністративно-правового регулювання пробації в Україні та його особливості. *Наукові праці МАУП. Серія Юридичні науки*. 2019. Вип. 2 (58). С. 18–23.
4. Сімакова С.І., Мельник О.Г. Пробація як механізм міжнародного досвіду роботи із правопорушником. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 3. С. 235–237.
5. Меркулова В.О., Домброван Н.В. Міждисциплінарний інститут «пробації»: актуальні проблеми законодавства України. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2021. № 4. С. 54–59.
6. Яковець І.С. Пробація: загальні підходи до визначення поняття та засади впровадження в Україні. *Scientific Journal «ScienceRise»*. 2014. № 2 (2). С. 152–155.
7. Про пробацію : Закон України від 05.02.2015 р. № 160-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. Ст. 93.
8. Рекомендація СМ/Рес (2010)1 Комітету Міністрів державам-членам про Правила Ради Європи про пробацію. URL: <https://rm.coe.int/16806f4097> (дата звернення: 12.06.2024).
9. Крючков В., Кудрявцев О., Добровичська А. Пробаційний нагляд як новий вид покарання. *Юридична газета online*. URL: <https://yur-gazeta.com/golovna/probaciyniy-naglyad-yak-noviy-vid-pokarannya.html> (дата звернення: 03.06.2024).
10. Концепція реформування кримінальної юстиції України : Указ Президента України від 08.04.2008 р. № 311/2008. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0009525-08#Text> (дата звернення: 16.06.2024).
11. Концепція реформування Державної кримінально-виконавчої служби України : Указ Президента України від 25 квітня 2008 року № 401 (втратив чинність). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/401/2008#Text> (дата звернення: 07.06.2024).
12. Концепція Державної цільової програми реформування Державної кримінально-виконавчої служби на період до 2017 р. : схвалена розпорядженням Кабінету Міністрів України від 26.11.2008 р., № 1511-р. (втратив чинність). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1511-2008-%D1%80#Text> (дата звернення: 11.06.2024).
13. Концепція розвитку кримінальної юстиції щодо неповнолітніх в Україні : Указ Президента України від 24 травня 2011 року № 597/2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/597/2011#Text> (дата звернення: 19.06.2024).
14. Мамка Г. Пробація в Україні. Що не так? *Юридична газета online*. URL: <https://yur-gazeta.com/publications/practice/kriminalne-pravo-taproses/probaciya-v-ukrayini-shcho-ne-tak.html> (дата звернення: 03.06.2024).
15. Про затвердження Порядку складення судової доповіді : наказ Міністерства юстиції від 27.01.2017 р. № 200/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0121-17#Text> (дата звернення: 12.06.2024).
16. Про затвердження Порядку розроблення та реалізації пробаційних програм : постанова Кабінету Міністрів України від 18.01.2017 р. № 24. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/24-2017-%D0%BF#Text> (дата звернення: 15.06.2024).
17. Про затвердження Положення про організацію діяльності волонтерів пробації : наказ Міністерства юстиції України від 17.01.2017 р. № 98/5. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0065-17#Text> (дата звернення: 14.06.2024).
18. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності № 5359 (не ухвалено). URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71628 (дата звернення: 04.06.2024).
19. Проект Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України щодо розвитку системи пробації, збільшення альтернатив позбавленню волі та створення умов для зниження рецидивної злочинності № 5360 (не ухвалено). URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=71629 (дата звернення: 11.06.2024).

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

УДК 351.746.2:343.985.7:343.35

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.118>

ВИКОРИСТАННЯ НЕГЛАСНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА У ПРОТИДІЇ КОРУПЦІЙНИМ ЗЛОЧИНАМ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ СУДОВОЇ ПРАКТИКИ

Вовчок Р.Ю.,

аспірант наукової лабораторії

з проблем протидії злочинності

Навчально-наукового інституту № 1

Національної академії внутрішніх справ

Вовчок Р.Ю. Використання негласного співробітництва у протидії корупційним злочинам: проблемні питання судової практики.

Вказується, під час розслідування корупційних злочинів зазвичай виникає потреба у проведенні негласних слідчих (розшукових) дій з огляду на специфіку корупційних кримінальних правопорушень, значний рівень їх латентності, вчинення в умовах конспірації, а також статус суб'єктів цих деліктів, які в певних випадках обізнані із методами роботи правоохоронних органів.

У статті досліджено проблемні питання судової практики використання негласного співробітництва у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів.

Встановлено, працівники правоохоронних органів під час залучення до конфіденційного співробітництва у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів зіштовхуються з труднощами, пов'язаними з: 1) ризиками розкриття інформації про осіб, які здійснюють негласне співробітництво; 2) ризиками провокації вчинення корупційного злочину; 3) процесуальним оформленням згоди особи на залучення до негласного співробітництва при проведенні НСРД та рішення уповноваженого органу.

Зазначені проблемні питання по-різному вирішуються в оперативній, слідчій та судовій практиці і свідчать про те, що під час протидії корупційним злочинам досі залишаються виклики, які потребують зусиль як правозастосовних органів, так і науковців, спрямованих на їх розв'язання.

Надзвичайно важливо під час протидії корупційним злочинам з використанням інституту

негласного співробітництва не допустити провокації кримінального правопорушення з боку особи, залученої до конфіденційного співробітництва.

Незважаючи на те, що існують підстави для не визнання обов'язковості письмової згоди особи на залучення її до конфіденційного співробітництва та проведення НСРД у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів все ж наявність такої згоди може слугувати певним аргументом на користь відсутності провокації з боку особи, залученої до конфіденційного співробітництва та визнання доказів допустимими.

Ключові слова: негласне співробітництво, корупція, корупційний злочин, негласні слідчі (розшукові) дії, слідчий, кримінальне провадження, досудове розслідування, конфіденційне співробітництво.

Vovchok R.Yu. Using of secret cooperation in combating corruption crimes: problematic issues of court practice.

It is indicated that, during the investigation of corruption crimes, there is usually a need to conduct covert investigative (investigative) actions in view of the specifics of corruption criminal offenses, a significant level of their latency, committed in the context of a conspiracy, as well as the status of the subjects of these crimes, who in certain cases are aware with the methods of work of law enforcement agencies.

The article examines the problematic issues of judicial practice of using secret cooperation in criminal proceedings regarding corruption crimes.

It has been established that law enforcement officials, when engaging in confidential cooperation

in criminal proceedings regarding corruption crimes, face difficulties related to: 1) risks of disclosing information about persons who carry out tacit cooperation; 2) risks of provocation to commit a corruption crime; 3) procedural registration of a person's consent to be involved in tacit cooperation in conducting NSRD and the decision of the authorized body.

These problematic issues are solved in different ways in operational, investigative and judicial practice and indicate that there are still challenges in combating corruption crimes that require the efforts of both law enforcement agencies and scientists aimed at solving them.

It is extremely important to prevent the provocation of a criminal offense by a person involved in confidential cooperation when countering corruption crimes using the institution of tacit cooperation.

Despite the fact that there are grounds for not recognizing the obligation of a person's written consent to involve him in confidential cooperation and conducting NSRD in criminal proceedings regarding corruption crimes, the presence of such consent can still serve as a certain argument in favor of the absence of provocation on the part of the person involved in confidential cooperation and recognition of evidence as admissible.

Key words: secret cooperation, corruption, corruption crime, secret investigative (search) actions, investigator, criminal proceedings, pre-trial investigation, confidential cooperation.

Постановка проблеми. Під час розслідування корупційних злочинів зазвичай виникає потреба у проведенні негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД) з огляду на специфіку корупційних кримінальних правопорушень, значний рівень їх латентності, вчинення в умовах конспірації, а також статус суб'єктів цих деліктів, які в певних випадках обізнані із методами роботи правоохоронних органів.

Корупційні злочини та кримінальні проступки у частині випадків поєднуються з іншими деліктами, а корупційні зв'язки, як слушно зауважують вчені, є ознакою сучасних організованих злочинних об'єднань [1, с. 200; 2, с. 32; 3, с. 360].

Корупція була, є і, очевидно, буде (принаймні в найближчому майбутньому) однією з найбільш масштабних і глобальних проблем в Україні. Попри те, що протягом останніх років вжито низку системних заходів протидії корупції, вона залишається широко розповсюдженою в різних сферах суспільного життя українців [4, с. 45].

Тому отримати докази у кримінальному провадженні щодо корупційних злочинів лише шляхом проведення слідчих (розшукових) дій у певних випадках неможливо або надзвичайно

складно. Відтак у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів зазвичай проводиться комплекс НСРД, серед яких зняття інформації з електронних комунікаційних мереж, контроль за вчиненням злочину, установлення місцезнаходження радіоелектронного засобу, візуальне спостереження за особою, аудіо-, відео контроль особи в місцях її перебування тощо. В значній частині випадків має місце і використання конфіденційного співробітництва, яке не має статусу окремого виду НСРД, однак є важливим засобом їх проведення. Як слушно зауважено у вироку ВАКС від 22 грудня 2023 року залучення до конфіденційного співробітництва є однією з організаційних умов проведення слідчих або розшукових дій, а не самою такою дією (п. 335) [5]. НСРД у таких та будь-яких інших випадках слід застосовувати обґрунтовано та під належним контролем. За протилежних обставин зібрані докази можуть бути визнані недопустимими, а обвинувачені будуть виправдані.

Стан опрацювання проблематики. Актуальним питанням негласного (конфіденційного) співробітництва присвячували свої роботи такі вітчизняні правники як В.І. Василенчук, О.С. Войтюк, В.В. Грицаченко, М.Л. Грібов, О.М. Ємець, О.І. Козаченко, В.М. Круглий, Є.Д. Лук'янчиков, Г.В. Мазулін, О.В. Меживой, Д.Й. Никифорчук, К.М. Ольшевський, Ю.Ю. Орлов, М.А. Погорецький, Е.В. Рижков, М.М. Руденко, Д.Б. Сергєєва, О.О. Сухачов, Р.В. Тарасенко, Р.Ф. Черниш, М.Є. Шумило, О.Н. Ярмиш та інші. Попри вагомий внесок зазначених та інших науковців у розроблення проблем негласного (конфіденційного) співробітництва, ціла низка важливих теоретичних і практичних питань застосування цього інституту, зокрема у контексті протидії корупційним злочинам, залишаються невирішеними.

Метою статті є аналіз проблемних питань практики використання негласного співробітництва у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів.

Виклад основного матеріалу. Застосування негласного співробітництва під час протидії корупційним злочинам хоча і дає зазвичай ефективний результат, однак у певних випадках супроводжується певними труднощами, які зокрема призводять до визнання доказів недопустимими, а також винесення виправдувального вироку.

1. Розкриття інформації про осіб, які здійснюють негласне співробітництво.

Особи, які здійснюють негласне співробітництво з працівниками правоохоронних органів, у подальшому можуть виступати свідками у кримінальному провадженні щодо корупційного злочину. Водночас, як свідчить практика, не можна виключати ризики розголошення інформації про

них, що може поставити під загрозу подальше конфіденційне співробітництво з ними, оскільки підозрюваний чи обвинувачений, його співучасники чи інші особи можуть протидіяти розслідуванню, зокрема чинити незаконний вплив на осіб, які здійснюють негласне співробітництво.

Відповідно до ч. 1 ст. 252 КПК України відомості про осіб, які проводили негласні слідчі (розшукові) дії або були залучені до їх проведення, у разі здійснення щодо них заходів безпеки можуть зазначатися із забезпеченням конфіденційності даних про таких осіб у порядку, визначеному законодавством.

З іншого боку застосування відповідних заходів забезпечення безпеки осіб, які здійснюють конфіденційне співробітництво, у певних випадках може негативно вплинути на досудове розслідування чи судовий розгляд кримінальних проваджень про корупційні злочини. *Наприклад, у вироку Києво-Святошинського районного суду Київської області від 12.02.24 зазначено, що свідків ОСОБА_16 та ОСОБА_17 допитати в судовому засіданні не виявилось можливим у зв'язку з незабезпеченням стороною обвинувачення такого допиту. Ці особи були залучені відповідно 03.05.2017 року та 11.05.2017 року до конфіденційного співробітництва і за повідомленням прокурора їх анкетні дані є вигаданими. Тому у суду не було можливості їх викликати в судові засідання. У подальшому обвинувачені визнані невинуватими у вчиненні кримінальних правопорушень та були виправдані у зв'язку з не доведенням складу кримінальних правопорушень [6].*

Варто погодитися і з С.І. Халимоном, на думку якого удосконаленню підлягають норми соціально-правового захисту осіб, які надають допомогу оперативним підрозділам на конфіденційній основі. Перш за все тому, що особа, яка повідомляє про корупцію, автоматично вступає в боротьбу з цим негативним явищем. І вона повинна бути впевнена у кінцевому результаті такої боротьби. Адже отримання громадянином певної інформації об'єктивно ставить його у скрутне становище: з одного боку, – це міжособистісні відносини, наприклад, сусід чи колега по службі виступають каналом і умовою надходження інформації, а з іншого – неформальні норми, які регулюють ці відносини, як правило, є перепорою у прийнятті рішення про передачу цієї інформації для використання з метою запобігання злочину [7, с. 404].

2. Провокація вчинення корупційного злочину.

Надзвичайно важливо під час протидії корупційним злочинам з використанням інституту негласного співробітництва не допустити провокації кримінального правопорушення з боку особи, залученої до конфіденційного співробіт-

ництва, адже як слушно зауважує А.А. Вознюк ініціатором значної частини корупційних дій є не представники влади, а члени суспільства, які самі звертаються з корупційними пропозиціями до представників державної влади, щоб зекономити час чи покращити якість отримання певної послуги, або й загалом отримати незаконну послугу [8, с. 8]. Провокація корупційного злочину як свідчить судова практика не лише призводить до виправдання особи, яку провокують, але й до загрози притягнення до кримінальної відповідальності провокаторів за вчинення злочину, передбаченого ст. 370 КК України.

Відповідно до ч. 1 ст. 370 КК України провокацією підкупу є дії службової особи з підбурення особи на пропонування, обіцянку чи надання неправомірної вигоди або прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання такої вигоди, щоб потім викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду.

Згадана кримінально-правова заборона за спостереженнями О.О. Дудорова тривалий час залишається «мертвою» нормою. Це один з найбільш латентних злочинів, який на сьогодні не є рідкістю. Встановлення під час судового розгляду факту провокації злочину тягне настання не кримінальної, а кримінальної процесуальної відповідальності (у вигляді неможливості використовувати здобуті у зазначений спосіб речі і документи) та, як наслідок, закриття кримінального провадження або винесення виправдального вироку [9, с. 420; 10, с. 83].

Провокаційні дії фактично може вчиняти не лише працівник правоохоронного органу, але й як слушно зауважує О.О. Дудоров, той, хто залучений до контролю за вчиненням злочину на засадах конфіденційного співробітництва [11, с. 420]. *Наприклад, у вироку Києво-Святошинського районного суду Київської області від 12 лютого 2024 р. суд зробив висновок, що спроба вручити грошові кошти та імітаційні засоби обвинуваченому ОСОБА_13 негласним агентом ОСОБА_19 відбулась після того як їх в категоричній формі відмовився отримати інший обвинувачений ОСОБА_15, і це було зроблено заради створення враження, що дійсно, обвинувачені вчиняють готування до кримінального правопорушення. Це свідчить про провокативність дій осіб, залучених до негласного співробітництва [6].*

Заборона на провокацію злочину передбачена нормами КПК України. Так, відповідно до ч. 3 ст. 271 КПК України під час підготовки та проведення заходів з контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий

цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні. Водночас у п. 1 ч. 7 цієї статті КПК України зазначено, що прокурор у своєму рішенні про проведення контролю за вчиненням злочину, крім відомостей, передбачених ст. 251 цього Кодексу, зобов'язаний викласти обставини, які свідчать про відсутність під час негласної слідчої (розшукової) дії провокування особи на вчинення злочину.

У судовій практиці сформульовано низку рекомендацій щодо встановлення факту провокації злочину. Так, у вироку ВАКС від 22 лютого 2024 р. слушно акцентовано увагу на тому, що поведінка ОСОБА_16, який надав згоду на конфіденційне співробітництво та був допитаний у якості свідка, щодо обвинуваченої ОСОБА_7 не мала ознак провокаційної, активної або ініціативної поведінки [12].

У вироку ВАКС від 13 березня 2024 р. оцінюючи правомірність проведення НСРД в частині використання конфіденційного співробітництва і недопущення провокації ВАКС слушно наголосив на необхідності оцінки пасивності правоохоронних органів та «державного агента» [13].

Відповідно до Постанови Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного кримінального суду від 19 січня 2023 року у справі № 686/6190/19 для відмежування провокації від допустимої поведінки правоохоронних органів судова практика виробила змістовний та процесуальний критерії. Під змістовним критерієм розуміється наявність/відсутність суттєвих змістовних ознак, притаманних провокації правоохоронних органів, а під процесуальним – наявність у суду можливості перевірити відомості про ймовірну провокацію під час судового засідання з дотриманням принципів змагальності та рівності сторін.

Для встановлення факту провокації злочину визначальним є з'ясування питань: чи були дії правоохоронних органів активними, чи мало місце з їх боку спонукання особи до вчинення злочину, наприклад ініціатива в контактах з особою, повторні пропозиції, незважаючи на початкову відмову особи, наполегливі нагадування; чи було би скоєно злочин без втручання правоохоронних органів; чи були у правоохоронних органів об'єктивні дані про те, що особу було втягнуто у злочинну діяльність і ймовірність вчинення нею злочину була суттєвою.

Вказані вимоги узгоджуються з практикою Європейського суду з прав людини – рішеннями у справах «Тейшейра де Каштру проти Португалії» від 09 червня 1998 року, «Раманаускас проти Литви» від 05 лютого 2008 року, «Матановіч проти Хорватії» від 04 квітня 2017 року.

Зокрема, у рішенні від 09 червня 1998 року в справі «Тейшейра де Каштру проти Португалії» Європейський суд з прав людини вказав на те, що підбурювання з боку правоохоронних органів має місце тоді, коли працівники таких органів або особи, які діють за їх вказівками, не обмежуються пасивним розслідуванням, а з метою встановлення злочину, тобто отримання доказів і порушення кримінальної справи, впливають на суб'єкта, схилиючи його до вчинення злочину, який в іншому випадку не був би вчинений [14].

Згода особи на залучення до негласного співробітництва при проведенні НСРД та рішення уповноваженого органу.

Для участі у проведенні НСРД у кримінальному провадженні щодо корупційного злочину особи, залученої до негласного співробітництва, необхідна її згода, оскільки таке залучення здійснюється виключно на добровільній основі.

У законодавстві не висувається вимог щодо обов'язкового оформлення такої згоди у певній формі. Тому у практичній діяльності правоохоронних органів це питання вирішується по-різному. Водночас відсутність документального підтвердження такої згоди може використовуватися стороною захисту в обґрунтуванні свої позиції щодо визнання доказів не допустимими. Аналогічна ситуація і з процесуальним оформленням залучення до конфіденційного співробітництва.

Зазвичай особа щодо якої вчиняється чи планується вчинити корупційний злочин звертається до правоохоронців із заявою про вчинення кримінального правопорушення. У подальшому у неї відбирається письмова згода на залучення її до конфіденційного співробітництва та участі в НСРД. Їй роз'яснюються її права. Також особу, залучену до конфіденційного співробітництва, попереджають про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування та роз'яснюють її права.

На практиці це відбувається таким чином, наприклад, 9 грудня 2022 р. ОСОБА_16 надав детективу НАБУ письмову згоду на залучення його до конфіденційного співробітництва, зокрема для проведення НСРД та проведення їх відносно нього у кримінальному провадженні з метою викриття злочинних намірів інших осіб. Постановою старшого детектива від 12 грудня 2022 р. ОСОБА_16 був залучений до конфіденційного співробітництва у вказаному кримінальному провадженні на час проведення досудового розслідування та в разі необхідності до проведення НСРД [15].

У певних випадках звертається увага на необхідність конкретизації НСРД, на участь в якому дає згоду особа, залучена до конфіденційного співробітництва. Так, наприклад, у вироку ВАКС від 12 грудня 2023 року сторона захисту ствер-

джувала, що особа, яка залучається до конфіденційного співробітництва, має надати згоду на проведення конкретного виду НСРД, що у першу чергу, зумовлено дотриманням прав цієї особи на приватне життя, безпеку та необхідністю забезпечення правової визначеності. Проте у письмовій згоді ОСОБА_11 від 12.08.2021 не конкретизовано, на який вид НСРД він надає згоду. Означене викликає сумніви у наявності реальної згоди ОСОБА_11 на залучення його до проведення НСРД [16].

За відсутності згоди особи на залучення до негласного співробітництва при проведенні НСРД та рішення уповноваженого органу докази можуть бути визнані недопустимими.

Так, у кримінальному провадженні щодо кримінальних правопорушень, передбачених ч. 3 ст. 368, ч. 2 ст. 345, ч. 1 ст. 309 КК України, адвокат ОСОБА_11 вказав на суттєві, на його думку, порушення процесуальних норм, що мають наслідком визнання недопустимими зібраних стороною обвинувачення доказів, зокрема: залучення ОСОБА_19 до НСРД повинно проводитись за рішенням повноважного органу (постановою), відповідно до ч. 6 ст. 246 КПК України, але в матеріалах відсутнє таке рішення; в матеріалах кримінального провадження має бути заява від ОСОБА_19 на згоду до негласного співробітництва при проведенні НСРД, однак також ні в якому документі не міститься інформації щодо такої згоди, тому такі докази є недопустимими.

Як наслідок ОСОБА_13 у пред'явлених йому обвинуваченнях у вчиненні кримінальних правопорушень, передбачених ч. 3 ст. 368, ч. 2 ст. 345, ч. 1 ст. 309 КК України, визнано невинуватим на підставі п. 3 ч. 1 ст. 373 КПК України у зв'язку із недоведеністю, що в діяннях обвинуваченого є склад кримінальних правопорушень, і виправдано [17].

Дійсно відповідно до ч. 6 ст. 246 КПК України залучення до проведення НСРД інших осіб здійснюється за рішенням слідчого. Однак у цій нормі не конкретизовано вид рішення слідчого та його форму. Те саме передбачено і в ч. 1 ст. 275 КПК України. Водночас аналіз норм ст. 275 КПК України дає змогу стверджувати, що «іншими особами» законодавець вважає передусім негласних співробітників [18, с. 69-70].

Натомість положення ч. 3 ст. 110 КПК України дають підстави стверджувати, що рішення слідчого, дізнавача, прокурора приймається у формі постанови. Постанова виноситься у випадках, передбачених цим Кодексом, а також коли слідчий, дізнавач, прокурор визнає це за необхідне.

З огляду на зазначене можна зробити висновок, що винесення постанови, у випадку залучення особи до конфіденційного співробітництва, не обов'язкове.

Однак з такою позицією не завжди погоджуються судді. Наприклад, у вироку Луцького міськрайонного суду Волинської області від 6 червня 2024 р. зазначено, що ч. 3 ст. 110 КПК України передбачається, що рішення слідчого, дізнавача, прокурора приймається у формі постанови.

Однак, матеріали кримінального провадження не містять постанови слідчого чи прокурора про залучення ОСОБА_10 до участі в негласних слідчих (розшукових) діях та конфіденційного співробітництва, а є лише письмова згода ОСОБА_10 на залучення до конфіденційного співробітництва та проведення інших негласних слідчих (розшукових) дій від 14 січня 2021 року.

З урахуванням вищевикладеного, протокол огляду та вручення грошових коштів від 18 січня 2021 року, акт прийому - передачі грошових коштів від 15 лютого 2021 року, протокол огляду та вручення грошових коштів від 10 березня 2021 року, за участю ОСОБА_10, складені з порушенням вимог ст. ст. 110, 22, 275 КПК України та є не допустимими доказами у даному кримінальному провадженні [19].

Водночас у судовій практиці є й протилежні рішення з цього приводу.

У вироку ВАКС від 08 квітня 2024 р. аналізуючи доводи сторони захисту про незаконність залучення ОСОБА_16 до проведення НСРД колегія суддів виходить з таких міркувань.

Частина 1 ст. 275 КПК України передбачає право слідчого залучати до проведення НСРД інших осіб. Частина 6 ст. 246 КПК України передбачає аналогічне право, конкретизуючи, що таке залучення здійснюється за рішенням слідчого.

Втім, рішення слідчого, тобто його волевиявлення та форма реалізації наданих йому дискреційних повноважень може бути процесуально як формалізована окремою постановою, так і виявлятися у безпосередньому виконанні тієї чи іншої дії.

Норма, яка безпосередньо визначає форму процесуального рішення слідчого, також передбачає ухвалення постанови лише у випадках, передбачених КПК України, та у випадках, коли слідчий визнає це за необхідне (ч. 3 ст. 110 КПК України). Наприклад, рішення про проведення слідчих дій в окремих випадках має бути формалізоване постановою слідчого (ст. 250-251 КПК України), в інших випадках ухвалення окремої постанови кримінальним процесуальним законом не вимагається (ст. 224 КПК України тощо).

Аналогічним чином інститут оскарження рішень слідчого визначає окремі порядки оскарження (початок перебігу строку оскарження) рішень слідчого, які оформлюються постановою, та інших (ч. 1 ст. 304 КПК України).

Отже, системний аналіз наведених норм кримінального процесуального закону дає достатні

підстави для висновку про можливість ухвалення слідчим того чи іншого рішення без ухвалення окремої постанови, а обов'язок її складати слідчий має лише тоді, коли це прямо передбачено КПК України.

Ані ч. 1 ст. 275, ані ч. 6 ст. 246 КПК України не покладають на слідчого обов'язок оформлювати рішення про залучення особи до проведення НСРД письмовою постановою.

Як зазначив Верховний Суд у постанові від 23 травня 2023 року у справі № 758/5719/16-к, кримінальний процесуальний закон не передбачає форму, у якій має відбуватися залучення осіб до конфіденційного співробітництва чи участі у НСРД, та не містить вимоги щодо оформлення у формі постанови рішення про залучення особи до участі в НСРД, тому її відсутність у матеріалах провадження не є підставою для визнання результатів НСРД недопустимим доказом.

Аналогічну позицію висловив Верховний Суд у постанові від 14 грудня 2022 року у справі № 754/10882/17.

Як підтвердив в ході допиту ОСОБА_16, його участь у НСРД була добровільною та не супроводжувалася примусом чи тиском.

Отже, враховуючи, що дії слідчого щодо залучення ОСОБА_16 до участі у НСРД відповідали вимогам кримінального процесуального закону та не спричинили порушення прав і свобод осіб, відсутні підстави для визнання доказів, отриманих за результатами НСРД, недопустимими [20].

Дніпровський апеляційний суд у вироку від 10 липня 2024 р. визнав необґрунтованими висновки суду про істотне порушення вимог кримінального процесуального закону, яке полягає у відсутності відомостей про залучення свідка ОСОБА_11, якому вручалися кошти для проведення контролю за вчиненням злочину, до конфіденційного співробітництва, оскільки відповідно до правого висновку Верховного Суду, що міститься у постанові від 25 вересня 2023 року у справі № 208/2160/18, відсутність у матеріалах справи окремої постанови про залучення особи до конфіденційного співробітництва чи залучення до участі в НСРД як конфідента не свідчить про порушення вимог КПК України [21].

У вироку ВАКС від 29 липня 2024 р. зазначено, що Верховним Судом у постанові від 14.12.2022 у справі № 754/10882/17 зроблено висновок про відсутність необхідності прийняття окремого процесуального рішення про залучення особи до проведення НСРД, яке є лише способом здійснення відповідних дій та похідним від ухвали суду чи постанови про проведення НСРД.

Окрім цього, самі по собі постанови про залучення особи до проведення НСРД чи протоколи роз'яснення прав особі прямо не передбачені КПК України та не створюють підстав для про-

ведення відповідних негласних заходів, а відтак не можуть розглядатися як докази допустимості інших доказів у кримінальному провадженні, що свідчить про необґрунтованість доводів сторони захисту [22].

В іншому судовому рішенні – Старокостянтинівський районний суд Хмельницької області посилається на Верховний Суд, який зазначає, що залучення до конфіденційного співробітництва не є різновидом НСРД, а лише складовим елементом її проведення, що вбачається із положень ч. 2 ст. 246 КПК України, де перераховуються види НСРД, серед яких залучення до конфіденційного співробітництва відсутнє. Залучення до конфіденційного співробітництва є лише засобом проведення різних видів НСРД. Тому, навіть якщо б таке рішення було відсутнім у матеріалах кримінального провадження, це не свідчило б про наявність порушень КПК України або порушення прав будь-кого з учасників кримінального провадження [23].

Таким чином, незважаючи на те, що існують підстави для не визнання обов'язковості письмової згоди особи на залучення її до конфіденційного співробітництва та проведення НСРД у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів все ж наявність такої згоди може слугувати певним аргументом на користь відсутності провокації з боку особи, залученої до конфіденційного співробітництва.

Під час відібрання такої згоди працівник правоохоронного органу, який залучає особу до конфіденційного співробітництва, повинен роз'яснити їй, що під час негласних слідчих (розшукових) дій заборонено провокувати осіб на вчинення злочину, а також пояснити в чому полягає сутність провокативних дій та наслідки цього.

Вказана особа також попереджається як свідок про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування. Їй роз'яснюються права особи, залученої до конфіденційного співробітництва.

З урахуванням вищезазначеного складається постанова про залучення особи до конфіденційного співробітництва та проведення НСРД.

Таким чином залучення до конфіденційного співробітництва під час проведення НСРД у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів супроводжується значними труднощами. З огляду на зазначене існує потреба в удосконаленні нормативно-правового регулювання проведення цього заходу.

Не випадково науковці пропонують на законодавчому рівні закріпити сутність, форми та види сприяння громадян оперативним підрозділам як під час оперативно-розшукової діяльності, так й під час негласної роботи на стадії досудового розслідування; передбачити норми

про конфіденційне співробітництво з громадянами, де відобразити сутність, принципи конфіденційного співробітництва та загальні положення такого співробітництва; визначити в оперативно-розшуковому законодавстві категорії «штатний негласний працівник», «позаштатний негласний працівник», «викривач» [24, с. 189].

Варто погодитися й з тим, що необхідно продовжувати роботу із посилення підзвітності та прозорості правоохоронних органів, забезпечення суворого дотримання процесуальних норм, захисту конфіденційності матеріалів досудового розслідування, реформування системи кримінального судочинства та встановлення чітких правил для публічних заяв представників правоохоронних органів [25].

Висновки. Залучення до конфіденційного співробітництва та використання його результатів у протидії корупційним злочинам є не самостійним видом НСРД, а важливою умовою чи засобом їх проведення.

Працівники правоохоронних органів під час залучення до конфіденційного співробітництва у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів зіштовхуються з труднощами, пов'язаними з: 1) ризиками розкриття інформації про осіб, які здійснюють негласне співробітництво; 2) ризиками провокації вчинення корупційного злочину; 3) процесуальним оформленням згоди особи на залучення до негласного співробітництва при проведенні НСРД та рішення уповноваженого органу.

Зазначені проблемні питання по-різному вирішуються в оперативній, слідчій та судовій практиці і свідчать про те, що під час протидії корупційним злочинам досі залишаються виклики, які потребують зусиль як правозастосовних органів, так і науковців, спрямованих на їх розв'язання.

Надзвичайно важливо під час протидії корупційним злочинам з використанням інституту негласного співробітництва не допустити провокації кримінального правопорушення з боку особи, залученої до конфіденційного співробітництва.

У судовій практиці з метою перевірки факту провокації злочину рекомендується встановити чи поведінка особи, яку залучено до конфіденційного співробітництва мала ознаки провокаційної, активної або ініціативної поведінки, а також оцінити пасивність правоохоронних органів та «державного агента».

У судовій практиці використовується два критерії для відмежування провокації від допустимої поведінки правоохоронних органів: 1) змістовний (наявність/відсутність суттєвих змістовних ознак, притаманних провокації правоохоронних органів) та процесуальний (наявність у суду можливості перевірити відомості про ймовірну провокацію під час судового засі-

дання з дотриманням принципів змагальності та рівності сторін).

Незважаючи на те, що існують підстави для не визнання обов'язковості письмової згоди особи на залучення її до конфіденційного співробітництва та проведення НСРД у кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів все ж наявність такої згоди може слугувати певним аргументом на користь відсутності провокації з боку особи, залученої до конфіденційного співробітництва та визнання доказів допустимими.

Під час відібрання такої згоди працівник правоохоронного органу, який залучає особу до конфіденційного співробітництва, повинен роз'яснити їй, що під час НСРД заборонено проковувати осіб на вчинення злочину, а також пояснити в чому полягає сутність провокативних дій та наслідки цього. Вказана особа також попереджається як свідок про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування. Їй роз'яснюються права особи, залученої до конфіденційного співробітництва. З урахуванням вищезазначеного складається постановою про залучення особи до конфіденційного співробітництва та проведення НСРД.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вознюк А.А., Будік І.М. Реалізація кримінальної відповідальності учасників злочинних організацій за злочини у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2022. Вип. 74. Ч. 2. Серія Право. С. 199–207. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.74.68>.
2. Вознюк А.А., Будік І.М. Кримінологічна характеристика злочинних організацій у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів. *Вісник Луганського навчально-наукового інституту імені Е.О. Дідоренка*. 2024. Вип. 2 (106). С. 23–37. DOI: <https://doi.org/10.33766/2786-9156.106.2.23-37>.
3. Околіт О.В. Кримінально-правові ознаки злочинної організації: проблеми теорії та практики. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2023. №. 4. С. 358–366. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2023.04.60.360>.
4. Вознюк А. А. Реальні причини топ-корупції в Україні та нереальні способи протидії їй. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі* : матеріали IV Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 12 груд. 2019 р.) : у 2 ч. / [редкол.: В.В. Чернеї, С.Д. Гусарев, С.С. Чернявський та ін.]. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2019. Ч. 1. С. 44–47.

5. Вирок Вищого Антикорупційного суду від 22 груд. 2023 р. Справа № 758/3123/167к. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115848553> (дата звернення: 10.08.2024).
6. Вирок Києво-Святошинський районний суду Київської області від 12 лют. 2024 р. Справа № 372/3611/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116947637> (дата звернення: 10.08.2024).
7. Халимон С.І. Проблеми впровадження інституту викривачів. *Реалізація державної антикорупційної політики в міжнародному вимірі* : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 9 груд. 2016 р.) / редкол.: В.В. Черней, С.Д. Гусарєв, С.С. Чернявський та ін. Київ: Нац. акад. внутр. справ, 2016. С. 402–405.
8. Вознюк А.А. Психологічні теорії пояснення корупції. *Юридична психологія*. № 25 (2). 2019. С. 7–15. DOI: <https://doi.org/10.33270/03192502.7>.
9. Дудоров О.О. Про перспективи законодавчого унормування провокаційної поведінки та її правових наслідків. *Вісник Асоціації кримінального права України*. 2020. № 2(14). С. 14–56.
10. Дудоров О.О. Кримінально-правові аспекти провокації підкупу. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2016. № 1. С. 76–82. URL: http://www.lsej.org.ua/1_2016/23.pdf.
11. Дудоров О.О. Провокація злочину і перспективи кримінального закону. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 8. С. 418–423. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-8/95>. URL: http://www.lsej.org.ua/8_2022/95.pdf (дата звернення: 10.08.2024).
12. Вирок Києво-Святошинський районний суду Київської області від 12 лют. 2024 р. Справа № 372/3611/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116947637> (дата звернення: 11.08.2024).
13. Вирок Вищого Антикорупційного суду від 22 груд. 2024 р. Справа № 761/2940/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117181592> (дата звернення: 11.08.2024).
14. Вирок Вищого Антикорупційного суду від 13 берез. 2024 р. Справа № 344/2364/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117612224> (дата звернення: 10.08.2024).
15. Постанова Верховного суду від. 19 січ. 2023 р. Справа № 686/6190/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108554070> (дата звернення: 10.08.2024).
16. Вирок Вищого Антикорупційного суду від 17 квіт. 2024 р. Справа № 991/2338/23. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118426375> (дата звернення: 15.08.2024).
17. Вирок Вищого Антикорупційного суду від 12 груд. 2023 р. Справа № 991/904/22. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115569077> (дата звернення: 15.08.2024).
18. Вирок Суворівського районного суду м. Одеси від 07 травн. 2024 р. Справа № 523/18053/15-к. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118955451> (дата звернення: 10.08.2024).
19. Основи візуального спостереження: практ. посіб / С.С. Чернявський, М.Л. Грібов, А.А. Вознюк, А.А. Небитов, В.В. Гвоздюк. Київ, Норма права, 2024. 112 с.
20. Вирок Луцького міськрайонного суду Волинської області від 06 червн. 2024 р. Справа № 161/9117/21. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119541884> (дата звернення: 11.08.2024).
21. Вирок Вищого Антикорупційного суду від 08 квіт. 2024 р. Справа № 991/7255/21. Єдиний державний реєстр судових рішень : URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118195151>.
22. Вирок Дніпровського апеляційного суду від 10 лип. 2024 р. Справа № 173/1115/16-к. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120254803> (дата звернення: 11.08.2024).
23. Вирок Вищого Антикорупційного суду від 29 лип 2024 р. Справа № 626/1948/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/120659315> (дата звернення: 12.08.2024).
24. Вирок Старокостянтинівського районного суду Хмельницької області від 13 листоп. 2023 р. Справа № 683/2938/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114842216> (дата звернення: 12.08.2024).
25. Вакуленко А.Є. Законодавче регулювання сприяння громадян оперативним під-

- розділам національної поліції України під час протидії кримінальним правопорушенням. *Право і суспільство*. 2023. № 2, Т. 2. С. 187–194. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2023/2_2023/part_2/28.pdf.
26. Мироненко В. Типові процесуальні порушення законодавства під час розслідування корупційних злочинів. *Liga zakon*. 8 берез. 2024 р. URL: https://jurliga.ligazakon.net/analytys/226616_tipov-protsesualn-porushennya-zakonodavstva-pd-chas-rozsliduvannya-koruptsynikh-zlochinv (дата звернення: 15.08.2024).

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.119>

ОРГАНІЗАЦІЯ ТА ЗДІЙСНЕННЯ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ НА ЕТАПІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ У ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ

Головко Б.Ю.,

адвокат,

здобувач вищої освіти третього (освітньо-науково рівня)

Навчально-наукового інституту права,

Національний університет водного господарства

та природокористування

ORCID: 0009-0008-2528-6128

Головко Б.Ю. Організація та здійснення судового контролю на етапі досудового розслідування у зарубіжних країнах.

У науковій статті розглянуто особливості організації та проведення судового контролю за попереднім слідством у європейських країнах. Визначено, що судовий контроль в історичній ретроспективі сягає часів Середньовіччя, відтак має тривалий практичний досвід застосування. Встановлено, що у національних правових системах країн Європи судовий контроль організований по-різному, тому в науковій літературі підтверджується існування двох типів моделей судового контролю залежно від призначення судового контролю у кримінальному процесі.

Перший тип моделей характеризується наявністю у представників судової влади, які уповноважені здійснювати судовий контроль за досудовим розслідуванням, слідчих функцій та повноважень у сфері здійснення слідчих дій. Другий тип моделей судового контролю у європейських країнах організований таким чином, що представники судової влади у досудовому розслідуванні наділені повноваженнями, які обмежені вирішенням питань, пов'язаних із контролем за дотриманням прав і свобод учасників досудового розслідування, без вирішального впливу на хід досудового розслідування.

Проаналізовано особливості спеціалізації суб'єктів, які здійснюють функції судового контролю та визначено, що вони поділяються на судові органи, що невідокремлені від загальних судів (в них відсутня спеціалізація); судові органи, в яких наявні окремі посади слідчих суддів в загальних судах; спеціалізовані судові органи.

Встановлено переваги та недоліки моделей першого та другого типу організації судового контролю за досудовим розслідуванням у європейських країнах. Переваги моделей першого типу полягають у економічності організації судового контролю, моделі другого типу характеризуються вищим ступенем якості захисту прав і

свобод особи у досудовому розслідуванні через виключну спеціалізацію представників судової влади. Визначено, що особливості нормативно-правового регулювання судового контролю за досудовим розслідуванням в Україні дозволяють зробити висновок про віднесення її до другого типу моделей. Залежно від ступеня спеціалізації українська модель судового контролю передбачає наявність в системі судів загальної юрисдикції посади слідчого судді.

Ключові слова: судовий контроль, кримінальний процес, модель судового контролю, досудове розслідування, судовий орган, слідчий суддя.

Holovko B. Organization and implementation of judicial control at the stage of pre-trial investigation in foreign countries.

The scientific article examines the peculiarities of the organization and conduct of judicial control of the preliminary investigation in European countries. It was determined that judicial control in historical retrospect dates back to the Middle Ages, so it has a long practical experience of application. It has been established that in the national legal systems of European countries, judicial control is organized differently, therefore the scientific literature confirms the existence of two types of models of judicial control depending on the purpose of judicial control in a criminal process.

The first type of models is characterized by the presence of investigative functions and powers in the field of investigative actions for the representatives of the judiciary, who are authorized to exercise judicial control over the pre-trial investigation. The second type of models of judicial control in European countries is organized in such a way that representatives of the judiciary in pre-trial investigation are empowered with powers that are limited to resolving issues related to monitoring the observance of the rights

and freedoms of the participants in the pre-trial investigation, without decisive influence on the course of the pre-trial investigation.

The peculiarities of the specialization of entities that perform the functions of judicial control were analyzed and it was determined that they are divided into judicial bodies that are not separated from general courts (they lack specialization); judicial bodies in which there are separate positions of investigative judges in general courts; specialized judicial bodies.

The advantages and disadvantages of the models of the first and second type of organization of judicial control over pre-trial investigation in European countries are established. The advantages of the first-type models are the cost-effectiveness of the organization of judicial control, the second-type models are characterized by a higher degree of quality protection of the rights and freedoms of a person in pre-trial investigation due to the exclusive specialization of representatives of the judiciary. It was determined that the peculiarities of legal regulation of judicial control over pre-trial investigation in Ukraine allow us to conclude that it belongs to the second type of models. Depending on the degree of specialization, the Ukrainian model of judicial control provides for the position of an investigative judge in the system of courts of general jurisdiction.

Key words: judicial control, criminal process, model of judicial control, pre-trial investigation, judicial body, investigating judge.

Постановка проблеми. Інститут судового контролю за досудовим розслідуванням у європейських державах має тривалу історію та великий практичний досвід, а дослідження його правового регулювання становить наукову цінність в контексті співвідношення із вітчизняними нормативно-правовими засадами судового контролю, зважаючи на недовготривалий період функціонування слідчого судді як суб'єкта здійснення судового контролю в Україні.

Стан опрацювання. Зарубіжний досвід судового контролю в кримінальному провадженні досліджували О.О. Журавель, М.В. Калатур, Д.Є. Крикливець, Б.Б. Левенець, С.Л. Шаренко та інші. Однак, досвід організації здійснення судового контролю у європейських країнах, зважаючи на тривалу практику його застосування робить актуальним проведення дослідження даного питання у порівняльному аспекті і можливість врахування позитивних здобутків європейських правових систем у практиці національного правового регулювання судового контролю за досудовим розслідуванням у кримінальному процесі.

Метою статті є проведення аналізу досвіду нормативно-правового регулювання організації

та здійснення судового контролю за досудовим розслідуванням в європейських країнах.

Виклад основного матеріалу. Історичні витоки інституту судового контролю у Європі сягають Середньовіччя та пов'язані із введенням процедури «Habeas Corpus» у англійській правовій системі в середньовічну добу. Ця процедура передбачила можливість населення оскаржувати вільному і незалежному судді дії органів королівської влади щодо застосування тримання під вартою. Таке положення містилося у Вестмінстерському статуті 1275 року. Право на справедливий і безсторонній суд також декларували Велика хартія вольностей від 1215 року (Англія) та Декларація прав людини і громадянина від 1789 року (Франція).

Загалом, здійснюючи аналіз судового контролю за досудовим розслідуванням у зарубіжних державах, слід відзначити, що організація та здійснення судового контролю має спільні та відмінні риси у різних правових системах, що дозволяє здійснити типологізацію та поділ. Вважається, що особливості організації контролю за досудовим розслідуванням у кримінальному судочинстві національних правових систем обумовлені такими чинниками, як історичні, ідеологічні, соціальні особливості організації державної влади.

Так, Д.Є. Крикливець, досліджуючи судовий контроль за досудовим розслідуванням у зарубіжних країнах, визначає, що виділяються два типи моделей судового контролю (залежно від призначення судового контролю у кримінальному процесі) у європейських державах [1, с. 115].

До першого типу відносяться моделі судового контролю, відповідно до яких суб'єктам судового контролю властиві функції слідчого, прокурора та провадить слідчі (розшукові дії) (ФРН, Бельгія). До другого типу належать моделі, відповідно до якого суб'єкт судового контролю – носій судової влади вирішує виключно питання, пов'язані із дотриманням прав і свобод учасників досудового розслідування та не має вирішального впливу на хід досудового розслідування. Модель судового контролю, яка знайшла своє нормативно-правове втілення в КПК України, належить до моделей другого типу (Велика Британія, Італія, Греція, Іспанія, Україна).

С.Л. Шаренко у проведеному дослідженні зарубіжного досвіду організації судового контролю в досудовому розслідуванні констатує наявність трьох основних підходів щодо організаційної побудови моделі судового контролю (або спеціалізації суддів, на яких покладається здійснення судового контролю) на етапі досудового розслідування:

– невідокремленість від загальних судів та відсутність спеціалізації (Німеччина, Білорусь);

- наявність окремої посади/спеціалізації слідчого судді в загальних судах (Киргизія, Латвія, Литва, Естонія, Молдова, Україна);
- існування спеціалізованих автономних слідчих судів (Казахстан) [2, с. 16, 27].

До другого типу організації судового контролю, відповідно до якого представники судової влади здійснюють функції, пов'язані із дотриманням прав і свобод учасників процесу досудового розслідування.

Судовий контроль за досудовим розслідуванням у Великій Британії характеризується тим, що професійний суддя лише головує на засіданні, а справу вирішують присяжні, рішення яких складно передбачити. Функції судді полягають у здійсненні інструктажу для присяжних щодо змісту законодавства, розгляд нескладних кримінальних справ. Загалом, роль суду у досудовому розслідуванні полягає у здійсненні захисту прав і свобод особи від зловживань поліції під час розслідування справи та контролю за дотриманням закону під час розгляду справи в суді [3, с. 171-172].

Судовий контроль за досудовим розслідуванням у Франції має риси моделі першого типу. Так, функції розслідування у французькому кримінальному процесі належать до повноважень поліції і жандармерії, а також слідчого судді. Слідчий суддя є незалежним представником судової влади, призначається і звільняється з посади Президентом Французької республіки за поданням Міністра юстиції. Усі дії слідчого судді можуть бути оскаржені виключно до слідчої камери, а прокурор не наділений правом дачі слідчому судді вказівок, обов'язкових для виконання, скасування його рішень. Слідчий суддя підконтрольний слідчому органу, в роботі якого беруть участь судді апеляційного суду.

Слідчий суддя за своїм функціональним навантаженням по суті являється слідчим та здійснює проведення досудового розслідування, зокрема: провадить слідчі дії (окрім взяття під варту осіб); встановлення порушень норм кримінального законодавства; надає доручення здійснити збір необхідних доказів, розшук осіб, які вчинили злочини; здійснює всі слідчі дії, які вважає необхідними для встановлення істини; забезпечує обвинуваченому реалізацію його права на захист; доручає посадовим особам судової поліції проводити необхідні слідчі дії (крім допиту та очної ставки); приймає рішення про накладення значних штрафів на осіб, що порушують встановлені процесуальні обов'язки [4, с. 132].

За кримінальним законодавством Австрії, ФРН судовий контроль організований за принципами першого типу моделей. Так, дільничий (слідчий) суддя є суддею дізнавачем, який провадить слідчі дії та безпосередньо бере участь у

виявленні, оформленні та оцінці доказів, наділені правом застосовувати заходи державного примусу до підозрюваного, обвинуваченого.

Відповідно до моделі організації досудового розслідування в ФРН судовий контроль уповноважений здійснювати дільничий суддя, який виконує функції судді-дізнавача, забезпечуючи легітимність окремих доказів у справі та виступаючи суб'єктом окремих заходів державного примусу. Зокрема, згідно з параграфом 165 КПК ФРН він наділений повноваженнями в невідкладних випадках виконувати доцільні слідчі дії без погодження клопотання із прокурором у разі неможливості встановлення контакту з ним, але із встановленням допустимості наявних обставин для цього. Відповідно до параграфу 114 КПК ФРН дільничі судді здійснюють судові процесуальні дії під час видання наказу про арешт особи. В окремих земельних і судових інстанціях та судах мають місце певні особливості в роботі слідчих суддей [5, с. 201].

Відповідно до положень законодавства Австрії повноваження слідчого судді полягають у вирішенні питання щодо тримання особи під вартою на стадії досудового розслідування, надання згоди на такі слідчі дії, як обшук та оперативне спостереження [6]. За законодавством Австрії перевага надається прокурорському нагляду під час здійснення судового контролю за слідством, не потрібен дозвіл на підставі клопотання від слідчого судді.

Організація судового контролю в Іспанії передбачає створення системи слідчих судів, організованої за двухрівневим принципом. Слідчі суди в Іспанії – незалежні, самостійні судові органи, які за своїм статусом не відрізняються від інших судів. Іспанські слідчі суди (центральні) охоплюють за територіальним принципом територію усієї держави та здійснюють повноваження щодо підсудності національним (федеральним) судам. Провінціальним судам властиві функції судового контролю у сфері застосування запобіжних заходів, розгляд скарг на дії і рішення посадових осіб у справах, що підсудні судам першої інстанції.

Слідчі судді як представники судових органів Іспанії, які наділені повноваженнями контролю за досудовим розслідуванням, входять до складу трибуналів, судів адміністративного чи муніципального округу та рівноправні з іншими суддями. До повноважень слідчого судді, який являється по суті слідчим, належить здійснення судового контролю за попереднім розслідуванням. Важливою функцією слідчого судді у процесі здійснення повноважень є нагляд за діяльністю органів прокуратури у сфері дотримання прав осіб, які знаходяться під слідством, зокрема санкціонування арешту, прослуховування телефонних переговорів, дотримання

термінів розслідування, а в окремих випадках – протоколювання показань важливих свідків. Вказані положення було б доцільно запровадити і в законодавстві України. В Іспанії слідчі судді входять у суддівський корпус на рівних правах з іншими суддями, зокрема під час розслідування тяжких і особливо тяжких злочинів, що в подальшому передаються у провінційні суди. Слідчі судді за своєю функцією є слідчими, але не можуть розглядати розслідувані ними справи, до їх компетенції відноситься розгляд дрібних справ та перегляд рішень світових суддів [6].

Правозастосовна діяльність Нідерландів характеризується високим рівнем довіри до діяльності слідчих судів, які вповноважені виконувати подвійну роль у кримінальному провадженні. З одного боку, ці суди захищають права підозрюваного і обвинуваченого, а з іншого, мають право надавати дозвіл на проведення обшуку житла з метою виявлення наркотиків, зброї, а також для оперативних заходів, пов'язаних із встановленням засобів прослуховування. При цьому слідчий суддя здійснює безпосередній нагляд за досудовим розслідуванням. Цю функцію в Україні виконує процесуальний керівник досудового розслідування (прокуратура), тобто він стежить за законністю на цій стадії кримінального процесу [7, с. 43]. Такі повноваження слідчих суддів доцільно було б закріпити і в Україні, оскільки в нас процесуальний керівник представляє орган, що в подальшому буде підтримувати обвинувачення в суді, що не відповідає доктринальним постулатам теорії права та кримінального процесу зокрема.

Якщо дослідити запровадження слідчого судді у країнах пострадянського простору, то в більшості з них такий суб'єкт вже запроваджений, а в деяких таке питання ще розглядається.

Судовий контроль за законодавством Латвії передбачає існування слідчого судді, який відповідно до ст. 40 КПК Латвії, окрім здійснення контролю за дотриманням прав учасників досудового розслідування, також уповноважений сприяти ознайомленню особи, яка має право на захист, із матеріалами спеціальних слідчих дій, які не долучаються до кримінального провадження (початковими документами), та невинуватого порушення у кримінальному процесі охоронюваних законом таємниць.

За бельгійським законодавством судовий контроль за слідством у кримінальному процесі уповноважений здійснювати слідчий суддя, якому надані повноваження керівництва судовим розслідуванням – він має право давати розпорядження на вчинення усіх слідчих дій, які він вважає необхідними, органам поліції. Рішення слідчого судді підлягає оскарженню за ініціативою прокурора.

Відповідно до КПК Італії судовий контроль за попереднім слідством здійснює суддя з попереднього слідства. Даний представник судової влади не здійснює судового розслідування, а його функції спрямовані на забезпечення захисту особи від незаконного втручання з боку органів державної влади та забезпечення законності.

Висновки. Проаналізувавши зарубіжний досвід організації судового контролю у кримінальному процесі, відзначимо, що кожна модель судового контролю має властиві їй переваги та недоліки. Відсутність спеціалізації судів має перевагу у забезпеченні режиму економії фінансових ресурсів та уникнення зайвих витрат на фінансування додаткових суддівських посад, проте через велику завантаженість представників судової влади знижує якість судового контролю, так чи інакше має як свої переваги, так і певні недоліки. Функціонування спеціалізованих судових органів – слідчих судів спричиняє додаткові фінансові витрати, проте не гарантує повну відокремленість слідчих суддів від судів загальної юрисдикції за територіальним розмежуванням, якщо в межах територіальної одиниці невелика кількість населення.

Досліджуючи функції слідчих суддів в зарубіжних країнах, приходимо до висновку про неможливість ефективного здійснення повноважень у сфері досудового розслідування та судового контролю у кримінальному процесі слідчим суддею. Найбільш оптимальною моделлю судового контролю у кримінальному процесі є спеціалізація слідчого судді в межах загальної юрисдикції на виконанні виключно функцій контролю за досудовим розслідуванням з метою дотримання принципів рівноправності сторін кримінального провадження відповідно до міжнародних стандартів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Крикливець Д.Є. Моделі судового контролю за досудовим розслідуванням за законодавством зарубіжних держав. *Юридичний науковий електронний журнал (Електронне фахове видання)*. 2016. № 5. С. 112–115. URL: http://lsey.org.ua/5_2016/33.pdf (дата звернення: 01.09.2024),
2. Шаренко С.Л. Теоретико-прикладні основи діяльності слідчого судді в кримінальному провадженні : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2021. 40 с.
3. Левенець Б.Б. Моделі судового правозастосування Великої Британії та США. Підприємництво, господарство і право. 2020. № 1. С. 170–175.
4. Калатур М.В. Особливості функціонування правоохоронних систем держав Євро-

- пейського Союзу. Підприємництво, господарство і право. 2021. № 1. С. 131–135.
5. Основи кримінального процесу Федеративної Республіки Німеччина: навч. посіб. / В.А. Савченко та ін. Харків: Право, 2017. 372 с.
 6. Law commission. Reforming the law. URL: <http://www.lawcom> (дата звернення: 01.09.2024).
 7. Журавель О.О. Правове регулювання забезпечення слідчим суддею функцій судового контролю в законодавстві окремих зарубіжних країн. *Правова система: теорія і практика*. 2019. С. 41–44.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.120>

ОСОБЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯМ БЕЗПІЛОТНОГО ЛІТАЛЬНОГО АПАРАТУ В ХОДІ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ПОРУШЕНЬ ПРАВИЛ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ АБО ЕКСПЛУАТАЦІЇ ТРАНСПОРТУ

Гулько А.А.,

*ад'юнкта Харківського національного університету
внутрішніх справ*

ORCID: 0009-0004-1018-4322

Гулько А.А. Особливості застосуванням безпілотного літального апарату в ході огляду місця події під час розслідування порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту.

У статті висвітлено процесуальні та тактичні особливостей огляду місця події під час вчинення дорожньо-транспортної пригоди із застосуванням безпілотного літального апарату. Для досягнення цієї мети розкрито криміналістичні особливості проведення огляду місця події під час досудового розслідування злочинів порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту на кожному з етапів – підготовчому, робочому та заключному. Досліджено сучасний стан та перспективи застосування органами та підрозділами Національної поліції безпілотних літальних апаратів під час проведення огляду місця дорожньо-транспортної пригоди. Наведено переваги застосування безпілотного літального апарату під час проведення огляду місця дорожньо-транспортної пригоди, визначено поняття безпілотного літального апарату, охарактеризовано способи та тактичні методи використання безпілотного літального апарату. Надано науково-практичні рекомендації щодо порядку фіксації за допомогою безпілотного літального апарату злочинів щодо порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту в ході огляду місця події. Зроблено висновки, що використання безпілотного літального апарату у діяльності слідчого під час розслідування дорожньо-транспортних пригод є правомірним та надає значно більше переваг, ніж використання інших методів фіксування, як-то вимірювання ручною чи лазерною рулеткою, фотографування чи відеофіксація за допомогою фотоапаратів чи відеокамер. Використання БПЛА під час проведення огляду місця події значно зменшує час його проведення, при цьому забезпечуючи можливість отримати якісний і достатній доказовий матеріал.

Ключові слова: безпілотний літальний апарат, огляд місця події, досудове розслідування,

порушення правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту, процесуальний порядок, тактика огляду.

Hunko A. A. Features of the use of unmanned aircraft during the inspection of the scene of the incident during the investigation of violations of the road safety rules or vehicle operation.

The article highlights the procedural and tactical features of the inspection of the scene of a traffic accident with the use of an unmanned aerial vehicle. To achieve this goal, the forensic features of conducting an inspection of the scene during the pretrial investigation of crimes of violations of road safety rules or vehicle operation at each of the preparatory, working, and final stages are revealed. The current state and prospects of the use of unmanned aerial vehicles by the bodies and units of the National Police during the inspection of the scene of a traffic accident were studied. The advantages of using an unmanned aerial vehicle during the inspection of the scene of a traffic accident are given, the concept of an unmanned aerial vehicle is defined, the methods and tactical methods of using an unmanned aerial vehicle. Scientific and practical recommendations are given on the procedure for recording crimes with the help of an unmanned aerial vehicle regarding violations of the rules of road traffic safety or vehicle operation during the inspection of the scene of the incident. It was concluded that the use of an unmanned aerial vehicle in the activity of the investigator during the investigation of traffic accidents is legitimate and provides much more advantages than the use of other methods of recording, such as measuring with a manual or laser tape measure, taking photos or video recording with cameras or video cameras. The use of UAVs during the inspection of the scene of the incident significantly reduces the time of its inspection, while providing the opportunity to obtain high-quality and sufficient evidentiary material.

Key words: unmanned aerial vehicle, inspection of the scene, pre-trial investigation, violation of traffic safety rules or transport operation, procedural order, inspection tactics.

Постановка проблеми. Злочинні порушення правил безпеки дорожнього руху характеризуються широкою розповсюдженістю і мають підвищену суспільну небезпеку. Відповідно до звітності Офісу Генерального прокурора в Україні з січня по грудень 2023 року зареєстровано 6649 кримінальних правопорушень за ст. 286 КК України. Водночас, кількість встановлених осіб, котрі керують транспортними засобами та порушили правила безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту особами, що, своєю чергою, спричинили дорожньо-транспортну пригоду (далі – ДТП), і яким було вручене повідомлення про підозру, за вказаний період становить – 3739. Разом із тим, направлено до суду 3321 кримінальне провадження та у 3755 провадженнях прийнято рішення про його закриття за відсутністю складу кримінального правопорушення [1]. Наведена статистика вказує на те, що у діяльності правоохоронних органів є прогалини в ефективності досудового розслідування порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту.

Низька ефективність досудового розслідування досліджуваної категорії кримінальних зумовлена низкою факторів, як приклад, великим навантаженням слідчого, складністю процесу розслідування даного виду протиправних діянь тощо. Зокрема, при розслідуванні порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту слідчий повинен провести ряд слідчих (розшукових) дій, як-то: огляд місця події, призначення ряду експертиз (судово-медичної, трасологічної, імунологічної, дактилоскопічної, тощо), допит учасників кримінального провадження (потерпілих, свідків, підозрюваних), проведення слідчих експериментів. Також в залежності від слідчої ситуації та тактичних завдань розслідування можуть проводитися негласні слідчі (розшукові) дії, приміром, спрямовані на встановлення місця знаходження транспортного засобу та особи. При цьому вищевказані слідчі (розшукові) дії потребують значного часу для їх підготовки та проведення. Особливо трудомістким і кропітким є проведення огляду місця події, в ході якого відбувається пошук, фіксація та вилучення слідів кримінального правопорушення. З огляду на що в представленому дослідженні приділено увагу процесуальним і тактичним особливостям проведення огляду місця події під час розслідування порушень правил безпеки дорожнього руху або експлуатації транспорту, особливо такому його аспекту як застосування безпілотного літального апарату (далі – БПЛА).

Аналіз публікацій, в яких за пошатковано вирішення цієї проблеми. Дослідженням проблематики організації огляду місця події займається велика кількість науковців з галузі криміналістики та кримінального процесу. Зокрема, мова йде про наукові здобутки таких учених, як: В.В. Білоус, Д.Ю. Морозовський, В.В. Баранчук, А.А. Саковський, С.М. Науменко, С.І. Кравченко, І.М. Єфіменко, Ю.М. Черноус, К.А. Гусейнова та інші. Праці зазначених та інших учених носять фундаментально-прикладний характер і складають підґрунтя для наукового пошуку. На даний час вказана тема повністю не висвітлена в наукових працях, що, своєю чергою, вказує на її актуальність. Результатом такого дослідження мають стати науково обґрунтовані пропозиції щодо використання безпілотного літального апарату при огляді місця події під час вчинення дорожньо-транспортної пригоди з метою виконання завдань кримінального провадження.

Метою статті є висвітлення процесуальних та тактичних особливостей огляду місця події під час вчинення дорожньо-транспортної пригоди із застосуванням безпілотного літального апарату.

Виклад основного матеріалу. Огляд місця дорожньо-транспортної пригоди – це початкова та невідкладна слідча (розшукова) дія, спрямована на дослідження території, де відбулася подія, що має ознаки злочину, або настав її результат, зміст якої утворює комплекс пізнавально-посвідчувальних операцій, що включають пошук, виявлення, закріплення, вилучення, дослідження, перевірку та оцінку слідів злочину та інших речових доказів [2, с. 4].

Кримінальний процесуальний кодекс (далі – КПК) України (ст.ст. 104–106, 223, 237, 238, 615) визначає підстави, процесуальний порядок проведення і фіксації огляду. Зокрема, надає право проводити огляд місця події прокурору чи слідчому:

- у період з 6 по 22 годину, за винятком невідкладних випадків, коли затримка в їх проведенні може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного, а також крім здійснення кримінального провадження у порядку, встановленому ст. 615 КПК України;

- з проведенням вимірювання, фотографування, звуко- чи відеозапису, складанням планів і схем, виготовленням графічних зображень оглянутого місця чи окремих речей, виготовленням відбитків зліпків;

- здійснювати оглядта вилучати речі і документи, які мають значення для кримінального провадження;

- залучати до проведення понять, спеціалістів чи експертів [3].

При цьому в обов'язковому порядку хід проведення огляду фіксується за допомогою фото чи відеозйомки належними технічними засобами, про що зазначається в протоколі проведенні огляду місця події.

З метою ефективного та якісного проведення огляду місця події, слідчий повинен спланувати свою діяльність на кожному з етапів указаної слідчої (розшукової) дії – підготовчому, робочому та заключному.

На підготовчому етапі, а саме тоді, коли слідчому стало відомо про подію, він повинен: забезпечити збереження речових доказів (здійснити охорону місця події, виставши патруль до приїзду слідчо-оперативної групи (далі – СОГ)); визначити склад СОГ, що виїжджає на місце огляду, у випадку ДТП слідчий повинен залучити спеціаліста (експерта-автотехніка, експерта-криміналіста, судового медика (у разі наявності трупа), кінолога); перевірити готовність технічних засобів огляду та наявність документації (бланків процесуальних документів тощо.). У подальшому після прибуття на місце події слідчий повинен: зібрати й проаналізувати інформацію про подію, отриману іншими працівниками поліції, провести невідкладні дії і вжити заходів, спрямованих на поліпшення умов огляду (забезпечення штучного освітлення й ін.), відповідно до вимог ст.ст. 223, 237 КПК України залучити до участі в огляді понятих та інших учасників [3].

Після проведення підготовчого етапу, слідчий переходить до наступного – робочого етапу слідчого огляду, який складається з низки тактичних заходів, що передують самому огляду та супроводжують його.

Так, під тактикою слідчого огляду слід розуміти комплекс найбільш раціональних і ефективних способів дій, або найбільш доцільну лінію поведінки слідчого, що забезпечує виявлення максимальної кількості слідів злочину та речових доказів, інформації про досліджувану подію. До основних організаційно-тактичних заходів слідчого огляду можна віднести такі:

- правильне визначення меж слідчого огляду (межі слідчого огляду повинні охоплювати: місце, де відбулася злочинна подія, виявлені сліди злочину або інші речові докази та предмети, що мають значення для кримінальної справи);

- розстановка сил та засобів (їх використання), обрання найдоцільнішого порядку пересування місцем події під час огляду;

- визначення методу (тактичних прийомів) огляду обстановки місця події та окремих її елементів, які за класифікацією М.В. Салтевського прийнято поділяти: за глибиною дослідження (загальний, детальний); за повнотою дослідження (вибірковий (суб'єктивний), суцільний (об'єктивний)); за характером досліджен-

ня (статичний, динамічний); за послідовністю застосування (концентричний метод, ексцентричний метод, фронтальний (лінійний) метод, секторний метод, метод огляду по квадратах, вузловий, комбінований) [4, с. 32].

Так, слідчий, визначившись з послідовністю проведення огляду, здійснює огляд спочатку всієї місцевості (місця події та прилеглої до нього території), згодом окремих об'єктів (транспортних засобів і їх уламків, трупу (за наявності) й інших слідів. При цьому складається протокол огляду; робляться відповідні фотознімки; складаються схематичні плани; вилучаються та упаковуються речові докази; вживаються заходи зі збереження тих об'єктів, які мають доказове значення, але їх вилучення неможливе чи недоцільне; здійснюється реагування на заяви, що надійшли від учасників огляду й інших осіб [5, с. 333]. Тобто, фактично, робочий і заключний етапи співпадають за часом їх проведення, але переслідують різні цілі.

Слідчому під час проведення огляду місця події потрібно встановити та зафіксувати в протоколі наступну інформацію: розташування транспортних засобів, зафіксувавши їх шляхом вимірювання відстані від переднього і заднього правих коліс до тротуару і від передньої або задньої осі до нерухомого орієнтира; сліди транспортного засобу (зокрема ширини слідів та конфігурації малюнка протектора); залишків освітлювальних і сигнальних приладів, фрагментів корпусу, які до зіткнення належали транспортному засобу, що залишив місце події; залишків лакофарбового покриття автотransпортного засобу; сліди мастил, гальмівної рідини; сліди контакту транспортного засобу з окремими предметами; предмети, які до зіткнення знаходилися в салоні автомашини: одяг, ділові папери та інші речі; сліди взуття; предмети, які залишені на місці ДТП водієм або пасажиром [6]; зазначити стан дорожнього-покриття, розмітку, дорожні орієнтири, знаки, спосіб регулювання. Після проведеного огляду місця події, слідчий повинен скласти протокол та схему дорожньо-транспортної пригоди, які в подальшому будуть використовуватися під час проведення інших слідчих (розшукових) дій: слідчого експерименту, підготовки та призначення автотехнічної експертизи і т.п.

З вищезазначеного вбачаємо, що проведення огляду місця є невідкладною слідчою (розшуковою) дією, що дозволяє зібрати вихідну інформацію, за результатами вивчення якої будуть обрані напрями розслідування та подальші алгоритми дій, а тому слідчому необхідно відноситися до проведення огляду місця події з відповідальністю. Разом із тим потрібно враховувати людський фактор та складність проведення окремих дій зі збирання слідової інформації. На-

приклад, мова йде здійснення вимірів на місці події ручною чи лазерною рулеткою, бо останні можуть давати похибку. Тому виникає потреба використовувати інші засоби фіксування, у зв'язку з чим рекомендуємо впроваджувати в роботу працівників поліції БПЛА.

Як уже зазначалося, слідчому під час огляду місця події надається право здійснювати фото- та відеофіксацію, тому для фотографування, звуко чи відеозапису слідчий має право використовувати технічні засоби. Застосування техніко-криміналістичних засобів і прийомів у боротьбі зі злочинністю визнається правомірним, якщо воно прямо передбачено чи рекомендовано законом, або не суперечить законодавчим приписам за своєю сутністю. Загальні правові основи використання технічних засобів визначаються ст. 2 КПК, яка регламентує завдання кримінального провадження. Забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду потребує ситуаційно зумовленого використання широкого кола допустимих технічних засобів і технологій [7, с. 47].

Правоохоронна система постійно потребує впровадження у свою діяльність новітніх методів та засобів боротьби зі злочинністю, що передбачають застосування сучасних досягнень цифрового, технологічного та науково-технічного прогресу. З цього приводу ще Б. Шавер відмічав, що ефективне розслідування та розкриття злочинів багато у чому залежить від якісного використання в процесі розслідування знань і досягнень технічних наук, а О. Коні в своїй роботі «Суд – наука – мистецтво» справедливо наголошував, що судова практика часто змушена звертатися за допомогою до осіб, які володіють спеціальними знаннями з різних галузей науки, мистецтва або ремесла [8, с. 4].

Так, запровадження та використання у правоохоронних органах БПЛА під час огляду місця події, а саме дорожньо-транспортної пригоди, є дуже ефективним, адже за його допомогою можна отримати зображення в реальному часі, передавати дані на віддалений сервер для зберігання та подальшого використання. Також, у випадку додаткового оснащення БПЛА 3D сканером, можна зробити тривимірне зображення, а в подальшому і 3D-модель місця ДТП. Таке фіксування відбувається відносно швидко, а створення завдяки програмному забезпеченню 3D моделі місця події дає змогу детально його вивчати на будь-якому етапі досудового розслідування кримінального правопорушення, використовувати отримані дані при проведенні експертиз чи слідчих експериментів (наприклад, відомості про розміри, розташування об'єктів, так звані «прив'язки», отримуються найменшою похибкою, що виключає вплив суб'єктивних чинників), під час судового розгляду (до-

питу, дослідження речових доказів та ін.) [9, с. 236].

Крім того, віртуальна реконструкція місця ДТП дає змогу досліджувати обстановку на місці події, послідовність учинення злочину та причинно-наслідковий зв'язок. Саме при огляді місця події за допомогою фотограмметричного 3D сканування здійснюється об'єктивна й деталізована фіксація місця аварії, демонструється взаємне розташування транспортних засобів, їх відокремлених частин, слідів заносу та гальмування, положення потерпілих осіб [10, с. 282-283].

Також серед переваг використання БПЛА варто назвати те, що воно є ефективним для слідчих, які несуть службу у прифронтових регіонах України, де ведуться бойові дії. Це пояснюється тим, що його використання допомагає мінімізувати знаходження учасників на місці події, тим самим забезпечуючи «безпекову складову» вказаної слідчої (розшукової) дії.

Огляд місця події з використанням БПЛА можна проводити, використовуючи наступні тактичні прийоми:

- у випадку, коли необхідно виявити максимально можливу кількість слідів та елементів події, центр якої відомий і знаходиться в порівняно невеликій площині, доцільно застосовувати ексцентричний метод огляду місця події, що полягає в прямокутному переміщенні безпілотної з поступовим розширенням кутів його польоту (центром огляду завжди є вихідною його точкою);

- у випадку, коли центр місця події відомий, а район обстежуваної ділянки має округлу форму порівняно невеликої площини, доцільно застосовувати посекторний метод огляду місця події де вихідна точка початку огляду знаходиться на відстані поза межами його центру;

- у випадку, коли слідчий не має явно вираженого центру місця події, або він йому не відомий можливо застосовувати концентричний метод огляду місця події, який полягає в дослідженні об'єктів від периферії по звужуючій спіралі, до уявного центру місця події;

- у випадку, коли є необхідність провести огляд значних за площею та/або протяжністю ділянок місцевості, можливо застосувати лінійний (фронтальний) або вузловий метод огляду (у цьому випадку центр не має значення, а тому застосування даних способів можливо здійснювати як за наявності центру огляду місця події, так й за його відсутності.), крім цього, лінійні та вузлові методи надають можливість одночасно застосувати два і більше БПЛА, що впливає на час, оперативність а в результаті ефективність проведення огляду [8, с. 30–32].

Так, враховуючи вищезазначене, можна стверджувати, що використання БПЛА під час

проведення огляду місця події дорожньо-транспортної пригоди надає більше переваг, ніж фіксування за допомогою інших звичних технічних засобів (ручної відеокамери чи фотоапарату), та допомагає слідчому вирішити наступні завдання: фіксувати механізм утворення слідів (за допомогою навігації по GPS, телеметрії чи компаса визначати точне розташування транспортних засобів та їх окремих частин, слідів гальмування чи заносу, слідів, які виникають від зіткнення з перешкодою чи перекидання транспортного засобу та ін.); визначати вірогідність уникнення зіткнення транспортного засобу з перешкодою (дослідження відстані за допомогою видимих слідів гальмування, за якими визначають місце та положення транспортного засобу у просторі, в момент, коли водій здійснив дії спрямовані на відвернення наслідків та ін.); фіксувати велику кількість транспортних засобів чи людей на місці події; спостерігати за місцем ДТП, з метою виявлення підозрілої поведінки оточуючих осіб чи протиправних дій учасників руху (наприклад, умисне знищення чи пошкодження слідів ДТП); здійснювати спостереження за особами чи транспортними засобами, які намагаються зникнути з місця події та ін. БПЛА не можуть повністю замінити собою традиційні засоби фіксування інформації, проте можуть допомогти слідчому отримати нову інформацію, в якості додаткового засобу фіксації [11, с. 110].

Визначившись з перевагами застосування БПЛА під час проведення огляду місця події, варто зазначити, що його використання врегульоване Інструкцією із застосування органами та підрозділами поліції технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, засобів фото- і кінозйомки, відеозапису, затвердженою наказом № 1026 МВС України від 18 грудня 2018 року [12].

Відповідно до вищевказаного нормативно-правового акта БПЛА – це повітряне судно, призначене для виконання польоту без пілота на борту, керування польотом якого і контроль за яким здійснюються за допомогою спеціальної станції керування, що розташована поза повітряним судном. Польоти БПЛА здійснюються відповідно до законодавства у галузі державної авіації України. Кількість відеокамер та порядок їх використання на БПЛА (умови польотів, погодні умови, час доби тощо) визначаються згідно з керівництвом з льотної експлуатації БПЛА та/або згідно з інструкцією виробника. Підготовка та розробка польотного завдання, у якому визначається початок та кінець роботи систем фото- і відеозапису, розміщених на БПЛА, здійснюються у порядку, визначеному законодавством, із дотриманням відповідних вимог, польотне завдання затверджує керівник

органу підрозділу поліції. Після виконання польотного завдання інформація з карти пам'яті або флеш-карти БПЛА експортується (переноситься) на носій інформації (карту пам'яті або флеш-карту) працівника поліції, який ставив завдання, про що робиться відмітка в польотному завданні [12].

З наведеного помітно, що використання БПЛА є допоміжним засобом фіксації під час огляду місця події, яке в обов'язковому порядку повинне фіксуватися в протоколі огляду місця події. При цьому його використання жодним чином не порушує та не суперечить встановленому законодавством процесуальному порядку проведення досліджуваної процесуальної дії.

Крім того, з огляду на те, що БПЛА є технічним засобом, який потребує спеціальних знань, рекомендуємо залучати спеціаліста до проведення даної слідчої (розшукової) дії. Відповідно до ст. 71 КПК України «спеціаліст – це особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками застосування технічних або інших засобів і може надавати консультації під час досудового розслідування й судового розгляду з питань, що потребують відповідних спеціальних знань і навичок» [3]. Зокрема, враховуючи той факт, що використання БПЛА у правоохоронній системі є сучасним методом, який досить широко використовується працівниками поліції, деякі кадри поліції, а саме спеціалісти-криміналісти органу досудового розслідування, пройшли/проходять курси підготовки щодо використання даного виду технічних засобів.

Висновки. Огляд місця події є невідкладною та першочерговою слідчою (розшуковою) дією, від якісного проведення якої залежить ефективність досудового розслідування злочинів, пов'язаних з порушенням правил дорожнього руху або експлуатації транспортом. У зв'язку з чим рекомендовано слідчим використовувати у своїй діяльності новітні технічні засоби фіксування, а саме БПЛА, оскільки його використання є правомірним та надає значно більше переваг, ніж використання інших методів фіксування, як-то вимірювання ручною чи лазерною рулеткою, фотографування чи відеофіксація за допомогою фотоапаратів чи відеокамер. Використання БПЛА під час проведення огляду місця події значно зменшує час його проведення, при цьому забезпечуючи можливість отримати якісний і достатній доказовий матеріал.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Статистика. *Офіс Генерального прокурора*. URL: <https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2> (дата звернення: 23.03.2024).

2. Дорожньо-транспортні пригоди. Критерії оцінки дій водія / С.О. Шевцов, К.В. Дубонос. Харків: Факт, 2004. 176 с.
3. Кримінально процесуальний кодекс України// База даних «Законодавство України» / Верховна рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17> (дата звернення: 23.03.2024).
4. Чаплинський К.О. Тактика проведення окремих слідчих дій: монографія. Дніпропетровськ, 2006. 375 с.
5. Криміналістика: підручник / В.В. Пясовський, Ю.М. Чорноус, А.В. Іщенко, О.О. Алексєєв та ін. Київ: «Центр учбової літератури», 2015. 544 с.
6. Криміналістика: навчальний посібник / Варфоломеева Т.В., Гончаренко В.Г., Бояров В.І., Гончаренко С.В. та ін.; за ред. В.О. Попелюшко. Київ: Юрінком Інтер, 2011. 512 с.
7. Криміналістика: підручник: у 2 т. Т. 1. / В.Ю. Шепітько, В.А. Журавель, В.О. Коновалова та ін.; за ред. В.Ю. Шепітька. Харків: Право, 2019. 456 с.
8. Особливості застосування безпілотних літальних апаратів органами та підрозділами поліції: метод. рек. / А.А. Саковський, С.М. Науменко, С.І. Кравченко, І.М. Єфіменко та ін. Київ: Нац. акад. внутр. справ. 2022. 72 с.
9. Тетерятник Г.К. Проведення огляду місця події в умовах надзвичайних правових режимів. *Право і суспільство*. 2022. № 3. С. 233–239 URL: <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2022.3.36> (дата звернення: 23.03.2024).
10. Баранчук В.В. 3D сканування як спосіб фіксації на місці злочину: переваги і недоліки. *Юридичний бюлетень*. Одеса, 2020. Вип. 16. С. 282-283. URL: <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2020.16.01> (дата звернення: 23.03.2024).
11. Баранчук В.В., Гусейнова К.А. Особливості застосування БПЛА під час огляду місця дорожньо-транспортної пригоди. *Modern Directions and Movements in Science: Proceedings of the 3rd International Scientific and Practical Conference* (October 26–28, 2023). Luxembourg, GrandDuchyofLuxembourg. С. 106–112. URL: <https://archive.interconf.center/index.php/conference-proceeding/article/view/4585/4621> (дата звернення: 23.03.2024).
12. Інструкції із застосування органами та підрозділами поліції технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, засобів фото- і кінозйомки, відеозапису: затв. наказом Міністерства внутрішніх справ України від 18.12.2018 № 1026. *База даних «Законодавство України» / Верховна рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0028-19> (дата звернення: 23.03.2024).

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.121>

МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ КРАДІЖОК КУЛЬТУРНИХ ЦІННОСТЕЙ ІЗ КУЛЬТОВИХ СПОРУД

Гусєв Ю.М.,

викладач кафедри «Право та економіко-фінансова безпека»

ПВНЗ «Академія рекреаційних технологій і права»,

ORCID: 0009-0003-1047-1842

Гусєв Ю.М. Методологічні засади криміналістичної характеристики крадіжки культурних цінностей із культових споруд.

Метою даної статті є науковий аналіз методологічних засад криміналістичної характеристики крадіжок культурних цінностей із культових споруд.

Показано, що криміналістична характеристика крадіжок культурних цінностей із культових споруд є груповою (особливою) характеристикою. Вона, крім криміналістичних ознак крадіжки, має містити особливі ознаки, що стосуються предмету безпосереднього замаху – культурних цінностей, а також місця їх перебування на час вчинення крадіжки – культової споруди.

Зроблено висновок, що криміналістична характеристика крадіжок культурних цінностей із культових споруд може подаватися у вигляді описів, таблиць, схем, графіків, комп'ютерних програм, типологій тощо. В основі такої характеристики мають лежати ймовірно-статистичні та кореляційні зв'язки між її елементами. На думку автора для дослідження крадіжок культурних цінностей із культових споруд найбільш продуктивним буде подання криміналістичної характеристики у вигляді опису, типології та аналізу фаз злочинної діяльності, що дасть змогу найбільш повно описати та подати найсуттєвіші ознаки елементів криміналістичної характеристики крадіжок культурних цінностей із культових споруд.

Показано, що функції криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень є багатограннішими ніж проста спрямованість на висунення версій щодо кримінального правопорушення вчиненого в умовах неочевидності.

На думку автора, критикам «непрактичності» криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень потрібно поглянути у бік функцій, які виконує така характеристика у криміналістиці в цілому та криміналістичній методиці, зокрема. Такі функції вже виділені, це: прикладна (типові ознаки елементів і зв'язки між ними можуть використовуватися під час розкриття і розслідування кримінальних правопорушень); пізнавальна (інформація про ознаки кримінального правопорушення допомагає суб'єкту його

пізнання – працівникам оперативного підрозділу, слідчому пізнавати об'єкт, тобто кримінальне правопорушення); заміщення (криміналістична характеристика може розглядатися як інформаційна модель, що заміщує «оригінал», допомагаючи його пізнавати); інформаційна (криміналістична характеристика не лише відображає вихідну інформацію про об'єкт пізнання, але й допомагає отримувати про нього нову інформацію); прогностична (інформація, що міститься у криміналістичній характеристиці допомагає робити прогнози, про можливу серію злочинів, про обставини, що можуть їх супроводжувати тощо); організаційно-методична (криміналістична характеристика зорієнтовує слідчого на обрання найбільш доцільних засобів розслідування правопорушення, на оптимальну організацію такого розслідування).

Ключові слова: розслідування крадіжок, культова споруда, криміналістика характеристика, особа злочинця, особа правопорушника, спосіб злочину, спосіб вчинення злочину, слідова картина, інформаційна модель злочину, криміналістичні ознаки кримінального правопорушення, функції криміналістичної характеристики злочину.

Gusev Yu. Methodological principles of criminalistics characterization of theft of cultural values from religious buildings.

The purpose of this article is a scientific analysis of the methodological foundations of the criminalistics characterization of thefts of cultural values from religious buildings.

It is shown that the criminalistics characteristics of theft of cultural values from religious buildings is a group (special) characteristic. It, in addition to the forensic signs of theft, must contain special signs relating to the object of the direct attempt – cultural values, as well as their location at the time of the theft – a religious building.

It was concluded that the criminalistics characteristics of theft of cultural values from religious buildings can be presented in the form of descriptions, tables, diagrams, graphs, computer programs, typologies, etc. Such a characteristic should be based on probabilistic-statistical and

correlational relationships between its elements. In the author's opinion, for the investigation of thefts of cultural values from places of worship, the most productive presentation will be the presentation of criminalistics characteristics in the form of a description, typology and analysis of the phases of criminal activity, which will make it possible to most fully describe and present the most essential features of the elements of the criminalistic characteristics of thefts of cultural values from places of worship.

It is shown that the functions of criminalistics characterization of criminal offenses are more multifaceted than the simple focus on putting forward versions of a criminal offense committed in conditions of non-obviousness.

According to the author, critics of the «impracticality» of forensic characterization of criminal offenses need to look at the functions that such characterization performs in criminalistics in general and forensic methodology, in particular. Such functions have already been highlighted, they are: applied (typical signs of elements and connections between them can be used during the disclosure and investigation of criminal offenses); cognitive (information about the signs of a criminal offense helps the subject of its knowledge – employees of the operational unit, the investigator to learn about the object, that is, the criminal offense); substitution (forensic characteristics can be considered as an information model that replaces the «original», helping to know it); informative (criminalistics characteristics not only reflect the original information about the object of knowledge, but also help to obtain new information about it); prognostic (information contained in criminalistics characteristics helps to make predictions about a possible series of crimes, about the circumstances that may accompany them, etc.); organizational and methodical (criminalistics characteristics guide the investigator to choose the most appropriate means of investigating a crime, to the optimal organization of such an investigation).

Key words: theft investigation, cult building, criminalistics characteristics, identity of the criminal, identity of the offender, method of crime, method of committing the crime, trail picture, information model of the crime, forensic signs of a criminal offense, functions of the criminalistics characterization of a crime.

Постановка проблеми. У 60-х роках минулого століття науковий аналіз розвитку розділів криміналістики дав змогу помітити певне відставання криміналістичної методики від інших розділів криміналістики (криміналістичної техніки та тактики). Таке відставання було зумовлене недостатністю теоретичних розроблень і низь-

ким рівнем практичної віддачі криміналістичної методики. На той час вже було загальновідомо, що саме у криміналістичній методиці, зокрема окремих методиках розслідування злочинів, реалізуються рекомендації, що розроблені у інших розділах криміналістики.

Одна із причин такого відставання вбачалася у тому, що аналіз злочинів який здійснювався з криміналістичної точки зору, та передував розробленню рекомендацій щодо їх розслідування, зазвичай підмінявся викладенням результатів кримінально-правового аналізу злочинів (як складу злочину, так і його ознак), а також викладенням кримінально-процесуальних питань, найчастіше аналізом обставин, що обіймаються предметом доказування. Це призводило до ситуації, коли методичні рекомендації, розроблені без урахування важливих криміналістичних ознак злочинів і закономірностей їх вчинення, відрізнялися неконкретністю, і не відповідали нагальним потребам слідчої практики щодо розкриття та розслідування таких злочинів.

Тому саме потреба у тому, щоб криміналістична методика містила опис криміналістичних ознак злочинів, і зумовила розроблення у теорії криміналістики концепції криміналістичної характеристики злочинів як складової окремої криміналістичної методики.

Більшість науковців на даний час погоджуються, що вчення про криміналістичну характеристику кримінальних правопорушень як «... вихідна теоретична і інформаційна база побудови окремо-методичних рекомендацій є складовою частиною завершального розділу криміналістики – криміналістичної методики. Загальні положення криміналістичної характеристики як важливий складовий компонент входять до загальнотеоретичної частини криміналістичної методики. Криміналістична характеристика окремої категорії злочинів є елементом структури методики їх розслідування» [1, с. 16].

Метою даної статті є науковий аналіз методологічних засади розроблення криміналістичної характеристики крадіжки культурних цінностей із культових споруд.

Стан опрацювання проблематики. У пострадянський період в Україні проблеми криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень були предметом дискусій у працях В.П. Бахіна [2, с. 7–15; 3, с. 176–185], В.А. Журавеля [4, с. 138–156; 5, с. 267–283]; Б.Є. Лукьянчикова, Є.Д. Лукьянчикова [6], М.В. Салтевського [7, с. 418–423], В.Л. Синчука [8; 9], А.В. Старушкевича [1; 10], В.В. Тіщенко [11] та інших вчених. Дослідження саме цих авторів ми поклали в основу наукового аналізу методологічних засад криміналістичної характеристики крадіжок культурних цінностей із культових споруд.

Виклад основного матеріалу. Важливим питання, яке ще й зараз активно дискутується у публікаціях є *класифікація (систематизація) криміналістичних характеристик кримінальних правопорушень*. Так, ще у 1985 р. О.Н. Колесніченко та В.О. Коновалова зазначали, що: «... віднесення поняття «криміналістична характеристика» лише до виду (групи) злочинів є однією із необхідних умов теоретичної чіткості і практичної корисності відповідних рекомендацій» [12, с. 13]. При цьому автори, у залежності від подання матеріалу, розрізняли «повну» і «скорочену (неповну)» криміналістичну характеристику [12, с. 20].

Стосовно злочинів у сфері економіки запропоновано розрізняти «родові» і «видові» криміналістичні характеристики. Перша – характеризується найвищим рівнем абстракції і відображає загальні закономірності злочинної діяльності у даній сфері, видові ж характеристики – дають більш або менш повні описи закономірностей підготовки, вчинення і приховування окремих видів злочинів (А.Ф. Лубін, 1995 р.).

Згодом П.М. Кубрак запропонував розрізняти «групові» і «видові» криміналістичні характеристики. Не заперечував проти поділу їх на «загальні» та «конкретні» (одиничні). На нашу думку, не зовсім чітко виділяв з поміж них «типові» криміналістичні характеристики [13, с. 13–16].

А.В. Старушкевич запропонував класифікувати криміналістичні характеристики злочинів за трьома рівнями: 1) криміналістична характеристика конкретного злочину (на рівні індивідуального злочину); 2) особлива криміналістична характеристика злочинів (на рівні групи злочинів, об'єднаних суттєвими криміналістичними ознаками); 3) загальна криміналістична характеристика злочинів (на рівні виду або міжвидовому рівні злочинів) [1, с. 20].

На думку В.П. Бахіна: «як сума узагальнених даних криміналістична характеристика ... складається із «одиниць, що в неї входять», однак функціонального призначення, яке повинне бути притаманне криміналістичній характеристиці, одиничне мати не може. Тому стосовно до даних про одиничний злочин ... правильно вести мову про його опис» [2, с. 12].

М.В. Салтевський вважав, що криміналістична характеристика «описує на якісно кількісному рівні типові ознаки і властивості певної групи (виду) злочину, наприклад, крадіжки державного майна, розбійного нападу на касу...» [14, с. 271]. При цьому він чітко вказував, що у криміналістичній характеристиці опису підлягають тільки типові ознаки, тобто загальні для даного виду (групи) злочинів, тому вона є поняття «видовим» [2, с. 266].

В.В. Тіщенко веде мову про те, що криміналістична характеристика злочинів може існува-

ти як на груповому (видовому) так і на конкретному рівні. Він підкреслює практичну цінність криміналістичної характеристики конкретного злочину зазначаючи, що: «слідчий, який аналізує результати розслідування в конкретній кримінальній справі, обставини злочину, дає йому особисту криміналістичну характеристику, в тому числі і по відповідним елементам тим самим накопичуючи і збагачуючи власний досвід і коло знань про злочини відповідної категорії» [15, с. 57] і далі підсумовує, що розробляється така характеристика стосовно різного обсягу злочинів: окремих видів, кількох пов'язаних видів, груп (різновидів) злочинів; проте неможливо дати загальний опис злочинів, тобто не може бути загальної криміналістичної характеристики злочинів, можливо лише дати її загальне поняття та визначити її структуру [15, с. 85]. В.В. Тіщенко вважає криміналістичну характеристику продуктом наукової діяльності, тобто наукового узагальнення, а окремий конкретний злочин – лише можна проаналізувати з точки зору криміналістично значимих його елементів (обставин), зв'язків між ними і ролі у з'ясуванні предмета доказування і лише після того, як розслідування буде завершено, а злочин повністю розкрити [16, с. 85].

В.Ю. Шепітько вважає, що криміналістична характеристика є узагальненням ознак на рівні певного виду або роду злочинів [17, с. 888–889].

Отже, виходячи із цих методологічних засад криміналістична характеристика крадіжок культурних цінностей із культових споруд є груповою (особливою) характеристикою. Вона, крім криміналістичних ознак крадіжки, повинна містити особливі ознаки, що стосуються предмету безпосереднього замаху – культурних цінностей, а також місця їх перебування на час вчинення крадіжки – культової споруди. Криміналістична характеристика (аналіз, опис) такого конкретного кримінального правопорушення буде нами здійснено і використано для ілюстрації в якості прикладів у наших подальших дослідженнях, а також для розроблення програм за якими будуть вивчатися відповідні кримінальні провадження.

Більш однозначний погляд науковців, нами було виявлено щодо *подання (вираження) криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень*.

З цього приводу існує думка, що криміналістичну характеристику злочинів слід розглядати у двох основних аспектах – теоретичному і прикладному. У теоретичному аспекті криміналістична характеристика є науковою категорією криміналістики. У зв'язку із чим вона повинна мати своє загальне поняття, визначення (дефініцію), внутрішню структуру, посідати певне

місце у системі криміналістики та виконувати певні функції. У прикладному ж аспекті, така характеристика повинна подаватися у вигляді описів, таблиць, схем, графіків, комп'ютерних програм тощо [1, с. 8].

Ще у 2005 році пропонувалися два основні підходи до побудови криміналістичної характеристики злочинної діяльності. Один із них – пов'язаний з описом деяких елементів, тому названий «елементним», другий – пов'язаний із описом фаз злочинної діяльності, тому названий «фазовим» [24].

Свого часу М.В. Салтевський вважав, що криміналістична характеристика злочинів повинна подаватися у вигляді «інформаційної моделі», яка описує на якісно-кількісному рівні типові ознаки і властивості певної групи (виду) злочинів. Далі вона як «еталон», «трафарет» накладається на вихідні дані розслідування злочину для виокремлення загального із окремого, з метою визначення напряму розслідування і конструювання методики. Дані криміналістичної характеристик, на думку М.В. Салтевського, використовуються для побудови типових версій. Так, маючи корельовані дані можна будувати імовірні версії про злочинця при незначному обсязі фактичного матеріалу (за приклад, ним взято загальновідоме дослідження Л.Г. Відонова) [14, с. 271–273].

Однак, В.А. Журавель піддав підхід з використанням «ймовірно-статистичних та кореляційних зв'язків» при побудові криміналістичних характеристик злочинів справедливій критиці, зазначивши, що «... генеза та сучасний стан криміналістичної характеристики як наукової категорії і як робочого інструментарію слідчого свідчать про суттєве відставання розробок щодо останнього. Зокрема, такі питання як виявлення та використання ймовірно-статистичних та кореляційних зв'язків між її елементами, застосування сучасних комп'ютерних технологій і математичних методів щодо збирання і оброблення необхідних емпіричних даних потребують самостійного більш глибокого дослідження» у криміналістиці [5, с. 280–281].

В.М. Стратонов звернув увагу на доцільність використання «типологій» під час опису злочинців та вчинених ними діянь [18, с. 62–66]. Ще раніше В.Ю. Шепітько пропонував більш широко використовувати у криміналістиці «типізації особи злочинців», особливо тих, які вчинили насильницькі злочини [19, с. 6–9]. Ще у 90-ті роки у вітчизняній криміналістиці були спроби розроблення окремих типологій насильницьких злочинців, зокрема сексуальних убивць, при цьому особа злочинця пов'язувалася ймовірно-статистичними зв'язками із способом вчинення злочину, слідовою картиною, а також жертвою злочину [10, с. 10–13].

Отже, можемо зробити висновок, що криміналістична характеристика крадіжок культурних цінностей із культових споруд може подаватися у вигляді описів, таблиць, схем, графіків, комп'ютерних програм, типологій тощо. В основі такої характеристики мають лежати ймовірно-статистичні та кореляційні зв'язки між її елементами. Вважаємо, що для нашого подальшого дослідження найбільш продуктивним буде подання криміналістичної характеристики у вигляді опису, типології та аналізу фаз злочинної діяльності, що дасть змогу найбільш повно описати та подати найсуттєвіші ознаки елементів криміналістичної характеристики крадіжок культурних цінностей із культових споруд.

Кількісний і якісний склад криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень дотепер залишається найбільш дискутованим питанням серед науковців. Ще у 80-х роках минулого століття В.Г. Гончаренко із співавторами писав, що у юридичній літературі наданий детальний аналіз розвитку вчення про криміналістичну характеристику злочину і основних точок зору на сутність цього питання. При цьому звертає на себе увагу те, що практично усі автори зосереджують свою увагу на з'ясуванні кола елементів, що входять до змісту криміналістичної характеристики, дають їх більш або менш обґрунтований перелік [20, с. 3].

Однозначно вчені погоджуються із тим, що елементи-ознаки, які входять до складу криміналістичної характеристики характеризують злочин (кримінальне правопорушення). При цьому, навіть поділяють їх на дві групи: а) ознаки, які складають усебічну характеристику певного виду злочинів, дозволяють відрізнити їх особливості від інших видів таких правопорушень; б) ознаки, які здатні і покликані виконувати функції забезпечення розкриття і розслідування злочинів. Деталізуючи при цьому, що «... до змісту криміналістичної характеристики як практичного інструментаря розслідування, а не наукової категорії криміналістики, повинні бути віднесені лише ті елементи, які різняться чіткою пошуково-розшуковою спрямованістю. Ці елементи не можуть розглядатися як єдина незмінна система для усіх видів злочинів. Ці елементи повинні бути найбільш типовим вибором криміналістично значимих ознак, які покликані забезпечити службову функцію криміналістичної характеристики злочинів. При цьому стосовно окремих видів таких злочинів цей набір може видозмінюватися – скорочуватися або розширюватися» [21, с. 257].

У криміналістиці запропоновані критерії віднесення елементів до структури криміналістичної характеристики злочинів: бути джерелом криміналістично важливої інформації; мати типовий характер; наявність взаємозв'язку з ін-

шими елементами; належність до того поняття, до складу якого вони входять; не суперечити принципу вихідного мінімуму елементів системи [22, с. 112].

Кількісний склад елементів криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень у різних авторів сягає від восьми елементів (наприклад, у І.М. Лузгіна (І.М. Лузгін, 1984 р.), п'яти (наприклад, у В. Зарубей) [23, с. 88]) до чотирьох основних (наприклад, М.В. Салтевський [7, с. 419–423], А.В. Старушкевич [25, с. 364]).

Здійснений нами аналіз низки публікацій з приводу кількісного складу елементів криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень показав, що зазвичай широкі їх переліки є невиправданими, адже включають елементи, які не описують правопорушення з криміналістичної точки зору, а його абстрактними кримінально-правовими елементами (наприклад, пропонований у публікаціях елемент «протиправність»), інколи цілісний елемент, наприклад «спосіб злочину», підміняється розлогим описуванням його складових (підготовка, безпосереднє вчинення злочину, його приховування, інсценування тощо), у «слідовій картині», інколи виділяють окремо свідків як джерело ідеальних слідів злочину. Нерідко серед елементів криміналістичної характеристики кримінального правопорушення зустрічаються і ті, що характеризують «процес розслідування», а не сам злочин, наприклад виділяють «слідчі ситуації», «етапи розслідування» тощо.

Іноді виділені авторами публікацій елементи криміналістичної характеристики конкретного виду злочинів, замість опису їх дійсно суттєвих криміналістичних ознак, підміняються дискусіями кримінально-правового чи цивільно-правового характеру (наприклад, щодо поняття культурних цінностей, у публікаціях Я.В. Фурман [26, с. 11–20]). Схожа ситуація і з відомостями про «спосіб вчинення злочину» (у даному випадку, щодо контрабанди культурних цінностей), коли його ознаки підміняються дискусіями про кримінально-правове розуміння способу вчинення злочину [26, с. 20–21] або «обставинами, які слід встановити» при доказуванні такого правопорушення [26, с. 30–31, 33–38]. На нашу думку, така підміна є неприйнятною, адже повертає нас до минулого криміналістики, коли в цілому криміналістична характеристика злочину підмінялася його кримінально-правовою характеристикою чи складовими предмета доказування.

Погоджуємося із думкою І.І. Когутича, що типова структура криміналістичних характеристик для певних видів і груп злочинів не однакова: в одних характеристиках деякі елементи переважають, тобто мають більш важливіше кримі-

налістичне значення, в інших – його втрачають. Усе залежить від ролі, яку цей елемент відіграє у виявленні й розслідуванні даного виду злочинів. Ті чи інші елементи можуть набувати певного важливісного статусу, тобто ставати головними чи факультативними. Важливим є аспект побудови відповідного рівня криміналістичної характеристики, зокрема черговість викладу у цьому переліку її типових елементів, тобто ієрархія їх розташування у переліку: або за важливістю, або за взаємообумовленістю цих елементів. Переважно перелік репрезентує чинник взаємообумовленості кожного наступного елементу криміналістичної характеристики попереднім [27, с. 209].

Більшість авторів проаналізованих нами публікацій, поділяють думку М.В. Салтевського і схиляється до виділення чотирьох основних елементів криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень: 1) предмет безпосереднього замаху; 2) спосіб вчинення злочину в його широкому розумінні; 3) слідова картина в її широкій інтерпретації; 4) особа злочинця [1, с. 22; 7, с. 419–422; 25, с. 364].

Підсумовуючи дискусію, зазначимо, що на нашу думку найбільш доцільними складовими криміналістичної характеристики крадіжок культурних цінностей із культових споруд є сукупність ознак, які характеризують: предмет безпосереднього замаху; спосіб вчинення кримінального правопорушення; слідову картину в її широкій інтерпретації; особу злочинця. Ці криміналістично значимі ознаки дозволяють як відрізнити таке кримінальне правопорушення від інших до нього подібних, так і забезпечити функцію розкриття і розслідування таких правопорушень.

Крім того, елементи, що відбираються до криміналістичної характеристики повинні бути: джерелом важливої криміналістично значимої інформації; типовими; мати зв'язки з іншими елементами; бути належними та не суперечити принципу вихідного мінімуму елементів такої системи. Зазвичай, перелік елементів репрезентує чинник взаємообумовленості кожного наступного елементу криміналістичної характеристики попереднім.

Ще у 2002 р. В.П. Бахін звертав увагу на *практичний бік розроблень криміналістичних характеристик злочинів*. Щодо цього він писав: «Найбільш наглядно на наш погляд, зловживання у «наукових пошуках» без користі для практики можна продемонструвати на прикладі криміналістичної характеристики злочинів. Дана категорія з'явилася у криміналістиці у 70-х роках минулого століття і з тих пір важко знайти криміналіста, який не писав би про неї. Однак у переважній більшості цих робіт обмежуються описом поняття, значення і змісту

даної категорії (складові її елементи). Її визнають як інформаційну модель, систему відомостей про криміналістично значимі дані (ознаки) певного виду злочинів, що покликані сприяти їх розкриттю і розслідуванню... Тобто криміналістична характеристика злочинів повинна за ідеєю працювати на реальне розкриття злочинів. Однак, все що пишеться про цю категорію, це лише поки підходи і основа для розроблення робочого інструментаря розслідування. Одночасно ніхто практично не займається створенням таких систем даних про ознаки конкретних видів злочинів. Найбільш реальною спробою створення практичної моделі криміналістичної характеристики злочинів є система даних Л.Г. Відонова, що відображає результати узагальнення великого масиву розслідування кримінальних справ про вбивства... [28, с. 14-15].

У іншій публікації В.П. Бахін із співавторами займають ще більш категоричну позицію щодо практичності криміналістичної характеристики злочинів, вони підсумовують: «... оскільки функціональне призначення криміналістичної характеристики злочинів – забезпечення розкриття і розслідування – не викликає сумнівів, а її теоретичні основи в цілому розроблені, настала пора перейти до створення її практичної частини, так як криміналістична характеристика стане робочим інструментом розслідування лише тоді, коли буде подана у вигляді системних узагальнень даних розслідування значного масиву кримінальних справ за кожною окремою категорією злочинів із встановленням взаємозв'язку усіх криміналістично значимих ознак цих видів злочинів. Без цього усі описи криміналістичної характеристики злочинів будуть сприйматися практиками як чергові «абстрактні наукові дискусії» і поглиблювати їх нігілістичне відношення до науки» [21, с. 258].

На наш погляд, така думка В.П. Бахіна заслуговує на увагу й сьогодні, однак лише частково. Ми вважаємо, що потрібно розрізняти «криміналістичну характеристику злочинів» як теоретичну складову інструментаря практики, тобто, наприклад, комп'ютерну програму для співробітника оперативного підрозділу або слідчого, яка за певними відомостями будує «портрет ймовірного злочинця», або практичний посібник із системою версій, яка дозволяє їх висувати в умовах неочевидності, і окремо як підрозділ (складова) окремої методики розслідування кримінальних правопорушень. Адже саме для такої «складової» окремої методики і розпочалися розроблення теоретичних основ криміналістичної характеристики правопорушень (на той час, злочинів).

До речі, у статті яку ми цитували вище, В.П. Бахін сам дав відповідь на підняту проблему щодо «практичності» криміналістичних

характеристик злочинів. Він сам стверджував, що розроблення «практично значимої» криміналістичної характеристики злочинів не під силу одному дисертанту, таке дослідження може провести лише колектив науковців (3-5 учасників проекту). А розроблення окремої методики розслідування певного виду кримінальних правопорушень можливе на основі «описової» криміналістичної характеристики певного виду таких правопорушень. Для того щоб у подальших дослідженнях, вчені доповнювали цю характеристику, змінювали її відповідно до певних обставин, наприклад, у випадку доповнення законодавцем новими кваліфікуючими ознаками певний склад злочину, або зміни властивостей предмету безпосереднього замаху тощо.

Щодо відомих досліджень Л.Г. Відонова, то в Україні схожі дисертації вже виконувалися і практично значимі моделі злочинів на основі їх криміналістичних характеристик вже будувалися. Так, у даному контексті згадаємо дослідження І.Ф. Ясенєва «Закономірні зв'язки між елементами криміналістичної характеристики крадіжок державного і колективного майна і їх використання у методиці розслідування» (науковий керівник О.М. Колесниченко) [29], В.К. Чаюка «Дослідження зв'язків елементів криміналістичної характеристики для побудови методики розслідування крадіжок державного або колективного майна» (за матеріалами Української РСР) (науковий керівник М.В. Салтєвський) [30], у роки незалежності України схожі дослідження проведені В.Л. Синчуком «Кореляційні залежності між елементами криміналістичної характеристики та їх використання у методиці розслідування вбивств» (науковий керівник В.А. Журавель) [8] та В.Б. Смелік «Кореляційні зв'язки між окремими видами злочинів у сфері підприємництва (проблеми методики розслідування)» (науковий керівник А.Ф. Волобуєв) [31]. Однак, маємо вказати, що перенесення на «практичну площину» встановлених кореляційних зв'язків між окремими елементами криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень має як своїх прихильників, так і критиків. Так, досить аргументовано із критичними зауваженнями, свого часу, висловлювався щодо цієї проблеми А.М. Ларін (А. М. Ларін, 1980, 1996 рр.).

На нашу думку, критикам «непрактичності» криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень потрібно поглянути у бік функцій, які виконує така характеристика у криміналістиці в цілому та криміналістичній методиці, зокрема. Такі функції вже виділені, це: прикладна (типові ознаки елементів і зв'язки між ними можуть використовуватися під час розкриття і розслідування кримінальних правопорушень); пізнавальна (інформація про ознаки криміналь-

ного правопорушення допомагає суб'єкту його пізнання – працівникам оперативного підрозділу, слідчому пізнавати об'єкт, тобто кримінальне правопорушення); заміщення (криміналістична характеристика може розглядатися як інформаційна модель, що заміщує «оригінал», допомагаючи його пізнавати); інформаційна (криміналістична характеристика не лише відображає вихідну інформацію про об'єкт пізнання, але й допомагає отримувати про нього нову інформацію); прогностична (інформація, що міститься у криміналістичній характеристиці допомагає робити прогнози, про можливу серію злочинів, про обставини, що можуть їх супроводжувати тощо); організаційно-методична (криміналістична характеристика зорієнтовує слідчого на обрання найбільш доцільних засобів розслідування правопорушення, на оптимальну організацію такого розслідування) [1, с. 24]. Отже, як бачимо, функції криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень є багатограннішими ніж проста спрямованість на висунення версій щодо кримінального правопорушення вчиненого в умовах неочевидності.

Висновки. Здійснений нами аналіз дає змогу дійти таких висновків: 1) виходячи із цих методологічних засад криміналістична характеристика крадіжок культурних цінностей із культових споруд є груповою (особливою) характеристикою; 2) вона, крім криміналістичних ознак крадіжки, повинна містити особливі ознаки, що стосуються предмету безпосереднього замаху – культурних цінностей, а також місця їх перебування на час вчинення крадіжки – культової споруди; 3) криміналістична характеристика крадіжок культурних цінностей із культових споруд може подаватися у вигляді описів, таблиць, схем, графіків, комп'ютерних програм, типологій тощо; 4) в основі такої характеристики мають лежати ймовірно-статистичні та кореляційні зв'язки між її елементами; 5) для нашого дослідження найбільш продуктивним буде подання криміналістичної характеристики у вигляді опису, типології та аналізу фаз злочинної діяльності, що дасть змогу найбільш повно описати та подати найсуттєвіші ознаки елементів; 6) найбільш доцільними складовими криміналістичної характеристики крадіжок культурних цінностей із культових споруд є сукупність ознак, які характеризують: предмет безпосереднього замаху; спосіб вчинення кримінального правопорушення; слідову картину в її широкій інтерпретації; особу злочинця; 7) елементи, що відбираються до криміналістичної характеристики повинні бути: джерелом важливої криміналістично значимої інформації; типовими; мати зв'язки з іншими елементами; бути належними та не суперечити принципу вихідного мінімуму елементів такої системи, зазвичай, перелік

елементів репрезентує чинник взаємообумовленості кожного наступного елементу криміналістичної характеристики попереднім; 8) функції криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень є багатограннішими ніж проста спрямованість на висунення версій щодо кримінального правопорушення вчиненого в умовах неочевидності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Старушкевич А.В. Криміналістична характеристика злочинів: навчальний посібник. Київ: НВТ Правник - НАВСУ, 1997. 41 с.
2. Бахин В.П. Криминалистическая методика: лекция. Киев, 1999. 26 с.
3. Бахин В.П. Криминалистика. Проблемы и мнения (1962–2002). Киев. 268 с.
4. Журавель В.А. Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції. Харків: Вид. агенція «Апостіль», 2012. 304 с.
5. Журавель В.А. Загальна теорія криміналістики: генеза та сучасний стан: монографія. Харків: Право, 2021. 448 с.
6. Лук'янчиков Б.Є., Лук'янчиков Є. Д. Злочин та його характеристики. *Право і суспільство*. 2006. № 1. С. 23–27.
7. Салтевський М.В. Криміналістика (у сучасному викладі): підручник. Київ: Кондор, 2005. 588 с.
8. Синчук В.Л. Кореляційні залежності між елементами криміналістичної характеристики та їх використання у методиці розслідування вбивств: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09, Харків, 2004. 20 с.
9. Синчук В.Л. Криміналістична методика розслідування вбивств як інформаційно-пізнавальна модель. *Вісник Академії правових наук України*. Харків: Право, 2004. Вип. 2 (37). С. 180–186.
10. Старушкевич А.В. Криміналістична характеристика сексуальних убивств: поняття, зміст, значення для розслідування: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 1998. 18 с.
11. Тіщенко В.В. Поняття й функції криміналістичної характеристики злочинів. *Актуальні проблеми держави і права: збірник наукових праць*. Одеса: ОНЮА, 2003. Вип. 18. С. 850–855.
12. Колесниченко А.Н., Коновалова В.Е. Криминалистическая характеристика преступлений: учебное пособие. Харьков, 1985. 92 с.
13. Кубрак П.М. Розробки криміналістичних характеристик є єдиним із напрямів удосконалення методики розслідування злочинів. *Актуальні питання розслідування злочинів у сучасних умовах: тактика, методика, інформаційне забезпечення:*

- збірник наук. праць. Київ: УАВС, 1996. С. 13–25.
14. Салтевський М.В. Криміналістика: підручник. У 2-х ч. Харків: Консум, 2001. Ч. 2. 525 с.
 15. Тищенко В.В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів: монографія. Одеса: Фенікс, 2007. 260 с.
 16. Тищенко В.В. Криминалистическая характеристика преступлений в структуре методики расследования. *Тищенко В.В. Вибрані твори*. Одеса: Видавнич. дім «Гельветіка», 2017. С. 82–86.
 17. Шепітько В.Ю. Характеристика злочинів криміналістична. *Велика юридична українська енциклопедія: У 20-ти томах / ред. кол.: В.Я. Тацій та ін.* Харків: Право, 2018. Т. 20: Криміналістика, судова експертиза, юридична психологія. 952 с.
 18. Стратонов В.М. Теоретичні основи та практика пізнавальної діяльності слідчого: дис. д-ра юрид. наук: 12.00.09. Херсон, 2010. 413 с.
 19. Шепітько В.Ю. Соціально-психологічні характеристики особи злочинця в криміналістиці: проблеми використання типологій та можливостей моделювання. *Теорія та практика судової експертизи та криміналістики: збірник*. Харків: Право, 2005. Вип. 5. С. 5–11.
 20. Гончаренко В.И., Кушнир Г.А., Подпалый В.Л. Понятие криминалистической характеристики преступления. *Криминалистика и судебная экспертиза: республ. междуведомств науч.-метод. сборник*. Киев: Выща школа, 1986. Вип. 33. С. 3–8.
 21. Бахин В.П., Бахина И.В., Сыч В.А. Криминалистическая характеристика преступлений: теоретическая концепция или практический инструмент расследования? *Збірник наукових праць Академії ПВУ*. Хмельницький: Вид-во Академії ПВУ, 1999. № 9, Ч. II. С. 251–259.
 22. Динту В.А. Криміналістична характеристика злочинів як типова модель певної категорії злочинів. *Сучасні проблеми криміналістики: матеріал. міжнар. конф. (м. Одеса, 27-28.09.2013)*; НУ «Одеська юрид. академія». Одеса: Юрид. літ, 2013. С. 111–113.
 23. Зарубей В. Криміналістична характеристика злочинів: поняття, зміст, значення для розслідування. *Право України*, 2007. № 9. С. 86–89.
 24. Старушкевич А.В. Криміналістичний фазовий аналіз злочинної діяльності у сфері поширення «дитячої» порнографії з допомогою сучасних інформаційних технологій. *Вісник Луганської академії внутрішніх справ ім. 10-річчя незалежності України* : спец. випуск за матер. міжнар. наук.-прак. конф. «Злочини у сфері використання комп'ютерної техніки : проблеми кваліфікації, розслідування і попередження (м. Луганськ, 25 листоп. 2004 р.)». Луганськ : Луганськ. акад. внутр. спр. ім. 10-річ. незалеж. Укр., 2005. С. 116–121.
 25. Старушкевич А.В. Криміналістична характеристика злочинів: поняття, класифікація, елементи і функції. *Криміналістика: підручник / Біленчук П.Д., Лисиченко В.К., Старушкевич А.В. та ін.; за ред. П.Д. Біленчука*. Київ: Атіка, 2001. Гл. 27. С. 395–370.
 26. Фурман Я.В. Основи методики розслідування контрабанди культурних цінностей: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2009. 235 с.
 27. Когутич І.І. Проблеми методології криміналістики та інших її складових частин: навчальний посібник. Тернопіль: Підручники і посібники, 2016. 220 с.
 28. Бахин В.П. Криминалистика для криминалистики или для практики? *Актуальні проблеми сучасної криміналістики: матер. міжнар. наук. практ. конференції: У 2-х частинах*. Сімферополь: Доля, 2002. Ч. 1. С. 12–19.
 29. Ясенев И.Ф. Закономерные связи между элементами криминалистической характеристики краж государственного и общественного имущества и их использование в методике расследования: автореф. дисс. канд. юрид. наук: 12.00.09. Харьков, 1983. 17 с.
 30. Чаюк В.К. Исследование связей элементов криминалистической характеристики для построения методики расследования краж государственного или общественного имущества (по материалах Украинской РСР): автореф. дисс. канд. юрид. наук: 12.00.09. Киев, 1985. 21 с.
 31. Смелік В.Б. Кореляційні зв'язки між окремими видами злочинів у сфері підприємництва (проблеми методики розслідування): автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2006. 19 с.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.122>

ДІЯЛЬНІСТЬ З ВИЯВЛЕННЯ, РОЗКРИТТЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

Жуков А.А.,*старший детектив**Головного підрозділу детективів**Бюро економічної безпеки України*

Жуков А.А. Діяльність з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень.

Метою статті є науковий аналіз діяльності з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень. Така діяльність є специфічним видом професійної суспільно корисної діяльності, що здійснюється суб'єктами (слідчим, дізнавачем, співробітником оперативного підрозділу, детективом тощо) з метою встановлення істини, на основі процесуального доказування у кримінальних провадженнях.

Доведено, що на даний час у криміналістиці ще триває побудова цілісної, логічно несуперечливої, розвернутої системи наукового знання, що характеризує діяльність з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень.

Підсумовано, що успішне виявлення кримінальних правопорушень може бути здійснено лише тоді, коли суб'єкт діяльності дотримується принципів забезпечення необхідної результативності. Для успішної реалізації таких принципів необхідні не лише криміналістичні знання, а й створення певної цілісної системи виявлення кримінальних правопорушень. Запропонована структура виявлення кримінальних правопорушень, що може стати теоретичною основою такої системи.

Автор дійшов висновку, що у криміналістиці розкритим кримінальне правопорушення вважається за умови встановлення істотних для вирішення провадження фактичних обставин, а також особи, яка вчинила це правопорушення. Розкриття злочину не є чимось відокремленим від розслідування або таким, що доповнює його, а має розглядатися як його інформаційно-пізнавальний, технологічний аспект, який виділяє комплекс криміналістичних операцій, методів, прийомів і засобів для послідовного, поетапного вирішення стратегічних і тактичних завдань досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Показано, що структура діяльності з розслідування кримінальних правопорушень включає такі основні елементи: суб'єкт діяльності (ухва-

лює усі рішення про проведення тих чи інших процесуальних дій); функції суб'єкта діяльності (основною визнається пошуково-пізнавальна); мета діяльності (встановлення істини у кримінальному провадженні і створення відповідних умов для правильного застосування закону); процесуальні завдання, які вирішуються у формі тактичних (розкриття злочину, викриття винних, забезпечення відшкодування шкоди спричиненої правопорушенням тощо); загальний об'єкт діяльності (пізнання суб'єктом діяльності події з ознаками кримінального правопорушення); предмет діяльності (криміналістично значуща інформація).

Проаналізовано механізм безпосереднього здійснення діяльності з виявлення розкриття та розслідування кримінальних правопорушень. Констатовано її пошуково-пізнавальний, задачний, ситуативний та інколи невідкладний характер.

Доведено, що з погляду криміналістики, встановити істину під час діяльності з виявлення, розкриття і розслідування кримінального правопорушення означає мисленево відтворити (за зібраними фактичними даними) досліджувану подію в її суттєвих юридично значимих рисах, з подальшим відображенням її мисленевої моделі-образа у відповідних процесуальних документах.

Зроблено висновок, що ефективна, тобто швидка, раціональна, якісна та продуктивна діяльність з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень неможлива без належного її організаційного забезпечення, під яким розуміється створення необхідних умов (передумов) оптимального досягнення суб'єктом мети цієї діяльності.

Ключові слова: виявлення злочинів, розкриття злочинів, розслідування кримінальних правопорушень, діяльнісний підхід у криміналістиці, суб'єкт діяльності з розслідування, предмет діяльності з розслідування, об'єкт діяльності з розслідування, слідча діяльність, криміналістична інформація, криміналістично значуща інформація, структура діяльності з розслідування, криміналістичне пізнання, пізнання у криміна-

лістиці, злочинна діяльність, об'єкт дослідження криміналістики.

Zhukov A. Activities for detection, disclosure and investigation of criminal offenses.

The purpose of the article is a scientific analysis of the activity of detection, disclosure and investigation of criminal offenses. Such activity is a specific type of professional socially useful activity carried out by subjects (investigator, inquirer, operational unit employee, detective, etc.) with the aim of establishing the truth, based on procedural evidence in criminal proceedings.

It has been proven that the construction of a coherent, logically consistent, comprehensive system of scientific knowledge, which characterizes the activity of detection, disclosure and investigation of criminal offenses, is still ongoing in criminology.

It is concluded that the successful detection of criminal offenses can be carried out only when the subject of activity adheres to the principles of ensuring the necessary effectiveness. For the successful implementation of such principles, not only forensic knowledge is needed, but also the creation of a certain integrated system of detection of criminal offenses. The structure of detection of criminal offenses is proposed, which can become the theoretical basis of such a system.

The author came to the conclusion that in criminology, a criminal offense is considered to be solved on the condition that the factual circumstances essential for the resolution of the proceedings, as well as the person who committed this offense, are established. The detection of a crime is not something separate from the investigation or something that complements it, but should be considered as its informational, cognitive, technological aspect, which distinguishes a complex of forensic operations, methods, techniques and means for a consistent, step-by-step solution to the strategic and tactical tasks of the pre-trial investigation of criminal offenses.

It is shown that the structure of activities for the investigation of criminal offenses includes the following main elements: the subject of activity (makes all decisions on carrying out certain procedural actions); functions of the subject of activity (search and cognitive functions are recognized as the main ones); the purpose of the activity (establishing the truth in criminal proceedings and creating appropriate conditions for the correct application of the law); procedural tasks, which are solved in the form of tactics (detection of the crime, exposure of the guilty, provision of compensation for the damage caused by the offense, etc.); general object of activity (cognition by the subject of activity of an event

with signs of a criminal offense); subject of activity (forensically significant information).

The mechanism of direct implementation of the activity of detecting disclosure and investigation of criminal offenses is analyzed. Its exploratory and cognitive, problem-solving, situational and sometimes urgent character was established.

It has been proven that from the point of view of criminology, establishing the truth during the detection, disclosure and investigation of a criminal offense means mentally recreating (according to the collected factual data) the investigated event in its essential legally significant features, with the subsequent reflection of its mental model-image in the relevant procedural documents.

It was concluded that effective, i.e., fast, rational, high-quality and productive activities for the detection, disclosure and investigation of criminal offenses are impossible without proper organizational support, which means the creation of the necessary conditions (prerequisites) for the subject to optimally achieve the goal of this activity.

Key words: detection of crimes, detection of crimes, investigation of criminal offenses, activity approach in criminology, subject of investigation activity, subject of investigation activity, object of investigation activity, investigative activity, forensic information, forensically significant information, structure of activity with investigation, forensic cognition, cognition in criminology, criminal activity, object of criminology research.

Постановка проблеми. Активне розроблення питань діяльності з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень триває у криміналістиці досить довгий час, однак досягнуте ще не дозволяє зробити висновок про те, що на даний час завершена побудова цілісної, логічно несуперечливої, розвернутої системи наукового знання, що характеризує зазначений об'єкт дослідження. У вже вивчених питаннях діяльності з розслідування кримінальних правопорушень залишилося чимало нез'ясованих моментів, нерозвинутих положень та пробілів. Низка принципово важливих питань, що стосуються основних, визначальних параметрів такої діяльності (структури, суб'єктів, засобів, мети, умов тощо) ще дискутується у публікаціях науковців та практиків, тому такі дослідження залишаються *актуальними* для науки криміналістики.

Метою даної статті є науковий аналіз діяльності з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень.

Стан опрацювання проблематики. Проблеми діяльності з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, окремі питання криміналістичного пізнання та

доказування були предметом дослідження таких науковців як Р.Г. Домбровський [1], В.А. Журавель [2], К.В. Калюга [3], Л.А. Кірмач [4], В.Г. Лукашевич [5; 6], В.М. Стратонов [7], В.В. Тіщенко [8], В.О. Юшко [9] та ін. Однак зазначені проблемні питання вирішувалися в окремих випадках, ще в радянський період, а в інших – за межами України та за умов різної процесуальної регламентації.

Виклад основного матеріалу. Діяльність з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень є специфічним видом професійної суспільно корисної діяльності, що здійснюється суб'єктами (слідчим, дізнавачем, співробітником оперативного підрозділу, детективом тощо) з метою встановлення істини, на основі процесуального доказування у кримінальних провадженнях.

Виявлення та розкриття злочинів як форма діяльності правоохоронних органів, передуює проведенню заходів щодо розслідування кримінальних правопорушень, а також є складовою частиною процесу розслідування останніх. Необхідність у цьому виникає з об'єктивних та суб'єктивних причин. Це зокрема зумовлене прихованим характером вчинення кримінальних правопорушень. А також необхідністю проведення спеціальних заходів щодо виявлення та розкриття кримінальних правопорушень, адже окремі з них характеризуються досить високим ступенем латентності [10, с. 35]. Діяльність щодо виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень настільки складна, що потребує використання криміналістичних знань не лише на етапі розслідування, а й під час проведення попередніх організаційних та оперативно-розшукових заходів [10, с. 37].

Розширюючи цю тезу, доцільно акцентують увагу на необхідності комплексного підходу до проблеми «*виявлення кримінальних правопорушень*». Окремі науковці, вказуючи на важливість організаційних заходів під час виявлення злочинів зазначають, що виявлення злочинів може бути здійснено лише у тому випадку, якщо дотримуються у практичній діяльності обов'язкові принципи, що забезпечують необхідну результативність. Серед таких принципів можна назвати: обов'язкове забезпечення діяльності щодо виявлення кримінальних правопорушень криміналістичними знаннями; обов'язкове поєднання дій щодо виявлення таких правопорушень з їх фіксацією, яка забезпечуватиме доведеність виявлених фактів; здійснення дій щодо виявлення правопорушень з дотриманням комплексності (узгодженої діяльності ревізійних, оперативно-розшукових, а у необхідних випадках і слідчих органів). Щоб ці принципи реалізовувалися, необхідні не лише криміналістичні знання, а й створення певної системи ви-

явлення. Саме така система має передбачати усі можливі функції різних органів щодо виявлення злочинів, координації цих функцій, обміну інформацією, спільне здійснення дій, одночасне планування дій, розроблення форм контролю та управління усією створеною системою (Дулов А.В., Рубіс А.С., 2001 р.).

На нашу думку, початок діяльності щодо виявлення кримінальних правопорушень не потрібно пов'язувати із початком досудового розслідування (внесенням інформації до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР)), вона розпочинається значно раніше – з реалізацією заходів організаційного, пошукового, стимулюючого і іншого характеру, що забезпечують можливість встановлення носіїв первинної інформації про кримінальне правопорушення, а також із застосуванням певної сукупності способів і прийомів отримання від цих носіїв зазначеної інформації. З початком досудового розслідування (внесенням інформації до ЄРДР) ця діяльність виходить на дещо новий рівень. Не змінюючи своєї сутності, вона стає більш цілеспрямованою, конкретною за змістом, набуває процесуальної форми, тобто переходить до розряду процесуально регламентованої діяльності, що у підсумку забезпечує прийняття законного і обґрунтованого рішення про початок досудового розслідування, або про відмову внесення інформації до ЄРДР.

Алгоритм виявлення кримінальних правопорушень можна уявити так: 1) пошук і отримання криміналістично значущої інформації про правопорушення; 2) оцінка такої інформації про правопорушення; 3) збирання додаткової криміналістично значущої інформації, якщо вихідна не містить достатніх відомостей, що вказують на ознаки злочину чи кримінального проступка; 4) підсумковий аналіз зібраної криміналістично значущої інформації про правопорушення; 5) висновок про достатність підстав для прийняття процесуального рішення; 6) прийняття процесуального рішення.

Перші дослідження проблеми *розкриття* злочинів розпочалися ще у радянській криміналістиці. Де під «розкриттям злочину» розумілась діяльність органу дізнання і слідчого у кримінальній справі, спрямована на швидке встановлення події злочину і особи, що його вчинила, викриття цієї особи на основі достатньо повно встановлених доказів і позбавлення її можливості ухилитися від слідства і суду (Гаврілов А.К., 1972 р.). Особливо інтенсивно проблеми розкриття злочину дискутувалися в теорії оперативно-розшукової діяльності, де під таким «розкриттям» розумілося виявлення ознак події злочину і особи, що його вчинила. Тобто, як у теорії оперативно-розшукової діяльності, так і в криміналістиці, розкриття злочину зазвичай

пов'язували із виявленням і доказуванням: події злочину (час, місце, спосіб вчинення злочину); вини обвинуваченого у вчиненні злочину і мотивів злочину; обставин, що впливають на ступінь тяжкості злочину, а також обставин, що характеризують особу обвинуваченого, пом'якшуючих чи обтяжуючих покарання; характеру і розміру збитків, спричинених злочином.

З прийняттям діючого КПК України, у теорії кримінального процесу «розкритим злочином» стали вважати такий, щодо якого кримінальне провадження завершено, тобто коли доказані усі обставини, що входять до предмету доказування, і у провадженні (справі) прийнято і вступило в силу одне із рішень, наприклад обвинувальний вирок, постанова судді про закриття справи із звільненням особи, притягнутої в якості обвинуваченого (підсудного) від кримінальної відповідальності у зв'язку із зміною обставинки і втратою суспільної небезпеки діяння тощо [11, с. 18-19]. Таким чином, розкриття злочинів у теорії кримінального процесу було перенесено навіть на «судові стадії» і фактично «злилося» із самим розслідуванням кримінального правопорушення. На нашу думку, для криміналістики такий підхід є не прийнятним, адже традиційно «розкриття злочинів» вважалося дещо умовним терміном і завжди пов'язувалося із стадією досудового розслідування.

Мабуть варто погодитися із думкою, що у теоретичних і науково-прикладних дослідженнях не тільки допустимо, але й доцільно використовувати поняття «розкриття злочинів», яке включає в себе характеристику інформаційно-пізнавальних і технологічних процесів, методів і засобів їх реалізації у процесі розслідування з метою встановлення усіх обставин кримінального правопорушення та причетних до нього осіб. У цьому сенсі процес розкриття злочину не є щось відокремлене від розслідування або таке, що доповнює його, а розглядається як його інформаційно-пізнавальний, технологічний аспект, який виділяє комплекс криміналістичних операцій, методів, прийомів і засобів для послідовного, поетапного вирішення стратегічних і тактичних завдань досудового розслідування кримінальних правопорушень. Успішно здійснюваний процес розслідування – невіддільний від його мети, тому повне розкриття злочину потрібно розуміти і як результат встановлення винної особи, а також усіх обставин події, що підлягають доказуванню, є підставою для закінчення досудового слідства [12, с. 389-390]. Конкретніше, під розкриттям злочину стосовно досудового розслідування у криміналістичному значенні, слід розуміти механізм пізнання події, що розслідується, а також ступінь досягнення мети слідчої діяльності. Розкритим (але не повністю) злочин вважається за умови встановлен-

ня істотних для вирішення провадження фактичних обставин, а також особи, яка вчинила злочин. Важливою складовою частиною такого розкриття є виявлення ознак прихованого (латентного) злочину й ознак злочину у подіях (вибуху, пожежі, дорожньо-транспортної пригоди), що можуть бути й не злочинними. Повністю розкритим злочин вважається, коли всі обставини, передбачені ст. 91 КПК України, встановлені і складений обвинувальний акт. Остаточо розкритим злочин вважається після набрання вироком суду чинності [13, с. 26-27].

Отже у криміналістиці, розкритим доцільно вважати кримінальне правопорушення, коли встановлені його істотні для вирішення провадження фактичні обставини, а також особа, яка вчинила таке правопорушення.

В ході здійснення діяльності з *розслідування* кримінального правопорушення поєднуються: криміналістична тактика зі стратегією, тобто тактичні питання із напрямками розслідування; адекватні засоби із процедурами розслідування, із цілями і завданнями аналізованої діяльності; вимоги норм закону із етичними основами і правилами поведінки, що відповідають міжнародним нормам.

Під час здійснення діяльності з розслідування кримінального правопорушення суб'єктом виконується низка *функцій* (зокрема, кримінального переслідування, профілактична тощо), основою з яких визнається «пошуково-пізнавальна», адже саме отримання необхідної криміналістично значущої інформації дає можливість суб'єкту діяльності з розслідування ухвалювати правильні правові, управлінські та інші рішення у кримінальному провадженні (Образцов В.А., 2006 р.).

Здійснюючи діяльність з розслідування, його суб'єкт спирається на правові та наукові знання. Правовими знаннями такого суб'єкта є сукупністю норм цілої низки галузей права. Саме правові знання є керівними для суб'єкта розслідування при ухваленні і реалізації ним своїх рішень. Значно підвищує ефективність ухвалення суб'єктом рішень інформація, що міститься у наукових джерелах, особливо тих, що складають наукові основи досудового розслідування кримінальних правопорушень [14, с. 30].

Характеризуючи діяльність з розслідування кримінальних правопорушень у криміналістиці констатується, що така діяльність майже нічим не відрізняється від інших форм пошуково-пізнавальної діяльності (наприклад, здійснюваної науковцями) [15, с. 7]. У своїй основі діяльність з розслідування містить загальні закони і положення формальної логіки, теорії пізнання, міждисциплінарного діяльнісного підходу, праксеології, які відповідно інтегровані до цієї діяльності з метою досягнення конкретної мети – розслідування кримінальних правопорушень.

Крім цього, діяльність з розслідування кримінальних правопорушень здійснюється з використанням відповідних *принципів*, які з одного боку є процесуальними, тобто принципами кримінального судочинства (наприклад, повнота, об'єктивність розслідування тощо), а з іншого боку – криміналістичними принципами, що являють собою низку науково обґрунтованих та рекомендованих наукою криміналістикою положень щодо організації та здійснення пошуково-пізнавальної функції під час розслідування у кримінальних провадженнях (Образцов В.А., 2006 р.).

Згадані вище принципи можна назвати криміналістичними лише умовно, адже вони широко використовуються і в інших сферах людської діяльності, наприклад у філософії, зокрема теорії пізнання, науці управління, психології тощо.

Суб'єктом діяльності з розслідування кримінальних правопорушень може бути слідчий, співробітник оперативного підрозділу, детектив, дізнавач. Однак, коли мова йде про слідчу діяльність, то безумовно її суб'єктом є слідчий, адже саме він ухвалює усі рішення про проведення тих чи інших процесуальних дій (окремі з яких проводяться за рішенням слідчого судді, після погодження із прокурором). Саме суб'єкт діяльності з розслідування несе персональну відповідальність за законне і вчасне проведення процесуальних дій у кримінальному провадженні.

Повноваження суб'єкта діяльності з розслідування кримінальних правопорушень регламентуються відповідними нормами кримінального процесуального закону [16, с. 181–185].

Метою діяльності з розслідування кримінальних правопорушень є встановлення істини у кримінальному провадженні і створення відповідних умов для правильного застосування закону. Під час досягнення зазначеної мети суб'єкт діяльності з розслідування вирішує низку процесуальних завдань (розкриття злочину, викриття винних, забезпечення відшкодування шкоди спричиненої правопорушником, застосування заходів медичного характеру, якщо правопорушення вчинене особою у стані неосудності тощо). Усі ці завдання суб'єкт діяльності з розслідування кримінальних правопорушень вирішує у формі тактичних завдань.

Загальним *об'єктом* діяльності з розслідування є пізнання суб'єктом події з ознаками кримінального правопорушення, з приводу якої розпочато досудове провадження.

Будь-яка така подія, уявляється суб'єктом діяльності з розслідування цілісним утворенням, яке має свої складові, що пов'язані між собою. Кожне із таких складових уявляється суб'єктом як окремо, так і в сукупності з іншими частинами події. А так як злочин або кримінальний

проступок є фактично видом людської поведінки, то вони можуть вивчатися (досліджуватися) як певна цілісна людська діяльність. Як ми вже зазначали вище, діяльнісний підхід є міждисциплінарним, і передбачає поділ уявної людської діяльності на такі типові складові як: суб'єкт (той хто вчинив правопорушення одноособово, чи група осіб); мета і мотив вчиненого; предмет активності (людина, предмет замаху, комплекс таких об'єктів тощо); засоби і способи досягнення мети (знаряддя правопорушення, використані зі злочинною метою транспортні засоби, використані правопорушником, його професійні знання тощо, і все інше, що може бути використано задля досягнення протиправної мети); механізм правопорушення (його «внутрішня» структура та поетапне вирішення суб'єктом завдань); досягнутий результат (набуття майна внаслідок легалізації (відмивання) майна, одержаного злочинним шляхом; отримання надприбутків внаслідок ухилення від сплати податків; виготовлення підроблених документів, цінних паперів тощо). У даному випадку суб'єкт діяльності з розслідування пізнає протиправну діяльність, спрямовану на вчинення кримінальних правопорушень. У криміналістиці, в якості об'єкта цієї науки, така діяльність вивчається як «злочинна діяльність» [17, с. 8–10; 18, с. 6–10 та ін.].

Усі ці складові «злочинної діяльності» не є завершеним колом обставин, що підлягають з'ясуванню в ході діяльності з розслідування кримінального правопорушення. Крім того, таке правопорушення вчиняється не в вакуумі, як і будь-яка система воно зароджується, функціонує, змінюється і «вимирає» за певних умов часу і простору, відчуває на собі вплив середовища і відповідно саме впливає на нього – взаємодіючи з ним в цілому чи окремими його елементами. А все це, у свою чергу, зумовлює необхідність встановлювати під час діяльності з розслідування часових і просторових параметрів події, що відбулася, обстановки у якій вона протікала, відповідних наслідків цієї події.

Кожна подія (зокрема й кримінальна), що вивчається в ході здійснення діяльності з розслідування має свій теперішній час, своє минуле і своє майбутнє (Образцов В.А., 2006 р.). Вивчаючи таку подію, суб'єкту потрібно враховувати, що у теперішній її ситуації завжди містяться залишки минулого і закладаються зародки майбутнього. Тому розслідуванням подіям завжди передують інші події, так чи по іншому з ними пов'язані й такі, що нерідко їх обумовлюють. У той же час, останні обумовлюють виникнення інших подій, що слідує за ними.

Тому здійснюючи діяльність з розслідування, важливо з'ясовувати не лише обставини безпосередньо вчиненого, але й перед та післякримі-

нальні події, що пов'язані із вчиненням. Такими подіями можуть бути поведінкові акти правопорушників та їх жертв, дії пов'язані із реалізацією викраденого, виготовленням та знищенням засобів вчинення кримінальних правопорушень тощо. Поряд із цим, пізнання суб'єкта діяльності з розслідування, повинене спрямовуватися на з'ясування подій супутніх із цим розслідуванням. Мета і кути зору під яким мають досліджуватися такі «паралельні» події можуть бути різними, але вони можуть надати інформацію безпосередньо пов'язану із розслідуваною подією (наприклад, перевірка алібі тощо), тобто криміналістично значущу інформацію.

Щодо об'єктів, які пізнаються в ході діяльності з розслідування, то вони можуть бути найрізноманітнішими: різноманітні види професійної діяльності, діяльність установ та організацій, окремі трудові операції, професійні функції; технологічні і енергетичні комплекси; будівлі, їх конструкції та різні споруди; знаряддя праці та засоби виробництва тощо. В ході здійснення діяльності з розслідування кримінальних правопорушень, важливо з'ясовувати різноманітні зв'язки між такими об'єктами, використовуючи при цьому можливості принципів історизму, системного підходу, вивчення ознак об'єктів у різноманітних ситуаціях і станах (Дулов А.В., 2003 р.).

Так, дослідження суб'єктом діяльності з розслідування ознак окремих об'єктів дозволяє відповісти на запитання: із чого, коли, де та за яких обставин утворилися дані ознаки; де та за яких умов, у зв'язку із чим, під впливом яких факторів вони видозмінювалися, чим унаслідок цього стали ці об'єкти, або можуть стати у подальшому тощо. З процесом зміни ознак пізнаваних об'єктів, тісно пов'язаний їх рух в умовах, що змінюються.

Будь яка матеріальна субстанція (наприклад, людина, явище, документ, річ тощо) в процесі свого зародження, формування, існування, еволюціонування у той чи інший бік, різних взаємодій, переходів до іншого стану, відмирання (по-іншому, життєдіяльності, функціонування, існування) викликає зміни взаємодіючих з нею системних і несистемних утворень, змінюється сама, при цьому зміні можуть піддаватися її функції, властивості, окремі елементи, структури, зовнішні зв'язки і відношення, інші сторони й ознаки.

Діяння з ознаками кримінального правопорушення, з приводу якого здійснюється діяльність з розслідування, для особи, що її здійснює (суб'єкта цієї діяльності) є подією минулого. Для того щоб пізнати цю подію (минулу), необхідно виділити в об'єктивній реальності усі пов'язані з нею зміни (сліди), а також отримати, продумати і цілеспрямовано використати наявну у них

інформацію, яка у криміналістиці, як ми вже зазначали, отримала назву «криміналістично значуща інформація» [19, с. 52-53].

Таким чином, здійснюючи діяльність з розслідування, суб'єкт пізнання кримінального правопорушення йде шляхом: 1) пошуку та виявлення у навколишньому середовищі викликаних подією змін (слідів), що містять інформацію про неї і пов'язаних процесах; 2) фіксації та вилучення таких змін і їх носіїв, коли це можливо і необхідно; 3) дослідження носія і джерела шуканої інформації, її отримання, розшифрування, перероблення, накопичення, передачі і використання в ході здійснення пошуково-пізнавальної функції.

Отже, предметом діяльності з розслідування правопорушень є інформація, що має значення для кримінального провадження, разом з її носіями і джерелами, тобто – криміналістично значуща інформація. Із цієї інформації, найбільш цінною звичайно є та, що отримала назву «доказова», тобто отримана з дотриманням процесуальних вимог [19, с. 52-53]. Поряд з нею, у діяльності з розслідування кримінальних правопорушень суб'єктом використовується «орієнтуюча» інформацію, яка зазвичай отримується в ході оперативно-розшукової діяльності, пошукових та розшукових дій самого суб'єкта. А також «допоміжна» інформація, яка слугує меті ідентифікації і розшуку, вона міститься зазвичай, у зразках для порівняльного дослідження. Зазначена «орієнтуюча» і «допоміжна» інформація не має доказового значення, однак є важливою в організаційно-тактичному аспекті, адже може використовуватися для побудови слідчих версій, визначення шляхів їх перевірки, чим сприяти пошуку і використанню найбільш цінної – доказової інформації.

Функції і мета діяльності з розслідування кримінального правопорушення реалізується шляхом проведення *процесуальних дій*, зазвичай слідчих (допит, обшук, слідчий експеримент тощо).

Ефектність підготовки і проведення слідчих дій значно зростає якщо кожна з них є елементом цілісної пошуково-пізнавальної системи. При цьому кожна слідча дія має розглядатися як специфічна, відносно автономна складова, більш низького рівня ніж уся пошуково-пізнавальна система. Поряд із цим, кожна слідча дія може (а інколи й має) розглядатися як окрема діяльність, в якій виділяються суб'єкт, мета, завдання, предмет, механізм, результати [7, с. 14-15; 20, с. 90-95].

Якщо завдання окремої слідчої дії вирішені, то в цілому діяльність з розслідування просувається значно вперед, адже отримано найбільш цінну – доказову інформацію, і можуть вирішуватися завдання більш вищого порядку, важливі для такої діяльності в цілому.

У публікаціях зазначається, що у діяльності з розслідування правопорушень важливо виокремлювати «терміновий» і «безвідкладний» характер окремих слідчих дій або їх комплексів, що зумовлюється можливою втратою слідів розслідуваної події (зокрема, унаслідок природних явищ, знищення унаслідок протидії розслідуванню тощо). При цьому така «терміновість» і «безвідкладність» проведення окремих слідчих дій має поєднуватися із безперервністю їх виконання, зумовленими процесуальними термінами визначеними для досудового розслідування [21, с. 243-244].

З погляду криміналістики «встановити істину» в ході діяльності з розслідування кримінального правопорушення означає мисленево відтворити (за зібраними фактичними даними) досліджувану подію в її суттєвих, юридично значимих рисах, з подальшим відображенням її мисленевої моделі-образа у відповідних процесуальних документах. Цілісний достовірний образ розслідуваної події будується в ході діяльності з розслідування поступово, на основі комплексного використання фактичних даних, що отримані при вирішенні вихідних (початкових), проміжних і завершальних тактичних завдань розслідування щодо встановлення окремих елементів структур, інтегрування отриманих від них знань до досліджуваної моделі-образа (Образцов В.А., 2006 р.).

Обрання пріоритетного, із виникаючих у певний момент, конкретного тактичного завдання здійснюється виходячи із результатів роздільного аналізу кожного такого завдання. При цьому враховується його невідкладність, правова і соціальна значимість, наявні раціональні і конструктивні способи його виконання.

В ході цього процесу, типові моделі обставин у кримінальному провадженні виступають певною основою для визначення і систематизації кола обставин, що встановлюються у кожному такому провадженні. Під час наповнення їх конкретним змістом, використовується зібрана у провадженні криміналістично значуща інформація, що відображена в ознаках об'єктів пізнання того класу, до якого належить досліджуване діяння, а також відомості, що міститься у відповідній нормі кримінального процесуального законодавства, у нормі кримінального кодексу якою може бути кваліфіковане досліджуване суб'єктом діяння.

Досліджуючи діяльність з розслідування кримінальних правопорушень доцільно враховувати її *ситуаційну обумовленість*. Зокрема, закономірність ситуативного характеру підготовки, вчинення і відображення кримінального правопорушення, інших підсистем цієї протиправної діяльності. Поряд з цим у слідчій ситуації враховуються елементи різного порядку, зокре-

ма: категорія до якої відноситься розслідуване діяння, ступінь його суспільної небезпеки, характер, вид, тяжкість наслідків тощо; хід і результати розслідування, тобто наявність, зміст, обсяг зібраних криміналістично значущих відомостей тощо; фактори організаційно-технічного забезпечення діяльності з розслідування; особливості соціально-політичної, економічної, подекуди етнічної обстановки у регіоні чи населеному пункті, тобто наявність етнічних конфліктів, насиченість його злочинним елементом, воєнний стан та інші подібні фактори, що безумовно впливають як на вчинення, так і на розслідування кримінального правопорушення у певний момент (часовий проміжок).

Загальновідомо, що слідчі ситуації формуються під впливом об'єктивних і суб'єктивних факторів [22, с. 10-11]. Щодо об'єктивних факторів, то вони здійснюють вплив незалежно від волі і свідомих дій суб'єкта діяльності з розслідування. Так, у кримінальному провадженні можуть бути зібрані криміналістично значущі відомості ще до того, як слідчий прийняв його до свого провадження, реалізовані процесуальні дії які ще тривають, збіг певний час з моменту вчинення кримінального правопорушення і час з початку досудового розслідування (внесення інформації до ЄРДР). Крім того до об'єктивних факторів слідчої ситуації може бути віднесено наявність (або відсутність) певних техніко-криміналістичних засобів, спеціалістів, які вміють їх використовувати з метою забезпечення успішної діяльності з розслідування. Враховуватися стан готовності таких засобів та спеціалістів до виконання визначених суб'єктом розслідування завдань тощо.

Крім зазначених об'єктивних факторів, на діяльність з розслідування суттєво впливають суб'єктивні фактори, зокрема рівень професійної майстерності суб'єкта такої діяльності (слідчого, дізнавача), це зокрема стосується продуктивності виконуваних ним дій та якості отримуваних при цьому результатів, допускаємих криміналістичних помилок, тактичних промахів та інших подібних професійних недоліків [23, с. 152].

Слід також враховувати, що навіть за однорідними кримінальними правопорушеннями діяльність щодо їх розслідування, за своєю методикою, окремими тактичними аспектами, може значно різнитися, особливо на початковому етапі досудового розслідування.

Здійснюючи діяльність з розслідування, її суб'єкт має враховувати, що головним є ситуація яка склалася у кримінальному провадженні у певний конкретний момент. Оцінюючи таку ситуацію суб'єкт бере до уваги криміналістично значущі відомості, що відсутні або наявні, їх відповідність обставинам, що підлягають вста-

новленню, їх повноту, достовірність, наявність умов для швидкого заповнення пробілів у знаннях щодо досліджуваної події в цілому, її окремих елементів та рис. При цьому враховуються й інші обставини, зокрема такі, що сприяють встановленню істини або навпаки – несприятливій для цього (наприклад, чинення протидії розслідуванню шляхом дачі неправдивих показань, відмова від дачі показань, знищення або переховування слідів протиправної діяльності, знищення знарядь вчинення злочину тощо).

Здійснюючи діяльність з розслідування правопорушення її суб'єкт оцінює стан такого розслідування на конкретний момент часу, з'ясовує проблеми які необхідно вирішити, визначає коло і послідовність тактичних завдань які необхідно виконати, шляхи, засоби та методи виконання таких завдань. В ході вирішення тактичних завдань, з метою покращення ситуації, суб'єктом діяльності з розслідування правопорушення можуть вживатися заходи кадрового, інформаційного, оперативного й іншого подібного характеру.

У контексті нашого дослідження важливо зазначити, що ефективна, тобто швидка, раціональна, якісна та продуктивна діяльність з розслідування неможливе без належного його організаційного забезпечення, тобто створення необхідних умов (передумов) для оптимального досягнення суб'єктом мети цієї діяльності.

Розглянувши сутність та зміст діяльності з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень доцільно проаналізувати *механізм* її безпосереднього здійснення.

Як ми вже зазначали, перевірка інформації про вчинення правопорушення завжди розпочинається з її ретельного початкового аналізу. Таку початкову інформацію можна згрупувати в дві основні групи: перша – відомості щодо обставин вчиненого (про місце, учасників, час тощо); друга – відомості про джерела і носії інформації (про особу від якої надійшла інформація; про інших осіб на яких є вказівки про те, що вони можуть підтвердити викладені факти або їх доповнити; документи або інші предмети, інформативні щодо події, яка перевіряється).

Далі з використанням цієї інформації, а також відомостей з криміналістичних характеристик злочинів (кримінальних проступків) суб'єктом діяльності з розслідування розпочинається побудова мисленевої моделі-образа події, щодо якої надійшли повідомлення. На підставі вивчення цієї моделі будуються судження про можливість існування інших носіїв криміналістично значущої інформації, про які початково не повідомлялося. Надалі ці відомості перевіряються суб'єктом діяльності з розслідування шляхом мисленевого експерименту та реальних практичних (процесуальних) дій. До таких практич-

них (процесуальних) дій зазвичай відносять: отримання пояснень від особи, що повідомила інформацію про подію, з метою підтвердження, спростування, доповнення, поглиблення, уточнення тощо; вивчення необхідних документів за місцем їх перебування; доручення на проведення документарних перевірок, лабораторних досліджень тощо; отримання необхідних роз'яснень та консультацій спеціалістів; вивчення спеціальної довідкової, методичної й іншої подібної літератури, нормативних актів; проведення оглядів на місці події тощо.

Цілісно здійснюється вивчення відомостей, проводиться їх порівняльний та роздільний аналіз, зіставляється інформація яка дозволяє зробити висновок про повноту, достовірність і відношення її до досліджуваних обставин. Це у свою чергу, дає змогу суб'єкту діяльності з розслідування, зробити один із трьох основних висновків: перший – продовжити перевірку, у зв'язку з недостатнім обсягом даних, які б дозволяли ухвалити кінцеве рішення; другий – відмовитися від продовження перевірки, у випадку відсутності події правопорушення чи інших обставин; третій – зробити висновок про наявність злочину (кримінального правопорушення), визначитися з його основними ознаками, з'ясувати підвідомчість з метою подальшого реагування.

У випадку наявності у початковій інформації ознак кримінального правопорушення, діяльність з розслідування «запускає» пошуково-пізнавальну функцію у режимі процесуального доказування, який передбачає послідовне виконання таких процедур: 1) вивчення наявної криміналістично значущої інформації і побудова на її основі мисленевої моделі-образа, аналіз і оцінка факторів, що сформували слідчу ситуацію; 2) визначення основної, «ключової» проблеми і обумовленого нею напряду розслідування; 3) побудова криміналістичних версій, інших мисленевих моделей об'єктів пошуку і пізнання; 4) розроблення або коректування програми попереднього етапу пошуково-пізнавальної функції (визначення тактичних завдань та послідовності їх виконання, засобів і умов виконання намічених завдань); 5) вирішення питань щодо кадрового, техніко-криміналістичного, оперативного й іншого забезпечення подальших дій; 6) реалізація наміченої програми; 7) оцінка ходу і реалізації наміченої програми, ухвалення на цій основі відповідних процесуальних і тактичних рішень.

Пошуково-пізнавальний аспект діяльності з розслідування кримінального правопорушення, на початковому етапі передбачає: 1) трансформацію зібраної криміналістично значущої інформації в докази, з дотриманням процесуального законодавства; 2) перевірку, уточнення, допов-

нення, систематизацію наявних доказів, за потреби збільшення їх кількості, поглиблення та розширення зібраних відомостей про місце, час, цілі, мотиви, правопорушників та предмети їх активності, знаряддя, засоби, способи, механізм вчиненого й інші обставини розслідуваної події.

Для подальших етапів діяльності з розслідування кримінальних правопорушень характерне закріплення доказової бази щодо вже встановлених обставин і визначення знань про ще нез'ясовані, або недостатньо з'ясовані обставини. Основними шляхами вирішення цих тактичних завдань є такі: по-перше – визначення і реалізація можливостей отримання нової, до цього відсутньої у розпорядженні слідства, додаткової криміналістично значущої інформації, перш за все доказової, що міститься у вже виявлених джерелах (наприклад, додатковий огляд раніше досліджених об'єктів, проведення додаткових судових експертиз, додаткові допити потерпілого і свідків тощо); по-друге – пошук, виявлення і дослідження інших носіїв криміналістично значущої інформації, не виявлених на попередньому етапі, що може зумовлюватися упущеннями (помилками) слідства або причинами цілком об'єктивного характеру.

Таким чином напрями розслідування, в основі яких лежить пошуково-пізнавальна функція можуть бути такими: 1) від наявного мінімуму джерел криміналістично значущої інформації – до їх проміжного, але все ж не повного комплексу, і далі – до цілісної, вичерпної сукупності таких джерел; 2) від вихідного мінімуму початкової криміналістично значущої інформації – до її більш широкої, а далі – повної, достатньої сукупності несуперечливої доказової інформації; 3) від з'ясування початкової групи встановлюваних обставин – до з'ясування їх цілісної системи, шляхом використання знань про відомі обставини для з'ясування невідомих, таких що знаходяться у закономірному зв'язку із першими; 4) від знань про факти-наслідки – до знань про факти, що відносяться до категорії найближчих, безпосередніх, а потім і до основних з процесуальної точки зору.

У діяльності з розслідування кримінальних правопорушень пошуково-пізнавальна функція завершується лише за таких обставин: 1) глибоко і усебічно перевірені усі висунуті у провадженні криміналістичні версії, зокрема конкуруючі та альтернативні; 2) усі джерела криміналістично значущої інформації, що мають відношення до провадження визначені, виявлені і досліджені, а отримана доказова інформація належним чином оцінена і використана; 3) у провадженні встановлені усі обставини, що є складовими предмета доказування, а отримані знання про них не містять пробілів, суперечностей і не викликають сумніву щодо достовірності.

Висновки. Отже, на даний час у криміналістиці ще триває побудова цілісної, логічно несуперечливої, розвернутої системи наукового знання, що характеризує діяльність з виявлення, розкриття і розслідування кримінальних правопорушень. Така діяльність є специфічним видом професійної суспільно корисної діяльності, що здійснюється суб'єктами з метою встановлення істини, на основі процесуального доказування у кримінальних провадженнях.

Успішне виявлення кримінальних правопорушень може бути здійснено лише тоді, коли суб'єкт діяльності дотримується принципів забезпечення необхідної результативності. Для успішної реалізації таких принципів необхідні не лише криміналістичні знання, а й створення певної цілісної системи виявлення кримінальних правопорушень. Запропонована структура виявлення кримінальних правопорушень, що може стати теоретичною основою такої системи.

У криміналістиці розкритим кримінальне правопорушення вважається за умови встановлення істотних для вирішення провадження фактичних обставин, а також особи, яка вчинила це правопорушення. Розкриття злочину не є щось відокремлене від розслідування або таке, що доповнює його, а розглядається як його інформаційно-пізнавальний, технологічний аспект, який виділяє комплекс криміналістичних операцій, методів, прийомів і засобів для послідовного, поетапного вирішення стратегічних і тактичних завдань досудового розслідування кримінальних правопорушень.

Структура діяльності з розслідування кримінальних правопорушень включає такі основні елементи: суб'єкт діяльності (ухвалює усі рішення про проведення тих чи інших процесуальних дій); функції суб'єкта діяльності (основною визнається пошуково-пізнавальна); мета діяльності (встановлення істини у кримінальному провадженні і створення відповідних умов для правильного застосування закону); процесуальні завдання, які вирішуються у формі тактичних (розкриття злочину, викриття винних, забезпечення відшкодування шкоди спричиненої правопорушником тощо); загальний об'єкт діяльності (пізнання суб'єктом діяльності події з ознаками кримінального правопорушення); предмет діяльності (криміналістично значуща інформація).

Проаналізовано механізм безпосереднього здійснення діяльності з виявлення розкриття та розслідування кримінальних правопорушень. Констатовано її пошуково-пізнавальний, задачний, ситуативний та інколи невідкладний характер.

З погляду криміналістики, встановити істину під час діяльності з виявлення, розкриття і розслідування кримінального правопорушення означає мисленево відтворити (за зібраними фактичними даними) досліджувану подію в її

суттєвих юридично значимих рисах, з подальшим відображенням її мисленевої моделі-образу у відповідних процесуальних документах.

Ефективна, тобто швидка, раціональна, якісна та продуктивна діяльність з виявлення, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень неможливе без належного її організаційного забезпечення, під яким розуміється створення необхідних умов (передумов) оптимального досягнення суб'єктом мети цієї діяльності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Домбровский Р.Г. Познание и доказывание в расследовании преступлений: дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.99.09. Рига, 1990. 324 с.
2. Журавель В.А. Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції: монографія. Харків: Вид. агенц. «Апостіль», 2012. 304 с.
3. Калюга К.В. Збирання, обробка та використання початкової інформації про злочин і особу злочинця: навчально-метод. посібник. Запоріжжя: КПУ, 2014. 204 с.
4. Кірмач Л.А. Доказування як метод пізнання в процесі розслідування злочинів: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Харків, 2003. 198 с.
5. Лукашевич В.Г. Основи теорії професійного спілкування: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 1993. 38 с.
6. Лукашевич В.Г., Юнацький О.В. Моделювання у криміналістиці та пізнавальній діяльності слідчого: монографія. Київ: КНТ, 2008. 184 с.
7. Стратонов В.М. Теоретичні основи та практика пізнавальної діяльності слідчого: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2010. 34 с.
8. Тищенко В.В. Корыстно-насильственные преступления: криминалистический анализ: монография. Одесса: Юридична література, 2002. 360 с.
9. Юшко В.О. Сутність пізнання на початковому етапі кримінального провадження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2014. 200 с.
10. Лисенко В.В. Криміналістичне забезпечення діяльності податкової міліції (теорія та практика): монографія. Київ: Логос, 2004. 324 с.
11. Кузьмичев Я.В. Этапы деятельности по раскрытию преступлений. *Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС імені 10-річчя незалежності України. Спеціальний випуск: «Виявлення, фіксація та використання доказів у процесі досудового слідства»*: У 2-х частинах. Луганськ: РВВ ЛАВС, 2005. С. 18–20.
12. Тищенко В.В. Розкриття злочинів як пізнавальна діяльність і основне завдання розслідування. *Тищенко В.В. Вибрані праці*. Одеса: Видавн. дім «Гельветика», 2017. С. 386–391.
13. Тищенко В.В., Барцицька А.А., Ващук О.П., Гресь Ю.О. Теоретичні та практичні проблеми методики і тактики розслідування злочинів: навчально-метод. посібник. Одеса: Юридична література, 2016. 120 с.
14. Когутич І.І. Проблеми методології криміналістики та інших її складових частин: навчальний посібник. Тернопіль: Підручники і посібники, 2016. 220 с.
15. Колмаков В.П. Введение в курс науки советской криминалистики: лекция. Одеса ОГУ им. И.И. Мечникова, 1973. 47 с.
16. Лисецький О.О. Слідчий як суб'єкт кримінального провадження: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2018. 244 с.
17. Карпов Н.С. Криміналістичні засади вивчення злочинної діяльності: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2008. 32 с.
18. Євдокименко С.В. Злочинна діяльність: сутність та криміналістичні аспекти боротьби з нею: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ, 2002. 17 с.
19. Когутич І.І. Методологічні аспекти поняття «інформація» у кримінальному провадженні. *Інформаційне забезпечення розслідування злочинів: матеріали VI міжнар. круглого столу* (м. Одеса, 24 травн. 2018 р.). Одеса: Видав. дім «Гельветика», 2018. С. 50–57.
20. Салтевський М.В. Криміналістика: підручник: У 2-х частинах. Харків: Консум, 2001. 528 с.
21. Лук'янчиков Є.Д., Лук'янчиков Б.Є. Визначення та характеристика невідкладних слідчих дій. *Актуальні проблеми кримінального процесу, криміналістики, судової експертизи та оперативно-розшукової діяльності: матеріали III міжнар. науково-практ. конфер. присвяченої 10-річчю Міжнародного гуманітарного університету*. Одеса: Фенікс, 2011. С. 241–245.
22. Веліканов С.В. Класифікація слідчих ситуацій в криміналістичній методиці: автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.09. Харків, 2002. 19 с.
23. Чернявський С.С. Слідча помилка як чинник, що негативно впливає на ефективність розслідування. *Актуальні проблеми оперативно-службової діяльності органів внутрішніх справ: тези доповіді. круглого столу* (м. Київ, 3 березн. 2010 р.). Київ: КНУВС, 2010. С. 150–152.

УДК [351.75:324:342.9](477)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.123>

НОВИЙ ПОГЛЯД НА МОДЕЛІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ НА ОСНОВІ ІНФОРМАЦІЙНО-ТЕХНОЛОГІЧНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Крижановський А.С.,*кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри міжнародного та кримінального права**Навчально-наукового Інституту права,**психології та інноваційної освіти**Національного університету «Львівська політехніка»,**ORCID: 0000-0002-2432-5286*

Крижановський А.С. Новий погляд на моделі досудового розслідування на основі інформаційно-технологічного забезпечення.

У статті на підставі чинного законодавства розглянуто нові погляди на моделі досудового розслідування. Стаття містить теоретичні пропозиції щодо оптимізації та раціоналізації досудового розслідування як основної стадії в кримінальному процесі України на основі змін, що відбуваються в умовах цифрової трансформації суспільства. Методологічні основи моделювання досудового розслідування у кримінальних справах включають критерії (елементи) індивідуалізації моделі: цілі та завдання досудового розслідування; місце у організації кримінального судочинства; початковий момент розслідування у кримінальній справі; структурна побудова досудового розслідування; організаційно-правове становище органів і посадових осіб, які здійснюють діяльність з розслідування. Зазначено, що кризові явища в сучасному досудовому розслідуванні у кримінальних справах обумовлені обставинами, які, у свою чергу, визначають потребу в реформуванні: побудова досудового розслідування не повною мірою співвіднесена з історичним розвитком і тенденціями зближення обвинувального та змагального типів кримінального процесу; відсутній єдиний підхід держави та наукової спільноти до визначення оптимальної конструкції досудового розслідування у кримінальних справах, що відповідає не лише можливості протистояти сучасній криміналізації суспільства, а й стимулює подальше самовдосконалення; у досудовому розслідуванні спостерігаються організаційні та процедурні протиріччя між формами; змішання функцій кримінального переслідування, розкриття та розслідування злочинів, вирішення кримінальної справи та судового контролю; конкуренція розшукових і змагальних засад на даному етапі розслідування у кримінальній справі. Досудове розслідування з його завданнями щодо встановлення обставин скоєного злочину, письмовим

оформленням усіх доказів, зібраних внаслідок проведення слідчих дій, формує слідчу модель кримінального процесу. Зміст слідчої моделі пов'язаний з тим, що досудове розслідування ґрунтується на письмовому документообігу де провідну роль грає слідчий.

Ключові слова: інформаційно-комунікативні технології, наукова організація праці, слідчий, стратегія, технологічна платформа.

Kryzhanovskyi A.S. A new look at models of pre-trial investigation based on information technology support.

Abstract. In the article, based on the current legislation, new views on models of pre-trial investigation are considered. The article contains theoretical proposals for optimization and rationalization of pre-trial investigation as the main stage of pre-trial investigation in the criminal process of Ukraine based on the changes taking place in the conditions of digital transformation of society. Methodological bases of modeling of pre-trial investigation in criminal cases include the following criteria (elements) of individualization of the model: goals and tasks of pre-trial investigation; his place in the organization of criminal justice; the initial moment of investigation in a criminal case; structural construction of pre-trial investigation; organizational and legal status of bodies and officials who carry out this activity. It is noted that the crisis phenomena in the modern pre-trial investigation in criminal cases are caused by circumstances that, in turn, determine the need for reform: the construction of the pre-trial investigation is not fully correlated with the historical development and the convergence trends of accusatory and adversarial types of criminal proceedings; there is no unified approach of the state and the scientific community to determine the optimal structure of pre-trial investigation in criminal cases, which corresponds not only to the possibility of resisting the modern criminalization of society, but also stimulates

further self-improvement; organizational and procedural contradictions between its forms are observed in the pre-trial investigation; confusion of the functions of criminal prosecution, detection and investigation of crimes, resolution of a criminal case and judicial control; competition of investigative and adversarial grounds at this stage of investigation in a criminal case. The pre-trial investigation with its tasks of establishing the circumstances of the committed crime, the written registration of all the evidence collected because of investigative actions, forms the investigative model of the criminal process. The content of the investigative model is related to the fact that the modern pre-trial investigation is based on written document circulation. The investigator plays the leading role.

Key words: information and communication technologies, scientific organization of work, investigator, strategy, technological platform.

Постановка проблеми. Головні напрями розвитку та вдосконалення досудового розслідування у кримінальних справах повинні визначатися у межах єдиної теоретичної концепції, в основі якої слід позначити модель як теоретичний образ прогнозованого явища, що дозволяє об'єктивно сформулювати уявлення про сучасний стан діяльності з розкриття та розслідування злочинів, встановити джерела позитивного та негативного впливу на її еволюцію, шляхи та перспективи модернізації даного етапу кримінального судочинства. Під досудовим розслідуванням розуміється стадія, де уповноважені державні органи та посадові особи у відповідності до кримінально-процесуального закону здійснюють діяльність із збирання, перевірки та оцінки доказів, на основі яких встановлюється винність (або невинність) особи (осіб) у скоєнні злочину, інші обставини, які стосуються кримінального провадження.

Мета дослідження – в умовах цифрової трансформації сформулювати уявлення про оптимальну модель досудового розслідування на основі інформаційно-технологічного забезпечення.

Стан опрацювання проблематики. Окремі аспекти досліджуваної проблематики вивчали науковці: А. Антонюк, С. Банах, С. Берна, А. Білецький, Н. Глинська, І. Гловюк, Д. Клепка, І. Крицька, Є. Короткова, М. Пашковський, Ю. Репіна, О. Сіренко, А. Столітній, М. Цапок, М. Свам та інші. У даний час багато концептуальних питань цифровізації кримінального процесу в Україні залишаються недостатньо опрацьованими.

Виклад основного матеріалу. Досудове розслідування з його завданнями щодо встановлення всіх обставин скоєного злочину, письмо-

вим оформленням усіх доказів, зібраних внаслідок проведення слідчих дій, формує слідчу модель кримінального процесу. Зміст слідчої моделі пов'язане з тим, що сучасне досудове розслідування ґрунтується на письмовому документообігу. Провідну роль грає слідчий. Він становить процесуальні документи, які містять доказову інформацію щодо предмета доказування; формує повний пакет кримінального провадження – від заяви про злочин до складання обвинувального висновку.

Кримінальне провадження представляє, як би повністю «закінчену книгу» від початку та до кінця, з висновками про винність обвинуваченого. До цієї книги є опис у протоколах слідчих дій щодо доказової інформації, яка розкриває механізм злочину. Головне завдання досудового розслідування – збирання (формування) такої системи доказів, виходячи з яких, у сукупності, достатності та достовірності, обґрунтовується наявність чи відсутність у діянні складу злочину. На цій стадії відбувається доведення.

У наукових працях відзначається між науковий, багатоаспектний та багаторівневий і міжгалузевий характер організації розслідування злочинів. Враховуючи ці обставини, пропонуємо основні напрями для модернізації існуючих положень, які становлять нову стратегію розслідування злочинів.

Під стратегією розуміємо мистецтво у досягненні мети, головний напрям у діяльності. Поняття стратегії визначається як план досягнення довгострокової чи загальної мети [1, с. 155]. Найбільш розгорнуте визначення загальної характеристики стратегії дав М.Г. Колодяжний, яку він розглядає як різновид цілеспрямованого системного підходу, що моделюється, спрямованого на перспективне планування суб'єктно-об'єктних відносин, особливого інструменту організації діяльності та управління явищами певної сфери суспільного життя, домінуючого курсу, обраного варіанта діяльності, спрямованого на зміну чи модифікацію об'єкта цієї сфери [2, с. 12].

Юридичну стратегію цей автор представляє як систему пріоритетів, цілей, принципів, основних напрямів, завдань і механізмів реалізації державної політики, зафіксовану як план, реалізація якого пов'язана з довгостроковою перспективою отримання певного результату, засновану на попередньому та теперішньому стані проблеми, що враховує сучасні ризики та загрози, передбачає способи вирішення цієї проблеми та здійснення контролю за її поетапною реалізацією, базується на положеннях різних нормативно-правових актів держави та міжнародно-правових документів і включає суб'єктно-об'єктні константи та часові рамки [2, с. 12-13].

Особливе значення стратегічний аспект має для криміналістики, покликаної забезпечувати наукове обґрунтування методології розслідування злочинів в умовах інформаційно-технологічної революції.

Поняття стратегії у криміналістичних дослідженнях впливає на формування методів розслідування злочинів. Методи пізнання фактів та обставин злочину включають стратегічні та тактичні методи. Наприклад, Д. Берназ, П. Берназ визначає криміналістичну стратегію як складне явище, що включає формування цілепокладання та розподіл цілей відповідно до етапу реалізації стратегії, уміння керувати процесом розслідування, визначення етапів, розподіл пріоритетів при перевірці версій [3, с. 30].

На відміну від широкого (управлінського) розуміння стратегії та вузько дисциплінарного підходу, спробуємо провести дослідження обраних питань модернізації досудового розслідування за допомогою системного, комплексного підходу щодо засобів, методів, цілей стратегії досудового розслідування.

Основним драйвером у всіх галузях економіки та соціальної сфери виступає переклад проектування технологічних систем, контролю стану та управління з аналогової в цифрову форму, формування цифрових платформ, що інтегрують дані, розробка програмних додатків для обробки цих даних.

У Стратегія розвитку сфери інноваційної діяльності на період до 2030 року заявлено, що важливим інструментом поєднання зусиль бізнесу, науки та держави щодо реалізації пріоритетних напрямів модернізації та технологічного розвитку економіки є технологічні платформи [4].

Технологічна платформа – це комунікаційний інструмент, спрямований на активізацію зусиль з удосконалення всіх видів діяльності, залучення додаткових ресурсів, на вдосконалення нормативно-правової бази у галузі науково-технологічного та інноваційного розвитку. Цифрові платформи змінюють організацію ринків товарів і послуг. Платформи існують у трьох аспектах: платформа як технологічна конструкція (програмна інтеграція даних і додатків для обробки); платформа як бізнес-модель, корпоративна організація – екосистема з розробників та постачальників модулів і додатків; платформа як відкрита, інфраструктура для взаємодій між виробниками та споживачами. [5, с. 24-25].

При формуванні та розвитку технологічних платформ визначено завдання, частина яких можуть скласти конструктив у правоохоронній діяльності зараз, а деякі в перспективі. Виділимо найбільш перспективні напрями вирішення завдань, які будуть включені до інформаційно-технологічного забезпечення діяльності з

розкриття та розслідування злочинів як засади наукової організації праці органів досудового розслідування. Ця група завдань, покладених на розвиток і функціонування технологічних платформ, націлена на: виявлення нових науково-технологічних можливостей; визначення важливих напрямів вдосконалення галузевого регулювання для швидкого поширення перспективних технологій; розвиток центрів компетенцій у науково-технологічній сфері; підвищення потенціалу для реалізації складних науково-технологічних проектів, що вимагають участі різних організацій та міждисциплінарної взаємодії.

Державні органи виконавчої влади та інститути розвитку вітають інституційну, організаційну та консультаційну підтримку формування та розвитку технологічних платформ. Про важливість створення технологічних платформ наголошується у Національній економічній стратегії на період до 2030 року [6]. Такий розвиток стає необхідним для формування екосистеми цифрової економіки, де реалізується партнерство організацій, що забезпечує постійну взаємодію технологічних платформ, прикладних Інтернет-сервісів, аналітичних систем, фізичних і юридичних осіб, що належать їм, інформаційних систем органів державної влади.

У Напрямі 8 «Інформаційно-комунікаційні Технології» Національній економічній стратегії сформульовано пріоритетний сценарій розвитку інформаційного суспільства та наголошується, що сформовано національні технологічні платформи онлайн-освіти, онлайн-медицини, єдину інфраструктуру електронного уряду.

Пріоритетним і перспективним напрямом розвитку інформаційного суспільства є перехід на технологічні платформи для комунікації між усіма заінтересованими особами. Органи виконавчої влади можуть виступати в ролі координаторів і регуляторів, але підкоряються режиму онлайн-взаємодії з рештою учасників у межах горизонтальної мережі одного рангу.

Держава-платформа передбачає поступовий перехід на цифровий формат, де спілкування користувача платформи та держави відбувається через інтерфейси програмних додатків від численних приватних розробників за принципами вільного API «держави-платформи». Дані збиратимуться офлайн та онлайн, аналізуватимуться для користувача. Цифрова ідентифікація користувачів і технології блокчейн гарантуватимуть захист та прозорість роботи системи.

Початок практичного втілення, розробки правової основи та регуляторного середовища цифрової трансформації правоохоронних органів щодо впровадження технологічних платформ можна побачити на прикладі прокуратури України. Головним напрямом цифрової трансформа-

ції прокуратури у Комплексному стратегічному плані реформування органів правопорядку як частини сектору безпеки і оборони України на 2023-2027 роки проголошується високотехнологічний нагляд на основі комплексної оптимізації виконання наглядових функцій єдиної безпечної цифрової платформи для забезпечення електронної взаємодії органів прокуратури всіх рівнів між собою та з іншими державними органами, впровадження сучасних механізмів та технологій протидії правопорушенням у цифровому середовищі. Це створює умови оперативної реалізації наглядових функцій у зв'язку з цифровізацією об'єктів нагляду [7].

«Держава-платформа» – це форсована цифровізація та впровадження нових моделей організації діяльності, яка є знаковим орієнтиром переведення діяльності органів досудового розслідування на наукові засади організації праці, оптимізації діяльності всіх правоохоронних органів. Такий перехід на інформаційно-технологічне забезпечення є неминучим, оскільки формування єдиного інформаційного простору спричинило створення численних інформаційних ресурсів, фіксування даних, відомостей і знань на відповідних носіях інформації. Численні організаційні структури забезпечують функціонування та розвиток єдиного інформаційного простору, зокрема збирання, оброблення, зберігання, розповсюдження, пошук і передачу інформації, та об'єднання різних мереж, систем і комплексів засобів зв'язку; засобів інформаційної взаємодії громадян із правоохоронними органами та їх доступу у певному правовому режимі до інформаційних ресурсів на основі відповідних інформаційних технологій.

Цифрова трансформація – це глибока реорганізація, реінжиніринг бізнес-процесів з широким застосуванням цифрових інструментів як механізмів виконання процесів, що призводить до суттєвого поліпшення характеристик процесів (скорочення часу виконання, збільшення виходу, скорочення ресурсів, що витрачаються виконання процесів) чи появи принципово нових якостей і властивостей (прийняття рішень у автоматичному режимі без участі людини).

Дані та програмні продукти стають головним інструментом та ключовим механізмом управління всіма технологічними процесами технологічних платформ, вони переміщуються в цифрові хмари, а основним каналом і простором обігу даних стає Інтернет. З погляду керівника та організатора діяльності – це нова якість управління, заснованого на аналізі всього обсягу доступної інформації.

Якщо проводити паралелі між цифровізацією суспільства та чинною технологією кримінально-процесуальної діяльності, то стає зрозуміло, що неможливо здійснити цифрову трансформа-

цію в умовах нескінченного потоку паперових документів, створюючи дублюючі інформаційні системи, які будуть обмежені нормативними актами відомств.

Повинна змінюватися організація отримання криміналістично значимої інформації в електронному вигляді до ухвалення проміжних рішень. Пріоритетом мають стати набуття цифрових навичок і знань співробітниками правоохоронних органів та розуміння можливостей, що дають технології. Такий підхід пов'язує пріоритет цифрової трансформації органів досудового розслідування та наукову організацію праці, нові інформаційні та цифрові компетенції працівників органів розслідування.

Під інформаційною компетенцією розуміють здатність вирішувати стандартні завдання професійної діяльності на основі інформаційної культури із застосуванням інформаційно-комунікаційних технологій та врахуванням основних вимог інформаційної безпеки з урахуванням воєнного стану, та здатність застосовувати інформаційно-комунікаційні технології у професійній діяльності з баченням реалій їх взаємозв'язків та перспектив використання [8, с. 170].

Виходячи з вимог цифрової трансформації пов'язуємо науковий підхід до кримінально-процесуальної діяльності на стадії досудового розслідування з такими характеристиками, як якість, ефективність та результативність. Класичні і універсальні визначення ефективності та результативності зафіксовані у міжнародному стандарті ISO 9001 «Системи менеджменту якості». Ефективність означає співвідношення між досягнутим результатом і використаними ресурсами. Результативність – це ступінь реалізації запланованої діяльності та досягнення запланованих результатів [9].

Під науковою організацією діяльності слідчого, як форми практичної реалізації, вчені розуміють безперервну науково організовану та науково обґрунтовану діяльність, що характеризується комплексом правових, економічних, соціальних, науково-технічних, організаційних та інших умов підвищення її ефективності, яка здійснюється на основі рекомендацій, що забезпечують оптимізацію та інтенсифікацію трудової діяльності із застосуванням інформаційні технології.

Наукова організація діяльності слідчого має бути заснована на останніх досягненнях природничих, технічних і правових наук як важливому засобі досягнення високої продуктивності та ефективності за одночасної економії ресурсного забезпечення діяльності слідчого.

Результатом цифровізації суспільства є наскрізна інтегрованість всіх даних (внутрішніх і зовнішніх) із усіх систем. Тим забезпечується висока доступність даних для аналізу. Напри-

клад, дані із відкритих джерел, медіа, соціальних мереж, систем відеоспостереження, біометричних персональних даних, інтернет-сервісів.

Використання нової цифрової інформації в аналітичній діяльності органів досудового розслідування дозволяє швидко і ефективно вирішувати завдання, які раніше не вирішувалися зовсім або вирішувалися вкрай складно, наприклад, висувати та перевіряти версії, вивчати особу, перевіряти алібі. Доступність для аналізу великого обсягу нової інформації є той феномен, який прийнято називати Big Data, або «великі дані».

Щодо реформування процесу досудового розслідування з методологічного погляду пропонуємо включити ознаку «використання досягнень інформаційних технологій» до поняття наукової організації праці органів досудового розслідування. Це є основою наукової організації діяльності органів досудового розслідування, оскільки містить ознаку «використання останніх досягнень науки та техніки».

Зазначена ознака націлюватиме органи досудового розслідування на впровадження інформаційних технологій у діяльність, забезпечить досягнення цілей розслідування з найменшою витратою сил, засобів, але з отриманням кращого результату під час доказової діяльності.

У центрі змін у результаті цифрової трансформації, отже, перебудови правовідносин лежить цифрова інформація як головний компонент формування нового типу діяльності. Сучасний підхід до використання цифрової інформації у доказуванні у кримінальних справах досліджував А. Скрипник, розкривши передумови використання на всіх етапах процесу доказування [10]. Підтримуючи його підхід до цифрової інформації, відзначаємо багатоцільове значення через її унікальні властивості.

Цифрова інформація стала цінністю інформаційного суспільства, оскільки це таємниця, що охороняється законом, об'єкт і предмет злочинного зазіхання, засіб підвищення продуктивності праці, тобто неперевершений драйвер розвитку суспільства. З іншого боку, цифрова інформація є, можливим знаряддям і засобом скоєння злочину, слідом злочинної діяльності, який після процесуального закріплення стає електронним доказом.

Формування нової стратегії розслідування злочинів полягає у використанні її не просто як техніко-криміналістичний засіб і метод роботи зі слідами злочинів, а як науково-технологічний ресурс, що постійно розвивається, оскільки є найбільш досконалим засобом і методом ідентифікації, розробленим з урахуванням досягнень науки та технологій. По суті, електронна інформація створює нову технологію доведення через більш досконалий і точний математичний

алгоритм і метод комунікації між учасниками кримінального судочинства з суб'єктами інформаційно-технологічних систем, які накопичують кримінально-релевантну та криміналістично значиму інформацію.

Якісні характеристики цифрової інформації дозволяють отримувати у короткі терміни найповніші відомості про скоєний злочин. Повнота отриманих відомостей перетворює сукупність відомостей, підвищує достовірність та можливість перевірки джерел інформації. Цифрова інформація, за рахунок математичних алгоритмів, значно підвищує якість експертно-криміналістичної інформації, яка є індивідуальною сукупністю криміналістично значущих ознак об'єкта обліку, що виявляються та фіксуються з використанням спеціальних знань, експертно-криміналістичних методів і засобів, а це прискорює ідентифікацію об'єктів.

Пошук, збирання, фіксація, зберігання експертно-криміналістичної інформації про об'єкти обліку, які використовуються для вирішення завдань розслідування, дозволяють провести попереднє або експертне дослідження в коротший термін, отримати більш об'єктивний висновок експерта.

Об'єктивну інформацію можна отримати за допомогою датчиків, вимірювальних приладів. Але, відбиваючись у свідомості конкретної людини, інформація перестає бути об'єктивною, оскільки перетворюється залежно від думки, судження, досвіду, знань конкретного суб'єкта.

Цифрова інформація формує доказову інформацію, що є важливим при доведенні-переконанні в суді за участю присяжних засідателів. З розвитком технологій використання біометричних персональних даних, цифрова інформація дозволяє формувати цифровий профіль особи. У результаті правових вимог та регуляторної діяльності цифровий профіль особи починає формуватися з народження людини.

Протягом життєдіяльності особа використовуватиме різні цифрові послуги, отримувати різні послуги на платформних сервісах, наприклад платіжні послуги, банківські послуги, потрапляти в численні системи відеоспостереження, де вся інформація зберігатиметься про нього назавжди, якщо її примусово не видалити. Ці дані становитимуть цифровий профіль особи, який аналізуватиме слідчий завдяки цифровій інформації. Аналогічний підхід до цифрових біометричних персональних даних прийнято у країнах ЄС. Основні дані про особу та копію документів можуть бути прив'язані до єдиного ідентифікатора в електронних базах даних, це уможливлює електронний документообіг.

У державному документообігу при отриманні адміністративних послуг до ідентифікатора прив'язані скановані копії документів особи, що

зберігаються на сервері хмар, і для отримання адміністративні послуги достатньо вказати ідентифікаційний номер і посилання на скановану копію документа. Цифрова інформація є головним елементом цифрової трансформації та модернізації досудового розслідування, використовуючи який, органи досудового розслідування зможуть отримувати криміналістично значиму інформацію.

О. Храпенко, В. Сперанський зазначають, що суди, правоохоронні органи і адвокатура в Україні, опираючись на технологічні інновації, мають можливість стати більш ефективними та доступними [11, с. 460]. Важливо уникати етичних порушень і забезпечити захист інформації для забезпечення довіри до системи [12, с. 50].

Висновки. Цифрова трансформація суспільства створила інформаційно-технологічну основу модернізації досудового розслідування у кримінальному процесі. Але чинне кримінально-процесуальне законодавство не дозволяє застосувати існуючу інформаційну інфраструктуру у доказовій діяльності на повну потужність. Для цього потрібні законодавчі зміни. Впровадження пропозицій призведе до зниження витрат за рахунок оптимізації процесуальних рішень, скорочення часу на провадження слідчих і процесуальних дій.

Вчені-процесуалісти повинні усвідомити неминучість переходу в цифровій екосистемі від документів – до даних, тобто від паперового документообігу до цифрової форми, що забезпечить збирання, зберігання, обробку та впорядкування необхідних даних як доказів на етапі досудового розслідування.

Відкриті інтерфейси електронної взаємодії дозволяють органам досудового розслідування шукати, збирати, отримувати, фіксувати, аналізувати та використовувати кримінально-релевантну, криміналістично значиму доказову інформацію. Створено унікальні можливості для отримання достовірної, релевантної та ергономічної інформації, яка необхідна для формування доказів. Такі ознаки електронних документів, як придатність для сприйняття людиною, можливість передачі інформаційно-комунікаційними мережами, можливість ідентифікації, вписуються в пропонувану нову цифрову стратегію розслідування злочинів. Але для реалізації нової цифрової стратегії розслідування злочинів потрібні інституційні реформи та розбудова всієї системи кримінальної юстиції.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Долженков О.Ф., Тарасенко Р.В. Стратегія як категорія теорії криміналістики та оперативно-розшукової діяльності. *Віс-*

ник кримінального судочинства. 2017. № 2. С. 150–156.

2. Колодяжний М.Г. Стратегія зменшення можливостей учинення злочинів: зарубіжні реалії, перспективи запровадження в Україні. Харків: Право, 2018. 214 с.
3. Берназ Д.В., Берназ П.В. Криміналістична стратегія як наукова категорія. *Актуальні проблеми держави і права*. 2008. Випуск 44. С. 28–32.
4. Про схвалення Стратегії розвитку сфери інноваційної діяльності на період до 2030 року: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 10.07.2019 р. № 526-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/526-2019-%D1%80#Text>.
5. Розгон О. Цифрова платформа як інструмент функціонування мережі трансферу технологій. *Право та інновації*. 2023. № 2 (42). С. 21–33.
6. Про затвердження Національної економічної стратегії на період до 2030 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 03.03.2021 р. № 179. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/179-2021-%D0%BF#Text>.
7. Про Комплексний стратегічний план реформування органів правопорядку як частини сектору безпеки і оборони України на 2023–2027 роки: Указ Президента України від 11.05.2023 р. № 273/2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/273/2023#Text>.
8. Melnychenko B., Tsebenko S., Khomyshyn I., Sirant M., Yesimov S.. Organizational and legal principles of information security of enterprises in the conditions of martial law in Ukraine. *Naukovyi Visnyk Natsionalnoho Hirnychoho Universytetu*. 2024, № 1. С. 167–174.
9. ISO 9001 Системи менеджменту якості. URL: <https://tms.ua/sistemy-menedzhmenta/iso-9001/#:~:text=ISO>.
10. Скрипник А.В. Використання цифрової інформації в кримінальному процесуальному доказуванні: монографія. Харків: Право, 2022. 408 с.
11. Храпенко О.О., Сперанський В.О. Цифрова трансформація системи правосуддя, правоохоронних органів та адвокатури України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 12. С. 458–461.
12. Yesimov S., & Borovikova V. Methodological foundations of information security research. *Social and Legal Studios*, 2023. № 6 (1), 49–55.

УДК 343.98

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.124>

ОБСТАВИНИ, ЩО ПІДЛЯГАЮТЬ ВСТАНОВЛЕННЮ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ НЕЗАКОННОГО ЗАЙНЯТТЯ РИБНИМ, ЗВІРИНИМ АБО ІНШИМ ВОДНИМ ДОБУВНИМ ПРОМИСЛОМ

Куций В.В.,

аспірант кафедри криміналістики та судової медицини

Національної академії внутрішніх справ

e-mail: absord@ukr.net

Куций В.В. Обставини, що підлягають встановленню під час розслідування незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом.

У науковій статті розкривається питання виокремлення та характеристика обставин, що підлягають встановленню під час розслідування незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом. В результаті ґрунтовного дослідження, аналізу публікацій науковців криміналістів та процесуалістів, з'ясовано, що на сучасному етапі розвитку, вказане питання залишається не достатньо дослідженим. Виокремлені позиції науковців які визначають, що розроблення окремих методик розслідування кримінальних правопорушень повинно починатися з визначення кола завдань і обставин, що підлягають встановленню.

В результаті аналізу вчених-криміналістів та загальноновизнаних обставин, які підлягають встановленню доведено, що до обставин, які необхідно з'ясувати у ході виявлених протиправних дій пов'язаних з незаконним водним добувним промислом слід віднести: подія незаконного водного добувного промислу в частині наявності криміналістично значимих ознак правопорушення передбаченого ст. 249 КК України (час, місце, обстановка готування, вчинення, приховування; знаряддя, засоби та спосіб застосування; особа злочинця, мотиви та мета), як першочергової, оскільки своєчасна та об'єктивна оцінка аналізованої ситуації дозволяє оперативно і правильно прийняти відповідні організаційні рішення щодо початку досудового розслідування, що позитивно вплине на наступний етап; винуватість у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення (головне – чи підпадають ознаки вчиненого діяння під нормативно-правові заборони вилову; які саме вимоги були порушені при здійсненні вилову риби); вид і розмір завданої істотної шкоди за результатами вчинення незаконного вилову риби; розмір матеріальної шкоди завданої довікілью протиправним діянням; встановлення

свідків події, а також обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення (наявність спільників, груповий характер, масовий вилов риби тощо).

З'ясування виокремлених у науковій статті обставин, сприяє належній подальшій організації розслідування незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом.

Ключові слова: обставини, що підлягають встановленню, незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, кримінальне провадження, розслідування.

Kutsiy V.V. Circumstances to be established during the investigation of illegal employment in fish, game or other water extractive fishing.

The scientific article reveals the issue of identifying and characterizing the circumstances to be established during the investigation of illegal employment in fish, game or other water extractive fishing. As a result of thorough research and analysis of publications by criminologists and proceduralists, it was found that at the current stage of development, the specified issue remains insufficiently researched. Distinguished positions of scientists who determine that the development of separate methods of investigation of criminal offenses should begin with the definition of the range of tasks and circumstances to be established.

As a result of the analysis of forensic scientists and generally recognized circumstances to be established, it has been proven that the circumstances that need to be clarified in the course of detected illegal actions related to illegal water extractive fishing should include: the event of illegal water extractive fishing in terms of the presence of forensically significant signs of an offense under Art. 249 of the Criminal Code of Ukraine (time, place, circumstances of preparation, commission, concealment; tools, means and method of use; identity of the criminal, motives and purpose), as a priority, since a timely and objective assessment of the analyzed situation

allows prompt and correct adoption of relevant organizational decisions regarding the initiation of a pre-trial investigation, which will positively affect the next stage; culpability in committing a criminal offense, form of guilt, motive and purpose of committing a criminal offense (the main thing is whether the signs of the committed act fall under the legal prohibitions of fishing; what exact requirements were violated when fishing was carried out); the type and amount of significant damage caused as a result of illegal fishing; the amount of material damage caused to the environment by an illegal act; identification of witnesses to the event, as well as circumstances that affect the severity of the committed criminal offense (presence of accomplices, group nature, mass fishing, etc.).

Clarification of the circumstances highlighted in the scientific article contributes to the proper further organization of the investigation of illegal employment in fish, game or other water extractive fishing.

Key words: circumstances to be established, illegal occupation of fish, game or other aquatic extractive industry, criminal proceedings, investigation.

Постановка проблеми. Сучасний світ переживає складний період розвитку, ознаки якого є дуже суперечливими. Глобалізація, яка раніше була домінуючим трендом, тепер зіштовхується з обмеженнями, що виникають внаслідок її власного поширення. Суперечності між глобалізацією та локалізацією, які завжди існували, тепер проявляються у гострих конфліктних формах. Відбуваються значущі геополітичні, геоекономічні та геосоціальні зміни, які породжують нові, раніше невидані ризики та загрози. Це порушує усталені зв'язки та збільшує невизначеність у розвитку. Така ситуація змушує шукати внутрішні опори стійкості, що часто призводить до протекціоністської політики. Одним з напрямів такого пошуку є формування та реалізація стратегії національного укоріненого розвитку. Тому, в Україні на сьогоднішній день дуже важливою є проблема забезпечення безпеки у різних галузях господарювання, не виключенням стало й рибне господарство.

Мета дослідження полягає у виокремленні обставин, що підлягають встановленню при розслідуванні незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом.

Стан опрацювання проблематики. Існує багато праць, які присвячені питанням обставин, які підлягають встановленню по окремих видах кримінальних правопорушень. Основними науковцями, які опікувалися вказаним питанням були вчені-процесуалісти та криміналісти: Ю.П. Аленін, В.П. Бахін, В.І. Галаган,

В.А. Журавель, В.С. Кузьмічов, В.В. Лисенко, М.В. Салтевський, В.В. Тищенко, Ю.М. Чорноус, В.Ю. Шепітько та інші. Проте, окремого дослідження, яке б стосувалося виокремленні обставин, що підлягають встановленню при розслідуванні незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, не проводилося.

Виклад основного матеріалу. Початковий етап розслідування незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом є суто криміналістичним поняттям, яке використовується для позначення певного періоду досудового розслідування. Під час цього етапу дізнавач та слідчий провадять процесуальні дії для встановлення усіх обставин кримінального протиправного діяння та особи підозрюваного.

Для повного, всебічного та об'єктивного дослідження кримінального провадження слідчий повинен встановити не лише коло обставин, що підлягають доказуванню (ст. 91 КПК України), а й усі факти, що мають значення для встановлення істини у кримінальному провадженні, правильної кваліфікації вчиненого та призначення справедливої міри покарання. Перелік таких обставин визначають у кожному випадку окремо, виходячи з предмета й меж доказування, кваліфікуючих ознак кримінального правопорушення та обставин, зумовлених особливостями кожного провадження. Не випадково дехто з науковців прямо зазначає, що розроблення окремих методик розслідування повинно починатися з визначення кола завдань і обставин, що підлягають встановленню.

Ознайомлення з науковою літературою показує, що вчені мають різні погляди на те, які обставини підлягають з'ясуванню в кожному кримінальному провадженні і як саме вони формують предмет доказування [1, с. 258].

У нашому випадку, використовуючи пропозицію В.В. Тищенка [2, с. 212] щодо групування обставин, які підлягають установленню, та з урахуванням результатів нашого дослідження і аналізу спеціальних літературних джерел присвячених розглянутій та спорідненій проблематиці, ми визначили наступні групи обставин, які потрібно вивчати під час досудового розслідування незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом:

✓ подія незаконного водного добувного промислу (час, місце та обстановка вчинення). Вважаємо за необхідне виділення цієї обставини як першочергової, оскільки своєчасна та об'єктивна оцінка аналізованої ситуації дозволяє оперативно і правильно прийняти відповідні організаційні рішення щодо початку досудового розслідування, що позитивно вплине на наступний етап.

✓ винуватість у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення;

✓ вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням;

✓ обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які викликають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження [3].

На практиці досить спірним є питання про розмежування екологічних кримінальних правопорушень та адміністративних проступків, оскільки близько 60 % норм екологічного права, що містяться в КК України, схожі на норми адміністративного законодавства. Також, складність полягає у тому, що для достовірного встановлення наявності шкоди потрібно провести цілий комплекс процесуальних дій та організаційних заходів, проведення яких неможливе без внесення відомостей про подію правопорушення до ЄРДР.

Варто підтримати вчених-криміналістів й до обставин, які необхідно з'ясувати у ході виявлення протиправних дій пов'язаних з незаконним водним добувним промислом слід віднести:

✓ Чи дійсно було вчинено незаконне зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом, у чому воно виражалось.

✓ Час, місце, обстановка готування, вчинення та приховування.

✓ Знаряддя, засоби та спосіб застосування.

✓ Особа злочинця, співучасників, роль кожного з них на стадії готування, вчинення та приховування кримінального правопорушення.

✓ Мотиви та мета.

✓ Причинно-наслідковий зв'язок.

✓ Чи притягувалася раніше така особа до кримінальної (або адміністративної) відповідальності.

✓ Чи завдано матеріальної шкоди; вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням (враховується вартість, екологічна цінність, кількість добутого, пошкодженого чи знищеного, а також розмір шкоди, заподіяної навколишньому природному середовищу) [4].

У свою чергу, Д.П. Гаращук такий перелік доповнила та розширила про що ми звертаємо увагу у нашому дослідженні [5, с. 110–112].

Такі обставини впливають на наявний доказовий матеріал, що впливає на прийняття уповноваженим суб'єктом рішення про внесення відомостей до ЄРДР та кваліфікацію кримінального протиправного діяння. Водночас, щодо окремих з них викликає заперечення з приводу віднесення їх до встановлення обставин на початку досудового розслідування.

На нашу думку, до обставин, які необхідно з'ясувати у ході виявленого правопорушення слід віднести:

– подія незаконного водного добувного промислу в частині наявності криміналістично значимих ознак правопорушення передбаченого ст. 249 КК України (час, місце, обстановка готування, вчинення, приховування; знаряддя, засоби та спосіб застосування; особа злочинця, мотиви та мета), як першочергової, оскільки своєчасна та об'єктивна оцінка аналізованої ситуації дозволяє оперативно і правильно прийняти відповідні організаційні рішення щодо початку досудового розслідування, що позитивно вплине на наступний етап;

– винуватість у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення (головне – чи підпадають ознаки вчиненого діяння під нормативно-правові заборони вилову; які саме вигоди були порушені при здійсненні вилову риби);

– вид і розмір завданої істотної шкоди за результатами вчинення незаконного вилову риби; розмір матеріальної шкоди завданої довкіллю протиправним діянням;

– встановлення свідків події, а також обставин, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення (наявність спільників, груповий характер, масовий вилов риби тощо).

Слід враховувати, що для з'ясування обставин вчинення кримінального проступку до внесення відомостей до ЄРДР може бути: 1) відібрано пояснення; 2) проведено медичне освідчування; 3) отримано висновок спеціаліста і знято показання технічних приладів та технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису; 4) вилучено знаряддя і засоби вчинення кримінального проступку, речі і документи, що є безпосереднім предметом кримінального проступку, або які виявлені під час затримання особи, особистого огляду або огляду речей.

Після проведення усіх першочергових дій предмет злочинного посягання вилучається у відповідності до ч. 3 ст. 214, ст. 298-3 КПК України якщо наявні ознаки протиправного діяння за ч. 1 ст. 249 КК України й протоколом огляду за наявності ознак ч. 2 ст. 249 КК України з подальшим приєднанням речових доказів до матеріалів кримінального провадження та їх зберіганням відповідно до ст. 100 КПК України та «Порядку зберігання речових доказів стороною обвинувачення, їх реалізації, технологічної переробки, знищення, здійснення витрат, пов'язаних з їх зберіганням і пересиланням, схоронності тимчасово вилученого майна під час кримінального провадження» (2012 р.) [6].

Звернімо увагу, що у статті 298-3 КПК України фактично закріплений захід забезпечення кримінального провадження - тимчасове вилучення майна. Під час застосування цього заходу обмежується право власності особи - право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, яке передбачене ст. 41 Конституції України [7]. З метою зменшення обмежень законодавець наголошує на тимчасовості вилучення майна і передбачає обов'язковий судовий контроль через подання прокурором або слідчим клопотання про арешт майна за погодженням з прокурором [8].

Наприклад, протоколом огляду місця події та фототаблицями, з яких вбачається, що на березі річки Ушиця поблизу с. Вахнівці Новоушицького району Хмельницької області обвинувачений без належного дозволу, забороненими знаряддями лову - сітками, незаконно займався рибним добувним промислом. Постановою про визнання речовими доказами та приєднання до матеріалів кримінального провадження, відповідно до якої дюралевий човен, дві рибальські сітки довжиною 80 м, висотою м, вічко 70х70 мм, п'ять рибальських сіток довжиною 80 м, висотою 5,5 м, вічко 50х50 мм та рибу у кількості 146 штук, а саме: 26 шт. судака звичайного, 92 шт. коропа (сазана), 3 шт. щук, 2 шт. ляща, 8 шт. окуня, 9 шт. карася сріблястого, 6 шт. пліток (тарань) визнано речовими доказами у кримінальному провадженні та передано на зберігання Управлінню державного агентства рибного господарства у Чернівецькій області. Речові докази: металевий човен без бортового номеру, дві рибальські сітки довжиною 80 м, висотою 5 м, вічко 70х70 мм, п'ять рибальських сіток довжиною 80 м, висотою 5,5 м, вічко 50х50 мм та рибу у кількості 146 штук, а саме: 26 шт. судака звичайного, 92 шт. коропа (сазана), 3 шт. щук, 2 шт. ляща, 8 шт. окуня, 9 шт. карася сріблястого, 6 шт. пліток (тарань), які передано на зберігання Управлінню державного агентства рибного господарства у Чернівецькій області - конфіскувати у власність держави. Вирок набирає законної сили після закінчення строку подання апеляційної скарги, встановленого КПК України, якщо таку скаргу не було подано. У разі подання апеляційної скарги вирок, якщо його не скасовано, набирає законної сили після ухвалення рішення судом апеляційної інстанції [9].

Підтримуючи Д.П. Гаращук [5, с. 113], але з уточненням, для збереження слідів незаконного зайняття рибним добувним промислом уповноваженій особі на проведення досудового розслідування необхідно вжити наступні заходи:

1. Прийняти процесуальне рішення про визнання вилученої риби в ході проведення огляду місця події речовим доказом й додатково оглянути протоколом огляду, винести постанову

про визнання речових доказів згідно зі ст. 40, 98, 100, 110 КПК України.

2. Риба, як продукт швидкого псування, відповідно до ст. 100 КПК України не може бути відразу реалізована та знищена, а підлягає фіксації за допомогою фотографування або відеозапису, детальному опису та збереженню як речовий доказ. За договором укладеним між Головним управлінням Національної поліції в області та підприємством вилучена риба передається на тимчасове зберігання до отримання ухвали слідчого судді про арешт майна та надання дозволу на його реалізацію. Наприклад, постановою слідчого СВ Примоського ВП Бердянського ВП ГУНП в Запорізькій області від 27.02.2019 у кримінальному провадженні в якості речового доказу визнано тютюлькову свіжоморожену вагою 3411 кг. які передано відповідно до акту приймання-передачі 26.02.2019 на зберігання на ПП «РКП «Маяк» через головного державного інспектора Азовського рибохоронного патруля.

Водночас, до суду надійшло клопотання директора РКП «Маяк» про знищення або зміну порядку зберігання речових доказів. У судовому засіданні представник потерпілого РКП «Маяк» адвокат підтримав заявлене письмове клопотання директора РКП «Маяк» ОСОБА_4 про знищення або зміну порядку зберігання речових доказів, просив його задовольнити.

Прокурор у судовому засіданні заперечувала проти задоволення клопотання, оскільки речові докази у даному кримінальному провадженні судом на даний час не досліджувались, тому вважає, що клопотання директора РКП «Маяк» є передчасним. Зазначене питання повинно бути вирішено під час остаточного рішення по даному кримінальному провадженні. Обвинувачений, захисник заперечували проти задоволення клопотання й просили в задоволенні клопотання відмовити. Зокрема послалися на те, що відповідно до ч. 3 ст. 350 КПК України таке клопотання може бути заявлено лише учасниками кримінального провадження, зокрема потерпілим, а не просто директором РКП «Маяк». На зберігання риби було укладено цивільно-правовий договір, яким врегульовано всі необхідні питання та на підставі якого можуть вирішуватися всі можливі спори. Оскільки зазначена риба є речовим доказом в даному кримінальному провадженні, задоволення клопотання не є можливим. Інші учасники провадження просили вирішити клопотання на розсуд суду [10].

3. Прокурор або слідчий або дізнавач можуть скласти клопотання про арешт майна та надання дозволу на його реалізацію або знищення за погодженням з прокурором й не пізніше наступного робочого дня з моменту вилучення майна подати слідчому судді.

4. Після подання клопотання слідчому судді, отримати ухвалу про арешт майна та надання дозволу на його реалізацію.

Така етапність дій зі збереження речових доказів зумовлює виконання завдань кримінального провадження передбачених ст. 2 КПК України на початковому та наступному етапах досудового розслідування, а також під час проведення слідчих (розшукових) дій (обшук, допит, огляд та ін.).

Висновки. Початок кримінального провадження є етапом досудового розслідування незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом на якому відбувається виявлення протиправного діяння передбаченого ст. 249 КК України; вирішення тактичних завдань зі збирання вихідної інформації про вчинене кримінальне правопорушення; встановлення обставин, достатніх для його попередньої кримінально-правової кваліфікації; визначення першочергових процесуальних дій. З'ясування виокремлених у науковій статті обставин, сприяє належній подальшій організації розслідування незаконного зайняття рибним, звіриним або іншим водним добувним промислом.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Одерій О.В. Теорія і практика розслідування злочинів проти довкілля : монографія. Харків : Діса плюс, 2015. 528 с.
2. Тищенко В.В. Концептуальні основи розслідування корисливо-насильницьких злочинів: дис. ... докт. юрид. наук : 12.00.09. Харків, 2003. 445 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України : затв. Законом України від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI ; зі змін. та допов. станом на 2024 р. Верховна Рада України : [сайт]. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
4. Методика розслідування окремих видів злочинів: навч. посібник / О.І. Гарасимів, О.М. Дуфенюк, О.В. Захарова та ін.; за заг. ред. Є.В. Пряхіна. 2-ге вид., перероб. та допов. Львів: ЛьвДУВС, 2019. 312 с.
5. Гаращук Д.П. Криміналістична характеристика та особливості розслідування незаконного зайняття рибним промислом: дис... докт. філос. : 081 – Право. Дніпро, 2024. 269 с.
6. Порядок зберігання речових доказів стороною обвинувачення, їх реалізації, технологічної переробки, знищення, здійснення витрат, пов'язаних з їх зберіганням і пересиланням, схоронності тимчасово вилученого майна під час кримінального провадження: постанова Кабінету Міністрів України від 19.11.2012 р. № 1104. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1104-2012-%D0%BF#Text>.
7. Конституція України: Закон від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
8. Матвійчук В.О. Особливості початку досудового розслідування у формі дізнання. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 5. С. 352–355.
9. Справа № 680/1012/18. Дунаєвецький районний суд Хмельницької області. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/79597271>.
10. Справа № 310/3985/18. Бердянський міськрайонний суд Запорізької області. URL: <https://youcontrol.com.ua/catalog/court-document/101791373>.

УДК 343.14

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.125>

ВИКОРИСТАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ДОКАЗІВ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

Ніколенко Л.М.,

доктор юридичних наук, професор,

провідний науковий співробітник

науково-дослідної лабораторії публічної безпеки громади

факультету № 2,

Донецький державний університет внутрішніх справ,

ORCID: 0000-0002-3437-6968

Ніколенко Л.М. Використання електронних доказів в кримінальному процесі зарубіжних країн.

В статті проаналізовано особливості використання електронних доказів в кримінальному процесі зарубіжних країн. Підкреслено, що на теперішній час електронні докази стали незамінними для кримінальних розслідувань і судових процесів у всьому світі. Наголошено на важливості правового регулювання кримінально-процесуальної форми цифрових технологій. Неналежний характер такого регулювання тягне за собою певні правові наслідки, в тому числі визнання електронних доказів неналежними або недопустимими.

Проаналізовано досвід деяких зарубіжних країн в сфері визнання та використання електронних доказів (США, Великої Британії, Китайської Народної Республіки та країн Європейського Союзу). Доведено, що кожна держава будує власний шлях та підхід до включення таких доказів у свої правові системи залежно від правових традицій, технологічної інфраструктури та міркувань конфіденційності.

З аналізу процесуальних кодексів відзначено, що процесуальна наука розробляє теорію щодо електронних доказів за галузевим принципом. Підкреслено, що в їх основі знаходяться загальні цифрові технології, тому це надає можливість вироблення єдиних міжгалузевих правил використання електронних доказів у будь-якому процесі.

Визначено, що в англосаксонській правовій системі відсутнє чітке розмежування доказів на види. Доказове право будується на типових проблемних ситуаціях.

Проаналізовано законодавство США, яке регулює використання електронних доказів у кримінальному процесі. Зазначено, що умовою їх прийняття є його автентичність та релевантність справі.

Зазначено, що у Великій Британії на всі електронні докази поширюються ті самі правила та

закони, що застосовуються до документальних доказів.

Проаналізовано законодавство Європейського Союзу, яке регулює електронні докази та дозволяє посилити співпрацю між державами-членами в сфері використання електронних доказів.

Підкреслено, що держави продовжують адаптуватися до епохи цифрових технологій, розробка надійної правової бази та міжнародної співпраці будуть мати важливе значення для забезпечення ефективного та справедливого використання електронних доказів у прагненні до справедливості.

Ключові слова: електронні докази, поліція, кримінальний процес, Інтерпол, цифрова інфраструктура, міжнародний досвід.

Nikolenko L. The use of electronic evidence in the criminal process of foreign countries.

It is emphasized that electronic evidence has become indispensable for criminal investigations and trials around the world. The importance of legal regulation of the criminal procedural form of digital technologies is emphasized. The improper nature of such regulation entails certain legal consequences, including the recognition of electronic evidence as improper or inadmissible.

The experience of some foreign countries in the field of recognition and use of electronic evidence (the USA, Great Britain, the People's Republic of China and the countries of the European Union) is analyzed. It has been proven that each state builds its own way and approach to incorporating such evidence into its legal systems depending on legal traditions, technological infrastructure and privacy considerations.

From the analysis of procedural codes, it was noted that procedural science develops a theory of electronic evidence according to the industry principle. It is emphasized that they are based on common digital technologies, therefore this provides an opportunity to develop uniform cross-

industry rules for the use of electronic evidence in any process.

It was determined that in the Anglo-Saxon legal system there is no clear division of evidence into types. Evidence law is based on typical problem situations.

The US legislation, which regulates the use of electronic evidence in the criminal process, is analyzed. It is noted that the condition for their acceptance is its authenticity and relevance to the case.

It is noted that in the UK, all electronic evidence is subject to the same rules and laws that apply to documentary evidence.

The legislation of the European Union, which regulates electronic evidence and allows to strengthen cooperation between member states in the field of using electronic evidence, is analyzed.

It is emphasized that as states continue to adapt to the age of digital technologies, the development of a reliable legal framework and international cooperation will be essential to ensure the effective and fair use of electronic evidence in the pursuit of justice.

Key words: electronic evidence, police, criminal process, Interpol, digital information, international experience.

Постановка проблеми. Розвиток цифрової ери змінив майже всі аспекти суспільного життя. Безумовно, дана тенденція впливає і на таку сферу суспільства та держави, як судочинство, причому, як на національному, так і на міжнародному рівні, проявляючи себе у вигляді досить широкого використання електронних доказів у кримінальному процесі. Розповсюдження електронних пристроїв та Інтернету запровадило величезну кількість нових джерел доказів, починаючи від електронних листів і публікацій у соціальних мережах до даних, що зберігаються в хмарних сховищах.

Цифрова трансформація суспільства, зростання кіберзлочинів та, як слідство, збільшення доказового значення цифрових слідів злочинів, актуалізує необхідність використання електронних доказів у діяльності правоохоронних органів.

Так, експерти «Cybersecurity Ventures» стверджують, що у 2024 році збитки від кіберзлочинності сягнуть 9,5 трильйонів доларів США, тоді як наступного року ця цифра може збільшитися до 10,5 трильйонів доларів США [1].

Електронні докази стали незамінними для кримінальних розслідувань і судових процесів у всьому світі. Важливість правового регулювання кримінально-процесуальної форми цифрових технологій не можна недооцінювати. Неналежний характер такого регулювання тягне за собою певні правові наслідки, в тому числі ви-

знання електронних доказів неналежними або недопустимими.

Кожна держава будує власний шлях та підхід до включення таких доказів у свої правові системи залежно від правових традицій, технологічної інфраструктури та міркувань конфіденційності.

У 2017 році до Цивільного процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України та Кодексу адміністративного судочинства України були здійснено зміни щодо включення електронних доказів до засобів доказування. Аналогічних змін до Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) здійснено не було, що спричиняє неоднакове тлумачення електронних доказів як на досудовому, так і на судовому етапі кримінального провадження.

У зв'язку з цим, підвищений інтерес викликає зарубіжний досвід, де на законодавчому рівні закріплено можливість використання електронних доказів у кримінальному процесі. Тому дана проблематика потребує негайного дослідження та аналізування.

Стан дослідження. Питання електронних доказів у кримінальному процесі досліджували: В.В. Вапнярчук, Ю.М. Грошевий, М.В. Гуцалюк, І.Г. Каланча, А.В. Коваленко, О.П. Метелев, В.В. Мурадов, Ю.Ю. Орлов, В.С. Петренко, А.В. Ратнова, А.В. Скрипник, А.В. Столітній, С.С. Чернявський, О.Г. Шило та інші поважні вчені. Поряд з цим, із врахуванням динаміки розвитку електронних технологій питання електронних доказів в кримінальному процесі потребує подальшого дослідження, що свідчить про актуальність даної статті.

Метою статті є наукове осмислення використання електронних доказів у кримінальному процесі, вивчення зарубіжного досвіду, а також останніх законодавчих інновацій щодо електронних доказів.

Виклад основного матеріалу. КПК України не містить особливого порядку використання електронних доказів. Тим часом, основний порядок доказування був сформований більш ніж півстоліття тому і зорієнтований на отримання традиційних засобів доказування. Отже, в умовах використання як засобів доказування електронних слідів і способів відображення юридично значущої інформації, що міститься в них, настільки специфічні, що традиційні процесуальні форми доказування в сучасних умовах вже не актуальні та застаріли. З аналізу процесуальних кодексів слід відзначити, що процесуальна наука розробляє теорію щодо електронних доказів за галузевим принципом. Це можна пояснити тим, що деякі електронні докази з'являються у кримінальному процесі пізніше, ніж у господарському або цивільному. Але ж в їх основі зна-

ходяться загальні цифрові технології, тому це надає можливість вироблення єдиних міжгалузевих правил використання електронних доказів у будь-якому процесі. Деякі зарубіжні країни використовують саме такий підхід.

В англосаксонській правовій системі відсутнє чітке розмежування доказів на види. Доказове право будується на типових проблемних ситуаціях. Доказове право США, по суті, є закріпленням найважливіших та знакових судових рішень, узагальненою практикою і носить заборонний характер, тобто вказує, в яких випадках доказ не може бути визнаним допустимим. Тому для американських юристів немає істотного значення чи є електронні докази самостійним видом доказів [2, с. 2].

Федеральні правила про докази (Federal Rules of Evidence), прийняті в 1975 році, вважаються основним нормативним актом щодо регулювання доказів у США. У ст. 401 Федеральних правил про докази відзначається, що належними визнаються докази, які в будь-якому вигляді здатні зробити наявність будь-якого факту, який вплине на кваліфікацію вчиненого, більш вірогідним або менш вірогідним, ніж за відсутності цих доказів. Стаття 402 Федеральних правил про докази тлумачить цифрові докази (digital evidence) як дані (data) та носій, на якому зберігаються дані (media storing the data) [3]. Таке широке визначення поняття доказів вже давно дозволило у кримінальному процесі США застосовувати електронні докази.

Перед прийняттям електронного доказу судом учасник процесу має довести його автентичність за допомогою стандартної процедури автентифікації електронного документу або сторона має надати опис процесу створення або систему, яка використовується для одержання результату, та продемонструвати, що система або процес дають точний результат [4].

Електронні докази повинні бути релевантними справі, а саме: вони надають будь-яку можливість зробити факт більш або менш вірогідним, ніж це було б без доказів; факт має значення при вирішенні позову; докази є прийнятними, якщо вони не визнані неприйнятними відповідно до Конституції Сполучених Штатів, федерального закону, інших федеральних правил доказів або правил встановлених Верховним судом США [3].

Законодавче регулювання електронних доказів у Великій Британії регламентується Законом про поліцію та кримінальні докази 1984 р. Згідно ст. 19 вказаного Закону поліція може витребувати будь-яку інформацію, в тому числі в електронній формі. Головна умова полягає в тому, щоб електронна доказова інформація мала відношення до скоєння або запобігання злочинам, а також коли її вилучення сприяє за-

побіганню приховування, втрати, підробки або знищення доказів у будь-якій формі [5].

На всі цифрові докази поширюються ті самі правила та закони, що застосовуються до документальних доказів [6]. Крім того, це питання регулюється також Статутом про використання комп'ютера із протиправною метою (Computer Misuse Act), який містить кримінально-правові норми щодо комп'ютерних злочинів та інших, які вчиняються з використанням комп'ютера як знаряддя злочину, кримінально-процесуальні положення обшуку, вилучення електронних доказів, повноваження правоохоронних органів [7]. Взагалі у Великій Британії не виділяється такого окремого виду доказів як електронні докази, а йдеться лише про процедури та правила подання електронних документів.

Романо-германська система права розуміє електронні докази як інформацію, створену, збережену чи передану у цифровому вигляді, що дозволяє спростувати факт, що оскаржується під час судового розгляду, свідчить про найефективніше використання їх під час провадження у кримінальних справах [8].

На рівні Європейського Союзу (далі – ЄС) для використання електронних доказів у кримінальному процесі було вироблено стандарти, які впроваджують держави-члени. У своєму звіті Європейська Комісія зазначила, що електронні докази становлять основу доказової бази у близько 85% кримінальних справ, і в 65% з цих випадків докази потрібно отримати від іншої держави-члена [1].

ЄС ухвалив свої нормативні акти присвячені електронним доказам: Регламент 2023/1543 про Європейські ордери на пред'явлення та Європейські ордери на збереження електронних доказів у кримінальному провадженні та для виконання покарань у вигляді позбавлення волі після розгляду кримінальної справи (далі – Регламент), який встановлює правила та гарантії для національних органів, які зобов'язують постачальників послуг, розташованих в іншій державі-члені, зберігати та надавати електронні докази для їхнього використання в кримінальному провадженні на запити компетентних органів інших держав-членів ЄС [9] та Директиву 2023/1544, що встановлює гармонізовані правила визначення призначених установ і призначення законних представників із метою збору електронних доказів у кримінальному провадженні (далі – Директива) [10].

До електронного доказу, згідно п. 8 ст. 3 Регламенту 2023/1543, відносяться три групи даних: дані абонента, дані трафіку та дані змісту, які зберігаються постачальником послуг або від його імені в електронній формі під час отримання відповідними постачальниками послуг Європейського ордеру про пред'явлення

або Європейського ордеру про збереження. Зокрема, до даних абонента належить інформація, яка дозволяє його ідентифікувати як користувача послуг, а саме зареєстроване ним ім'я, дата народження, адреса, банківські дані на оплату рахунків, телефон, імейл адреса; вид наданих йому послуг, тривалість тощо. До даних трафіку належать дані, пов'язані з наданням послуги, яку пропонує постачальник послуг, наприклад, джерело та призначення повідомлення або інший тип взаємодії, місцезнаходження пристрою, дата, час, тривалість, розмір, маршрут, формат, використовуваний протокол і тип стиснення, а також інші метадані. Дані змісту – інформація про будь-які дані в цифровому форматі, такі як текст, голос, відео, зображення та звук [9].

Цікавий досвід Китайської Народної Республіки (далі – КНР) щодо використання електронних доказів. У 2012 р. електронні докази були прирівняні до існуючих доказів у КПК КНР, хоча кримінально-процесуальний закон не розкривав це поняття [11].

Положення «Про вирішення деяких питань щодо збирання, отримання та аналізу електронних даних у кримінальних справах» визначає електронні докази, як інформацію, зібрану в рамках кримінальної справи, збережену та передану в електронній формі, яка може бути доказом у кримінальній справі. Стаття 2 вказаного Положення відносить до електронних доказів у кримінальній справі: веб-сайти, блоги (онлайн-щоденники), мікроблоги, сторінки в соціальних мережах, ідентифікатори додатку (наприклад, WeChat), форуми, онлайн-диски (онлайніві сховища). Також значення мають комунікації в мережі Інтернет та мережах зв'язку, наприклад, мобільних повідомленнях, електронних листах, повідомленнях з месенджерів, повідомленнях у групах. Особливо важливим є ідентифікаційна інформація, отримана при реєстрації користувача на сайті, електронних транзакціях, журналах реєстрації [12]. Положення також визначає порядок отримання таких доказів тільки двома слідчими та з дотриманням процесуальної форми та технічних стандартів.

Слід підкреслити, що важливу роль у розробці правил щодо електронних доказів грають міжнародні організації. Так, Інтерпол у 2019 р. провів зустріч присвячену електронним доказам, де були не тільки виявлені основні проблеми, використання електронних доказів в процесі доказування, а й вироблені рекомендації як законодавчим, так і правоохоронним органам. Наприклад, при проведенні обшуку та виїмки, їх ідентифікації за допомогою методів, що гарантують їхню цілісність, рекомендується поводитися з ними, як і з усіма іншими традиційними доказами. Необхідно враховувати, що деякі електронні пристрої вимагають особливих процедур

збору, пакування та транспортування або тому, що вони схильні до пошкодження електромагнітними полями, або тому, що їх вміст може змінитися під час обігу та резервування [13].

Висновки. Використання електронних доказів у кримінальному процесі є складною сферою права, яка продовжує розвиватися. Хоча вони пропонують потужні інструменти для правоохоронних органів, вони також створюють значні проблеми, пов'язані з конфіденційністю, достовірністю та транскордонною співпрацею. Оскільки країни продовжують адаптуватися до епохи цифрових технологій, розробка надійної правової бази та міжнародної співпраці будуть мати важливе значення для забезпечення ефективного та справедливого використання електронних доказів у прагненні до справедливості.

В умовах прагнення України стати повноправним членом ЄС ухвалення нормативних актів на рівні ЄС щодо електронних доказів буде сприяти ефективному транскордонному співробітництву держав-членів ЄС у кримінальних справах, що, враховуючи ріст кіберзлочинів стає все більше актуальним. У процесі вступу до ЄС Україна має не лише посилити співпрацю з державами-членами у кримінальних справах, а також забезпечити відповідність національного законодавства *acquis* ЄС у сфері кримінального судочинства, що вимагає врахування досвіду європейських країн.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Official Cybercrime Report 2023. Cybersecurity Venture. URL: <https://www.esentire.com/resources/library/2023-official-cybercrimereport>.
2. Rothstein P.F. Evidence: State and Federal Rules. St. Paul, 1991. 669 p.
3. Federal Rules of Evidence. Washington, 2013. URL: https://www.courts.wa.gov/court_rules/?fa=court_rules.list&group=ga&set=ER.
4. General Principles for Digital Evidence. 2021. URL: <https://www.ciinvestigators.org/wp-content/uploads/2021/11/CII-General-Principles-for-Digital-Evidence-21stCII.pdf>.
5. Police and Criminal Evidence Act. 1984. URL: <https://www.legislation.gov.uk>.
6. Digitally Stored Evidence Standard Operating Procedure. Police Service of Scotland Standard Operating Procedure (SOP). 2018. URL: <https://www.scotland.police.uk/spa-media/ercbdgot/indecent-images-childrendigital-media-sop.pdf>.
7. Computer Misuse Act. 1990. URL: <https://www.uwe.ac.uk/study/it-services/information-security-toolkit/information-security-policies/computer-related>

- legislation#ab2846d51-b7e6-4539-94e0-c88b59754c18.
8. Electronic evidence guide. A basic guide for police officers, prosecutors and judges. Version 2.1, Strasbourg. 2020. URL: https://au.int/sites/default/files/newsevents/workingdocuments/34122-wd-annex_4_-_electronic_evidence_guide_2.0_final-complete.pdf.
 9. Regulation (EU) 2023/1543 of the European Parliament and of the Council of 12 July 2023 on European Production Orders and European Preservation Orders for electronic evidence in criminal proceedings and for the execution of custodial sentences following criminal proceedings. URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2023/1543/oj>.
 10. Directive (EU) 2023/1544 of the European Parliament and of the Council of 12 July 2023 laying down harmonised rules on the designation of designated establishments and the appointment of legal representatives for the purpose of gathering electronic evidence in criminal proceedings. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32023L1544>.
 11. Criminal Procedure Law of the People's Republic of China. 2012. URL: <https://www.lawinfochina.com/display.aspx?lib=law&id=9247&CGid#:~:text=Article%20%20The%20objectives%20of,by%20law%20and%20combating%20crimes%2C>.
 12. The provisions of the Supreme People's Court of the People's Republic of China, the Supreme People's Procuratorate of the People's Republic of China and the Ministry of Public Security of the People's Republic of China. 2016. URL: <https://splcgk.court.gov.cn/gzfwwww//spyw/spywDetails?id=84ba1d7cbc0540d59fe49341f8b1ef85>.
 13. Guidelines for digital forensics first responder. Best practices for search and seizure of electronic and digital evidence. 2021. URL: [https://www.interpol.int/content/download/16243/file/Guidelines to Digital Forensics First Responders_V7.pdf](https://www.interpol.int/content/download/16243/file/Guidelines%20to%20Digital%20Forensics%20First%20Responders_V7.pdf).

УДК 343.12:[343.132:343.6]:343.91-058.53

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.126>

ЗАХИСТ ПРАВ ПОТЕРПІЛИХ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ОСОБИ, УЧИНЕНИХ ЧЛЕНАМИ МОЛОДІЖНИХ НЕФОРМАЛЬНИХ ГРУП (ОБ'ЄДНАНЬ)

Пирожкова Ю.В.,*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права та правоохоронної діяльності
Запорізького національного університету
ORCID: 0000-0003-4644-6270***Верлос Н.В.,***доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри конституційного та адміністративного права
Запорізького національного університету
ORCID: 0000-0003-3598-2721***Мельковський О.В.,***кандидат юридичних наук, доцент
доцент кафедри кримінального права та правоохоронної діяльності
Запорізького національного університету
ORCID: 0000-0001-8916-5343*

Пирожкова Ю.В., Верлос Н.В., Мельковський О.В. Забезпечення прав потерпілих під час розслідування злочинів проти життя та здоров'я особи, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань).

У статті розглянуті окремі питання забезпечення прав потерпілих під час розслідування злочинів проти життя та здоров'я особи, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань). Наголошується, що теоретико-прикладні дослідження сучасної криміналістики сфокусовані на пошуку оптимальної методики розслідування злочинів, вчинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань). Підкреслено, що у структурі кримінальних правопорушень, що вчиняються членами молодіжних неформальних груп (об'єднань), друге місце займають кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я, з них майже третина тяжкі та середньої тяжкості тілесні ушкодження, оскільки групове насильство відрізняється більшою жорстокістю, ніж одиничне, при цьому у всіх кримінальних провадженнях насильницькі злочини неформали вчиняли у групах. При цьому, бракує праць присвячених захисту прав потерпілих під час розслідування злочинів проти життя та здоров'я особи, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань). Предметом дослідження стали підходи до розуміння механізмів ефективності забезпечення прав та законних інтересів потерпілих, зокрема проана-

лізовано прогалини у законодавстві, що суттєво ускладнюють, а іноді унеможливають їх ефективний захист. Аналіз міжнародних правових принципів і стандартів дозволив виокремити комплекс заходів, за допомогою яких вбачається можливим реалізація підходу, орієнтованого на потерпілого при розслідуванні досліджуваної категорії злочинів: інформованість та надання першочергової правової, соціальної та медичної допомоги (зокрема, надання постраждалим особам інформації стосовно їх процесуальних прав, в тому числі на захист та отримання компенсації, а також можливості звернення до спеціалізованих служб підтримки, надання інформації про заходи, які можуть бути застосовані правоохоронними органами для захисту від залякування); фізичний та психологічний захист потерпілих; спеціальна тактика допиту та мінімізація повторної віктимізації (зокрема, слідчим мають враховуватися вікові та психологічні особливості, стан здоров'я та місце проведення допиту (вдома у потерпілого, у закладі охорони здоров'я, де він проходить лікування або у кабінеті слідчого)); використання аудіовізуальних записів для мінімізації допитів; забезпечення відшкодування шкоди.

Ключові слова: молодь, молодіжне угруповування, молодіжна злочинність, кримінальне правопорушення, злочин, потерпілий, розслідування, захист прав потерпілих, підхід орієнтований на потерпілого.

Pyrozhkova Yu., Verlos N., Melkovskiy O.
Ensuring the rights of victims during the investigation of crimes against life and health committed by members of youth informal groups (associations).

The article addresses specific issues regarding the protection of victims' rights during the investigation of crimes against life and health committed by members of youth informal groups (associations). It emphasizes that modern criminology's theoretical and applied research is focused on finding optimal methods for investigating crimes committed by members of such groups. It is highlighted that in the structure of criminal offenses committed by youth informal groups, crimes against life and health rank second, with nearly one-third involving serious and moderately severe bodily injuries. This is because group violence tends to be more brutal than individual acts, and in all criminal proceedings involving violent crimes, such offenses were committed in groups. There is a noted lack of works dedicated to protecting the rights of victims during the investigation of crimes against life and health committed by members of youth informal groups (associations). The research focuses on understanding the mechanisms that ensure the effective protection of the rights and legitimate interests of victims, analyzing legislative gaps that significantly complicate or even prevent their effective protection. The analysis of international legal principles and standards identified a set of measures that may enable a victim-centered approach in investigating this category of crimes: raising awareness and providing immediate legal, social, and medical assistance (including informing victims of their procedural rights, such as the right to protection and compensation, and access to specialized support services); ensuring physical and psychological protection of victims; employing special interrogation tactics to minimize secondary victimization (investigators should consider the age, psychological condition, health status, and location of the interrogation – whether at the victim's home, healthcare facility, or investigator's office); using audiovisual recordings to reduce the number of interrogations; and ensuring compensation for damages.

Key words: youth, youth group, youth crime, criminal offense, crime, victim, investigation, victim rights protection, victim-centered approach.

Постановка проблеми. Молодіжна злочинність є системним індикатором соціальної напруги у суспільстві. За даними кримінальної статистики, в Україні молоді люди вчиняють понад 50 % усіх зареєстрованих кримінальних правопорушень, причому лише 6–8 % з них наодинці, інші – у складі групи [1, с. 166]. За

результатами опитування співробітників правоохоронних органів, 88 % вказали на вчинення кримінальних правопорушень групами дітей, зокрема у складі організованих злочинних груп. Понад 80 % жителів середніх і великих міст у віці 14–29 років позиціонують свою приналежність до тих чи інших неформальних молодіжних об'єднань зі схильністю до насильницької кримінальної протиправної діяльності. За офіційними даними МВС України, у країні було помічено у вчиненні кримінальних правопорушень близько 150 агресивно налаштованих рухів, значну кількість з яких становлять «скінхеди». Такі організації формуються поза контролем державних органів, й досить складно визначити їх реальну кількість та чисельність (за оцінками експертів, деструктивні, як до держави, так і її інститутів, неформальні групи в останні роки набули широкого поширення та об'єднали приблизно 55–60 тисяч осіб, у тому числі молодих людей (до 40 %)), а тому не застосовується жодних системних заходів превентивного характеру [2, с. 67]. Досліджуючи зарубіжний досвід розслідування злочинів, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань), М. Ларкін цілком справедливо наголошує, що об'єднання сучасних молодих людей на ґрунті пропагування ідей, теорій, вірувань, спільного проживання намагаються діяти усупереч усталеним нормам моралі та закону, є гострою проблемою, з якою стикаються правоохоронні органи різних країн світу [3, с. 122]. Зокрема, з 2015 року зростає злочинність серед неповнолітніх та молоді в Норвегії [4]. В Німеччині, згідно з німецькою кримінальною статистикою за 2023 рік, оприлюдненою Міністерством внутрішніх справ Німеччини, на 8,6 відсотка зросла кількість злочинів, скоєних із застосуванням насильства, також наявна тенденція до зростання кількості злочинів, скоєних молоддю [5]. У Канаді нараховується 434 молодіжні банди, які налічують приблизно 7070 членів [6], у Сполучених Штатах відсоток молодіжних угруповань майже вдвічі більший ніж у Канаді [7].

Війна, яка триває в Україні у зв'язку із військовою агресією російської федерації, впливає на емоційний стан та можливості для розвитку молодого покоління, визначаючи світогляд та орієнтири у поведінці. ГО «Аналітичний центр Cedoss» і дослідницькою агенцією Info Sapiens за ініціати́ви, а також технічної та організаційної підтримки Представництва Фонду ООН у галузі народонаселення в Україні, у 2023 році було проведено дослідження «Вплив війни на молоді в Україні», в якому 82 % молодих людей зазначили втрати через війну. Найпоширеніші втрати від війни – це зниження або втрата доходу (36 %) та погіршення психічного здоров'я (28 %). Крім того, 18 % зазначили розрив сто-

сунків, і стільки ж – розлуку з сім'єю, 16 % – переміщення в інші населені пункти України (власне або членів сім'ї), 14 % – смерть друзів або членів сім'ї, 6 % – пошкодження житла, і стільки ж – отримання травм, пов'язаних з воєнними діями (особисто або членами сім'ї) [8], що є додатковими факторами можливої активізації проявів агресії молодих людей.

Зауважимо також, що вченими-кримінологами (зокрема, дослідження Агапової К., Єнікєєва М., Пилипась В. та ін.) акцентується увага на тому, що у структурі кримінальних правопорушень, що вчиняються членами молодіжних неформальних груп (об'єднань), друге місце займають кримінальні правопорушення проти життя та здоров'я, з них майже третина тяжкі та середньої тяжкості тілесні ушкодження, оскільки групове насильство відрізняється більшою жорстокістю, ніж одиничне, при цьому у всіх кримінальних провадженнях насильницькі злочини неформали вчиняли у групах, які в 43 % випадків становили до 5 членів, у 52 % випадків – до 10 членів, у 5 % випадків – понад 10 членів [9, с. 227]. Наведені дані переконують, що дослідження особливостей розслідування злочинів проти життя та здоров'я особи, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань), є актуальним.

Метою дослідження є висвітлення та узагальнення принципів victimoriented approach (підходу, орієнтованого на потерпілого) як моделі забезпечення прав потерпілих під час розслідування злочинів проти життя та здоров'я особи, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань).

Стан опрацювання проблематики. Проведені дослідження дозволяють акцентувати увагу на тому, що проблематика агресивної та деструктивної поведінки молоді як головного «резерву» дорослої злочинності, завжди була предметом міждисциплінарних наукових розробок вітчизняних та зарубіжних вчених-соціологів (зокрема, дослідження соціального самопочуття молоді, молодіжна субкультура, девіантна поведінка в молодіжному середовищі, злочинні молодіжні угруповання у вісімдесятих роках двадцятого століття з'являються та закріплюються в межах соціології молоді – роботи В. Єрьоміна, Г. Забрянського, В. Ліванова, Л. Рубіна, І. Сундієва, Ф. Шерегі. Зазначена тенденція зберігається і до сьогодні у працях О. Балакірієва, М. Головахи, М. Головатого, О. Іванова, Л. Сохань та ін.). Психологічні детермінанти злочинної поведінки молоді розробляють М. Бондзик, М. Бойко, М. Гемелей, Ю. Липка, В. Павелков, Дж. Слоттерс, Н. Фергюсон та ін. Кримінологічному аналізу особистості злочинця молодіжного віку та пошуку шляхів удосконалення заходів запобігання злочинів, що вчиняються молодіж-

ними угрупованнями присвячені роботи П. Агапова, К. Агапової, Ю. Антонян, В. Бабакіна, А. Бабенко, М. Гемелей, С. Денисова, В. Сокурєнко, А. Слободянюка та ін. Теоретико-прикладні дослідження сучасної криміналістики також сфокусовані на пошуку оптимальної методики розслідування злочинів, вчинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань) – роботи В. Боярова, О. Кириченка, М. Ларкіна, А. Масалітіна, О. Мельковського та ін.

Напрацювання зазначених авторів містять низку положень і висновків, які прямо чи опосередковано стосуються окремих аспектів кримінальної протиправності молоді та створюють значне теоретичне підґрунтя для подальших досліджень. При цьому, не зважаючи на розмаїття наукових праць, не применшуючи здобутки їх авторів, бракує праць, присвячених захисту прав потерпілих під час розслідування злочинів проти життя та здоров'я особи, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань), що слід визнати суттєвим недоліком, враховуючи сучасні потреби слідчої практики.

Виклад основного матеріалу. Враховуючи євроінтеграційний вектор розвитку нашої держави, необхідно зауважити, що однією з вимог до кримінального процесуального законодавства є його функціональна спроможність бути реальним процедурним механізмом попередження негативних наслідків кримінальної процедури для потерпілого [10, с. 69]. Сучасний розвиток правничої науки характеризується тенденціями, які, як цілком справедливо наголошують І. Антюк, Д. Клепка, А. Крижановський, О. Новіков, С. Сорока, А. Хоцька, О. Щиголь, наразі спостерігаються у кримінальному процесі: поступовим переходом від обвинувального характеру кримінального провадження, де вся увага сфокусована на підозрюваному/обвинуваченому, до компенсаційного характеру, який передбачає, що саме потерпілий та його права і свободи є пріоритетними (окремі науковці навіть пропонують виокремити самостійну засаду кримінального провадження – процесуальний віктиміоцентризм, змістом якої є закріплення механізмів якнайкращого забезпечення прав та законних інтересів потерпілого у ході здійснення кримінального провадження) [11, с. 184], акцентують увагу на необхідності реалізації принципів «потерпіло-орієнтованого» підходу в кримінальному правосудді та комплекс заходів для його реалізації, зокрема, при розслідуванні воєнних кримінальних правопорушень [12, с. 260]. Останнім часом також відбувається активізація дисертаційних досліджень, присвячених зазначеній проблематиці (роботи С. Абламського, М. Демури, М. Гошовського, Н. Глинської, Д. Клепки, О. Кучинської, О. Новікова та ін.). Враховуючи специфіку злочинів, що вчиня-

ються членами молодіжних неформальних груп (об'єднань) проти життя та здоров'я особи, розглянемо рекомендації, розроблені міжнародними та національними інституціями, науковцями, юристами, які можуть стати базисом для формування підходу, орієнтованого на потерпілого, що дозволить ліквідувати диспропорцію обсягів процесуальних прав потерпілого та обвинуваченого при розслідуванні злочинів зазначеної категорії.

Не занурюючись у детальний аналіз підходів до розуміння механізмів ефективності забезпечення прав та законних інтересів потерпілого, зазначимо, що ознайомлення із науковою (юридичною) літературою демонструє інтерес вчених до зазначеної проблематики, увага яких традиційно фокусується на аналізі недоліків у частині їх забезпечення (дослідження І. Антюка, М. Буртового, О. Булейко, О. Дубович, А. Крижановського, Т. Лукашкіної, І. Мудрак, В. Нор, О. Соловйової, С. Сороки, А. Шияна та ін.). Серед найбільш суттєвих прогалин у законодавстві, що суттєво ускладнюють, а іноді унеможливають ефективний захист прав потерпілого визнаються:

- відсутність чітко врегульованої процедури визнання особи потерпілою у рамках кримінального провадження, що ускладнює набуття особою відповідного процесуального захисту з метою своїх прав та законних інтересів, ситуації відмови фактичним потерпілим у визнанні їх потерпілими у рамках кримінального провадження через невідповідність встановленим критеріям [13, с. 201];

- формальний характер прав потерпілого (так, видається цілком слушним зауваження С. Сороки, А. Крижановського, які зазначають, що хоча потерпілому і вручають пам'ятку про процесуальні права та обов'язки, але потерпілі не завжди користуються своїми правами [14]);

- відсутність професійного адвоката, що впливає на активність потерпілих щодо захисту своїх прав (вважаємо за доцільне підтримати позицію В. Нора, який зазначає, що оплату послуг адвоката (представника потерпілого) доцільно покласти на засудженого або на особу, стосовно якої кримінальне провадження закрито за nereабілітувальними підставами, а якщо вони малозабезпечені - на державу. Реалізація цієї пропозиції у законодавстві розширить можливості потерпілого – жертви злочину – захистити свої права, порушені злочином. У разі необхідності потерпілому слід надати соціальну допомогу, оскільки він повинен мати доступ до спеціальних систем підтримки (медичної, соціальної, психологічної допомоги [15]);

- дисбаланс у питанні збору доказів (поділяємо позицію О. Щиголь, що поза увагою законодавця залишається питання пошуку та збо-

ру потерпілим доказів, які згодом можуть бути подані на підставі п. 3 ч. 1 ст. 56 КПК України. Наразі у КПК України центральними суб'єктами збирання доказів є саме органи досудового розслідування [16, с. 290-291].

Зважаючи на незворотність європейського курсу України, отримання Україною статусу кандидата на членство в ЄС, варто звернути увагу на європейські стандарти виміру прав потерпілих, що можуть стати орієнтиром як для удосконалення вітчизняного кримінально-процесуального законодавства, так і слідчої практики при розслідуванні злочинів проти життя та здоров'я особи, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань). Передусім зауважимо на ключових пріоритетах задекларованих у Стратегії ЄС щодо прав потерпілих (2020–2025), серед яких: 1) ефективна комунікація з потерпілими та безпечне середовище для повідомлення про злочини; 2) покращення підтримки та захисту найбільш уразливих потерпілих; 3) кращі можливості потерпілих у питанні виплати компенсації; 4) зміцнення співпраці та координації між усіма відповідними учасниками/цями та 5) посилення міжнародного виміру прав потерпілих [17]. Основними документами, що містять міжнародні стандарти фізичного та психологічного захисту потерпілих, є: Директива 2012/29/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 25 жовтня 2012 року (надалі – Директива), що встановлює мінімальні стандарти щодо прав, підтримки та захисту постраждалих від злочинів і замінює Рамкове рішення Ради 2001/220/ІНА (Директива про права потерпілих) – передбачає право на доступ до інформації, право на підтримку та захист відповідно до індивідуальних потреб потерпілих, а також комплекс процесуальних прав; Директива Ради 2004/80/ЄС від 29 квітня 2004 року щодо компенсації постраждалим від злочинів (Директива про компенсацію), Директива 2011/99/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 13 грудня 2011 року про Європейський захисний ордер та рекомендація Rec (2005) 9 комітету міністрів ради Європи державам-членам щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють з правосуддям від 20.04.2005.

У контексті даної проблематики, перш за все зупинимось на аналізі цінних положень Директиви для взаємодії з потерпілим під час розслідування злочинів проти життя та здоров'я особи, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань): право на отримання інформації з першого контакту з компетентним органом задля забезпечення можливості користуватися правами, зокрема надання основної інформації про доступ до медичної підтримки, будь-якої фахової підтримки, в тому числі психологічної підтримки та альтернативного житла (ст. 4), право на доступ до служб підтрим-

ки постраждалих та підтримку служб підтримки постраждалих: інформаційну, консультаційну, емоційну (ст.ст. 8, 9), права у разі прийняття рішення про відмову в порушенні кримінальної справи (ст. 11), право на гарантії в контексті послуг відновного правосуддя (ст. 12), право на захист, в тому числі від вторинної та повторної віктимізації, від залякування та помсти, у тому числі від ризику емоційної чи психологічної шкоди, а також для захисту гідності постраждалих під час допиту та надання свідчень (ст. 18), право уникати контакту між постраждалою особою та правопорушником (ст. 19). Особливу увагу слід зосередити на правилах захисту потерпілих, передбачених ст. 20 Директиви: забезпечення проведення опитування постраждалих без невинуватеної затримки після того, як скарга щодо кримінального правопорушення була подана до компетентного органу; кількість допитів постраждалих повинна бути зведена до мінімуму, а допити проводяться лише тоді, коли це вкрай необхідно для цілей кримінального розслідування; медичні огляди повинні бути зведені до мінімуму та проводитися лише у випадках, коли це вкрай необхідно для цілей кримінального провадження. Зазначені правила повинні бути дотримані правоохоронними органами при взаємодії з потерпілими при розслідуванні злочинів проти життя та здоров'я особи, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань).

Крім того, нові контури цілісного підходу до прав потерпілих в контексті подальшого розвитку та розширення прав потерпілих та послуг для них поза межами кримінального провадження, сформульовані у Рекомендації CM/Rec(2023)2 Комітету міністрів державам-членам щодо прав, послуг і підтримки жертв злочинів, яку було прийнято Комітетом міністрів 15 березня 2023 р. на 1460-му засіданні заступників міністрів, в якій наголошено на важливості забезпечення індивідуальної оцінки жертв злочинів, яка повинна, зокрема, враховувати особисті характеристики потерпілого, вид або характер злочину та обставини його вчинення, з метою визначення конкретних потреб у захисті та питань ефективності процесуальних засобів щодо конкретного потерпілого (ст. 4), та визначено фундаментальні права жертв кримінальних правопорушень [18].

Висновки. Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що розслідування злочинів проти життя та здоров'я, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань), має бути зорієнтовано, насамперед, на забезпечення прав та законних інтересів потерпілого. Аналіз міжнародних правових принципів і стандартів дозволяє виокремити комплекс заходів за допомогою яких вбачається можливим реалізація зазначеного підходу: інформованість та

надання першочергової правової, соціальної та медичної допомоги (зокрема, надання постражданим особам інформації стосовно їх процесуальних прав, зокрема на захист та отримання компенсації, а також можливості звернення до спеціалізованих служб підтримки, надання інформації про заходи, які можуть бути застосовані правоохоронними органами для захисту від залякування); фізичний та психологічний захист потерпілих; спеціальна тактика допиту та мінімізація повторної віктимізації (зокрема, слідчим мають враховуватися вікові та психологічні особливості, стан здоров'я та місце проведення допиту (вдома у потерпілого, у закладі охорони здоров'я, де він проходить лікування або у кабінеті слідчого)); використання аудіовізуальних записів для мінімізації допитів; забезпечення відшкодування шкоди.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Вплив соціально-економічних процесів на злочинність в Україні та у світі (за офіційними матеріалами ООН, Всесвітнього банку, статистичного органу Євросоюзу (Eurostat), Державної служби статистики України): аналітичний огляд. Київ : ДНДІ МВС України, 2021. С. 166.
2. Вербенський М.Г., Кулик О.Г., Наумова І.В. Кримінальна ситуація в Україні: основні тенденції: 2020 рік: монографія. Київ: Юрінком Інтер, 2021. 145 с.
3. Ларкін М.О. Зарубіжний досвід розслідування злочинів, учинених членами молодіжних неформальних груп (об'єднань). *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2024. С. 121–126.
4. Злочинність у Норвегії – яка статистика. URL: <https://wataha.no/uk/2019/09/05/przestepczosc-w-norwegii-jak-wygladaja-statystyki>.
5. Німеччині зросла злочинність. Винні біженці? URL: <https://www.dw.com/uk/u-nimeccini-zroslo-zlocinnist-vinni-bizenci/a-68779536>.
6. Youth Gangs. URL: <https://cjr.ufv.ca/wp-content/uploads/2015/03/Youth-Gangs.pdf>.
7. Youth gangs in Canada: What do we know? URL: <https://www.publicsafety.gc.ca/cnt/rsrscs/pblctns/gngs-cnd/index-en.aspx> Youth gangs in Canada: What do we know? URL: <https://www.publicsafety.gc.ca/cnt/rsrscs/pblctns/gngs-cnd/index-en.aspx>.
8. Волосевич І., Когут І., Жерьобкіна Т., Назаренко Ю. Вплив війни на молодь в Україні. URL: <https://www.undp.org/sites/g/files/zskgke326/files/2023-04>.
9. Агапова К.В. Кримінологічна характеристика особи, яка вчиняє кримінальні пра-

- вопорушення у складі молодіжних угруповань. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 1. С. 224–228.
10. Єдність судової практики у вимірі стандартів якості кримінального процесуального законодавства України: монографія / за заг. ред. О.Г. Шило; Нац. акад. прав. наук України, НДІ вивч. проблем злочинності ім. акад. В.В. Сташиса. Харків: Право, 2021. 351 с.
 11. Щиголь О.В. Нова концепція процесуального становища потерпілого та його представників у кримінальному провадженні з урахуванням засади процесуального віктимцентризму. *Юридичний вісник*. Одеса: Гельветика. 2021. № 2. С. 177–185.
 12. Клепка Д., Новіков О. Питання забезпечення прав потерпілих під час розслідування воєнних злочинів. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2024. № 1 (31). С. 253–263.
 13. Антюк І.П., Хоцька А.А. Забезпечення прав та законних інтересів потерпілого у кримінальному провадженні. *Наукові записки. Серія Право | SCIENTIFIC NOTES. SERIES: LAW*. Випуск 16. 2024. С. 198–203.
 14. Сорока С.О., Крижановський А.С. Захист прав потерпілого під час досудового розслідування. *Вісник Національного університету "Львівська політехніка". Серія: Юридичні науки*. Львів: Видавництво Львівської політехніки, 2019. Випуск 23. С. 114–122.
 15. Нор В.Т. Удосконалення процесуального статусу потерпілого від злочину та системи гарантій захисту його прав і законних інтересів. URL: <http://radnuk.info/component/content/article/24955>.
 16. Щиголь О. Забезпечення прав потерпілого на збирання та подання доказів під час досудового розслідування. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 3. С. 289–295.
 17. Стратегія ЄС щодо прав потерпілих (2020–2025). URL: <https://jurfem.com.ua/wp-content/uploads/2023/09>.
 18. Recommendation CM/Rec(2023)2 of the Committee of Ministers to member States on rights, services and support for victims of crime (Adopted by the Committee of Ministers on 15 March 2023 at the 1460th meeting of the Ministers' Deputies). URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=0900001680aa8263&fbclid=IwAR2eBQNk1IN0BUVfH5qGRjYWncFuUM9ACqKQnGmDV9s5Vi_XQNpRy88sXCw.

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.127>

ПРОЦЕСУАЛЬНЕ РІШЕННЯ ДЕТЕКТИВА ПРО ПОЧАТОК ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ: ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ

Скречко М.-М.А.,

аспірантка кафедри кримінального процесу та криміналістики

факультету № 1

Інституту з підготовки фахівців

для підрозділів Національної поліції,

Львівський державний університет внутрішніх справ

ORCID: 0009-0001-6880-7981

Скречко М.-М.А. Процесуальне рішення детектива про початок досудового розслідування: окремі проблемні питання.

Статтю присвячено проблемам, пов'язаним із правовою регламентацією прийняття процесуального рішення детектива про початок досудового розслідування. Зауважено, що хоча законодавцем і не визначено прийняття окремого процесуального рішення детектива про початок досудового розслідування, все ж таке рішення отримує втілення (обволікається) не у процесуальному документі, а в процесуальній дії – внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Окреслено проблему неналежного законодавчого регулювання взаємодії між детективом та керівником підрозділу детективів щодо прийняття вказаного процесуального рішення. Досліджено відомчі акти БЕБ та НАБУ у взаємозв'язку із нормами КПК України, на підставі чого зроблено висновок, що прийняттю процесуального рішення детектива про початок досудового розслідування передують доручення керівника підрозділу детектива розглянути заяву, повідомлення про вчинення кримінального правопорушення в порядку ст. 214 КПК України (хоча таке доручення прямо не передбачене в КПК України). Окремо звернуто увагу на невизначеність законодавцем такої взаємодії і у разі самостійного виявлення ним ознак вчинення кримінального правопорушення, у зв'язку з чим розглянуто можливі варіанти такої процесуальної взаємодії: а) самостійне внесення детективом відомостей до ЄРДР з невідкладним повідомленням керівника органу прокуратури про це; б) повідомлення детективом керівника підрозділу детективів про самостійне виявлення ознак кримінального правопорушення без самостійного внесення таких відомостей до ЄРДР. Обґрунтовано думку, що саме останній варіант взаємодії є вірним. Продовжено наукову дискусію щодо проблематики, пов'язаної із букваль-

ним трактуванням КПК України щодо обов'язку детектива внести відомості до ЄРДР на підставі поданої заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення безвідносно до їх змісту. Проаналізовано актуальну практику слідчих суддів, на основі чого висвітлено сформовані підходи до розуміння підстав для прийняття процесуального рішення про початок досудового розслідування на підставі заяв, повідомлень про вчинення кримінального правопорушення. Запропоновано шляхи вирішення окреслених проблемних аспектів шляхом внесення змін до КПК України.

Ключові слова: заява про кримінальне правопорушення, внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, керівник підрозділу детективів.

Skrechko M.-M.A. Procedural decision of the detective to start a pre-trial investigation: some problematic issues.

The article is devoted to problems related to the legal regulation of the detective's procedural decision to initiate a pre-trial investigation. It was noted that although the legislator did not define the adoption of a separate procedural decision of the detective to start a pre-trial investigation, such a decision is embodied (enveloped) not in a procedural document, but in a procedural action – entering information about a criminal offense into the Unified Register of Pre-Trial Investigations. The problem of improper legislative regulation of the interaction between the detective and the head of the detectives department regarding the adoption of the specified procedural decision is outlined. The departmental acts of the ESBP and the NABU in relation to the norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine were studied, on the basis of which it was concluded that the adoption of a procedural decision by the detective to start a pre-trial investigation is preceded by an order from the head of the detectives department to consider

a statement, notification of the commission of a criminal offense in accordance with Article 214 of the Criminal Procedure Code of Ukraine (although such an order is not expressly provided for in the Criminal Procedure Code of Ukraine). Particular attention was paid to the legislator's uncertainty of such interaction in case defective learns on his own about circumstances which are likely to indicate that a criminal offense has been committed, in connection with which possible options for such procedural interaction were considered: a) independent entry of information by the detective into the Unified Register of Pre-Trial Investigations with immediate notification of the head of the prosecutor's office; b) notification by the detective to the head of the detectives department about the independent detection of signs of a criminal offense without independently entering such information into the Unified Register of Pre-Trial Investigations. The opinion that the last option of interaction is correct is substantiated. The scientific discussion is continued regarding the issues related to the literal interpretation of the Criminal Procedure Code of Ukraine regarding the duty of the detective to enter information into the Unified Register of Pre-Trial Investigations on the basis of the submitted application, notification of the committed criminal offense regardless of their content. The current practice of investigative judges is analyzed, based on which the formed approaches to understanding the grounds for making a procedural decision to start a pre-trial investigation based on statements and reports of the commission of a criminal offense are highlighted. The solutions of the outlined problematic aspects by making changes to the Criminal Procedure Code of Ukraine are proposed.

Key words: statement about a criminal offense, entering information into the Unified register of pretrial investigations, head of detectives department.

Постановка проблеми. КПК України не передбачає прийняття окремого процесуального рішення про початок досудового розслідування, адже таке розпочинається шляхом внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (надалі – ЄРДР). Втім, існує потреба висвітлити проблемні питання, що зумовлені правовим регулюванням початку досудового розслідування, враховуючи недостатньо чітку врегульованість взаємодії між детективами та керівниками підрозділів детективів на початковому етапі досудового розслідування. Поряд з тим, наявність протилежних позицій серед практиків та представників феміди щодо обґрунтованості скарг на бездіяльність детективів щодо невнесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, свідчить про різне розу-

міння наявності правових підстав для прийняття процесуального рішення детектива. А отже, розглядувані в статті проблеми є актуальними та потребують пропозицій їх вирішення.

Стан опрацювання проблематики. Дослідженню початку досудового розслідування присвячені праці І.В. Басистої, А.Я. Дубинського, А.В. Лапкіна, Л.М. Лобойка, В.О. Попелюшка, Л.Д. Удалової, та інших науковців. В той же час, постійна зміна судової практики та наявні законодавчі прогалини потребують більш детального дослідження цієї проблематики, що окреслено автором.

Мета дослідження – виявлення проблемних питань прийняття детективом процесуального рішення про початок досудового розслідування та внесення пропозицій щодо їх вирішення шляхом внесення змін до КПК України.

Виклад основного матеріалу. Безумовно, першим різновидом процесуального рішення, котре приймається детективом на початковому етапі досудового розслідування, є власне *рішення про початок досудового розслідування*.

Чинний кримінальний процесуальний закон не визначає процесуальної форми окремого процесуального рішення про початок досудового розслідування, на відміну від КПК 1960 року, котрий прямо передбачав прийняття рішення про порушення чи відмову в порушенні кримінальної справи, яке викладалося у відповідній постанові [1]. Відтак, законодавець де-юре змінив алгоритм початку досудового розслідування, пов'язавши його не з процесуальним рішенням (прийняття рішення про початок досудового розслідування), а з процесуальною дією (внесенням відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань, надалі – ЄРДР).

У свою чергу, де-факто, детектив все ж приймає процесуальне рішення про початок досудового розслідування, однак таке рішення отримує втілення (обволікається) не у процесуальному документі, а в процесуальній дії – внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань [2; с. 73].

У підтвердження правильності такої тези свідчать внесені законодавцем зміни до КПК України щодо особливого режиму кримінального провадження в умовах воєнного стану, зокрема, права детектива у разі введення воєнного стану та за відсутності технічної можливості доступу до ЄРДР прийняти *рішення про початок досудового розслідування*, котре оформляється постановою (ч. 1 ст. 615 КПК України) [3].

Стаття 214 КПК України покладає на детектива обов'язок невідкладно, але не пізніше 24 годин, внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань, розпочати роз-

слідування та через 24 години з моменту внесення таких відомостей надати заявнику витяг з ЄРДР, після: а) подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення; б) самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення.

У п. 1 ч. 2 ст. 40 КПК України визначено, що слідчий уповноважений починати досудове розслідування за наявності підстав, передбачених цим Кодексом.

При цьому, повноваження щодо визначення детектива (детективів), який здійснюватиме досудове розслідування, належить керівнику органу досудового розслідування (п. 1 ч. 2 ст. 39 КПК України). Таке ж положення дублюється і в статті 214 КПК України, згідно з частиною першою якої слідчий, який здійснюватиме досудове розслідування, визначається керівником органу досудового розслідування, а дізнавач – керівником органу дізнання, а в разі відсутності підрозділу дізнання – керівником органу досудового розслідування.

Аналіз викладених норм дає підстави висувати, що в силу вимог ст. 214 КПК України детектив, з одного боку, наділений обов'язком внести відомості до ЄРДР за наявності визначених у КПК України підстав для цього, а з іншого – обмежений у повноваженнях здійснювати досудове розслідування до прийняття процесуального рішення керівника органу досудового розслідування щодо визначення детектива (детективів), який здійснюватиме таке досудове розслідування.

Порівняння положень відомчих актів Бюро економічної безпеки України та Національного антикорупційного бюро України дозволяє зауважити, що порядок приймання, реєстрації та розгляду заяв та повідомлень про кримінальні правопорушення в обох із названих органів досудового розслідування є подібним: усі письмові заяви про вчинення кримінальних правопорушень реєструються та передаються для розгляду керівнику відповідного підрозділу детективів, котрий визначає детектива для розгляду заяви. При цьому, розгляд такої заяви здійснюється детективом БЕБ чи НАБУ відповідно [4; 5].

Таким чином, детектив, до компетенції якого належить прийняття процесуального рішення про початок досудового розслідування, обмежений в можливості прийняти таке без участі та доручення керівника відповідного підрозділу детективів на розгляд заяви, повідомлення про вчинення кримінального правопорушення.

Понад це, на наше переконання, кримінальний процесуальний закон з достатньою ясністю не визначив алгоритму дій детектива та керівника органу досудового розслідування на початковому етапі досудового розслідування.

Так, керівник органу досудового розслідування уповноважений визначати детектива (детективів), який здійснюватиме досудове розслідування (п. 1 ч. 2 ст. 39 КПК України), а детектив уповноважений починати досудове розслідування за наявності підстав, передбачених КПК України (п. 1 ч. 2 ст. 40 КПК України).

В свою чергу, у частині 5 статті 40 КПК України врегульовано таке: «Слідчий, здійснюючи свої повноваження відповідно до вимог цього Кодексу, є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється...».

Видається логічним запитання щодо застосовності цих норм на стадії прийняття детективом процесуального рішення про початок досудового розслідування (котре виражається у процесуальній дії – внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР) у разі самостійного виявлення детективом ознак вчинення кримінального правопорушення. Законодавець з достатньою чіткістю не визначив порядку та черговості дій детектива та керівника підрозділів детективів саме в розрізі прийняття відповідного процесуального рішення та внесення відомостей про вчинене кримінальне правопорушення. Така прогалина дозволяє розглядати два варіанти алгоритму дій детектива у разі самостійного виявлення ним кримінального правопорушення:

1) Детектив самостійно вносить відомості до ЄРДР (що відповідає ч. 1 ст. 214 КПК України), про що невідкладно письмово повідомляє керівника органу прокуратури згідно із вимогами ч. 6 ст. 214 КПК України.

2) Детектив повідомляє керівника свого підрозділу про самостійне виявлення ознак кримінального правопорушення (рапортом, службовою запискою, повідомленням тощо), однак самостійно відомості до ЄРДР не вносить. Натомість, останні вносить уповноважена особа, визначена керівником відповідного підрозділу детективів (при цьому, керівник відповідного підрозділу детективів може доручити прийняти рішення в порядку ст. 214 КПК України і тому детективу, який самостійно виявив кримінальне правопорушення).

Ба більше, в силу п. 3 підрозділу 4 Розділу II Положення про ЄРДР саме керівник органу прокуратури, органу досудового розслідування, органу дізнання після перевірки внесених до ЄРДР відомостей реєструє кримінальне провадження. Дата обліку інформації автоматично фіксується у Реєстрі, а також присвоюється номер кримінального провадження. Факт реєстрації кримінального провадження настає з моменту підтвердження керівником органу прокуратури або органу досудового розслідування, органу дізнання таких відомостей [6].

З цього приводу А.В. Лапкін слушно зауважив, що Положення про ЄДРП, по суті, передбачає два моменти, між якими існує певний розрив у часі, щодо внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄДРП: 1) момент безпосереднього внесення відомостей Реєстратором; 2) момент підтвердження керівником прокуратури або органу досудового розслідування таких відомостей. Погоджуємось із автором, що це свідчить про суперечність між Положенням про ЄДРП та КПК України, адже останній початок досудового розслідування пов'язує саме з моментом «внесення відомостей до ЄДРП», а не їх підтвердження керівником органу досудового розслідування [7; с. 242].

Повертаючись до наведеного вище першого варіанту процесуальної поведінки детектива (самостійне внесення відомостей до ЄДРП без попереднього звернення детектива до керівника підрозділу детективів із рапортом, повідомленням чи службовою запискою), зауважимо, що не зустрічали таких випадків у практиці. Натомість, Касаційний кримінальний суд Верховного Суду у постанові від 26.10.2022 дійшов висновку, що слідчий у разі самостійного виявлення кримінального правопорушення не є уповноваженою особою як на внесення відомостей до ЄДРП за своїм рапортом, так і на його реєстрацію у журналі єдиного обліку [8]. З таким підходом погоджуємось повною мірою, адже керівник відповідного підрозділу детективів здійснює контроль за дотриманням законодавства при розгляді заяв і повідомлення про вчинення кримінальних правопорушень. Водночас, внесення відомостей до ЄДРП без попереднього повідомлення детективом про самостійне виявлення ним кримінального правопорушення унеможлиблює виконання керівником підрозділу детективів визначеного у ч. 1 ст. 39 КПК України повноваження – організовувати досудове розслідування.

За таких умов, вірним варіантом процесуальної поведінки детектива у випадку самостійного виявлення кримінального правопорушення є письмове повідомлення керівника підрозділу детективів про таку обставину.

Підсумовуючи викладене вище, фактично процес прийняття процесуального рішення про початок досудового розслідування та його реалізації шляхом внесення відомостей до ЄДРП охоплює такі етапи:

1. Доручення керівника підрозділу детективів прийняти рішення в порядку ст. 214 КПК України (якщо відомості в ЄДРП не внесені іншим реєстратором);

2. Ознайомлення детектива із заявою, повідомленням про вчинення кримінального правопорушення (рапортом, службовою запискою тощо) та власне прийняття рішення за резуль-

татом цього розгляду про наявність/відсутність підстав для внесення відомостей в ЄДРП;

3. Внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄДРП або оформлення процесуального рішення про відмову у внесенні відомостей до ЄДРП;

4. Доручення керівника підрозділу детективів на здійснення досудового розслідування конкретному детективу або ж постановою про створення групи детективів після внесення відомостей до ЄДРП.

Таким чином, ч. 2 ст. 39 та ч. 2 ст. 40 КПК України слід доповнити повноваженням керівника органу досудового розслідування та керівника органу дізнання відповідно визначати слідчого, дізнавача для розгляду заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення в порядку ст. 214 КПК України.

Іншою проблематикою, котра витікає з буквального аналізу змісту частини 1 статті 214 КПК України є те, що законодавець пов'язав обов'язок детектива внести відомості до ЄДРП саме з *фактом подання заяви*, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення безвідносно до її змісту. Незважаючи на те, що КПК України набрав чинності понад 12 років тому, в судовій практиці можна виокремити три підходи до коментованого питання:

I. Законодавство не містить винятків щодо наявності у детектива, прокурора права відмовити у внесенні до ЄДРП заяви про вчинення кримінального правопорушення, а оцінка заяви (повідомлення) на предмет наявності ознак складу кримінального правопорушення здійснюється після внесення відомостей до ЄДРП детективом чи прокурором (див. *ухвали слідчих суддів: Ужгородського міськрайонного суду від 08.05.2024 у справі № 308/7802/24* [9], *Соснівського районного суду м. Черкаси від 25.12.2023 у справі № 712/14191/23* [10], *Солом'янського районного суду м. Києва від 06.05.2024 у справі № 760/8664/24* [11]).

II. Вимогами КПК України не передбачено жодної підстави для невнесення відомостей до ЄДРП про вчинення кримінальних правопорушень, про які повідомлено належно оформленою заявою, а отже детектив зобов'язаний внести відповідні відомості. При цьому, належно оформленою заявою є та, в якій міститься: а) короткий виклад обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення; б) попередня правова кваліфікація кримінального правопорушення із зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність (див. *ухвали слідчих суддів: Солом'янського районного суду м. Києва від 07.06.2024 у справі № 760/12032/24* [12], *Печерського районного суду м. Києва від 26.02.2024 у справі № 757/7893/24-к* [13], *Голосіївського*

районного суду м. Києва від 17.05.2024 у справі № 752/10086/24 [14]).

III. Стаття 214 КПК України не встановлює обов'язку детектива, прокурора вносити відомості до ЄРДР за будь-якою заявою, а тільки за тією, що містить відомості про вчинення кримінального правопорушення. Такі заяви або повідомлення мають містити об'єктивні дані, котрі дійсно свідчать про ознаки кримінального правопорушення, що підтверджують реальність конкретної події кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення). А відтак, реєстрації в ЄРДР підлягають не будь-які заяви чи повідомлення, а лише ті, які містять достатні відомості про кримінальне правопорушення та можуть об'єктивно свідчити про вчинення такого кримінального правопорушення (див. ухвали слідчих суддів: Вищого антикорупційного суду від 13.06.2024 у справі № 991/5040/24 [15], Вінницького міського суду Вінницької області від 10.06.2024 у справі № 127/20029/23 [16], Святошинського районного суду м. Києва від 13.06.2024 у справі № 759/11790/24 [17]).

На думку авторів науково-практичного посібника Стандарти досудового розслідування, детектив під час розгляду заяви чи повідомлення про вчинення кримінального правопорушення повинен зважити характер цих відомостей, а також переконатись, що такі відповідають принаймні ключовим об'єктивним ознакам відповідного кримінального правопорушення. Тобто, на думку науковців, детектив не зобов'язаний розпочинати досудове розслідування у кожному випадку отримання заяви (повідомлення) про кримінальне правопорушення. В детектива відсутні підстави розпочинати досудове розслідування, якщо подана заява чи повідомлення не містить мінімального обсягу даних про конкретну подію або характер цієї події не відповідає ключовим об'єктивним ознакам певного кримінального правопорушення. При цьому, науковці не погоджуються з більшістю практиків, які зміст ст. 214 КПК України зводять до її першої частини. Натомість, вказують, що стаття 214 КПК України має розглядатись в цілому, тобто у взаємозв'язку усіх її частин, у тому числі першої, третьої та п'ятої. Такий підхід дає підстави висувати, що підставою для початку досудового розслідування стаття 214 КПК України визначає обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення або про ознаки кримінального правопорушення, а отже підставою для початку досудового розслідування є зміст (відомості про конкретну подію), а не форма (заяв чи повідомлення про таку подію) [18; с. 102].

Проаналізувавши позиції науковців та практиків щодо (не)внесення відомостей до ЄРДР (а

отже, прийняття процесуального рішення щодо такого), виходячи із завдань кримінального провадження, вважаємо, що не будь-яка заява чи повідомлення про вчинення кримінального правопорушення є безумовною підставою для внесення відомостей до ЄРДР, а лише та, що містить короткий виклад обставин, які можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення. В той же час, на наш погляд дещо спірним видається підхід вважати належно оформленою заявою про вчинення кримінального правопорушення ту, в котрій вказана попередня кваліфікація кримінального правопорушення. Звісно, якщо заявник чи потерпілий «заручаються» підтримкою адвоката в ході складання заяви чи повідомлення про вчинення кримінального правопорушення, зазначення у заяві статті кримінального закону, за якою заявник чи потерпілий просить внести відомості до ЄРДР та розпочати досудове розслідування, не викликатиме труднощів. У той же час, якщо особа, яка звертається до правоохоронних органів із заявою (повідомленням) про вчинення злочину, не володіє належним обсягом знань в царині Кримінального права України, то здійснити самостійно кваліфікацію вчиненого злочину за відповідною статтею КК України видаватиметься завданням подекуди нездійсненним. Натомість, право потерпілого на звернення до органів досудового розслідування та захист в межах кримінального провадження не може бути ілюзорним чи поставленим в залежність від власної обізнаності з нормами матеріального чи процесуального права. Звідси, вважаємо достатнім для прийняття процесуального рішення про початок досудового розслідування зазначення у заяві про вчинення кримінального правопорушення лише короткого викладу обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення.

Поряд з тим, не можна не враховувати, що детектив наділений певною дискрецією під час розгляду заяви про вчинення кримінального правопорушення, адже процесуальне рішення детектива про початок досудового розслідування чи відмову в його початку залежить насамперед від оцінки детективом відомостей про конкретну подію.

Необхідність доповнення КПК України щодо впровадження відповідних фільтраційних механізмів перевірки заяв, повідомлень про кримінальні правопорушення була неодноразово висловлена як науковцями, так і практиками [19, с. 401; 20, с. 244].

Відтак, пропонуємо змінити ч. 1 ст. 214 КПК України та викласти її в такій редакції: «Слідчий, дізнавач, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після подання заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення, що містить короткий виклад обставин, що

можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний внести відповідні відомості до Єдиного реєстру досудових розслідувань, розпочати розслідування та через 24 години з моменту внесення таких відомостей надати заявнику витяг з Єдиного реєстру досудових розслідувань. Слідчий, який здійснюватиме досудове розслідування, визначається керівником органу досудового розслідування, а дізнавач – керівником органу дізнання, а в разі відсутності підрозділу дізнання – керівником органу досудового розслідування.

Слідчий, дізнавач, прокурор невідкладно, але не пізніше 24 годин після самостійного виявлення ним з будь-якого джерела обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, зобов'язаний письмово повідомити про них керівника органу досудового розслідування, керівника органу дізнання або керівника органу прокуратури відповідно. Розгляд такого повідомлення здійснюється уповноваженим слідчим, дізнавачем, прокурором у порядку, визначеному в абзаці першому цієї частини».

Висновки. Для усунення неврегульованості порядку взаємодії детектива та керівника підрозділу детективів на стадії прийняття та виконання процесуального рішення про початок досудового розслідування, слід доповнити ч. 2 ст. 39 та ч. 2 ст. 40 КПК України повноваженням керівника органу досудового розслідування та керівника органу дізнання відповідно визначати слідчого, дізнавача для розгляду заяви, повідомлення про кримінальне правопорушення в порядку ст. 214 КПК України. Крім цього, неврегульованість такої взаємодії має місце і у випадку самостійного виявлення детективом ознак вчинення кримінального правопорушення. На наше переконання, у цьому разі детектив не наділений повноваженням самостійно приймати рішення про початок досудового розслідування, що виражається шляхом внесення відповідних відомостей до ЄРДР, натомість, повинен повідомити керівника підрозділу детективів про виявлення таких ознак. Відтак, доцільно внести запропоновані нами зміни до ч. 1 ст. КПК України щодо вказаного обов'язку детектива.

Понад це, враховуючи сформовані розбіжності щодо розуміння підстав для прийняття детективом процесуального рішення про відмову у внесенні відомостей про кримінальне правопорушення у ЄРДР, вважаємо необхідним конкретизувати у ч.1 ст.214 КПК України вимоги до заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення, вказавши, що такі мають містити короткий виклад обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення. Вказані зміни дозволять напрацювати єдиний підхід серед слідчих суддів щодо прак-

тики розгляду скарг на бездіяльність детективів щодо невнесення таких відомостей.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Кримінально-процесуальний кодекс України : Закон України від 28.12.1960 № 1001-05 у редакції від 19.11.2012. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1001-05#Text>.
2. Кулинич М.-М.А. Правова природа витягу з єдиного реєстру досудових розслідувань. Матеріали X Міжнародної науково-практичної конференції «Малиновські читання» (м. Острог, 24 листоп. 2023 р.) / ред. кол.: Пасічник І.Д., Балацька О.Р., Дробуш І.В. Острог : Видавництво Національного університету «Острозька академія», 2023. 104 с.
3. Кримінально-процесуальний кодекс України : Закон України від 28.12.1960 № 1001-05 у редакції від 18.07.2024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>.
4. Про затвердження Інструкції про порядок приймання, реєстрації та розгляду заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення, віднесені законом до підслідності Бюро економічної безпеки України : Наказ Бюро економічної безпеки України від 23.03.2022 № 58. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0472-22#Text>.
5. Про затвердження Інструкції про порядок розгляду звернень громадян, повідомлень, поданих в порядку законів України «Про запобігання корупції» та «Про Національне антикорупційне бюро України», заяв і повідомлень про кримінальні правопорушення або необґрунтовані активи, депутатських запитів, звернень і вимог народних депутатів України, адвокатських запитів у Національному антикорупційному бюро України та його територіальних управлінь : Наказ Директора Національного антикорупційного бюро України від 29.12.2020 № 141. URL: <https://nabu.gov.ua/nakazi/nakaz-n141-pro-zatverdzhennya-instrukciyi-proporyadok-rozglyadu-zvernenn-gromadyan-povidomlen/>.
6. Положення про Єдиний реєстр досудових розслідувань, порядок його формування та ведення, затверджене Наказом Офісу Генерального прокурора від 30.06.2020 № 298 редакції від 18.08.2023. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0298905-20#Text>.
7. Лапкін А.В. Деякі проблеми визначення початкового моменту кримінального провадження. Сучасні проблеми правового,

- економічного та соціального розвитку держави. Харків, 2017. С. 241–244. URL: https://univd.edu.ua/general/publishing/konf/01_12_2017/pdf/76.pdf.
8. Постанова Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 22.10.2022 у справі № 263/4755/19. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107105742>.
 9. Ухвала слідчого судді Ужгородського міськрайонного суду від 08.05.2024 у справі № 308/7802/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119057369>.
 10. Ухвала слідчого судді Соснівського районного суду м. Черкаси від 25.12.2023 у справі № 712/14191/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116014388>.
 11. Ухвала слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва від 06.05.2024 у справі № 760/8664/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118934359>.
 12. Ухвала слідчого судді Солом'янського районного суду м. Києва від 07.06.2024 у справі № 760/12032/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119746247>.
 13. Ухвала слідчого судді Печерського районного суду м. Києва від 26.02.2024 у справі № 757/7893/24-к. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/117258920>.
 14. Ухвала слідчого судді Голосіївського районного суду м. Києва від 17.05.2024 у справі № 752/10086/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119156746>.
 15. Ухвала слідчого судді Вищого антикорупційного суду від 13.06.2024 у справі № 991/5040/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119809939>.
 16. Ухвала слідчого судді Вінницького міського суду Вінницького області від 10.06.2024 у справі № 127/20029/23. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119939746>.
 17. Ухвала слідчого судді Святошинського районного суду м. Києва від 13.06.2024 у справі № 759/11790/24. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119702238>.
 18. Стандарти досудового розслідування / Белоусов Ю., Венгер В., Грига Р., Гюльмагомедов Д., Деркач С., Крапивін Є., Орлеан А., Пархоменко П., Петраковський В., Пірогова О., Семак І., Яворська В.; Міжнародний фонд «Відродження». – К., 2020. – в 372 с. URL: https://drive.google.com/file/d/101KaZ6eL4UiLB4TB3hcE3y3Qe0ju_WAp/view.
 19. Аленін Ю.П. Особливості початку досудового розслідування за новим КПК України (позитивні і негативні аспекти). *Наукові праці НУ ОЮА*. 2012. С. 395–403.
 20. Патюк С.О., Щербак І.А. Проблемні питання початку досудового розслідування в Україні. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 5. С. 241–246.

УДК 343.17

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.128>

ПРАВОВІ НАСЛІДКИ ПРОГОЛОШЕННЯ СТОРОНОЮ ЗАХИСТУ ЗАЯВИ ПРО ПРОВОКАЦІЮ ЗЛОЧИНУ: НАУКОВИЙ ТА ПРАКТИЧНИЙ АСПЕКТИ

Шульгін С.О.,

кандидат юридичних наук, прокурор,

Офіс Генерального прокурора

Шульгін С.О. Правові наслідки проголошення стороною захисту заяви про провокацію злочину: науковий та практичний аспекти.

У статті проведено дослідження правових наслідків проголошення стороною захисту заяви про провокацію злочину. На підставі аналізу практики Європейського суду з прав людини та Верховного Суду сформульовано думку про те, що проголошена стороною захисту заява про вчинення злочину в результаті провокації породжує відповідні обов'язки як для сторін захисту та обвинувачення, а також суду.

Проаналізовано, що у результаті впливу прецедентної практики Європейського суду з прав людини почала формуватись практика Верховного Суду щодо позиції сторони захисту про провокацію злочину, за якою суперечність позиції захисту, тобто коли заявник заперечує факт вчинення ним злочину та одночасно заявляє про провокацію на його вчинення є підставою для відмови судом у перевірці такої заяви з наведенням у рішенні відповідних мотивів.

На підставі дослідження принципу змагальності сторін у кримінальному провадженні обґрунтовано тезу про те, що саме сторона захисту зобов'язана доводити наявність провокації, вказувати які факти і обставини це підтверджують з посиланням на конкретні докази, досліджені в судовому засіданні.

У свою чергу прокурор, підтримуючи публічне обвинувачення, окрім обставин визначених у ст. 91 КПК України, керуючись стандартом доказування «поза розвиним сумнівом», зобов'язаний довести відсутність провокації злочину. Не доведення «поза розумним сумнівом» відсутності провокації дорівнює доведеній її наявності та спричиняє правові наслідки у вигляді постановлення виправдувального вироку судом.

Доведено, що коли одним із аргументів сторони захисту була наявність провокації злочину, суд зобов'язаний належним чином оцінити як аргументи сторони захисту, так і аргументи сторони обвинувачення щодо наявності або відсутності такої провокації.

За результатами аналізу рішень Верховного Суду у яких суди нижчих інстанцій не надали

оцінки доводам сторони захисту про провокацію, або формально здійснили їх оцінку формально, зроблено висновок про те, що це є істотним порушенням вимог КПК, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судові рішення.

Ключові слова: провокація злочину, допустимість доказів, сторони кримінального провадження, змагальність кримінального провадження, рішення Європейського суду з прав людини, Верховний Суд.

Shulgin S. Legal consequences of the statement of provocation by the defense party: scientific and practical aspects.

The article examines the legal consequences of the defense's declaration of provocation of a crime. Based on the analysis of the practice of the European Court of Human Rights and the Supreme Court, the opinion was formulated that the declaration of the commission of a crime as a result of provocation by the defense gives rise to the corresponding obligations for the defense and the prosecution, as well as the court.

It was analyzed that as a result of the influence of the precedent practice of the European Court of Human Rights, the practice of the Supreme Court began to form regarding the position of the defense on provocation of a crime, according to which the contradiction of the position of the defense, i.e. when the applicant denies the fact that he committed a crime and at the same time declares that he was provoked to commit it, is the basis for the court's refusal to verify such an application, citing the relevant reasons in the decision.

Based on the study of the principle of adversariality of the parties in criminal proceedings, the thesis that it is the defense party that is obliged to prove the presence of provocation, to indicate which facts and circumstances confirm this with reference to specific evidence examined at the court hearing, is substantiated.

In turn, the prosecutor, supporting public accusations, except for the circumstances specified in Art. 91 of the Criminal Code of Ukraine, guided

by the standard of proof «beyond a reasonable doubt», is obliged to prove the absence of provocation of the crime. Failure to prove «beyond a reasonable doubt» the absence of provocation is equivalent to proving its presence and causes legal consequences in the form of an acquittal by the court.

It has been proven that when one of the arguments of the defense side was the presence of provocation of a crime, the court is obliged to properly evaluate both the arguments of the defense side and the arguments of the prosecution regarding the presence or absence of such provocation.

According to the results of the analysis of the decisions of the Supreme Court in which the lower courts did not evaluate the arguments of the defense about provocation, or formally evaluated them formally, it was concluded that this is a significant violation of the requirements of the Criminal Procedure Code, which prevented or could have prevented the court from adopting a legal and justified court decision.

Key words: provocation of a crime, admissibility of evidence, parties to criminal proceedings, adversarial nature of criminal proceedings, decision of the European Court of Human Rights, Supreme Court.

Постановка проблеми. Провокація (підбурювання) особи на вчинення цього злочину з метою її подальшого викриття (далі за текстом провокація злочину) тривалий час перебуває в сфері дослідницьких інтересів науковців та практиків кримінальної юстиції, однак правозастосовна практика виявляє нові проблеми у вказаній сфері, які потребують приділення додаткової уваги.

Стан наукового дослідження. Провокацію злочину у своїх працях досліджували Л.П. Брич, І.В. Гловюк, О.П. Гура, О.М. Дроздов, В.В. Михайленко, А.В. Панова а також ніші науковці та практики. При цьому предметом аналізу цих авторів були поняття провокації злочину, її властивості та критерії, можливість застосування до окремих категорій злочинів, способи її виявлення, здійснення захисту та спростування, тощо. Однак таке важливе питання як правові наслідки заяви сторони захисту про здійснення провокації не отримали належної уваги.

Метою цього дослідження є аналіз правових наслідків для сторін кримінального провадження та суду після проголошення стороною захисту заяви про вчинення злочину у результаті провокації.

Виклад основного матеріалу. Будуючи систему збирання доказів у кримінальному провадженні український парламент хоч і погодився з можливістю використання таємних методів

розслідування у формі інституту негласних слідчих (розшукових) дій, однак відмовилась від такого заходу як провокація злочину та встановив імперативну вимогу недопустимості доказів отриманих у такий спосіб (ч. 1 ст. 87, ч. 3 ст. 271 КПК).

Такий підхід узгоджує з позицією Європейського суду з прав людини (далі ЄСПЛ) який зазначив, що використання спеціальних методів розслідування – зокрема, таємних методів – саме по собі не може порушувати право на справедливий суд. Однак, зважаючи на ризик підбурювання з боку поліції, пов'язаний із застосуванням таких методів, їх використання повинно здійснюватися у чітких межах (§. 55 CASE OF RAMANAUSKAS v. LITHUANIA) [24]. Національне законодавство не повинно допускати використання доказів, отриманих у результаті підбурювання представниками держави (§ 133 CASE OF KHUDBIN v. RUSSIA) [28]. Однак незважаючи на законодавчі заборону (ч. 3 ст. 271 КПК України) та визнання таких дій злочином (ст. 370 КК України) органи правопорядку вдаються до їх вчинення, що підтверджується численними судовими рішеннями, які «пройшли» усі інстанції та набрали законної сили.

Поверхневий аналіз вищевказаних положень КПК України та рішень ЄСПЛ вказує на їх подібність – заборона провокація та недопустимість отриманих у її результаті доказів. Однак національне законодавство не визначає порядку дій сторони захисту, яка вважає що злочин було спровоковано.

Дослідження наведених прецедентних висновків ЄСПЛ свідчить, що вони фактично виступають нормативним регулятором, який створює передумови для заперечення правомірності дій держави та наведення аргументів про вчинення злочину у результаті провокації, однак не визначають механізму їх «активації». Вказаний недолік ЄСПЛ усунув у § 39 рішення CASE OF MILINIENÉ v. LITHUANIA зазначивши, що пункт 1 статті 6 Конвенції буде дотриманий, лише якщо заявник міг ефективно порушити питання про підбурювання. Таким чином, сторона захисту вважаючи, що злочин було вчинено у результаті провокації має право проголосити відповідну заяву [23].

Саме з моменту проголошення стороною захисту заяви про вчинення злочину у результаті провокації у сторін обвинувачення та захисту, а також у суду виникають відповідні обов'язки.

Аналізуючи судові рішення розміщені у Єдиному державному реєстрі судових рішень, а також власний досвід здійснення процесуального керівництва та підтримання публічного обвинувачення, можна стверджувати про те, що фактично в усіх кримінальних провадженнях, у яких проводився контроль за вчиненням злочи-

ну, сторона захисту заявляла про провокацію злочину. При цьому в усіх цих випадках обвинувачений заперечував визнання винуватості.

Такий підхід полягає у тому, що особа не визнає винуватості, оскільки вважає, що її було спровоковано на вчинення злочину, якого вона б не вчинила. Однак таку позицію навряд чи можна вважати правильною.

Як і поняття провокації злочину взагалі, її критеріїв так і алгоритм розгляду заяви про провокацію злочину, після її проголошення, до національної системи кримінальної юстиції, було імплементовано з практики ЄСПЛ. Так, у рішенні CASE OF BERLIZEV v. UKRAINE суд зазначив, що з точки зору фактів є непослідовним заперечення заявником вчинення злочину та одночасне висунення ним скарги, що його спровокували його вчинити. Захист від провокації обов'язково передбачає, що обвинувачений визнає вчинення інкримінованих йому дій, але стверджує, що вони були наслідком незаконного підбурювання з боку працівників поліції. Однак, як вбачається з доводів заявника, він повністю заперечував свою причетність до злочину, що, на думку Суду, перешкодило йому висунути обґрунтовану скаргу на «таємного агента» [21].

Варто звернути увагу, що така позиція фактично змушує особу визнати винуватість у вчиненому злочині, тобто позбавляє можливості виправдати її, або закрити кримінальне провадження за «реабілітуючими» підставами.

Разом з тим, у рішенні CASE OF YAKHYMOVYCH v. UKRAINE ЄСПЛ не був настільки категоричним щодо обов'язку визнання винуватості, зазначивши, що упродовж провадження заявник послідовно, прямо чи опосередковано, висував скаргу на провокацію. Хоча він не визнав своєї вини у вчиненні інкримінованого йому злочину, характер захисту, який він використав, не виключав справу заявника з категорії «справ про провокацію злочину». З огляду на зміст розмов заявника з І. та Ч. 03.04.2012, його скарга є небезпідставною і підлягає розгляду в межах категорії «справ про провокацію злочину» (§ 46) [29]. Однак мотиви з яких Суд прийшов до такого висновку не зовсім зрозумілі, оскільки їх обґрунтування відсутнє в усьому тексті наведеного рішення.

Варто відзначити, що рішення CASE OF BERLIZEV v. UKRAINE активно застосовується Верховним Судом (далі ВС) як орієнтир для надання для оцінки доводів сторони захисту про провокацію у яких особа заперечує вчинення інкримінованих дій.

Так ЄСПЛ зазначає, що особа повинна визнавати вчинення *інкримінованих дій* (курсив мій, Сергій Шульгін), а не винуватість у вчиненні інкримінованого злочину. З огляду на зазначене застереження привертає увагу формулюван-

ня, яке ВС використав у наступних рішеннях, зокрема у постанові від 03.10.2023 (справа № 173/1058/20; провадження № 51-3478 км 23) суд зазначив, що у даному кримінальному провадженні ОСОБА_7 не визнала свою причетність до збуту наркотичного засобу, водночас заявила про те, що її спровокували вчинити злочин [13], а у постанові від 23.01.2024 (справа № 677/450/18; провадження № 51-1643км21) ВС вказує, що визнає необґрунтованими заяви щодо провокації злочину й не розглядає їх по суті, коли заявник заперечує факт вчинення ним злочину та одночасно заявляє про провокацію на його вчинення [16].

При цьому варто відзначити, що істотна суперечність позиції захисту, коли заявник заперечує факт вчинення ним злочину та одночасно заявляє про провокацію на його вчинення, виключає сумніви у відсутності провокації злочину (постанова ВС від 23.11.2023 (провадження № 731/275/19; провадження № 51-1524км23) [15].

Вважаємо, що все ж таки особа повинна визнавати саме вчинення злочину, тому що суть провокації, у контексті нашого дослідження, полягає у схилені особи саме до вчинення злочину. З цього приводу логічним видається формулюванням викладеним у постанові ВС від 12.10.2023 (справа № 373/1892/19; провадження № 51-1757км2) у якій вказано, що у разі коли сторона захисту заперечує факт вчинення кримінального правопорушення і при цьому заявляє про провокацію його вчинення, залишається незрозумілим, чи мало місце вчинення кримінального правопорушення внаслідок провокації, або у її діях відсутній склад кримінального правопорушення [14].

Слушною з цього приводу є думка О.П. Гури, який оцінюючи загальні тенденції розвитку інституту провокації у практиці ВС, пише, що суд касаційної інстанції став більш вимогливим до сторони захисту, що висуває заяву про провокацію у справах про незаконний обіг наркотиків. А це означає, що доводить провокацію у цій категорії справ доводиться саме стороні захисту, а сам процес такого доказування став складнішим [2]. Утім, як застережливо зазначає І.В. Гловюк, розглядаючи провокацію саме як захисний ресурс, слід бути надзвичайно обережним, адже це твердження є, по суті, визнанням винуватості у вчиненні кримінального правопорушення. [3, с. 69].

Однак на наше переконання все ж саме сторона захисту повинна доводити наявність провокації та з посиланням на докази вказувати, які факти і обставини це підтверджують. Цей обов'язок є логічним, оскільки для того, щоб прокурор мав можливість належним чином мотивувати наявність провокації та наводити відповідні аргументи.

Зазначений підхід повністю узгоджується принципом змагальності у кримінальному провадженні (ст. 23 КПК). Звільнення сторони захисту від обов'язку доводити провокацію фактично перетворює її у презюмовану «жертву провокації», яка може тільки спостерігати за діями прокурора який намагається спростувати заяву про провокацію, однак не розуміє проти чого він повинен заперечувати та що спростовувати. Крім того, за таких умов суд позбавлений можливості дослідити доводи обох сторін про одну й ту ж саму подію і надати ним належну оцінку.

Такого ж висновку дійшла Об'єднана пала Касаційного кримінального суду ВС у постанові від 25.09.2023 (справа № 208/2160/18; провадження № 51-1868кмо22) зазначивши, що обґрунтованих доводів із посиланням на зміст оцінених під час судового розгляду доказів щодо наявності провокації з боку працівників правоохоронних органів або відмінних від тих, що були предметом оцінки судів попередніх інстанцій, сторона захисту в касаційній скарзі не навела [18]. Аналогічний підхід ВС міститься постанові від 04.06.2024 (справа № 740/1179/19; провадження № 51-5759 км 21) у якій зазначено, що обґрунтованих доводів як щодо наявності провокації з боку працівників правоохоронних органів, так і щодо істотних порушень КПК при здійсненні досудового розслідування захисники в касаційних скаргах не навели [17].

Безумовно, що саме прокурор як особа, яка підтримує публічне обвинувачення, зобов'язаний спростування доводи сторони захисту про провокацію. Такий підхід підтримано як ЄСПЛ так і ВС. Так у § 37 рішення CASE OF SEPIL v. TURKEY [26], § 118 CASE OF AKBAY AND OTHERS v. GERMANY [19], § 36 CASE OF SANDU AND OTHERS v. MOLDOVA [25] та § 70 CASE OF RAMANAUSKAS v. LITHUANIA [24] зазначено, що обвинувачення має довести, що підбурювання не було, за умови, що твердження підсудного не є цілком неправдоподібними.

Своєю чергою, у низці своїх постанов, ВС вказав, що з моменту, коли сторона захисту почала стверджувати про існування провокації злочину, обов'язок доказування її відсутності лежить на стороні обвинувачення (постанови від 11.03.2020 (справа № 149/745/14; провадження № 51-4269км190) [6]; від 08.04.2020 (справа № 164/104/18; провадження № 51-10414км18) [7]; від 09.12.2020 (справа № 323/669/19; провадження № 51-4134км20) [9].

Такий же підхід підтриманий і науковцями, зокрема І.В. Гловюк зазначає, що і практика ЄСПЛ, і національне законодавство прямо вказують, що обов'язок доведення відсутності провокації покладається саме на сторону обвинувачення. Хоча це не вказано буквально у ст. 271

КПК України, загальне правило ч. 2 ст. 92 КПК України дає підстави саме для таких висновків [3, с. 68]. Погоджуючись з такою думкою О. Гура вказує, що прокурор при прийнятті рішення про проведення НСРД має дотримуватись форми, визначеної ст. 251 КПК України, окремо, у рішенні про проведення контролю за вчиненням злочину, крім відомостей, передбачених ст. 251 цього Кодексу, зобов'язаний: викласти обставини, які свідчать про відсутність під час НСРД провокування особи на вчинення злочину [1, с. 34].

Відповідно до ч. 2 ст. 17 КПК України ніхто не зобов'язаний доводити свою невинуватість у вчиненні кримінального правопорушення і має бути виправданим, якщо сторона обвинувачення не доведе винуватість особи поза розумним сумнівом. Як зазначив ВС у постанові від 26 березня 2019 справа № 755/2324/13-к; провадження № 51-2047км18) стандарт доведення поза розумним сумнівом означає, що сукупність обставин справи, встановлена під час судового розгляду, виключає будь-яке інше розумне пояснення події, яка є предметом судового розгляду, крім того, що інкримінований злочин було вчинено і обвинувачений є винним у вчиненні цього злочину. Поза розумним сумнівом повинно бути доведено всі обставини, які в силу ст. 91 КПК України належать до предмета доказування та мають правове значення для правильної кваліфікації діяння [5]. За таких обставин є достатні підстави стверджувати, що заява про провокацію розширює предмет доказування і прокурор поза розумним сумнівом зобов'язаний довести її відсутність. Не доведення поза розумним сумнівом відсутності провокації дорівнює доведеній її наявності.

Найважливіше завдання у контексті наслідків заяви про провокацію належить суду. Закріплюючи у ч. 6 ст. 22 КПК України повноваження суду щодо реалізації засади змагальності, законодавець його зобов'язав зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створити необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків. З цього приводу також орієнтиром для національних судів щодо реакції на заяву про провокацію, в першу чергу є практика ЄСПЛ, який зазначає, що зіштовхнувшись із заявою про провокацію, суд, у першу чергу, повинен встановити, чи було б злочин скоєно без втручання влади CASE OF BANNIKOVA v. RUSSIA (§ 37) [20]. Аналогічні положення містяться й у інших його рішеннях, зокрема CASE OF RAMANAUSKAS v. LITHUANIA (§§ 66, 69) [24] та CASE EUROFINACOM v. FRANCE [22] CASE OF TEIXEIRA DE CASTRO v. PORTUGAL (§ 39) [27].

Як з цього приводу зазначає О.М. Дроздов, якщо обвинувачений стверджує, що його підбу-

рювали до вчинення злочину, кримінальні суди повинні провести ретельне вивчення матеріалів справи, оскільки в цілях проведення справедливого розгляду за змістом п. 1 ст. 6 КЗПЛ всі докази, отримані в результаті підбурювання з боку поліції, повинні бути вилучені зі справи [4, с. 37].

У свою чергу, ВС, посилаючись на ці та інші рішення ЄСПЛ щодо провокації злочину, аналізуючи її критерії зазначає, що у разі наявності, на думку суду, за матеріалами кримінального провадження ознак, притаманних провокації злочину правоохоронними органами, суд має перевірити це в судовому засіданні шляхом безпосереднього дослідження відповідних доказів і лише після цього зробити висновок щодо наявності (відсутності) факту провокації злочину і, як наслідок, щодо допустимості та достатності доказів, наявних у справі для ухвалення відповідного процесуального рішення (постанови від 26.01.2022 (справа № 520/5755/18; провадження № 51-4379км21) [10], від 09.11.2022 (справа № 149/745/14; провадження № 51-4269 км 19) [11]. Якщо одним із аргументів сторони захисту була наявність провокації злочину, суд мав належним чином оцінити як аргументи сторони захисту, так і аргументи сторони обвинувачення щодо наявності або відсутності такої провокації з урахуванням практики ЄСПЛ. (постанова від 24.08.2023 (справа № 601/1704/19; провадження № 51-550 км 23) [12].

Не надання оцінки доводам сторони захисту про провокацію, або формальна їх оцінка ВС прирівнює до істотного порушення вимог КПК, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судові рішення (ч. 1 ст. 412) Так, у постанові від 23.09.2020 (справа № 185/3086/16-к; провадження № 51-1808км20) суд касаційної інстанції зазначив, що посилання на рішення ЄСПЛ, без аналізу фактичних обставин кримінального провадження не є обґрунтованим, а є істотним порушенням кримінального процесуального закону, яке перешкодило суду ухвалити законне і обґрунтоване рішення [8].

Висновки. Підсумовуючи результати нашого дослідження варто звернути увагу на наступне.

Заява сторони захисту про вчинення злочину в результаті провокації є важливим засобом захисту від пред'явленого обвинувачення, в основу якого покладено недопустимі докази. Проголошення стороною захисту заяви про провокацію злочину покладає на неї відповідні обов'язки з обґрунтування того, що кримінальне правопорушення за її відсутності не було б вчинено. Сторона захисту з посиланням на докази повинна навести ті факти і обставини, які вчинені у результаті провокації.

При цьому основу заяви сторони захисту про

вчинення злочину в результаті провокації повинні складати визнання винуватості у вчиненні інкримінованого кримінального правопорушення та твердження про його вчинення у результаті провокації. Недотримання цієї умови свідчить про непослідовність позиції захисту та позбавляє можливості прокурора належним чином аргументувати її відсутність, а суд надати їй належну оцінку.

Сторона обвинувачення зобов'язана довести відсутність провокації злочину «поза розумним сумнівом». Не доведення за вказаним стандартом відсутності провокації дорівнює її наявності.

Суд зобов'язаний надати оцінку доводом стороною захисту та обвинувачення і відповісти на питання чи вчинено злочин у результаті провокації При цьому у разі невизнання винуватості та твердження сторони захисту про провокацію злочин суд повинен залишити таку заяву без уваги, навівши відповідні мотиви.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Гура О. Провокація злочину в практиці Верховного Суду в справах white-collar crime. *Публічне право*. 2022. № 3. С. 32–41.
2. Гура О. Заборона провокації злочину: практика Верховного Суду. Частина 2. Провокація в справах про наркотики URL: <https://www.hsa.org.ua/lectors/gura-oleksij/articles/zaborona-provokaciyi-zlocinu-praktika-verhovnogo-sudu-castina-2provokaciia-v-spravax-pro-narkotiki>. (дата звернення: 18.07.2024).
3. Глов'юк І.В. Практика ККС ВС стосовно провокації (підбурювання) у кримінальних провадженнях за ст. 149 КК України / Державна політика щодо протидії торгівлі людьми і незаконній міграції: Україна та світ : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (9 червня 2023 року) / упор. Р.М. Андрусишин. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2023. С. 66–71.
4. Дроздов О.М. Актуальні питання здійснення захисту від провокації (підбурювання) особи на вчинення злочину у світлі практики Європейського суду з прав людини. *Вісник кримінального судочинства*. 2016. № 2. С. 31–44.
5. Постанова Верховного Суду від 26 березня 2019 справа № 755/2324/13-к; провадження № 51-2047км18). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80783255> (дата звернення: 19.07.2024).
6. Постанова Верховного Суду від 11.03.2020 (справа № 149/745/14; провадження № 51-4269км190). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88265263> (дата звернення: 18.07.2024).

7. Постанова Верховного Суду від 08.04.2020 (справа № 164/104/18; провадження № 51-10414км18). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88749774> (дата звернення: 18.07.2024).
8. Постанова Верховного Суду від 23.09.2020 (справа № 185/3086/16-к; провадження № 51-1808км20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91901283> (дата звернення: 18.07.2024).
9. Постанова Верховного Суду від 09.12.2020 (справа № 323/669/19; провадження № 51-4134км20). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/93505820> (дата звернення: 18.07.2024).
10. Постанова Верховного Суду від 26.01.2022 (справа № 520/5755/18; провадження № 51-4379км21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104415071> (дата звернення: 18.07.2024).
11. Постанова Верховного Суду від 09.11.2022 (справа № 149/745/14; провадження № 51-4269км19). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107354693> (дата звернення: 18.07.2024).
12. Постанова Верховного Суду від 24.08.2023 (справа № 601/1704/19; провадження № 51-550 км 23). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113091810> (дата звернення: 18.07.2024).
13. Постанова Верховного Суду від 03.10.2023 (справа № 173/1058/20; провадження № 51-3478км23) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114052668> (дата звернення: 18.07.2024).
14. Постанова Верховного Суду від 12.10.2023 (справа № 373/1892/19; провадження № 51-1757км2). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/114228640> (дата звернення: 19.07.2024).
15. Постанова Верховного Суду від 23.11.2023 (провадження № 731/275/19; провадження № 51-1524км23) URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/115860918> (дата звернення: 19.07.2024).
16. Постанова Верховного Суду від 23.01.2024 (справа № 677/450/18; провадження № 51-1643км21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/116670768> (дата звернення: 19.07.2024).
17. Постанова Верховного Суду від 04.06.2024 (справа № 740/1179/19; провадження № 51-5759км21). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/119741391> (дата звернення: 19.07.2024).
18. Постанова об'єднаної палати Касаційного кримінального Суду від 25.09.2023 (справа № 208/2160/18; провадження № 51-1868кмо22). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/113817314> (дата звернення: 18.07.2024).
19. Рішення ЄСПЛ по справі «Акбай та інші проти Німеччини» (CASE OF AKBAY AND OTHERS v. GERMANY) (Applications nos. 40495/15 and 2 others) від 15.10.2020. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-204996%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-204996%22]}) (дата звернення: 18.07.2024).
20. Рішення ЄСПЛ по справі «Баннікова проти Росії» (CASE OF BANNIKOVA v. RUSSIA) (Application no. 18757/06) від 04.11.2010. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-101589%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-101589%22]}) (дата звернення: 18.07.2024).
21. Рішення ЄСПЛ по справі «Берлізев проти України» (CASE OF BERLIZEV v. UKRAINE) (Заява № 43571/12) від 08.07.2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_g82#Text (дата звернення: 18.07.2024).
22. Рішення ЄСПЛ по справі «Єврофінаком проти Франції» (CASE EUROFINACOM v. FRANCE) (Application no. 58753/00) від 07.09.2004 URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-68772%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-68772%22]}) (дата звернення: 18.07.2024).
23. Рішення ЄСПЛ по справі «Мілінієн проти Литви» (CASE OF MILINIENÉ v. LITHUANIA) (Application no. 74355/01) від 24.06.2008 URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-87142%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-87142%22]}) (дата звернення: 19.07.2024).
24. Рішення ЄСПЛ по справі «Раманаускас проти Литви» (CASE OF RAMANAUSKAS v. LITHUANIA) від (Application no. 74420/01) від 26.09.2006 URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-84935%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-84935%22]}) (дата звернення: 18.07.2024).
25. Рішення ЄСПЛ по справі «Санду та Інші проти Молдови» (CASE OF SANDU AND OTHERS v. MOLDOVA) (Application no. 16463/08) від 11.02.2014. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-140773%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-140773%22]}) (дата звернення: 18.07.2024).
26. Рішення ЄСПЛ по справі «Сепіл проти Туреччини» (CASE OF SEPIL v. TURKEY) (Application no. 17711/07) від 12.11.2013. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-128037%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-128037%22]}) (дата звернення: 18.07.2024).
27. Рішення ЄСПЛ по справі «Тейксейра де Кастро проти Португалії» (CASE OF TEIXEIRA

- DE CASTRO v. PORTUGAL) (Application no. 44/1997/828/1034) від 09.07.1998. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-58193%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-58193%22]}) (дата звернення: 18.07.2024).
28. Рішення ЄСПЛ по справі «Худобін проти Росії» (CASE OF KHUDOBIN v. RUSSIA) (Application no. 59696/00) URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:\[%22document%22\],%22itemid%22:\[%22001-77692%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22tabview%22:[%22document%22],%22itemid%22:[%22001-77692%22]}) (дата звернення: 18.07.2024).
29. Рішення ЄСПЛ по справі «Якимович проти України» (CASE OF YAKHYMOVYCH v. UKRAINE) (Application no. 23476/15) від 16.12.2021. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22itemid%22:\[%22001-214013%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/ukr#{%22itemid%22:[%22001-214013%22]}) (дата звернення: 18.07.2024).

РОЗДІЛ X. СУДОУСТРІЙ; ПРОКУРАТУРА ТА АДВОКАТУРА

УДК 347.965

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.129>

МІНІМАЛЬНА КІЛЬКІСТЬ БАЛІВ ТА РОЗРАХУНКОВИЙ ПЕРІОД ЇХ НАРАХУВАННЯ ЯК ЕЛЕМЕНТИ МЕХАНІЗМУ ПІДВИЩЕННЯ КВАЛІФІКАЦІЇ АДВОКАТІВ

Заборовський В.В.,

*професор, доктор юридичних наук,
професор кафедри цивільного права та процесу
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0002-5845-7535*

Реплюк Н.М.,

*старший викладач кафедри кримінального права
та правоохоронної діяльності
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0009-0004-9546-1199*

Заборовський В.В., Реплюк Н.М. Мінімальна кількість балів та розрахунковий період їх нарахування як елементи механізму підвищення кваліфікації адвокатів.

Вказується, визначальними елементами правового статусу адвоката є його професійні права, обов'язки, гарантії та відповідальність. Підвищення адвокатом своєї кваліфікації є одним із його фундаментальних професійних обов'язків (п. 4 ч. 1 ст. 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

У даній статті розкривається сутність механізму реалізації адвокатом свого професійного обов'язку щодо підвищення кваліфікації насамперед через призму необхідності отримання ним відповідної кількості балів протягом визначеного розрахункового періоду їх нарахування. Звертається увага на дискусійність питання не тільки щодо загальної мінімальної кількості балів, що адвокат повинен отримати, а також розрахунковий період їх нарахування, але й щодо доцільності існування інституту підвищення кваліфікації адвокатів загалом.

В рамках даної статті було досліджено також нормативне закріплення порядку реалізації обов'язку адвоката щодо підвищення кваліфікації в контексті нарахування відповідної кількості балів протягом певного розрахункового періоду відповідно до національного законодавства, а також досвід зарубіжних країн щодо визначення механізму підвищення кваліфікації адвокатів;

Робиться висновок, за яким зарубіжні країни використовують різні позиції щодо визначення механізму підвищення кваліфікації адвокатів.

Так, ряд країн притримуються позиції щодо необхідності використання розрахункового періоду в один рік, закріплюючи при цьому різну мінімальну кількість залікових балів (годин, кредитів), які має отримати адвокат. Дещо іншої позиції притримуються країни, які не тільки встановлюють мінімально необхідну кількість балів (годин) для адвоката за один рік, але й встановлюють більш тривалий розрахунковий період загалом (три або п'ять років).

Робиться висновок, за яким положення національного законодавства щодо мінімальної кількості балів (10 годин), які має отримати адвокат протягом одного року, загалом відповідає правовстановлюючій практиці європейських країн (середня тривалість навчання європейських професійних суддів та практикуючих юристів становить приблизно 14 годин/балів/кредитів на рік).

Ключові слова: адвокат; адвокатська діяльність; правовий статус адвоката; професійний обов'язок адвоката; підвищення кваліфікації адвоката; залікові бали; розрахунковий період нарахування балів.

Zaborovsky V.V., Replyuk N.M. The minimum number of points and the calculation period of accrual as elements of the mechanism for improving the qualifications of lawyers.

It is indicated that the defining elements of the lawyer's legal status are his professional rights, duties, guarantees and responsibilities. Improving the qualifications of a lawyer is one of

his fundamental professional duties (paragraph 4, part 1, article 21 of the Law of Ukraine «On Advocacy and Advocacy»).

This article reveals the essence of the mechanism of the lawyer's implementation of his professional duty to improve his qualifications, primarily through the prism of the need for him to obtain the appropriate number of points during the specified calculation period of their accrual. Attention is drawn to the dilatability of the issue not only regarding the total minimum number of points that a lawyer must receive, as well as the calculation period for their accrual, but also regarding the expediency of the existence of an institute for improving the qualifications of lawyers in general.

In the framework of this article, the normative consolidation of the procedure for implementing the lawyer's obligation to improve his qualifications in the context of the calculation of the appropriate number of points during a certain calculation period in accordance with national legislation, as well as the experience of foreign countries in determining the mechanism for improving the qualifications of lawyers, was also investigated.

It is concluded that foreign countries use different positions regarding the definition of the mechanism for improving the qualifications of lawyers. Thus, a number of countries adhere to the need to use a calculation period of one year, fixing at the same time a different minimum number of credit points (hours, credits) that a lawyer must receive. Countries that not only set the minimum required number of points (hours) for a lawyer in one year, but also set a longer calculation period in general (three or five years) take a slightly different position.

It is concluded that the provisions of national legislation regarding the minimum number of points (10 hours) that a lawyer must obtain within one year generally correspond to the law-making practice of European countries (the average duration of training of European professional judges and practicing lawyers is approximately 14 hours/points/credits per year).

Key words: lawyer; advocacy; legal status of a lawyer; professional duty of a lawyer; professional development of a lawyer; credit points; calculation period of points accrual.

Постановка проблеми. Визначальними елементами правового статусу адвоката, як ми вже неодноразово відмічали, є його професійні права, обов'язки, гарантії та відповідальність [1; 2]. Підвищення адвокатом своєї кваліфікації є одним із його фундаментальних професійних обов'язків (п. 4 ч. 1 ст. 21 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [3]), сутність якого неодноразово була предметом нашо-

го наукового пізнання [4; 5; 6; 7]. Так, в одній із наших наукових праць, ми звертали увагу на те, що обов'язок адвоката підвищувати свою кваліфікацію спрямований насамперед на належну реалізацію конституційного права особи на отримання професійної правничої допомоги та підвищення ступеню захищеності прав та свобод його клієнта. Крім цього, постійне і безперервне підвищення адвокатами своєї кваліфікації відіграє важливу роль у функціонуванні професійної адвокатури та є однією із головних передумов успішного функціонування системи правосуддя загалом [8].

В той же час, це можливе лише за умови, що буде розроблено не формальний, а належний механізм підвищення кваліфікації українських адвокатів, який забезпечить безперервність підвищення ними рівня своєї професійної діяльності, важливе місце в якому займають і визначення мінімальної кількості балів та розрахункового періоду їх нарахування. Все це і вказує на актуальність теми даного наукового дослідження.

Аналіз наукових публікацій. Проблема з'ясування сутності механізму підвищення кваліфікації, і зокрема, таких його складових як визначення мінімальної кількості балів та розрахункового періоду їх нарахування була предметом наукової розвідки багатьох науковців. Серед вчених, які досліджували окремі аспекти даного питання, доцільно виокремити праці С. Барабаш, Ю.М. Бисаги, Р. Брашфілда, С.Б. Булеци, В.О. Климушкіна, М.М. Сороки, Г. Тангази, В. Якуші та інших.

Метою даної статті є розкриття механізму реалізації адвокатом свого професійного обов'язку щодо підвищення кваліфікації, зокрема, в контексті необхідності отримання мінімальної кількості балів протягом визначеного розрахункового періоду їх нарахування. Основними **завданнями** автор ставить перед собою: проаналізувати нормативне закріплення порядку реалізації обов'язку адвоката щодо підвищення кваліфікації через призму нарахування відповідної кількості балів протягом певного розрахункового періоду; з'ясувати досвід зарубіжних країн, які використовують різноманітні підходи щодо визначення механізму підвищення кваліфікації адвокатів; з'ясувати позиції науковців щодо потреби встановлення загальної мінімальної кількості балів протягом певного розрахункового періоду їх нарахування та взагалі щодо доцільності застосування такої системи підвищення кваліфікації українського адвоката.

Виклад основного матеріалу. Відповідно до п. 20 Порядку підвищення кваліфікації адвокатів України на адвокатів, крім тих, які набули статусу адвоката, тобто займаються адвокатською діяльністю менше трьох років, поклада-

ється обов'язок підвищувати свою кваліфікацію на рівні 10 годин на рік, тобто необхідно отримати не менше 10 залікових балів.

В юридичній літературі наявна позиція, за якою недоцільною є не сама система підвищення кваліфікації адвоката як така, а зокрема, необхідність отримання ним певної кількості балів. Так, М.М. Сорока не тільки акцентує увагу на тому, що ніщо не може впливати на професійний рівень адвоката краще, ніж його практичний досвід, отриманий здійснюючи захист інтересів свого клієнта, а й доходить висновку, що за таких умов адвокат перебуває у залежному становищі від органів адвокатського самоврядування, навіть, у питаннях, не пов'язаних зі здійсненням ним професійної діяльності, представництва інтересів, правилами адвокатської етики чи дисципліни [9, с. 112]. Відвідування заходів лише тому, що вони надають можливість отримати відповідну кількість балів, за твердженням Р. Брашфілд, не є обов'язково найкращим способом для адвоката розвиватися на благо своєї професії, своєї юридичної фірми чи клієнтів [10, с. 6]. Така система не свідчить про значне покращення професії адвоката та зменшення кількості претензій щодо халатності та недбалості ведення адвокатом справи свого клієнта [11]. Категорично проти такої системи виступає Р.О. Клімушкін, зазначаючи, що неприпустимо визначати рівень підготовки та кваліфікації в «академічних годинах», оскільки рівень підготовки залежить від ефективності засвоєння матеріалу, а не від просиджування на відповідних заходах [12].

Крім цього, дискусійним залишається й питання про загальну мінімальну кількість балів (годин, кредитів) та розрахунковий період їх нарахування.

Все це вказує на необхідність розкриття насамперед досвіду зарубіжних країн, які використовують різні позиції щодо визначення механізму підвищення кваліфікації адвокатів.

Так, ряд країн притримуються позиції про розрахунковий період в один рік, закріплюючи при цьому різну мінімальну кількість залікових балів (годин, кредитів), які має отримати адвокат. Адвокат вважається таким, що підвищив свою кваліфікацію, якщо він отримав не менше:

- 3 годин. Протягом одного року підвищення кваліфікації литовський адвокат має отримати не менше 3 кредитів. В свою чергу 6 кредитів потрібно для адвоката, який працюють менше п'яти років (п. 3 рішення Ради адвокатів Литви «Про розвиток кваліфікації адвокатів та помічників адвокатів» [13];

- 8 годин. З метою збереження та підвищення своєї кваліфікації болгарські адвокати зобов'язані щорічно брати участь не менше ніж у восьми навчальних годинах по обраній ними

тематиці (ст. 8 Наказу «Про забезпечення та підвищення кваліфікації адвокатів та адвокатів Європейського Союзу» [14]). Така мінімальна кількість годин є необхідною і для словенських адвокатів [11];

- 10 годин підвищення кваліфікації є мінімально необхідними для новозеландських адвокатів [15];

- 15 годин. Німецький законодавець закріплюючи в ст. 43 «а» Федерального Закону «Про адвокатуру» [16] обов'язок адвоката підвищувати свою кваліфікацію, як необхідну умову використання статусу адвоката, передбачає, що її загальна тривалість не може бути меншою за 15 годин (ст. 15 Положення про спеціалізованих адвокатів [17]). Подібної позиції притримується й ірландський законодавець [18];

- 16 годин є необхідними для адвокатів Бельгії та соліситорів Великобританії [19; 20];

- 18 годин як підвищення кваліфікації є необхідними для нігерійських адвокатів, які мають стаж понад 5 років адвокатської діяльності, а для тих хто такого стажу не має, така кількість годин збільшується до 24 [21].

- 20 годин передбачає французький законодавець (ст. 85 Декрету Французької Республіки «Про організацію юридичної професії» [22]);

- 30 годин на рік є необхідними для підвищення кваліфікації російського адвоката зі стажем понад 3 роки, тоді як для адвокатів зі стажем менше 3 років – 40 годин. Крім цього, адвокатські палати суб'єктів РФ можуть ухвалити рішення про збільшення мінімально необхідної кількості годин підвищення адвокатами свого професійного рівня на рік, але не більше ніж до 60 годин (п. 13 Стандарту професійного навчання та підвищення професійного рівня адвокатів та стажистів адвокатів [23]).

Дещо іншої позиції притримуються країни, які не тільки встановлюють мінімально необхідну кількість балів (годин) для адвоката за один рік, але встановлюють більш тривалий розрахунковий період загалом. Зокрема, 20 годин на рік, та не менше 60 годин за 3-річний період є необхідною умовою підвищення кваліфікації для італійських адвокатів [24]. Ідентичною є вимога і для адвокатів Румунії [25]. Слід відмітити, що попередні порядки підвищення кваліфікації в Україні передбачали подібну систему обліку залікових балів. Так, Порядок підвищення кваліфікації адвокатами України (2010 року) [26], передбачав період оцінювання підвищення кваліфікації адвокатів у 5 років, за який необхідно було отримати не менш ніж 60 залікових балів (та не менше ніж 12 балів кожного року). Наступний Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України [27] (2013 року), зменшував як період оцінювання, так і необхідну кількість балів. Даний Порядок передбачав необхідність отримання 10 залікових

балів щороку, та не менше 30 таких балів у встановлений період оцінювання, а саме три роки (при цьому не менше 6 балів необхідно було отримати за навчання з питань етики та стандартів професійної діяльності).

Також заслуговує на увагу практика тих країн, які відмовилися від використання річного періоду для розрахунку балів щодо підвищення кваліфікації адвоката, а використовують більш тривалий такий період, а саме:

- щонайменше 30 годин безперервної освіти за 2-річний звітний період, що є необхідною умовою підвищення кваліфікації канадських адвокатів (п. 2 Положення про обов'язкову безперервну освіту адвокатів [28]);

- 36 годин протягом трьох років мають здобути адвокати Чеської асоціації адвокатів для отримання сертифікату про успішне проходження безперервного юридичного навчання як підвищення кваліфікації [29];

- 54 години за 3 роки (Правила адвокатських та правових товариств Данії [30]);

- 80 годин за 5 років мають отримати адвокати Норвегії [31], з яких 5 годин мають стосуватися етики/професійної поведінки, а 25 – можна отримати з неюридичних предметів, таких як ІТ, бухгалтерія, іноземні мови. 80 годин за 5 років є необхідною умовою підвищення кваліфікації і естонських адвокатів [32];

- 90 годин (кредитів) за 3 роки є необхідними для баристерів Великобританії [33].

На відміну від вищевказаних країн, білоруський законодавець передбачає необхідність проходження адвокатами атестації, яка проводиться Кваліфікаційною комісією Міністерства юстиції (чергова атестація проводиться один раз на 5 років, а позачергова атестація проводиться у разі виявлення фактів, що свідчать про недостатню кваліфікацію адвоката). За результатами такої атестації можуть бути прийняті рішення щодо відповідності адвоката вимогам законодавства або ж неповної відповідності з відстроченням атестації на 6 місяців, у тому числі з умовою щодо проходження адвокатом підвищення кваліфікації чи неможливості виконання адвокатом своїх професійних обов'язків через недостатню кваліфікацію, що є підставою для припинення дії ліцензії [34].

Все це свідчить про закріплення законодавцями зарубіжних країн різних підходів щодо визначення мінімальної кількості балів (годин, кредитів) та розрахункового періоду їх нарахування. Різниця є досить суттєвою від 3 кредитів у Литві до 30 годин на рік у Росії, та від 30 годин (за 2 роки – Канада) до 80 годин за 5 років (Норвегія, Естонія), а бо ж навіть 90 кредитів за 3 роки для баристерів Великобританії.

Відповідно до положень чинного на сьогодні Порядку підвищення кваліфікації адвокатів

України, як ми уже зазначали, на адвокатів, за загальним правилом, покладається обов'язок підвищувати свою кваліфікацію на рівні 10 годин (тобто отримання 10 балів) на рік (п. 20). Слід відмітити, що така мінімальна кількість балів, які необхідні для підвищення адвокатом своєї кваліфікації піддається певній критиці в юридичній літературі. Так, С. Барбашин зауважує, що від адвокатів на сьогодні вимагається 10 балів (годин) на рік, тобто, за календарний рік, що становить приблизно 8760 годин, адвокатам необхідно лише 10 годин присвятити обов'язковому підвищенню кваліфікації, що можна зробити як за декілька семінарів, так і взагалі за один одноденний семінар [35]. Подібної точки зору притримується і науковці, відмічаючи: «Навіть якщо брати лише заходи з підвищення кваліфікації, де одна година враховується як один бал, виходить, що більшості адвокатів необхідно присвятити питанню підвищення кваліфікації трохи більше як один робочий день на рік» [36].

Щодо самої мінімальної кількості балів (годин), які має отримати адвокат протягом одного року, то на нашу думку, така кількість в певній мірі може бути достатньою та відповідає в цілому правовстановлюючій практиці європейських країн. Так, у звіті генеральної дирекції Департаменту політики з прав громадян та конституційних справ Європейського парламенту «Підготовка суддів та практикуючих юристів – забезпечення повного застосування законодавства ЄС» [37] зазначається, що середня тривалість навчання становить приблизно 14 годин/балів/кредитів на рік (цікавим є й те, що більшість країн-членів ЄС обрали «регулярний контроль», відповідно до якого адвокати зобов'язані щорічно подавати звіт про свою навчальну діяльність, тоді як у деяких країнах дотримання цих вимог контролюється виключно за допомогою «випадкового контролю» – перевіряється лише певна кількість адвокатів/юридичних фірм).

Висновки. Дискусійним залишається питання не тільки щодо загальної мінімальної кількості балів (годин, кредитів), які повинен отримати адвокат та розрахунковий період їх нарахування, але й щодо доцільності існування інституту підвищення кваліфікації адвокатів загалом.

Розкриття досвіду зарубіжних країн, вказує на те, що вони використовують різні позиції щодо визначення механізму підвищення кваліфікації адвокатів. Так, ряд країн притримуються позиції щодо необхідності використання розрахункового періоду в один рік, закріплюючи при цьому різну мінімальну кількість залікових балів (годин, кредитів), які має отримати адвокат Литва, Болгарія, Словенія, Нова Зеландія, Німеччина, Ірландія, Бельгія, Франція). Дещо іншої позиції притримуються країни, які не тільки встановлюють мінімально необхідну кількість

балів (годин) для адвоката за один рік, але встановлюють більш тривалий розрахунковий період загалом (Румунія, Канада, Чехія, Данія, Норвегія, Великобританія).

Законодавцями зарубіжних країн закріплено суттєво різні підходи щодо визначення мінімальної кількості балів (годин, кредитів) та розрахункового періоду їх нарахування, а саме: від 3 кредитів у Литві до 30 годин на рік у Росії, та від 30 годин (за 2 роки – Канада) до 80 годин за 5 років (Норвегія, Естонія), а бо ж навіть 90 кредитів за 3 роки для баристерів Великобританії.

Аргументується позиція, за якою положення національного законодавства щодо мінімальної кількості балів (10 годин), які має отримати адвокат протягом одного року, загалом відповідає правовстановлюючій практиці європейських країн (середня тривалість навчання європейських професійних суддів та практикуючих юристів становить приблизно 14 годин/балів/кредитів на рік). В той же час вважаємо, за доцільне встановити розрахунковий період в 3 роки (не менше 30 балів за 3 роки), а основне – закріпити механізм, за яким отримання таких балів повинно мати не формальний характер, а має реалізовувати основну мета щодо безперервного підвищенні адвокатом стандартів здійснення своєї діяльності на професійній основі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

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. Правовий статус адвоката в умовах становлення громадянського суспільства та правової держави в Україні: дис. ... докт. юрид. наук: 12.00.10. К., 2017. 577 с.
3. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 липня 2012 р. № 5076-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 62. Ст. 17.
4. Заборовський В.В. Інститут підвищення кваліфікації адвоката: історичний аспект. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2022. № 5. С. 377–382. URL: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.05.70>.
5. Заборовський В.В. Використання ІТ технологій в процесі підвищення кваліфікації адвоката. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2023. Вип. 75. Ч. 3. С. 101–106. URL: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.75.3.17>.
6. Заборовський В.В. Щодо необхідності існування диференційованого підходу в аспекті визначення програм підвищення кваліфікації українських адвокатів в умовах цифровізації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2023. Вип. 78. Ч. 2. С. 326–331. URL: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.78.2.52>.
7. Заборовський В.В. Щодо необхідності існування диференційованого підходу в аспекті визначення програм підвищення кваліфікації українських адвокатів в умовах цифровізації. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2023. Вип. 78. Ч. 2. С. 326–331. URL: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.78.2.52>.
8. Заборовський В.В., Фазикош В.Г., Семрак О.С. Підвищення кваліфікації адвоката як один із його професійних обов'язків: загальні положення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. 2022. Вип. 70. С. 444–449. URL: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.70.71>.
9. Сорока М.М. Сучасні проблеми розвитку інституту адвокатури в Україні. *Українські перспективи у світовому розвитку: матеріали науково-практичної конференції* (м. Київ, 4 листопада 2016 р.). К.: Університет економіки та права «КРОК», 2016. С. 111–113.
10. Brushfield R. Professional Development for Lawyers. Ark Group, 2012. 123 p.
11. Tangaza H. International Approaches to Ongoing Competence. A report for the LSB (march 2021). URL: <https://legalservicesboard.org.uk/wp-content/uploads/2021/05/International-approaches-to-Ongoing-Competence.pdf>.
12. Климушкин В.А. К проблеме повышения профессионального уровня адвокатов в свете предлагаемых к обсуждению Федеральной палатой адвокатов стандартов. 2019. URL: <https://pravorub.ru/articles/85198.html>.
13. Dėl advokatų ir advokatų padėjėjų kvalifikacijos tobulinimo ir: sprendimas Advokatų taryba Lietuvos advokatūraю. 2020. URL: https://www.advokatura.lt/uploads/Documents/document_190/Advokatu-ir-advokatu-padejeju-kvalifikacijos-tobulinimo-ir-vertinimo-.pdf.
14. За поддържане и повишаване квалификацията на адвокатите и адвокатите от европейския съюз: Наредба Висшия Адвокатски Съвет № 4 от 2006 г. URL: <https://www.lex.bg/bg/laws/ldoc/2135515374>.
15. Guidance for providers of continuing professional development activities

- for lawyers. 2014. URL: <https://www.lawsociety.org.nz/assets/Professional-practice-docs/Continuing-Professional-Development/2014-03-28-CPD-Guidance-for-providers.pdf>.
16. Bundes Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO), ausfertigungsdatum 01.08.1959. URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/brao/gesamt.pdf>.
 17. Fachanwaltsordnung. Die ab dem 1. Juli 2019. URL: <https://www.anwaltakademie.de/lfc/informationen/fachanwaltsordnung>.
 18. Ireland. The map of Continuing Legal Education in Europe. URL: www.eccle.eu/european-center-for-continuing-legal-education/.
 19. Belgium. The map of Continuing Legal Education in Europe. URL: www.eccle.eu/european-center-for-continuing-legal-education/.
 20. Great Britain. The map of Continuing Legal Education in Europe. URL: www.eccle.eu/european-center-for-continuing-legal-education/.
 21. Rules of professional conduct for legal practitioners. URL: <https://edojudiciary.gov.ng/wp-content/uploads/2016/10/Rules-Of-Professional-Conduct-For-Legal-Practitioners-2007.pdf>.
 22. Organisant la profession d'avocat: Décret du 27 novembre 1991 № 91-1197. URL: <http://www.legifrance.gouv.fr>.
 23. Стандарт професіонального обучения и повышения професіонального уровня адвокатов и стажеров адвокатов. Утвержден IX Всероссийским съездом адвокатов от 18 апреля 2019 г. URL: <https://fparf.ru/documents/fpa-rf/documents-of-the-congress/the-standard-of-professional-training-and-improvement-of-professional-level-of-lawyers/>.
 24. Italy. The map of Continuing Legal Education in Europe. URL: www.eccle.eu/european-center-for-continuing-legal-education.
 25. Romania. The map of Continuing Legal Education in Europe. URL: www.eccle.eu/european-center-for-continuing-legal-education.
 26. Порядок підвищення кваліфікації адвокатами України, затверджений рішенням Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури від 3 вересня 2010 р. № V/21- 421 (втратив чинність). URL: <https://vkdk.org/doc-1433/>.
 27. Порядок підвищення кваліфікації адвокатів України, затверджений Рішення Ради адвокатів України 16.02.2013 р № 85 (втратив чинність). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/vr085418-13#Text>.
 28. Règlement sur la formation continue obligatoire des avocat. à jour au 15 juin 2021. URL: www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/rc/B-1,%20r.%2012.1%20/.
 29. Czech Republic. The map of Continuing Legal Education in Europe. URL: www.eccle.eu/european-center-for-continuing-legal-education/.
 30. Rules of the Danish Bar and Law Society, amendments as at 1 January 2008. URL: https://www.ccbe.eu/fileadmin/speciality_distribution/public/documents/National_Regulations/National_Laws_on_the_Bars/EN_Denamrk_Rules-of-the-Danish-Bar-and-Law-Society.pdf.
 31. Norway. The map of Continuing Legal Education in Europe. URL: www.eccle.eu/european-center-for-continuing-legal-education/.
 32. Estonia. The map of Continuing Legal Education in Europe. URL: www.eccle.eu/european-center-for-continuing-legal-education/.
 33. United Kingdom. The map of Continuing Legal Education in Europe. URL: www.eccle.eu/european-center-for-continuing-legal-education/.
 34. Об утверждении Инструкции о порядке проведения аттестации адвокатов: Постановление Министерства Юстиции Республики Беларусь от 2 февраля 2012 г. № 34. URL: www.expert.by/EC/monitorings/179188.txt.
 35. Барабаш С. Підвищення кваліфікації: чи потрібне воно адвокату? 2019. URL: <https://unba.org.ua/publications/4588-pidvishennya-kvalifikacii-chi-potribnevono-advokatu.html>.
 36. Якуша В. Прогалини в суміжних сферах можуть зіграти з професіоналом злий жарт. *Закон і Бізнес*. 2020. № 48 (1502). URL: https://zib.com.ua/ua/145782-golova_vkdk_sergiy_vilkov_progalini_u_sumizhnih_sferah_mozh.html.
 37. The Training of Judges and Legal Practitioners – Ensuring the Full Application of EU Law. Policy Department for Citizens' Rights And Constitutional Affairs. 2017 April, 12. URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2017/583134/IPOL_IDA\(2017\)583134_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2017/583134/IPOL_IDA(2017)583134_EN.pdf).

РОЗДІЛ XI. МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

УДК 341.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.130>

THE ESSENCE OF THE EX AEQUO ET BONO METHOD AND THE RULES OF ITS APPLICATION FOR THE RESOLUTION OF INTERNATIONAL DISPUTES

Ahmadov Etibar Mazahir oghlu,

Phd student

Department of Public International Law

Baku State University

ORCID: 0000-0002-1893-793X

e-mail: etibar.ahmedof@gmail.com

Ahmadov E.M. The Essence of the Ex aequo et bono Method and the Rules of its Application for the Resolution of International Disputes.

One of the most important functions of law is the resolution of disputes. However, legal means of dispute resolution, such as judicial settlement and arbitration, are often not chosen by the parties involved in international disputes. This can be explained by several reasons. In legal doctrine, it is a common view that parties avoid legal means due to the binding nature of the decisions rendered, yet this is far from the only reason why parties refuse these methods. In particular, one of the main reasons they avoid legal means is the uncertainty regarding whether the decision based on law will be equitable. There are many grounds for this, as legal norms contained in international legal documents, adopted several decades ago, may not correspond to modern realities. Therefore, the application of such norms can quite reasonably raise concerns among the parties about the potential for an inequitable decision based on them.

In such cases, the method of ex aequo et bono may prove to be a practical tool for excluding the possibility of an inequitable decision based on legal norms. Contrary to popular misconception, the use of the ex aequo et bono method does not imply a complete rejection of legal norms. When applying this method, basic legal norms are often used to provide a legal foundation for decisions and to enhance their overall objectivity. However, in the application of the method ex aequo et bono, those legal norms that may lead to an inequitable decision are not applied. In this case, an equitable decision is often determined based on an analysis of the goals and principles of legal documents regulating the relevant issues, including an analysis of the document containing

the legal norm whose application could have led to an inequitable decision. Thus, the ex aequo et bono method is a rather flexible peaceful means, combining valuable features of both equity and law.

There is a deficit of information regarding the ex aequo et bono method in international legal documents. In particular, the lack of a clear definition, conditions, and rules for applying the ex aequo et bono method presents a significant obstacle to its extensive use in international practice. Therefore, appropriate lawmaking work should be undertaken in this area to fill legal gaps.

The goal of the scientific article is to study the legal aspects of the ex aequo et bono method and identify the main problems negatively affecting the practice of its application. The results of the research showed the high practical value of the ex aequo et bono method in dispute resolution, especially in modern conditions when the use of flexible means is becoming increasingly relevant. The article aimed to condense, specify and expand legal knowledge about the ex aequo et bono method and may present significant scientific value for lawyers interested in judicial and arbitration practices; legal scholars; practicing judges and arbitrators; parties with unresolved disputes; as well as philosophers researching the relationship between equity and law.

Key words: international courts, method, equity, ex aequo et bono, amiable compositeur, justice, arbitrators and judges, dispute resolution, procedural law, substantive law, arbitral award.

Ахмедов Е.М. Сутність методу ex aequo et bono і правила його застосування для вирішення міжнародних спорів.

Однією з найважливіших функцій права є вирішення спорів. Однак часто правові засоби ви-

рішення спорів, такі як судовий розгляд та арбітраж, не обираються сторонами міжнародних спорів. Пояснюється це декількома причинами. У юридичній доктрині поширена точка зору, що сторони не вибирають правові засоби у зв'язку з обов'язковістю для дотримання винесеного рішення, проте це далеко не єдина причина, через яку сторони відмовляються від цих коштів. Зокрема, однією з основних причин, по якій вони відмовляються від правових засобів, є невпевненість в тому, що винесене на основі права рішення буде справедливим. Для цього є чимало підстав, тому що правові норми, що містяться в міжнародно-правових документах, прийнятих кілька десятиріч тому, можуть не відповідати сучасним реаліям. Тому застосування подібних норм вельми обґрунтовано може викликати побоювання сторін про винесення на їх основі потенційно несправедливого рішення.

У таких випадках метод *ex aequo et bono* може виявитися досить практичним інструментом для виключення можливості винесення несправедливого рішення на основі правових норм. Всупереч поширеній помилці, застосування методу *ex aequo et bono* зовсім не означає повну відмову від правових норм. При застосуванні даного методу часто застосовуються базові правові норми для забезпечення юридичної основи рішень і підвищення загальної об'єктивності винесених рішень. Однак при застосуванні методу *ex aequo et bono* не застосовуються ті правові норми, які можуть призвести до несправедливого рішення. При цьому справедливе рішення нерідко визначається на основі аналізу цілей і принципів юридичних документів, які регулюють відповідні питання, в тому числі на основі аналізу того документа, який містить правову норму, застосування якого могло б призвести до несправедливого рішення. Таким чином, метод *ex aequo et bono* є досить гнучким мирним засобом, що поєднує в собі цінні особливості як справедливості, так і права.

У міжнародно-правових документах спостерігається дефіцит інформації щодо методу *ex aequo et bono*. Зокрема, відсутність чіткого поняття, умов і правил застосування методу *ex aequo et bono* є значною перешкодою для його інтенсивного застосування в міжнародній практиці. Тому в цьому напрямку повинна здійснюватися відповідна нормотворча робота для заповнення правових прогалин.

Метою наукової статті є вивчення правових аспектів застосування методу *ex aequo et bono* та виявлення основних проблем, які негативно впливають на практику застосування даного методу. Результати дослідження показали високу практичну цінність методу *ex aequo et bono* у вирішенні спорів, особливо в сучасних умовах, коли застосування гнучких засобів набуває все

більшої актуальності. Стаття була спрямована на конденсацію, конкретизацію та розширення юридичних знань про метод *ex aequo et bono*, і може представляти значну наукову цінність для юристів, які цікавляться судовою та арбітражною практикою; вчених-правознавців; практикуючих суддів і арбітрів; сторін, що мають не врегульовані суперечки; а також для філософів, які досліджують питання про співвідношення справедливості і права.

Ключові слова: міжнародні суди, метод, справедливість, *ex aequo et bono*, *amiable compositeur*, правосуддя, арбітри і судді, врегулювання спору, процесуальне право, матеріальне право, арбітражне рішення.

Problem statement. The close relationship between law and equity has been observed since ancient times. Law, as it was believed, is the expression of equity in the form of legal norms. However, contradictions and discrepancies between law and equity have often arisen, and these can still be observed today. This is due to the fact that the application of law can sometimes lead to an inequitable decision, while making a decision based on equity may be unlawful. Therefore, finding a balance between law and equity has always been one of the most important tasks of the academic community, especially among legal scholars.

The need to establish a balance between law and equity becomes particularly acute in legal practice when resolving disputes. One of the methods that allows establishing a balance between law and equity in dispute resolution is the method of *ex aequo et bono* (translated from Latin as "according to equity and good faith"). The possibility of applying the *ex aequo et bono* method is provided for in the foundational documents of most international courts and arbitration bodies. However, unfortunately, the procedure for resolving disputes using this method is not regulated in any of these documents.

In legal doctrine, there are relatively few academic works and studies dedicated to the study of the *ex aequo et bono* method. This is partly explained by the fact that decisions made using the *ex aequo et bono* method constitute a small portion of all decisions in judicial and arbitration practice. At the same time, it should be emphasized that this statistic is primarily due not to the inefficiency of the *ex aequo et bono* method but to reasons unrelated to the advantages or disadvantages of this method. Therefore, studying the *ex aequo et bono* method and identifying the reasons that negatively affect the revelation of its potential, with the aim of subsequently eliminating them, represent significant value in the theoretical and practical development of jurisprudence.

The purpose of the scientific article is to study the legal basis for the application of the *ex aequo et bono* method and to identify legal and other issues that hinder the effective use of this method in international practice.

The degree of elaboration of the problem.

In legal doctrine, there is a significant body of scholarly work that studies and analyzes various complex aspects of the application of the *ex aequo et bono* method. It should be noted that this method is applied both to the resolution of interstate disputes and to disputes governed by private international law. However, the majority of scholarly works focus on the application of the *ex aequo et bono* method to the latter category of disputes. Despite this, legal knowledge about the *ex aequo et bono* method is generally universal in nature and can also be applied to public international law disputes. In this scholarly article, an attempt was made to unify legal knowledge about the *ex aequo et bono* method with the aim of facilitating the direct application of theoretical and practical knowledge of this method to public international law disputes as well. Therefore, this scholarly work can be considered one of the few that provides unified doctrinal knowledge on the *ex aequo et bono* method.

Main material. Ukrainian legal scholar Svitlana Zadorozhna highlights the fundamental role of equity in international law, emphasizing that equity serves as a bridge between the positive and the natural in international law. Moreover, equity is the central idea of all branches of jurisprudence, including international law.

Svitlana Zadorozhna adds that equity is the measure of the necessary balance in the “eternal struggle” between the positive and the natural in international law. The connection between law and equity can be traced in legal cultures of various regions, but the closest relationship between them has been observed primarily in the European legal culture, which for a long time was predominantly based on Roman law. In turn, Roman law was known for its ideas emphasizing the important role of equity in law. An example of this is the old Roman maxim “*maxime in iure aequitas spectanda est*,” which can be translated as “the most important thing in law is to consider equity” [1, pp. 14-15].

Colombian professor and specialist in international arbitration J.P. Cárdenas Mejía notes that when developing each legal norm, consideration is given to specific cases in which it will be applied. Therefore, applying a legal norm to other cases, different from those for which the norm was designed, often involves significant difficulties. In such cases, it is reasonable, based on equity, to determine how the authors of the key legal documents in this field would have acted

if they had foreseen the particular case. In this regard, equity can be identified with justice, as it serves as a means of adapting universal legal norms to various specific cases to avoid an inequitable decision, which is the ultimate goal of justice. Overall, the authors of legal norms aim to elicit a specific effect that aligns with the interests of justice when they develop these norms. However, if the application of a legal norm may lead to an effect that contradicts the purposes of its creation, then, naturally, applying such a norm would be inappropriate [2, p. 370].

Peruvian legal scholar Professor Fernando de Trazegnies Granda emphasizes that when discussing the differences between arbitration by law and arbitration by equity, one must exercise extreme caution. This is due to the complexity and multifaceted nature of the concept of equity. Of course, the main difference between arbitration by equity and arbitration by law lies in the fact that in the former, the principal method guiding the arbitrator is equity. This might lead to the notion of law and equity as two opposing and incompatible methods, which, of course, would be a serious mistake. In this context, it is appropriate to cite the ancient Roman law phrase “*Jus est ars boni et aequi*” – law is the art of goodness and equity. However, equating law with equity entirely is also incorrect, as this would risk arbitration *ex aequo et bono* losing its identity as a distinct method of dispute resolution.

Continuing the discussion on the relationship between law and equity, it should also be emphasized that the connection between law and equity can be understood more deeply by examining their relationship to justice. On the one hand, equity is a form of realizing justice; on the other hand, justice is the ultimate goal of law. Justice is usually carried out through law, but if the application of law could lead to an inequitable result, which, of course, does not align with the aims of justice, then the method of equity must be applied to achieve justice. Therefore, it can be asserted that law reflects formal equity, which exists in a static form, whereas equity in its pure form is a dynamic concept with a high potential for flexible and prompt responses to complex situations.

It should also be added that the advantages of the *ex aequo et bono* method should not serve as a basis for unjustified claims about the existence of an absolute, eternal, and perfect law, which can be determined solely through equity. This is dangerous and could lead to the complete denial of legal norms and legal nihilism. Moreover, the claim of the existence of absolute law with an indeterminate interpretation and content hardly appears adequate, because there are no universal, eternal, and absolute values, including

law, in nature. There are only the most possible and comparatively more objective values, but not absolute ones [3, p. 117].

As noted by Colombian professor J.P. Cárdenas Mejía, although decision-making based on equity is encouraged in legal doctrine, a necessary condition for applying this method in rendering a decision is the inclusion of an express intent by the parties to resolve the dispute through this method in the arbitration agreement. Otherwise, it is assumed that the parties have submitted their dispute to be resolved based on legal norms [2, pp. 353-354].

The possibility of rendering a decision based on the method of *ex aequo et bono* is provided for in the foundational documents of many international courts and arbitral bodies. A common feature of the provisions regarding the possibility of applying the *ex aequo et bono* method, as contained in all these documents, is the explicit indication that this method may only be applied when there is an agreement between the parties to the dispute. The following documents on judicial and arbitral settlement of international public law disputes can be cited as examples:

- Statute of the International Court of Justice of June 26, 1945 (Para. 2, Art. 38) [4];
- Arbitration Rules of the Permanent Court of Arbitration of December 17, 2012 (Para. 2, Art. 35) [5];
- Convention on Conciliation and Arbitration within the OSCE of December 15, 1992 (Art. 30) [6];
- Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights of July 1, 2008 (Para. 2, Art. 31) [7].

Ecuadorian lawyers M.E. Flores Suasnavas and E.D. Orozco Herrera note that the *ex aequo et bono* method is especially advantageous in disputes arising from long-term relationships governed by agreements. This is because, over time, the relationships between the parties may extend beyond the original terms established in the agreement [8, p. 111].

In our view, it would be appropriate to also point out cases where new relations do not exceed the boundaries established by the provisions of the treaty, yet due to the more profound nature of these relations, a situation arises where the necessary specific treaty norms are lacking, which could be used as guidance for resolving emerging disputes. The method of *ex aequo et bono* is well-suited for solving this problem as well, allowing for an equitable decision based on the analysis of the main objectives of the treaty and the essence of some of its provisions. This eliminates the deficiency of legal norms associated with their formalism.

Czech professor of international law Alexander J. Bělohávek also confirms that the method of *ex*

aequo et bono can be of particular value in resolving disputes between parties engaged in continuous and long-term relations. In cases where the parties are highly likely to engage in intensive mutual cooperation, the method of *ex aequo et bono* can become an indispensable means for settling future disputes due to the parties' strong interest in the prompt resolution of disputes, taking into account all specific circumstances rather than relying solely on a normative evaluation based purely on legal norms.

Finally, the method of *ex aequo et bono* may serve as the only possible means for rendering a decision on certain issues that are not regulated by legal norms.

These issues are also known as *praeter legem*, meaning outside the scope of the law, on which the law is silent. In such cases, the *ex aequo et bono* method allows for a decision to be made on all contentious issues in the case under consideration, including those for which there are no necessary legal norms, as this method flexibly fills the gaps in the law. This is particularly relevant in international law due to significant legal gaps in various areas [9, pp. 38-39].

Peruvian legal scholar Professor Fernando de Trazegnies Granda identifies several instances in which the parties may choose arbitration based on equity: a) in strong friendly relations between the parties, based on good faith, there is less preference for resolving the dispute based on law due to distrust of formalism and literal interpretation of legal norms; b) when the disputed issues go beyond the scope of law, that is, when there are no necessary legal norms to resolve these issues; c) when the dispute involves too many complex technical issues, the resolution of which based on legal norms hardly seems feasible, i.e., when there are necessary legal norms, but due to the extreme complexity of the dispute, applying the law is not a pragmatic approach [3, p. 116].

As noted by Ecuadorian lawyer A.M. Larrea, the frequent preference for arbitration based on law over arbitration *ex aequo et bono* often stems from the parties' lack of awareness regarding equity or their mistaken belief that equity is a criterion incompatible with law. The inability to predict the outcome of arbitration *ex aequo et bono* may also lead parties to reject this form of arbitration. A.M. Larrea further adds that the concept of equity is undoubtedly difficult to grasp, and relying solely on legal knowledge does not allow one to fully understand this concept [10, p. 23].

Serbian jurist Marko Jovanović notes that while the ability of arbitrators and judges to make equitable decisions based on their subjective judgments contributes to the flexibility of proceedings, unfortunately, due to distorted information about the characteristics of the *ex*

aequo et bono method or a misunderstanding of its essence, parties to a dispute often cautiously approach the choice of this method and in most cases altogether refuse its application [11, p. 148].

In scholarly discussions on the ex aequo et bono method, the term amiable composition often appears, which also involves the application of equity in dispute resolution. Therefore, when studying the ex aequo et bono method, it is advisable to highlight the differences between it and the amiable composition method.

Colombian professor and international arbitration specialist H.P. Cárdenas Mejía notes that legal doctrine generally holds the position that ex aequo et bono and amiable composition are equivalent decision-making methods. However, distinctions between them are sometimes drawn. Given the minimal differences between these arbitration methods, legal doctrine tends to equate them, although, of course, complete identification of the two methods in the academic context would be inappropriate [2, pp. 350-351].

Czech professor of international law Alexander J. Bělohávek notes that the ex aequo et bono and amiable composition decision-making methods have much in common and are therefore often considered and discussed in the same context. Despite this, international law and the national laws of various countries suggest that these methods are not identical and that differences between them do exist. It is worth noting that in the national laws of some countries, only the amiable composition method is recognized for the resolution of private law disputes, while in others, only the ex aequo et bono method is accepted. There is also a third group of countries that recognize both methods simultaneously [9, pp. 27-28].

Polish lawyer Łukasz Błaszczak and Belgian lawyer Joanna Kolber emphasize important differences between the methods of ex aequo et bono and amiable composition. Compared to amiable composition, ex aequo et bono grants the arbitrator much more authority and obligations in finding the fairest measure when making a decision. Typically, most of a specific decision applying the ex aequo et bono method is based on equity, and only a small part relies on legal norms. When making a decision as an amiable compositeur, on the contrary, there is no strict obligation to apply the principle of equity, and the arbitrator may render a decision based solely on legal norms if they deem such a decision to be in accordance with the principle of equity, the goals of justice, the interests of the parties, as well as other values important to the specific case. Consequently, in amiable composition, the arbitrator may forgo the opportunity to mitigate the adverse effects of legal norms. Therefore, considering the existing

differences between ex aequo et bono and amiable composition, it can be concluded that the application of equity in decision-making ex aequo et bono is an obligation for the arbitrator, while in arbitration as an amiable compositeur it is merely a possibility, which the arbitrator can disregard for various reasons [12, pp. 202-203].

Indian lawyer Gautam Mohanty asserts the existence of a "fine line of difference" between the methods of ex aequo et bono and amiable composition, despite their frequent identification due to their similarity. The main distinction between them lies in the extent of legal norms application. According to the Indian author, when using the ex aequo et bono method, the consideration of contentious issues "starts and ends with the arbitrator's personal sense of equity," whereas with the amiable composition method, the case consideration usually begins and ends based on legal norms, and only if the application of a legal norm could lead to an inequitable decision, then equity is applied [13, p. 6].

German lawyers M.C. Hilgard and A.E. Bruder note that the possibility offered by the amiable composition method of not applying the law does not mean that legal norms cannot or should not be applied when making a decision by this method. On the contrary, when making a decision as an amiable compositeur, legal norms should serve as the starting point, and only in cases where making a decision based on a legal norm could lead to an inequitable outcome this method takes effect. Therefore, M.C. Hilgard and A.E. Bruder emphasize that decisions made as an amiable compositeur should not be mistaken for decisions *contra legem*, which are contrary to the law [14, p. 53].

American lawyer K.S. Weinberg notes that conciliation initially formed the basis of the amiable composition method, but over time the mandatory nature of decisions made by this method has made the differences between amiable composition and conciliation pronounced and quite distinct. Additionally, when applying the amiable composition method, the parties and arbitrators possess the same rights and obligations as participants in other judicial and arbitration proceedings [15, pp. 243-244].

Indian lawyer Gautam Mohanty also points out the element of conciliation as an important characteristic distinguishing the amiable composition method from the ex aequo et bono method, which does not have this element [13, p. 3].

Turkish legal scholar Ahmet Yildirim identifies several features that qualify the method of amiable composition as a legal means of dispute resolution. These features include: a) the presence of a claimant and a respondent; b) the mandatory

legal procedure; c) the presence of an arbitrator rendering a decision; and d) the binding nature of the decision for execution [16, p. 36]. The listed features are also characteristic of the decision-making process based on the *ex aequo et bono* method.

As noted by Ecuadorian lawyer A.M. Larrea, if arbitration based on equity merely meant rendering a decision in good faith and honesty, relying on one's own sense of equity, it would amount to arbitrariness in arbitration proceedings and create uncertainty regarding the objectivity of their outcomes. This, of course, would deter parties from choosing the *ex aequo et bono* method to settle their disputes. However, the application of equity must be closely linked to legal norms, as only this way can the potential negative consequences of this method's application be avoided [10, p. 36].

Czech international law expert Michaela Garajová notes that when applying the *ex aequo et bono* method, arbitrators, though they may deviate from legal norms and render decisions based on their subjective understanding of equity, are still required to issue the most objective and impartial decision possible. Moreover, paradoxically as it may sound, the ability to deviate from the law is a right of the arbitrators applying the *ex aequo et bono* method, not an obligation. M. Garajová adds that absolute freedom for arbitrators making decisions based on equity is unrealistic for at least two reasons: first, the arbitrators' powers are clearly defined based on *lex voluntatis*, i.e., by the will of the disputing parties as expressed in the arbitration agreement; and second, the arbitrator cannot refuse to adhere to procedural legal norms, known as *lex arbitri* [17, p. 231].

Ecuadorian lawyers M.E. Flores Suasnavas and E.D. Orozco Herrera emphasize that the *ex aequo et bono* method may be applied to the part of the case governed by substantive law, but the part of the case regulated by procedural norms cannot be governed by this method. However, the Ecuadorian authors add that in cases where there is an absence of necessary procedural legal norms, the *ex aequo et bono* method may be applied as an exception. In other words, the only instance when equity may be applied instead of procedural norms is when there is a legal vacuum in procedural law. Thus, the *ex aequo et bono* method is mainly applied instead of substantive law, and in relation to procedural law, it is applied only when necessary legal norms are absent [8, pp. 126-127].

Peruvian legal scholar Professor Fernando de Trazegnies Granda argues that arbitration based on equity should not be overly subjective, and arbitrators should not disregard objective criteria when rendering an equitable decision. He presents

a rather striking analogy from a well-known Roman maxim: "It is not enough for Caesar's wife to be honest; she must also appear honest." This statement, which contains deep philosophical meaning, indeed explains the essence of the objective criterion to which arbitrators should adhere when making decisions *ex aequo et bono*. This means that when applying the *ex aequo et bono* method, arbitrators and judges must not only render an objective decision, but they must also appear objective to the parties, that is, they must create the impression of being impartial arbitrators or judges by presenting compelling arguments and irrefutable facts that serve as clear evidence of the objectivity of their decision. The parties to the dispute must feel that the decision is not the result of purely subjective evaluative criteria and irrational emotions on the part of the arbitrator or judge.

Peruvian Professor Fernando de Trazegnies Granda also critiques the common phrase in legal doctrine "honest knowledge and understanding" as a criterion based on which an arbitrator or judge should render a decision *ex aequo et bono*. In his opinion, this phrase does not reflect the requirement of objectivity and seems to encourage subjective elements in decision-making. According to the Peruvian scholar, to ensure the objectivity of an *ex aequo et bono* decision, taking legal criteria into account sometimes becomes necessary, and there is no obstacle to this. After all, the very application of equity serves the purpose of expanding the discretionary powers of arbitrators and judges by going beyond legal norms to find a more objective solution in a specific case, rather than narrowing the usual powers of arbitrators and judges. Therefore, applying some basic legal norms when making decisions *ex aequo et bono* can serve as a guarantee of the objectivity of the rendered decision [3, p. 116].

Ecuadorian jurist A.M. Larrea also points out the lack of clarity and some illogicality in the phrase "honest knowledge and understanding," which explains the way arbitrators determine and identify the "equity" on which they base their decision. She further notes that arbitrators, making decisions *ex aequo et bono*, act as creators of unique solutions for the specific case under consideration, while remaining free from legal argumentation of their decisions, they can also justify their decisions by legal norms. Ecuadorian author adds that, due to the fact that arbitrators, when making decisions *ex aequo et bono*, may not apply legal norms, as a consequence, arbitrators are usually not required to be qualified lawyers [10, p. 30]. Furthermore, A.M. Larrea notes that to make a decision based on equity, highly ranked judges and arbitrators with extensive professional experience are usually chosen, as their decision typically inspires the

greatest trust among the disputing parties [10, p. 36].

The absence of a requirement for arbitrators issuing decisions based on equity to be qualified lawyers can also be traced in the legislation of Colombia, although this requirement is retained in arbitration based on law. As noted by Colombian professor and specialist in international arbitration J.P. Cárdenas Mejía, the possibility of becoming an arbitrator without legal qualifications does not mean that arbitration based on equity may disregard procedural arbitration norms. In other words, equity serves as a replacement only for substantive law, while procedural law must be observed in all arbitration proceedings, including when rendering decisions based on equity. However, this raises a significant issue related to the correct application of procedural legal norms by arbitrators who lack legal knowledge and experience [2, p. 354].

In our opinion, arbitrators rendering decisions *ex aequo et bono* in international public law disputes must always be highly qualified lawyers. To support this point, the following arguments can be presented:

- The use of equity as a substitute for substantive legal norms does not mean that legal norms will not be used at all, moreover, objective decisions often require at least minimal support by legal arguments;

- Since decisions made *ex aequo et bono* replace only substantive legal sources, while procedural legal norms remain mandatory, the legal qualifications of arbitrators are extremely important to avoid issues related to the improper observance of the fundamental principles of arbitration proceedings;

- The legal qualifications of arbitrators in *ex aequo et bono* arbitration become particularly significant in international public law disputes, given the wide-ranging consequences of such decisions, especially in disputes that threaten international peace and security. Additionally, the fact that arbitrators deciding based on equity must necessarily apply whole procedural law and a certain part of substantive legal norms allows us to argue for the necessity of requiring legal qualifications not only for international public law disputes but also for private law disputes.

Colombian professor J.P. Cárdenas Mejía notes that in the application of the *ex aequo et bono* method, the parties to the dispute may specifically determine which of the controversial issues will be subject to this method, while the remaining issues may be referred to ordinary legal consideration. At the same time, the Colombian author also emphasizes that the parties to the dispute are entitled to submit for consideration only those parts of the disputed issues that fall under the

subject matter of dispositive legal norms. However, those disputed issues regarding which there are corresponding peremptory norms, the parties do not have the right to submit for consideration by the method of *ex aequo et bono* [2, pp. 362-363]. A.M. Larrea also confirms that peremptory norms must be observed, even when making a decision based on equity [10, p. 37].

Peruvian professor Fernando de Trazegnies Granda notes that arbitration based on equity cannot be founded on intuition, emotions, or other vague criteria. In other words, when rendering decisions *ex aequo et bono*, arbitrators must be guided not by feelings, but by reason. At the same time, like any arbitration decision, the results of arbitration based on equity must stem from rigorous argumentation. After all, equity by its nature does not arise from feelings, but is the consequence of complex operations of the mind. In turn, the reason that determines the clear boundaries of equity in a particular case is not the opposite of legal reason. On the contrary, in both instances, reason fundamentally follows the same patterns in perceiving and processing information that allows appropriate conclusions to be drawn. The primary difference between the two types of reasoning lies in the fact that reason in arbitration based on equity is much broader than legal reason, which is limited by the letter of the law. Thus, when applying the *ex aequo et bono* method, arbitrators must clearly show and prove to the parties the justification of the decisions made, and considering the fact that the decisions are based on such an abstract category as equity, these decisions must be more substantiated than legal decisions, which are relatively easier to understand [3, p. 122].

This viewpoint is also supported by Ecuadorian lawyer A.M. Larrea, who emphasizes that a decision *ex aequo et bono* does not mean a decision based on feelings or emotions. Therefore, when applying this method, arbitrators and judges must present the parties with a logical sequence of reasons and arguments that formed the basis for the decision, in order to explain the reasons for the satisfaction or rejection of their claims [10, p. 38].

Professor J.P. Cárdenas Mejía asserts that rendering a decision based on equity does not absolve arbitrators and judges from the obligation to rely on evidence, as ensuring due process is a fundamental rule when rendering any decision. In other words, in decision-making, facts established through evidence cannot be replaced by emotion or sympathy for any party [2, p. 357]. A.M. Larrea also confirms that evidence must be the foundation when making decisions based on equity. Therefore, no statements by the parties or other factors can replace evidence [10, p. 38]. In our opinion, this statement is supported by the rule that the *ex*

aequo et bono method can only be used instead of substantive law, while procedural law norms take precedence over this method. Therefore, the consideration of evidence, which pertains to the procedural aspect of the case under review, remains mandatory even when applying the ex aequo et bono method. Although arbitrators and judges are generally required to observe procedural norms related to the evaluation of evidence, this does not prevent them from applying equity to those procedural matters that are *praeter legem*, that is, outside the legal regulation of procedural norms.

Ecuadorian lawyers M.E. Flores Suasnavas and E.D. Orozco Herrera draw attention to the mechanism of *dépeçage* as a way to exclude certain disputed issues from the application of the ex aequo et bono method. It should be emphasized that the application of this mechanism is possible only upon the will of the parties themselves, through the inclusion of a specific *dépeçage* clause in the relevant arbitration agreement. Consequently, the arbitrator cannot apply the mechanism of *dépeçage* at their own discretion or through interpretation of the parties' will, as this remains the exclusive authority of the parties, provided their consent to this mechanism is clearly and unequivocally expressed. A *dépeçage* clause can be a very useful tool in dispute resolution because it allows the parties to clearly identify the issues to which they wish to apply the ex aequo et bono method, while resolving other disputed issues based on legal norms. For example, a *dépeçage* clause may allow the issue of entitlement to compensation to be resolved using the ex aequo et bono method, while the amount of compensation is determined based on legal norms [8, p. 116].

In our opinion, the mechanism of *dépeçage* should become a common practice in the application of the ex aequo et bono method, as disputing parties often reject the use of equity due to the risks associated with excessively unpredictable decisions when using this method. In other words, through the use of a *dépeçage* clause, parties can control and minimize such risks, which, in turn, may significantly increase the frequency of resorting to the ex aequo et bono method due to its broad range of benefits and the absence of significant risks when choosing this method in combination with the *dépeçage* mechanism.

Peruvian legal scholar Professor Fernando de Trazegnies Granda points out an important outcome that all judges and arbitrators should aim for when making decisions ex aequo et bono. This outcome is peace, as strange as it may sound. Of course, any judicial or arbitration proceeding in the doctrine of international law is considered a peaceful means of dispute resolution, meaning that these legal means are already peaceful means. Nevertheless, the assertion that arbitrators and judges applying

the ex aequo et bono method should strive to render a decision that promotes peace is also not without merit. One of the most important goals of justice is to establish peace, and therefore, if an equitable decision does not lead to peace, it can be considered that the goals of justice have not been fully achieved, and the decision cannot be deemed entirely effective. Thus, when applying the ex aequo et bono method, the final decision should be formulated in such a way that it is not only equitable but also leads to the conciliation of the parties. Through the clarity and reasoning of the decision, the losing party should at least gain an impression of the possible rightness of the other party, even if complete conciliation between the parties is not achieved [3, p. 124]. Only in this way can arbitrators and judges applying the ex aequo et bono method deliver not only an equitable decision but also one that can truly be called a "peaceful means of dispute resolution." The focus on peace is particularly relevant in contemporary international relations, where an equitable decision without sufficient balance may lead to unpeaceful outcomes and provoke even greater escalation of conflicting relations.

Conclusion. The results of the study demonstrated the high practical value of the ex aequo et bono method for dispute resolution, particularly when making decisions on complex issues underlying the disputes. In turn, the ex aequo et bono method does not grant absolute freedom to arbitrators and judges when making decisions, and they are obligated, at the very least, to comply with peremptory norms of international law. Moreover, a highly qualified arbitrator or judge, when applying this method, will take into account not only peremptory norms but also other norms of international law. The study further established that the authors of legal norms, when creating them, are generally guided by the principle of equity. However, formalism and a lack of flexibility in legal norms can sometimes lead to an inequitable decision. In such cases, turning to the ex aequo et bono method becomes relevant, allowing for decisions to be made not according to the letter of the law but in accordance with the true meaning and spirit of the legal norms as envisioned by the authors of international legal documents.

In modern international relations, disputing parties are increasingly opting for flexible peaceful means. In legal doctrine, there is a widespread view that judicial settlement and arbitration are not sufficiently flexible peaceful means. Of course, this point of view holds some truth, as the terms "judicial settlement" and "arbitration" typically imply that the dispute will be considered based on legal norms. This is due to the fact that the majority of decisions made by judges and

arbitrators are based solely on legal norms, which are not considered a flexible guide for addressing all complexities of a dispute. Judicial and arbitral decisions made on the basis of the *ex aequo et bono* method represent only a small fraction of all decisions. However, in our view, more frequent application of the *ex aequo et bono* method in international practice could create a completely different impression of judicial and arbitral decisions, as this method provides a unique opportunity to apply simultaneously equity, ensuring flexibility of the decision, and basic legal norms, which serve as the legal foundation of the decision.

The choice of flexible peaceful procedures is particularly relevant within the framework of international organizations. If one looks at the dispute resolution practices of organizations such as the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE), the African Union (AU), the League of Arab States (LAS), and others, it can be noted that most of the peaceful means used within these organizations are diplomatic peaceful means, such as negotiations, mediation, conciliation, and inquiry. Therefore, the application of the *ex aequo et bono* method, which in a certain sense stands at the intersection of diplomatic and legal means, can be considered quite promising within the OSCE, AU, LAS, and other international organizations.

However, there are numerous obstacles to the intensive application of the *ex aequo et bono* method within international organizations. In particular, many statutes of international courts and arbitration rules not only lack provisions for the application of the *ex aequo et bono* method, but also do not even include a definition of this method. The absence of necessary information about the *ex aequo et bono* method in the official documents of international courts and arbitration bodies is a reason for parties' hesitation in choosing this method. In other words, while the parties can obtain general information about the *ex aequo et bono* method from legal doctrine, the lack of basic information about this method in official legal documents creates doubts that the actual procedure may not fully correspond to doctrinal knowledge. Undoubtedly, this circumstance is a significant obstacle to the broader use of the *ex aequo et bono* method. Therefore, existing statutes and arbitration rules should be supplemented with provisions on the basic foundations for applying the *ex aequo et bono* method.

Various structures within international organizations could be involved in effectively implementing this task. For example, in the OSCE Convention on Conciliation and Arbitration, apart from mentioning the possibility of applying the *ex aequo et bono* method, no further clarifying

information about this method is provided. The necessary legislative work to fill this gap could be carried out by members of the OSCE Parliamentary Assembly, of course, with the subsequent approval of the draft articles by the OSCE Decision-making bodies. The experience of parliamentarians in working with laws speaks in favor of their competence in such legal matters. Additionally, thanks to the participation of representatives from all OSCE member states in the OSCE PA, new normative provisions will be sufficiently objective in nature [18, p. 345]. Along with legislative work, parliamentarians could hold briefings and seminars on various aspects of applying the *ex aequo et bono* method for relevant diplomats involved in peaceful negotiations to settle disputes between the states they represent.

To increase interest in the *ex aequo et bono* method in international practice, it is necessary not only to explain its essence, the decision-making process, advantages, and disadvantages but also to apply it correctly. If any arbitrator or judge makes an *ex aequo et bono* decision without considering the nuances and specifics of a particular case, this method will not lead to positive outcomes; on the contrary, it will further deepen the contradictions between the parties.

In other words, the *ex aequo et bono* method, like any other advanced dispute resolution method, will not serve the true purposes of its application in unskilled hands. Improper application of the *ex aequo et bono* method, which subsequently leads to negative results, can create misleading perceptions about this method in general, and such cases should not occur in legal practice.

Considering all of the above, it can be argued that the *ex aequo et bono* method is one of the most promising methods for resolving disputes. However, to fully realize the potential of the *ex aequo et bono* method, active efforts are required to improve the legal framework for its application, ensure proper and undistorted awareness of the parties about the specifics and rules of this method, encourage legal research on this topic, and so on. In our opinion, it would be advisable to organize special international qualification courses to enhance the skills of judges and arbitrators in making *ex aequo et bono* decisions. These courses should be interdisciplinary, at the very least encompassing knowledge from law, sociology, philosophy, and political science, because legal knowledge alone is insufficient for the correct understanding and application of the concept of equity.

The proposed list of targeted work is, of course, not exhaustive. Nevertheless, the implementation of these proposals could play a significant role in turning the *ex aequo et bono* method into one of the most widely used methods for resolving contemporary disputes.

REFERENCES:

1. Zadorozhna S.M. International legal nature of the principle of ex aequo et bono. *International Law Almanac*. 2016. No. 14. P. 14–22.
2. Cárdenas Mejía, J.P. Arbitration in Equity. *Vniversitas*. 2003. Vol. 52. No. 105. P. 347–374.
3. De Trazegnies Granda, F. Arbitration of Law and Arbitration of Conscience. *IUS ET VERITAS*. 1996. Vol. 7. No. 12. P. 115–124.
4. Statute of the International Court of Justice of June 26, 1945. *The official website of the United Nations*. URL: <https://www.un.org/en/about-us/un-charter/statute-of-the-international-court-of-justice> (accessed on September 10, 2024).
5. PCA Arbitration Rules of December 17, 2012. *The official website of the Permanent Court of Arbitration*. URL: <https://docs.pca-cpa.org/2015/11/PCA-Arbitration-Rules-2012.pdf> (accessed on September 10, 2024).
6. Court of Conciliation and Arbitration: Key Documents. Switzerland, Geneva: *Court of Conciliation and Arbitration within the OSCE*. 2022. 42 p. *The official website of the OSCE*. URL: https://www.osce.org/files/f/documents/7/d/482178_3.pdf (accessed on September 10, 2024).
7. Protocol on the Statute of the African Court of Justice and Human Rights, dated July 1, 2008. *The official website of the African Union*. URL: https://au.int/sites/default/files/treaties/36396-treaty-0035_-_protocol_on_the_statute_of_the_african_court_of_justice_and_human_rights_e.pdf (accessed on September 10, 2024).
8. Flores Suasnavas M.E., Orozco Herrera E.D. Scope and Opportunity of Equity and Ex aequo et bono Arbitrations within the Ecuadorian Legal System. *USFQ Law Review*. 2019. Vol. 6. No. 1. P. 27. DOI: 10.18272/lr.v6i1.1393.
9. Belohlavek A.J. Application of Law in Arbitration, Ex Aequo et Bono and Amiable Compositeur. *Czech (& Central European) Yearbook of Arbitration*. 2013. Vol. III. P. 25–51.
10. Larrea A.M. Scope and Limits of Arbitration in Equity. *Revista Jurídica Online*. 2011. No. 29. P. 21–41.
11. Jovanović M. The Role of Ex Aequo et Bono in ICSID Arbitration. *Review of the Kopaonik School of Natural Law*. 2021. No. 1. P. 147–164. DOI: 10.5937/RKSPP2101147J.
12. Błaszczak Ł., Kolber J. General Principles of Law and Equity as a Basis for Decision-Making in Arbitration. *Comparative Law Review*. 2013. No. 15. P. 189–208. <http://dx.doi.org/10.12775/CLR.2013.010>.
13. Mohanty G. Ex Aequo Et Bono: A Redundant Concept in a Modern Legislation? Some Reflections from Indian Arbitral Jurisprudence. *GNLU Student Law Review*. 2021. Vol II. P. 1–14. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/Delivery.cfm/SSRN_ID4116824_code2193114.pdf?abstractid=4116824&mirid=1 (accessed on September 10, 2024).
14. Hilgard M.C., Bruder A.E. Unauthorised Amiable Compositeur? *Dispute Resolution International*. 2014. Vol. 8. No. 1. P. 51–62.
15. Weinberg K.S. Equity in International Arbitration: How Fair is Fair – A Study of Lex Mercatoria and Amiable Composition. *Boston University International Law Journal*. 1994. Vol. 12. No. 227. P. 227–254.
16. Yildirim A.C. Amiable Composition in International Arbitration. *Journal of Arbitration Studies*. 2014. Vol. 24. No. 3. P. 33–46.
17. Garajová M. Decision-making according to Ex Aequo Et Bono in Cases Tainted by Corruption in the International Commercial Arbitration. *Journal of Jurisprudence and Legal Practice*. 2019. Vol. 27. No. 2. P. 227–242. <https://doi.org/10.5817/CPVP2019-2-4>.
18. Ahmadov E.M. The OSCE Parliamentary Assembly and peaceful conflict resolution: international legal and political analysis. *Uzhhorod National University Herald. Series: Law*. 2024. Vol. 3 No. 83. P. 340–346. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.83.3.53>.

УДК 341.1:338.48

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.131>

МІЖНАРОДНІ ТУРИСТИЧНІ ОРГАНІЗАЦІЇ: ПРАВОВИЙ СТАТУС, КЛАСИФІКАЦІЯ, ЗНАЧЕННЯ

Безсмертнюк Т.П.,*кандидат географічних наук, доцент,**доцент кафедри туризму та готельного господарства,**Волинський національний університет імені Лесі Українки*

ORCID: 0000-0003-1580-6157

Безсмертнюк Т.П. Міжнародні туристичні організації: правовий статус, класифікація, значення.

Постійне зростання міжнародного туристичного обміну призвело до необхідності його правового регулювання на міжнародному рівні і створення різних міжнародних туристичних організацій. Актуальність дослідження зумовлена зростанням ролі міжнародних організацій у розвитку співпраці у сфері туризму. Метою дослідження є визначення особливостей функціонування міжнародних туристичних організацій як суб'єктів міжнародного туристичного права. Для проведення об'єктивного дослідження використано наступні методи: аналізу та синтезу; дедукції та індукції; структурно-логічного узагальнення; систематизації.

У статті визначено специфічні ознаки та особливості діяльності міжнародних туристичних організацій. Встановлено, що міжнародні організації відіграють важливу роль у формуванні та застосуванні міжнародного права як у процесі його формування, так і в реалізації. Міжнародні туристичні організації утворюються шляхом добровільного приєднання та участі представників туристичного сектора з різних країн, неперервно діють відповідно до прийнятих статутів і вже підтвердили свою ефективність як важливий інструмент міжнародного співробітництва. Визначено правовий статус міжнародних туристичних організацій. Встановлено, що найпоширенішою міжнародною туристичною структурою є асоціація, яка об'єднує на добровільній основі національні організації, підприємства туристичної індустрії та фізичних осіб для вирішення конкретних завдань у галузі туризму.

Узагальнено підходи до класифікації міжнародних туристичних організацій. Розглянуто класифікацію міжнародних туристичних організацій за видами діяльності, сферами діяльності, національно-територіальною ознакою та за суспільно-державною ознакою. Міжнародні туристичні організації зазвичай поділяють на наступні основні групи: світові загального характеру; регіональні загального характеру;

регіональні галузевого характеру; спеціалізовані; особливі.

У статті розглянуто роль провідних міжнародних туристичних організацій у розвитку сфери туризму. Організація Об'єднаних Націй визнала провідну роль Всесвітньої туристичної організації в сфері туризму і подорожей, покладаючи на неї ключову відповідальність за сприяння розвитку відповідального, стійкого і доступного туризму, покликаного сприяти економічному зростанню, міжнародному взаєморозумінню, миру, процвітанню, а також взаємній повазі і безумовному дотриманню громадянських прав і основних свобод.

Ключові слова: міжнародні організації, туризм, право, міжнародне право, міжнародні туристичні організації, правовий статус, класифікація.

Bezsmertniuk T.P. International tourist organizations: legal status, classification, significance.

The constant growth of international tourism exchange has led to the need for its legal regulation at the international level and the establishment of various international tourism organizations. The relevance of the study is due to the growing role of international organizations in the development of cooperation in the field of tourism. The study aims to determine the specific features of the functioning of international tourism organizations as subjects of international tourism law. To conduct an objective study, the following methods were used: analysis and synthesis; deduction and induction; structural and logical generalization; and systematization.

The article identifies the specific features and peculiarities of international tourism organizations. It is established that international organizations play an important role in the formation and application of international law, both in the process of its formation and in its implementation. International tourism organizations are formed through voluntary accession and participation of tourism sector representatives from different

countries, operate continuously by the adopted charters, and have already proven to be an important instrument of international cooperation. The author defines the legal status of international tourism organizations. The author establishes that the most common international tourism structure is an association that brings together national organizations, tourism industry enterprises, and individuals voluntarily to solve specific tasks in the field of tourism.

Approaches to the classification of international tourism organizations are generalized. The classification of international tourism organizations by types of activity, spheres of activity, national-territorial basis, and socio-state basis is considered. International tourism organizations are usually divided into the following main groups: global of a general nature; regional of a general nature; regional of a sectoral nature; specialized; and special.

The article examines the role of leading international tourism organizations in developing tourism. The United Nations has recognized the leading role of the World Tourism Organization in the field of tourism and travel, assigning it the key responsibility for promoting responsible, sustainable, and accessible tourism, designed to foster economic growth, international understanding, peace, and prosperity, as well as mutual respect and unconditional observance of civil rights and fundamental freedoms.

Key words: international organizations, tourism, law, international law, international tourism organizations, legal status, classification.

Постановка проблеми. Сучасні міжнародні відносини характеризуються постійним розширенням областей співробітництва між державами, в результаті чого всі нові взаємодії піддаються міжнародно-правовому регулюванню, в тому числі й відносини у сфері туризму. Одним із видів організаційно-правових форм міждержавного співробітництва є міжнародні організації.

Постійне зростання міжнародного туристичного обміну призвело до необхідності його правового регулювання на міжнародному рівні і створення різних міжнародних туристичних організацій. Міжнародні туристичні організації виступають однією із основних інституціональних форм співпраці між державами в галузі туризму та є ключовим організатором міжнародного спілкування. Міжнародні туристичні організації мають важливе значення у встановленні та здійсненні нормативних вимог щодо туристичної діяльності на різних рівнях і серед усіх учасників туристичного процесу. Актуальність дослідження зумовлена зростанням ролі міжнародних організацій у розвитку співпраці у сфері туризму.

Мета дослідження. Метою дослідження є визначення особливостей функціонування міжнародних туристичних організацій як суб'єктів міжнародного туристичного права. Відповідно до мети були поставлені наступні завдання: визначити правовий статус міжнародних туристичних організацій; узагальнити підходи до класифікації міжнародних туристичних організацій; розглянути роль провідних міжнародних туристичних організацій у розвитку сфери туризму.

Стан опрацювання проблематики. Результати досліджень у галузі міжнародного права, міжнародного туризму та сфери послуг, правового регулювання туристичної діяльності зустрічаємо у працях таких науковців як Антонюк Н.В., Войціховський А.В., Ганич Н.М., Козловський Є.В., Мальська М.П., П.Р. Питання діяльності міжнародних туристичних організацій розглядали Аврета А.В., Старинець О.А., Чепурда Г.М., Шестель О.Г.

Виклад основного матеріалу. Специфічними ознаками та особливостями діяльності міжнародних туристичних організацій є: права, функціональні зобов'язання організації та здійснення управління всією системою туристично-рекреаційної, екскурсійної діяльності на різних рівнях (міжнародному, державному, регіональному); можливість вступу за власним бажанням та право участі у роботі міжнародної туристичної організації для представників туристичної галузі з різних держав світу; абсолютне виконання та дотримання статутів міжнародної туристичної організації [1, с. 47].

Оскільки міжнародні організації не є первинними суб'єктами міжнародного права, їхня правосуб'єктність базується на правосуб'єктності держав. Правосуб'єктність міжнародної організації заснована на змісті її статутів та інших установчих актів, які визначають обсяг її повноважень відповідно до завдань та функцій цієї організації. Статут міжнародних організацій визначає їх цілі, організаційну структуру і повноваження органів організації. Наявність сталих органів організації забезпечує її автономію. Міжнародні організації беруть участь у міжнародному спілкуванні під своїм власним іменем, а не від імені своїх держав-членів. Іншими словами, організація має свою власну волю, яка, хоч і не є суверенною, відрізняється від волі держав-учасниць. Разом з тим, правосуб'єктність організації обмежується її статутними завданнями, функціями та метою, тобто має функціональний характер. Окрім того, всі міжнародні організації мають обов'язок дотримуватись основних принципів міжнародного права, а регіональні міжнародні організації повинні здійснювати свою діяльність згідно з цілями та принципами Організації Об'єднаних Націй [2, с. 73–75].

Міжнародні організації відіграють ключову роль у розвитку та застосуванні міжнародного права як у процесі його створення, так і в його застосуванні. Організація має властивості, які є єдиними для неї і не характерні для жодного з її членів. Вона не просто сума своїх членів, а складна система взаємодії між ними, що значно збільшує потенціал організації. Вступ до міжнародної організації відкриває нові перспективи для кожної держави [2, с. 222].

Особливе значення діяльності міжнародних організацій і їх вплив на обговорення та вирішення складних міжнародних питань спричинили становлення окремої галузі в міжнародному праві – права міжнародних організацій. Більшість її норм базуються на договірних засадах, а право міжнародних організацій є однією з найбільш систематизованих галузей міжнародного права [2, с. 222].

Право міжнародних організацій – це галузь міжнародного публічного права, яка є сукупністю міжнародно-правових норм, які регулюють правовий статус і становище міжнародних організацій у системі міждержавних відносин, зумовлюють їх юридичну природу та визначають міжнародну правосуб'єктність [2, с. 222].

Джерелами права міжнародних організацій є їх установчі акти та регульовальні акти, які стосуються внутрішніх організаційних аспектів їх функціонування, такі як регламенти, інструкції тощо. Установчі акти міжнародних організацій формують їх структуру і є основою їх правової конструкції. Зазвичай установчі акти мають назву «статут». Ці документи визначають внутрішню організаційну структуру організації, компетенції органів, склад членства, правосуб'єктність і інші аспекти. Акти, що встановлюють правила для внутрішнього функціонування організацій, розробляються відповідно до їх статусу і обмежені виключно внутрішніми правилами цієї міжнародної організації [2, с. 222].

Міжнародні туристичні організації формуються на основі добровільного вступу та участі представників туристичної галузі з різних країн. Ці організації безперервно функціонують згідно з ухваленими статутами і вже зарекомендували себе як ефективний механізм міжнародного співробітництва. На сьогодні день існує багато організацій різного профілю, такі як асоціації, групи асоціацій союзи, федерації, конфедерації, об'єднання, асамблеї, комітети, бюро, комісії, ради, фонди, центри, інститути і інші. Найпоширенішою міжнародною туристичною структурою є асоціація, яка об'єднує на добровільній основі національні організації, підприємства туристичної індустрії та фізичних осіб для вирішення конкретних завдань у галузі туризму. Органи міжнародних організацій в межах своєї компетенції приймають акти-рекомендації, які, хоча не ма-

ють обов'язкового характеру для міжнародного права, створюють передумови для появи нових правових норм або підтверджують чинні звичаї. Окрім того, міжнародні організації можуть мати повноваження приймати обов'язкові рішення, оскільки міжнародне право не обмежує держав у передачі міжнародним організаціям права видачі юридично обов'язкових директив [3, с. 23; 4].

Розглядаючи питання класифікаційних ознак міжнародних туристичних організацій, науковці Чепурда Г.М., Старинець О.А., Шестель О.Г. виділяють декілька їх ступенів [1, с. 47]. Автори класифікують міжнародні туристичні організації за наступними ознаками: за видами діяльності (регульовальні, споживачські, професійні асоціації, консультанти, постачальники); за сферами діяльності (транспортні, туристичні оператори, туристичні агенції, локальні професійні організації); за національно-територіальною ознакою (виділяють регіональні, національні та міжнародні організації у сфері туризму); за суспільно-державною ознакою (урядові, приватні, громадські).

Козловський Є.В. відзначає, що у науковому середовищі міжнародні туристичні організації умовно класифікують на шість основних категорій: світові організації загального характеру; світові організації галузевого характеру; регіональні організації загального характеру; регіональні організації галузевого характеру; спеціалізовані організації; особливі організації [3, с. 23].

Світові міжнародні туристичні організації загального характеру визначають відповідні цілі, серед яких пріоритетними є ті, що стосуються, в першу чергу, захисту та представництва інтересів організацій, підприємств галузі туризму, індустрії гостинності. Також до сфери впливу світових міжнародних туристичних організацій належить визначення політики в туризмі на глобальному рівні з урахуванням політики щодо туристичної сфери в різних країнах. Міжнародні туристичні організації сприяють формуванню ключових напрямків розвитку світового туризму на своєму рівні, а також сприяють взаємовигідному міжнародному співробітництву в галузі туризму. Світові міжнародні туристичні організації впливають на різні сегменти міжнародного туризму, що регулюють питання особистісної безпеки споживача туристичних послуг та державної безпеки, зокрема економічні, адміністративні, кадрові, екологічні, правові, соціальні [1, с. 48].

Головними світовими міжнародними туристичними організаціями загального характеру є Організація Об'єднаних Націй, Всесвітня туристична організація, Всесвітня рада з подорожей та туризму, Міжнародний туристичний альянс, Міжнародна асоціація наукових експертів з ту-

ризму, Міжнародна асоціація світового туризму, Всесвітня федерація туристичних агентств, Всесвітня федерація асоціацій туристичних агентств, Міжнародний туристичний союз.

Метою функціонування світових міжнародних туристичних організацій галузевого характеру є: захист і представництво інтересів галузі туризму на міжнародному рівні, визначення тенденцій і напрямків розвитку; розвиток і координація співпраці між організаціями та компаніями у сфері туризму та з іншими секторами туристичної індустрії; розробка та впровадження єдиних принципів, норм і стандартів обслуговування в галузі туризму, підготовка кваліфікованих кадрів, а також вирішення актуальних проблем розвитку; здійснення інформаційної, видавничої та маркетингової діяльності [4, с. 184].

Серед світових міжнародних туристичних організацій галузевого характеру варто відзначити діяльність Міжнародної асоціації повітряного транспорту, Міжнародного союзу автомобільного транспорту, Міжнародного союзу залізниць, Міжнародної готельної та ресторанної асоціації, Міжнародної ради круїзних компаній, Міжнародної асоціації морських пасажирських перевізників, Міжнародного союзу національних асоціацій готелів, ресторанів і кафе, Міжнародної асоціації конгресових центрів.

Основними цілями та завданнями діяльності регіональних міжнародних туристичних організацій є: захист та представництво на міжнародному рівні інтересів туристичних організацій відповідного регіону; сприяння популяризації в'їзного туризму на територію того чи іншого регіону; аналіз напрямків і трендів розвитку туризму на регіональному рівні; розробка та участь в маркетингових проєктах щодо розвитку туризму на регіональному рівні; залучення інвестицій до фінансування цільових програм розвитку туризму в регіоні; координувальні та об'єднавчі зусилля щодо здорової конкуренції на ринку туристичних послуг в регіоні; видавнича та інформаційна діяльність; участь в проєктах, спрямованих на удосконалення технологічного оснащення діяльності туристичних фірм і туристичної інфраструктури, відповідність єдиним нормам й стандартам якості [1, с. 49].

До основних регіональних міжнародних туристичних організацій загального характеру належать Європейська туристична комісія, Асоціація з розвитку і координації європейських туристичних обмінів, Європейська туристична група, Арабський туристичний союз, Туристична асоціація країн Азії та Тихого океану, Туристична асоціація країн Східної Азії, Федерація туристичних асоціацій країн-членів АСЕАН (Асоціації держав Південно-Східної Азії), Асоціація туристичної індустрії Америки, Карибська туристична організація, Конфедерація туристичних органі-

зацій Латинської Америки, Африканська Асоціація подорожей, Панафриканська туристична організація.

Серед регіональних міжнародних туристичних організацій галузевого характеру варто відзначити діяльність Готельної та ресторанної асоціації Азії та Австралії, Асоціації європейських авіакомпаній, Європейської федерації конференц-центрів, Асоціації азіатських авіакомпаній, Міжамериканської готельної асоціації, Арабського готельного союзу, Асоціації африканських авіакомпаній.

Усі регіональні та міжнародні туристичні організації здебільшого є неурядовими та об'єднують різноманітні приватні та громадські структури [5].

Створення спеціалізованих організацій в галузі туризму впливає з таких причин, як стрімкий розвиток внутрішнього і міжнародного туризму, зростаючий вплив туризму на міжнародні відносини, нерівномірний рівень розвитку міжнародного туризму в різних країнах світу, що призводить до різниці в обсягах прав і повноважень національних органів у сфері туризму. До спеціалізованих міжнародних туристичних організацій входять установи, які регулюють різноманітні види туризму, такі як соціальний, молодіжний, діловий, екологічний та інші [1, с. 48; 3, с. 26].

До групи спеціалізованих міжнародних туристичних організацій належать Міжнародне бюро з соціального туризму, Федерація міжнародних молодіжних туристичних організацій, Міжнародна асоціація ділового туризму, Міжнародне товариство екологічного туризму, Міжнародне бюро з молодіжного туризму і обмінів.

Що стосується особливих міжнародних туристичних організацій, то до цієї категорії відносяться установи, які здійснюють специфічні функції, такі як проведення наукових досліджень у сфері туризму, співпраця в галузі туристичної інформації, професійної туристичної освіти тощо [3, с. 26].

До особливих міжнародних туристичних організацій належать Міжнародна федерація інформаційних технологій та туризму, Міжнародна федерація журналістів і письменників, що пишуть про туризм, Міжнародне співтовариство викладачів туристичних дисциплін, Міжнародна асоціація по документації та інформації в галузі культури і туризму, Асоціація досліджень подорожей та туризму.

Міжнародний туризм регулюється переважно через багатосторонні механізми, зокрема в рамках Організації Об'єднаних Націй, яка відповідає за сприяння міжнародному співробітництву та розвиток дружніх стосунків між націями. Основні міжнародні конвенції з правового регулювання міжнародного туризму були розроблені і

прийняті саме в рамках Організації Об'єднаних Націй. Організація Об'єднаних Націй організує ряд міжнародних колоквиумів та семінарів з розвитку туризму, розробки методик статистичного обліку у міжнародному туризмі та інших супутніх питань [6, с. 238].

Мета діяльності Всесвітньої туристичної організації полягає в підтримці розвитку туризму як інструменту економічного зростання та міжнародного взаєморозуміння, сприяючи забезпеченню миру, добробуту, поваги до прав людини незалежно від раси, статі, мови чи релігії. Організація також захищає інтереси країн, що розвиваються у сфері туризму. Статут Всесвітньої туристичної організації визначає цілі, завдання, характер, організаційну структуру та функції цієї організації. До складу Всесвітньої туристичної організації входить 160 країн, 6 асоційованих членів, 2 спостерігачі та понад 500 членів, що приєдналися, серед яких підприємства, установи та заклади, які безпосередньо працюють у сфері туризму або в суміжних галузях (підприємства приватного сектору, туристичні, готельні та ресторанні асоціації, туроператори, авіакомпанії, навчальні заклади туристичного профілю) [3, с. 38; 6, с. 239; 7].

Основний акцент діяльності Всесвітньої туристичної організації спрямований на підвищення обізнаності про туризм, розширення його впливу та переваг, а також на розвиток нових інфраструктурних та технологічних рішень. Організація ставить своєю метою встановлення спільних принципів для країн у розвитку туризму на міжнародному рівні. Всесвітня туристична організація активно працює над створенням міжнародних документів й контролює їх виконання, а також бере участь у вирішенні конфліктів у сфері міжнародного туризму. Всесвітня туристична організація є платформою для обміну інформацією та передовими досягненнями у сферах науки, зв'язку та інформаційних технологій. Однією з ключових функцій Всесвітньої туристичної організації є дослідження статистики міжнародного туризму, розробка та впровадження нових методів вимірювання, прогнозування та маркетингу, які можуть бути використані національними туристичними організаціями у їхній роботі. Всесвітня туристична організація регулярно публікує звіти про стан світового туризму, де детально аналізуються переваги та недоліки розвитку туристичної індустрії у різних регіонах світу. Всесвітня туристична організація сприяє розвитку світового туризму, впливаючи на уряди окремих країн для спрощення візових та інших процедур при в'їзді та під час перебування туристів у цих країнах [6, с. 240].

Окрім Всесвітньої туристичної організації, яка є найбільш впливовою міжнародною організацією, що координує спільні питання у га-

лузі міжнародного туризму, існують й інші міжнародні туристичні організації. Наприклад, у 1966 році була створена Всесвітня федерація асоціацій туристичних агентств як міжнародна неприбуткова організація з метою об'єднання та підтримки національних асоціацій та спілок туристських бюро та агентств, щоб забезпечити їм професійну та технічну підтримку. Організація має за мету підвищення престижу всіх видів професій туристських агентів на міжнародному рівні в економічних, юридичних та соціальних аспектах. Федерація практично займається координацією роботи робочих груп з різних питань, таких як автоматизація, транспорт, готельне господарство, юридична підтримка, професійна підготовка, страхування туристів та інші. Федерація налічує близько 80 національних асоціацій і організацій, а також приблизно 1400 індивідуальних членів, які представляють понад 80 країн світу [6, с. 240].

Висновки. Міжнародні організації відіграють важливу роль у формуванні та застосуванні міжнародного права як у процесі його формування, так і в реалізації. Міжнародні туристичні організації утворюються шляхом добровільного приєднання та участі представників туристичного сектору з різних країн, неперервно діють відповідно до прийнятих статутів і вже підтвердили свою ефективність як важливий інструмент міжнародного співробітництва.

Міжнародні туристичні організації різного спрямування формуються для координації та регулювання туристичної діяльності на міждержавному рівні. Міжнародні туристичні організації зазвичай класифікують на наступні основні категорії: світові загального характеру; регіональні загального характеру; регіональні галузевого характеру; спеціалізовані; особливі. Міжнародні туристичні організації класифікують також за видами діяльності, за сферами діяльності, за національно-територіальною ознакою та за суспільно-державною ознакою. Всесвітня туристична організація є провідною світовою міжнародною організацією в галузі туризму. Організація Об'єднаних Націй визнала провідну роль Всесвітньої туристичної організації в сфері туризму і подорожей, покладаючи на неї ключову відповідальність за сприяння розвитку відповідального, стійкого і доступного туризму, покликаного сприяти економічному зростанню, міжнародному взаєморозумінню, миру, процвітанню, а також взаємній повазі і безумовному дотриманню громадянських прав і основних свобод.

У функціонуванні міжнародних туристичних організацій спостерігається тенденція до вдосконалення, що позитивно впливає на загальний розвиток сфери туризму та проявляється у поліпшенні не тільки кількісних, але і якісних

показників. Щороку до міжнародних туристичних організацій приєднуються нові члени, покращуються методи їх діяльності, використовуються інноваційні технології.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Чепурда Г.М., Старинець О.А., Шестель О.Г. Міжнародні туристичні організації та їх роль в розвитку туризму та готельно-ресторанного бізнесу в умовах сьогодення. *Інновації та технології в сфері послуг і харчування*. № 1 (11). 2024. С. 46–56.
2. Войціховський А.В. Міжнародне право : підручник. Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ, 2020. 544 с.
3. Козловський Є.В. Правове регулювання туристичної діяльності : навчальний посібник. Київ : «Центр учбової літератури», 2021. 272 с.
4. Пуцентейло П.Р. Економіка і організація туристично-готельного підприємництва : навчальний посібник. Київ : «Центр учбової літератури», 2007. 344 с.
5. Мальська М.П., Антонюк Н.В., Ганич Н.М. Міжнародний туризм і сфера послуг : підручник. К. : «Знання», 2008. 661 с.
6. Аврята А.В. Міжнародні туристичні організації та їх роль у розвитку інформатизації туризму у глобальному середовищі. *Наукові інновації та передові технології*. № 4 (18). 2023. С. 235–247.
7. United Nations World Tourism Organization : вебсайт. URL: <https://www.unwto.org> (дата звернення: 21.07.2024).

УДК 341.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.132>

ЗАРОДЖЕННЯ МІЖНАРОДНОГО ПОЛІЦЕЙСЬКОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В ЄВРОПІ ЗІ СТВОРЕННЯМ ГРУПИ ТРЕВІ

Бірюков Р.М.,

заступник начальника департаменту
Національної поліції України

Бірюков Р.М. Зародження міжнародного поліцейського співробітництва в Європі зі створенням групи ТРЕВІ.

В статті розглядається коріння міжнародного поліцейського співробітництва в Європі, що походять від створення Групи ТРЕВІ в 1970-х роках. Розглядається формат Групи та пояснюються причини її поміщення поза форматом Європейських Спільнот. Розглядається централізація та формалізація міжнародного поліцейського співробітництва в Європі, що спостерігалися зі створенням Групи ТРЕВІ.

Досліджуються повноваження Групи ТРЕВІ з боротьби з тероризмом. Наголошується, що наділення Групи саме такими повноваженнями було результатом реагування на загрози, що постали перед європейськими державами в 1970-х роках. Розглядається дискусія щодо формату групи, що виникла серед європейських держав, насамперед між Сполученим Королівством, Францією та Німеччиною. Розглядаються пропозиції Німеччини щодо створення централізованої структури та пропозиції Сполученого Королівства та Франції щодо створення неформального політичного об'єднання.

Підкреслюється, що формат Групи відображає асиметричний вплив загроз безпеки в різних країнах, що призвів до нерівномірності преференцій держав при її формуванні. Обраний формат Групи відображав «спільний знаменник» цих політичних впливів. Поряд з існуванням спільного бажання розвивати міжнародне поліцейське співробітництво, держави-учасниці ЄС відзначалися різним баченням формату такого співробітництва. Наголошується, що кінцевий формат Групи ТРЕВІ відображав складні структурні взаємозалежності в питаннях безпеки між державами-учасниками Європейських Спільнот та політизацію питань безпеки у внутрішньодержавному та міжнародному дискурсах.

Підкреслюється, що переговори щодо створення Групи ТРЕВІ відбувалися в умовах сильної внутрішньої політизації проблематики боротьби з тероризмом, що сформувало преференції держав на рівні ЄЕС. Водночас, нездатність держав домовитися щодо формальної структури призвела до утворення Групи ТРЕВІ переважно в якості

майданчика для дискусій та співробітництва між державами-учасниками та неформального органу, що просуває практичне співробітництво. Робиться висновок, що Група ТРЕВІ стала відносно вільним політичним об'єднанням, незалежним від органів Європейських Спільнот.

Ключові слова: міжнародне поліцейське співробітництво, поліцейська інтеграція в Європі, управління внутрішньою безпекою ЄС, Група ТРЕВІ, тероризм.

Biriukov R.M. The emergence of international police cooperation in Europe with the creation of the TREVI group.

The article examines the roots of international police cooperation in Europe, dating back to the creation of the TREVI Group in the 1970s. The format of the Group is considered and the reasons for its placement outside the format of the European Communities are explained. The centralization and formalization of international police cooperation in Europe, which was observed with the creation of the TREVI Group, is considered.

The powers of the TREVI Group to fight terrorism are being investigated. It is emphasized that the granting of such powers to the Group was the result of a response to the threats faced by European states in the 1970s. The debate on the format of the group, which arose among European states, primarily between the United Kingdom, France and Germany, is considered. Germany's proposals to create a centralized structure and the United Kingdom's and France's proposals to create an informal political association are under consideration.

It is emphasized that the format of the Group reflects the asymmetric impact of security threats in different countries, which led to the unevenness of the preferences of the states during its formation. The Group's chosen format reflected the «common denominator» of these political influences. Along with the existence of a common desire to develop international police cooperation, EU member states differed in their vision of the format of such cooperation. It is emphasized that the final format of the TREVI Group reflected the complex structural interdependencies in security

issues between the member states of the European Communities and the politicization of security issues in domestic and international discourses.

It is emphasized that the negotiations on the creation of the TREVI Group took place in conditions of strong internal politicization of the issue of combating terrorism, which shaped the preferences of states at the EU level. At the same time, the inability of states to agree on a formal structure led to the formation of the TREVI Group primarily as a platform for discussion and cooperation between participating states and an informal body promoting practical cooperation. It is concluded that the Trevi Group has become a relatively free political association, independent of the bodies of the European Communities.

Key words: international police cooperation, police integration in Europe, EU internal security management, TREVI Group, terrorism.

Постановка проблеми. Міжнародне поліцейське співробітництво в Європі відіграє значну роль у боротьбі з організованою злочинністю. Воно відбувається через ряд наднаціональних організацій, в першу чергу – Європол. Однак його коріння слід шукати в першому неформальному об'єднанні поліцейських підрозділів держав-учасниць ЄС, відомому як Група ТРЕВІ. Саме в діяльності групи були закладені та опрацьовані рішення, що лягли в основу Європолу. Розуміння сучасного міжнародного поліцейського співробітництва в Європі неможливе без розуміння діяльності Групи ТРЕВІ та чинників, що стоять за її створенням та діяльністю, аналізу яких присвячена дана стаття.

Метою дослідження є виявлення факторів, що призвели до формування Групи ТРЕВІ в тому вигляді, в якому вона виникла, встановлення характеру політичних та соціальних впливів, що призвели до формалізації Групи ТРЕВІ.

Стан опрацювання проблематики створення Групи ТРЕВІ неможна назвати задовільним. У вітчизняній літературі наявні лише окремі згадки про існування цієї Групи. В зарубіжній літературі досліджуються, переважно, політичні фактори її діяльності, прикладом чого можуть послугувати роботи Ф. Кьоніга, Ф. Траунера та А. Тісдейла. Комплексні дослідження формування Групи ТРЕВІ з правової точки зору відсутні, що можна пояснити тим, що ця Група від початку була не тільки правовим, але переважно політичним об'єднанням.

Виклад основного матеріалу. Інституціоналізація міжнародного поліцейського співробітництва в Європі розпочалася в 1970-х роках зі створенням Групи ТРЕВІ, що являла собою півформальну платформу щодо співробітництва у боротьбі з тероризмом. Сама назва Групи походить зі скорочення англійських слів "terrorism,

radicalism, extremism and international violence" (тероризм, радикалізм, екстремізм та міжнародне насильство" [1]. Група була створена рішенням Ради міністрів внутрішніх справ держав-учасниць ЄС в червні 1976 року [2]. Хоча група була створена виключно в міжурядовому форматі, вона була навмисно поміщена поза межами Європейських спільнот. Вона представляла собою першу реальну спробу створення європейських структур в галузі безпеки та представляє собою попередника всіх структур поліцейського співробітництва в ЄС. Вона стала першим проявом інтеграції в поліцейській сфері. Зі створенням групи відбулася певна централізація та формалізація європейського поліцейського співробітництва, що заклало підвалини для подальшої вертикальної інтеграції, в тому числі, через тісний зв'язок Групи зі структурою ЄС.

Тим не менш, початковий обсяг повноважень Групи був обмежений одним питанням: боротьбою з тероризмом. Відповідно, Група ТРЕВІ представляла собою ранню форму міжнародного поліцейського співробітництва в Європі. Хоча вона була міжурядовою по своїй суті, вона мала певні характеристики, що помістили її між виключно міждержавною структурою та органом ЄС. Цей процес відображав розбіжності в преференціях держав щодо ступеню інтеграції, яка не існувала до того в цій галузі [3, с. 122]. Особливий вплив на формування та діяльність групи мали ФРН, Франція та Сполучене Королівство. Їхні преференції можна звести в три групи: запропонований рівень централізації, функціональне охоплення та територіальне поширення. Так, ФРН виступала за високий рівень централізації, в той час як Сполучене Королівство та Франція опиралися планам створення ієрархічної структури з власним набором повноважень. Німеччині не вдалося відстояти свій погляд, і Група ТРЕВІ зрештою була створена як неформальний виключно міжурядовий орган для обміну інформацією та кращими практиками. Що стосується функціонального охоплення, Німеччина та Сполучене Королівство виступали за включення до нього широкого переліку питань внутрішньої безпеки. Однак Франція виступила проти передачі Групі більше ніж одного питання. Зрештою, Сполучене Королівство поступилося, і єдиним пріоритетом Групи стала боротьба з тероризмом. Що стосується територіального охоплення, всі три держави виступили за універсальне членство, бажано через Організацію Об'єднаних Націй (далі – ООН) чи Інтерпол. Зрештою, це побажання виявилось нездійсненим і Група стала організацією виключно для держав-учасниць Європейських Спільнот [4].

Аналіз демонструє, що обраний формат Групи з виключно міжурядовими характеристиками відображає асиметричний вплив різних рухів

в різних країнах. Ця асиметрія викликала різні рівні інтеграційного тиску в кожній державі-учасниці, що перетворилося на різні преференції та різні переговорні позиції.

Вперше бачення єдиного європейського підходу до боротьби з тероризмом з'явилося після терористичних атак під час літніх олімпійських ігор 1972 року в Німеччині. Через тиждень після нападу на ізраїльську команду міністр закордонних справ Німеччини Вальтер Шеель закликав до колективної боротьби з міжнародним тероризмом на зустрічі представників держав-учасниць ЄЕС в Фраскаті 12 вересня 1972 року [5, с. 81]. В результаті, в рамках європейського поліцейського співробітництва були створені три робочих групи, завданням яких стали питання тероризму та спостереження за іноземними громадянами. Однак, співробітництво в цьому форматі в дійсності ніколи не здійснювалося та припинилося за декілька місяців.

Німеччина здійснила нову спробу запустити європейське співробітництво в галузі внутрішньої безпеки на початку 1973 року в форматі європейської політичної кооперації. Цей імпульс походив з вищих політичних рівнів, адже процес ініціював міністр внутрішніх справ Ганс-Дітріх Геншер на європейській конференції з внутрішньої безпеки. В світлі досвіду 1972 року, Німеччина цілеспрямовано запропонувала більш гнучкий підхід. Відповідно, і всупереч початковим намірам, вона не поінформувала всі держави-учасниці ЄЕС, але вступила у двосторонні контакти з Францією з метою обговорення ідей співробітництва [6].

Перші переговори вищих чиновників в лютому 1974 року виявили загальне бажання спільно розвивати європейське співробітництва. З огляду на ускладнення безпекової ситуації в Західній Європі та інтернаціоналізації організованої злочинності, Франція погодилася з потребою проведення європейської конференції з внутрішньої безпеки. Цікаво, що обидві країни підкреслювали зростання міжнародної взаємозалежності та відповідну потребу в посиленні міждержавного співробітництва з питань внутрішньої безпеки. Однак, вони розходилися щодо конкретного обсягу та охоплення таких заходів. Німеччина виступала за нову ініціативу серед держав-учасниць ЄЕС в надії утворити стійке тривале співробітництво не тільки в боротьбі з організованою злочинністю та тероризмом, але й в усій сфері внутрішньої безпеки. Більше того, Німеччина наполягала на всеохоплюючому співробітництві як на важливому компоненті європейської інтеграції, який вона вбачала ключовою опорою на майбутнє. На відміну від цього, Франція дала зрозуміти, що вона не готова до нової багатосторонньої ініціативи, оскільки декілька подібних заходів на міжнародному рівні

вже виявилися неуспішними. Змість цього Франція запропонувала інтенсифікувати двостороннє співробітництво між державами-учасницями ЄЕС [7].

У вересні 1974 року була утворена двостороння франко-німецька робоча група з загальних питань міжнародної безпеки. Її можна розглядати як перший крок в напрямку європейської конференції з внутрішньої безпеки. Хоча ця група спочатку декларувала своєю ціллю покращення франко-німецького співробітництва у боротьбі з організованою злочинністю, Німеччина явно намагалася помістити ці зусилля в ширший контекст підготовки спільної політики ЄЕС щодо внутрішньої безпеки. Результати зусиль робочої групи та досвід двостороннього співробітництва повинні були сформувати базис для обговорення багатостороннього співробітництва в ЄЕС та можливої конференції щодо міжнародної безпеки. Після ряду міжурядових та міністерських зустрічей, французьке та німецьке міністерство внутрішніх справ погодилися на проведення європейської конференції. Відповідні плани були оголошені в жовтні 1974 року.

Ситуація змінилася з залученням до процесу Сполученого Королівства, яке відбулося через місяць під час візиту лорда Джона Гарріса, міністра внутрішніх справ до Федерального міністерства внутрішніх справ Німеччини в Бонні. Серед іншого, позитивний результат референдуму щодо членства Сполученого Королівства в ЄС проклав шлях до того, аби Сполучене королівство здійснювало проактивну діяльність щодо європейського поліцейського співробітництва [8, с. 589]. 14 жовтня 1975 року міністр внутрішніх справ Сполученого Королівства Рой Дженкінс формально запропонував провести зустріч міністрів внутрішніх справ держав-учасниць ЄЕС для обговорення розширення співробітництва всередині Європейських Спільнот з питань спільного інтересу, особливо в сфері боротьби з тероризмом та технічної підтримки поліцейських операцій [9].

14 жовтня 1975 року в міністр внутрішніх справ Сполученого Королівства Рой Дженкінс формально запропонував проведення зустрічі міністрів внутрішніх справ держав-учасниць Європейських Спільнот щодо розширення співробітництва з питань контртероризму та технічної підтримки поліцейських операцій. Зусилля Дженкінса були спрямовані на визначення можливостей для консультацій та співробітництва на базі Спільнот [10, с. 94].

Офіційний початок роботи Групи ТРЕВІ був оголошений на червень 1976 року. Однак, зберігалася значна розбіжність щодо запланованих результатів міністерської зустрічі в червні, а саме щодо інституційного вибору в цьому новому форматі співробітництва. В той час як Німеч-

чина сподівалася отримати практичні результати у вигляді конкретних рішень щодо довгострокового співробітництва між державами-учасниками ЄЕС, Сполучене Королівство розглядало в якості такого результату створення робочих груп. Напередодні зустрічі міністрів внутрішніх справ держав-учасниць ЄЕС в червні 1976 року Німеччина почала лобіювати інтенсифікацію інтеграції. Поряд двосторонніми та багатосторонніми підготовчими переговорами з іншими державами-учасниками, Німеччина запропонувала альтернативу британській пропозиції.

В першій половині 1976 року Німеччина суттєво вплинула на підготовку до саміту на робочому рівні, наприклад через активне залучення до розробки фінальних документів. К моменту, коли дев'ять міністрів внутрішніх справ зустрілися в Люксембурзі 29 червня 1976 року, що офіційно знаменувало собою створення групи ТРЕВІ, Німеччина успішно запровадила ключові елементи своїх преференцій. Хоча досягнути політичної декларації про наміри не вдалося, до тексту Декларації ТРЕВІ були включені ключові елементи з німецьких пропозицій. Зокрема, в них підкреслювалася необхідність перманентного співробітництва в усій галузі внутрішньої безпеки та висловлювалося сподівання провести другий раунд міністерської конференції. Німецька преференція щодо постійного все більш формального співробітництва продовжувала озвучуватись на різних робочих рівнях під час конференції в червні. Тим не менш, результати першої зустрічі Групи ТРЕВІ далеко не задовольняли очікування Німеччини і зрештою відображали преференції Сполученого Королівства. Наприклад, вони стосувалися переважно боротьби з тероризмом та практичного співробітництва поліцейських органів через Групу ТРЕВІ, а не на всеохоплюючих політичних рішеннях щодо внутрішньої безпеки в цілому [11].

Хоча Німеччина і розглядала результати конференції ТРЕВІ успіхом та суттєвим прогресом, вона все ж віддала б перевагу більш далекосяжним заходам щодо інституційного співробітництва – мети, що переслідували на рівні робочих груп. В той же час, Франція продовжувала демонструвати небажання просувати ініціативу на рівні Спільнот, в той час як Сполучене Королівство опиралося формалізації Групи ТРЕВІ, але виступало за розширення контактів та практичне співробітництво [11].

Закликаючи до колективних дій у боротьбі з міжнародним тероризмом, Німеччина ініціювала створення трьох робочих груп, діяльність яких виявилася недовготривалою. Однак, теракт на олімпіаді в Мюнхені вплинув на преференції Німеччини щодо європейського поліцейського співробітництва суттєво глибше. Так, Е. Оберолскамп вказує, що німецькі федеральні міністри

Ганс Дітріх Геншер, Вернер Майхофер та Вальтер Шеель стали членами кризового комітету, утвореного для того, аби розглядати питання захоплення заручників. Геншер навіть вів прямі переговори з терористами та запропонував себе в обмін на заручників. Не може бути сумніву, що цей безпосередній людський досвід на першій лінії боротьби з терористичним нападом вплинув на цих політиків в питаннях тероризму та внутрішньої безпеки. В цьому контексті пропозиція Геншера до Європейської конференції з внутрішньої безпеки на початку 1973 року виглядає чимось більшим, ніж збіг у часі [12, с. 238].

Хоча взаємозалежність відіграла певну роль в мотивації Німеччини розвивати ідею міжнародного поліцейського співробітництва та внутрішньої безпеки, саме різанина у Мюнхені створила потрібний політичний імпульс для просування співробітництва на європейському рівні [13, с. 19]. Понад звичайний шок, напад створив глибоке почуття невпевненості з боку громадськості та політиків та запит на посилення роботи в галузі внутрішньої безпеки [14, с. 113-114]. Таким чином, негайна політична реакція ФРН на теракт в Мюнхені зрештою заклала основи європейського поліцейського співробітництва з питань тероризму та внутрішньої безпеки.

Подібно до політизації внутрішньої безпеки в Німеччині, особливо в сфері боротьби з тероризмом, у Сполученому Королівстві відбувалися масштабні публічні дебати щодо безпекової ситуації. Напади лівих терористів та спроби підризу будівель парламенту та Лондонського Тауера [15] відіграли важливу роль в дебатах щодо суспільної безпеки та верховенства права.

Коли прем'єр-міністр Гарольд Вільсон в промові в листопаді 1974 року підтвердив «нашу рішучість відстежити та ефективно розібратися зі злочинцями, які стоять за цими жахливими вбивствами» [16, с. 56], він говорив про безпосередню реакцію на занепокоєння громадян у зв'язку з діяльністю терористів у Сполученому Королівстві. Однак останні продовжували підризувати публічний порядок та викликати тривогу в суспільстві в наступні роки. Ряд терористичних нападів викликав високий рівень занепокоєння на вищих політичних рівнях та широке висвітлення в медіа [17].

В контексті сильного громадського занепокоєння та зростаючої політизації було ухвалені надзвичайні законодавчі заходи, такі як Закон про боротьбу з тероризмом (Prevention of Terrorism Act) [18]. Політичні дискусії також ставали все більш запеклими, особливо щодо можливості повторного запровадження смертної кари за терористичні злочини, що демонструвало наскільки сильні емоції вирували в британському суспільстві та політикумі в цей час.

Міністр внутрішніх справ був першим, хто відчув політичний та громадський тиск та вимушений був захищатися в парламенті через, нібито, відсутність жорсткої відповіді на тероризм з боку уряду. Не дивно, що загальне занепокоєння щодо тероризму зрештою перетворилося на занепокоєння уряду щодо того, що слід здійснити кроки для боротьби з цим явищем. Це збіглося в часі з планами європейського співробітництва. Більш конкретно, це збіглося з переговорами з Німеччиною та Францією та зростаючим тиском на європейські уряди щодо боротьби з тероризмом. По мірі розробки британських пропозицій щодо зустрічі на високому рівні міністрів внутрішніх справ, триваючий обмін думками між Францією та Німеччиною підтвердив значення зростаючого тиску громадської думки в більшості європейських країн. Цей тиск призвів уряд Сполученого Королівства до думки, що відсутність угоди може дорівнювати відсутності уваги до проблеми міжнародного тероризму. З огляду на сильний громадський та медійний інтерес до контртерористичних заходів, прикметно, що британський уряд початково віддавав перевагу тримати пропозиції щодо створення Групи ТРЕВІ поза суспільною увагою. Міністерство внутрішніх справ проявляло занепокоєння, що інформація може просочитися в медіа до того, як британські плани будуть обговорені з іншими державами-учасниками. Більше того, серед міністерств існувала неформальна домовленість уникати будь-якої політизації пропозицій щодо створення ТРЕВІ.

Політизація внутрішньої безпекової ситуації в Сполученому Королівстві в формі публічних політичних дебатів щодо тероризму Ірландської республіканської армії (далі – ІРА) впливала на британську преференцію на користь розробки європейського поліцейського співробітництва. Хоча дискусії переважно стосувалися не міжнародного виміру тероризму та не вимагали негайних дій, постійний та зростаючий громадський тиск всередині країни та міжнародній арені робили для Сполученого Королівства політично неможливим не підтримати європейські зусилля зі співробітництва. Після нападів ІРА та суттєвої політизації, Сполучене Королівство відреагувало через ряд внутрішньодержавних правових та політичних заходів. Наростаючі емоції та, здавалося б, нечутливість терористів до спрямованих проти них заходів, викликали дискусію щодо суспільної безпеки та зростаючий тиск на уряд щодо просування поліцейського співробітництва на рівні ЄС [19].

Прикметно, що навіть після того, як Сполучене Королівство успішно взяло участь в підготовчих заходах щодо створення Групи ТРЕВІ влітку 1976 року, політизація та громадський тиск продовжували відігравати свою роль.

На цьому тлі високої внутрішньої політизації ФРН та Сполучене Королівство приступили до міжурядових переговорів щодо конференції. Водночас, міжнародна політизація щодо взаємозалежностей в сфері боротьби з тероризму посилювала їхні преференції відносно співробітництва на рівні ЄС. Широкомасштабні терористичні напади з транснаціональним виміром все більше обговорювалися громадськістю, медіа та політиками, оскільки вони, як уявлялося, відроджували зростаючу взаємозалежність серед держав-учасниць ЄС та по всьому світу. Прикладами цього може слугувати облога будівлі ОПЕК в грудні 1975 року [20] чи операція «Ентеббе», під час якої ізраїльські спецслужби звільнили викрадений терористами літак [21]. Значущість цих політизуючих подій в міжнародному масштабі полягала в тому, що вона призвела до зростання взаємозалежностей між урядами.

Безумовно, політизація стала важливим драйвером преференцій держав для європейського співробітництва Сполученого Королівства та ФРН в період порівняно високого суспільного тиску. Тож британсько-німецьке співробітництво стало відповіддю на високу політизацію: внутрішньодержавні проблеми передбачалося вирішити на європейському рівні [22, с. 31].

Органи ЄС, зокрема Європейська Комісія від початку не були залучені до роботи Групи ТРЕВІ, оскільки в Європейських Спільнот немає компетенції в сфері поліції. Відповідно, Група ТРЕВІ розглядалася як така, що звітує Раді Міністрів, структурі, що представляє уряди. Вона розглядалася як форум для дискусій та співробітництва між державами-учасниками Європейських Спільнот. Таким чином, Група ТРЕВІ виступала як, по суті, неформальний орган, метою якого було просування практичного співробітництва. Оскільки питання поліції знаходяться поза межами компетенції Європейських Спільнот, Група ТРЕВІ була незалежною від них в своїй інституційній структурі, і Європейська Комісія не була представлена на її зустрічах [23].

Висновки. Формування Групи ТРЕВІ стало відповіддю на виклики безпеки держав Західної Європи в 1970-х роках, зокрема на зростання терористичної загрози. Група народилася в спорах між державами, в першу чергу, Сполученим Королівством та Францією, які відстоювали формат неформального співробітництва та Німеччиною, що відстоювала більш формалізований підхід. Зрештою, перший підхід переміг, що призвело до утворення Групи ТРЕВІ в якості відносно вільного політичного об'єднання на рівні міністерств внутрішніх справ, що було незалежним від органів Європейських Спільнот.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Герич А.Й. Генеза правового регулювання міграційного контролю в країнах ЄС та вплив на цей процес військового вторгнення РФ на територію незалежної України. *Електронне наукове видання «Аналітично-порівняльне правознавство»*. URL: <https://app-journal.in.ua/wp-content/uploads/2022/09/52.pdf> (дата звернення: 12.08.2024).
2. Tony Bunyan. Trevi, Europol and the European state. URL: <https://www.statewatch.org/media/documents/news/handbook-trevi.pdf> (дата звернення: 12.08.2024).
3. Європейський Союз у міжнародних відносинах: навчальний посібник. За ред. В.В. Копійки. Київ: Київський національний університет імені Тараса Шевченка, 2021. 561 с.
4. Trevi Group. URL: <https://uia.org/s/or/en/1100000619> (дата звернення: 12.08.2024).
5. Friedrichs J. Fighting terrorism and drugs: Europe and international police cooperation. New York: Routledge, 2008. 365 p.
6. König F., Trauner F. From Trevi to Europol: Germany's role in the integration of EU police cooperation. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/07036337.2021.1877694> (дата звернення: 12.08.2024).
7. Anthony Teasdale. Trevi Group. URL: https://penguincompaniontoeu.com/additional_entries/trevi-group/ (дата звернення: 12.08.2024).
8. Wall S. The Official History of Britain and the European Community, Vol. II From Rejection to Referendum, 1963–1975. New York: Routledge, 2013. 719 p.
9. E. Murlon-Druol. Regional Integration and Global Governance : the Example of the European Council (1974–1986). URL: <https://www.cairn.info/revue-les-cahiers-irice-2012-1-page-91.htm> (дата звернення: 12.08.2024).
10. Derencinovic D., Getos A.M. Cooperation of law enforcement and intelligence agencies in prevention and suppression of terrorism: European perspective. *Revue internationale de droit penal*. 2007, vol. 78. P. 79–112.
11. König F. EU Police Cooperation (1976–2016) State Preferences in the Context of Differentiated Integration. Dissertation submitted to the Hertie School of Governance in partial fulfilment of the requirements for the degree of Doctor rerum politicarum (Dr. rer. pol.) in the Doctoral Programme in Governance. Berlin, 2019. 308 p.
12. Oberloskamp E. Das Olympia-Attentat 1972. Politische Lernprozesse im Umgang mit dem transnationalen Terrorismus. *Vierteljahrshefte Für Zeitgeschichte*. 2012, No 60)3. S. 321–352.
13. Oberloskamp E. Codename TREVI. Berlin: De Gruyter, 2017. 164 p.
14. Dahlke M. Der Anschlag auf Olympia '72. Die politischen Reaktionen auf den internationalen Terrorismus in Deutschland. München: Peter Lang GmbH, 2006. 487 s.
15. Tower of London Bomb Kills1, Hurts 41. *The New York Times*. URL: <https://www.nytimes.com/1974/07/18/archives/tower-of-london-bomb-kills1-hurts-41-tower-of-london-bomb-kills-1.html> (дата звернення: 17.08.2024).
16. Leuffen D., Degner H., Kerstin R. Which Mechanics Drive the 'Franco-German Engine?' An Analysis of How and Why France and Germany Have Managed to Shape Much of Today's EU. *L'Europe en Formation*. 2012, No 4. P. 45–83.
17. Bourne J. Spaghetti House siege: Making the rhetoric real. *Race & Class*. 2011, No 53(2). P. 1–13.
18. Prevention of Terrorism (Temporary Provisions) Act, 1974. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1974/56/enacted> (дата звернення: 17.08.2024).
19. Sessions W.S. Police Foundation Lecture, 1990. URL: <https://www.police-foundation.org.uk/wp-content/uploads/2010/10/jhml1990.pdf> (дата звернення: 17.08.2024).
20. Terrorists Raid OPEC Oil Parley in Vienna, Kill 3. *The New York Times*. URL: <https://www.nytimes.com/1975/12/22/archives/new-jersey-pages-terrorists-raid-vienna-oil-talk-2-killed-60-held.html> (дата звернення: 17.08.2024).
21. Operation Entebbe. URL: <https://www.idf.il/en/mini-sites/wars-and-operations/operation-entebbe> (дата звернення: 17.08.2024).
22. Friedrichs J. Fighting terrorism and drugs: Europe and international police cooperation. New York: Routledge, 2008. 567 p.
23. The gradual establishment of an area of freedom, security and justice. URL: <https://eur-lex.europa.eu/EN/legal-content/summary/the-gradual-establishment-of-an-area-of-freedom-security-and-justice.html> (дата звернення: 16.08.2024).

УДК 341.1 : 341.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.133>

ЗАПОДІЯННЯ ШКОДИ НАВКОЛИШНЬОМУ ПРИРОДНЬОМУ СЕРЕДОВИЩУ ЯК ЗЛОЧИН ПРОТИ ЛЮДЯНОСТІ: ПЕРСПЕКТИВИ ЗМІН ДО СТ. 7 СТАТУТУ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДУ

Бринзанська О.В.,
кандидат юридичних наук
ORCID: 0009-0007-4730-8060

Бринзанська О.В. Заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу як злочин проти людяності: перспективи змін до ст. 7 Статуту Міжнародного кримінального суду.

У статті розглядаються тенденції до перегляду концепції злочинів проти людяності шляхом її доповнення ознаками діянь, що полягають у заподіянні шкоди навколишньому природному середовищу.

Встановлюється, що можливість розширення концепції злочинів проти людяності, охопивши нею заподіяння шкоди навколишньому природного середовища, базується на критиці положень Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 08 червня 1977 року та Статуту Міжнародного кримінального суду про заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу лише в контексті збройних конфліктів, а також про ознаки такої шкоди як масштабної, довготривалої та серйозної, що практично унеможлиблює реалізацію норм зазначених актів.

Досліджуються процеси розробки положень про заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу як злочину проти людяності, що пов'язані з політикою держав або інших урядових інституцій, що спрямована на експлуатацію природних ресурсів та примусове переселення цивільного населення. За таких ознак обґрунтовується позиція, що до злочинів проти людяності, що посягають на навколишнє природне середовище, мають бути віднесені екологічна деградація, експлуатація природних ресурсів та інші діяння, що зумовлюють забруднення або знищення довкілля або зміни клімату.

Констатується, що Офіс Прокурора Міжнародного кримінального суду вивчає можливості перегляду елементів злочинів, що охоплюються юрисдикцією МКС та включення до них безпосередньо тих, що стосуються шкоди навколишньому природному середовищу. Пропозиції, направлені до Офісу Прокурора Міжнародного кримінального суду, підлягають оформленню у єдиний Програмний документ.

Підсумовуються пропозиції окремих наукових та міжнародних неурядових організацій щодо внесення змін до Статуту Міжнародного кримінального суду, до яких належать введення до концепції злочинів проти людяності ознаки нападу на навколишнє середовище або на його окремі елементи; доповнення ст. 7 Статуту МКС положеннями про вчинення діянь, визначених у пунктах «а», «b», «d», «k», шляхом заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу тощо.

Ключові слова: злочини проти людяності, навколишнє природне середовище, екологічний злочин, екологічна деградація, забруднення, експлуатація природних ресурсів, напад.

Brynzanska O. Damage to the natural environment as a crime against humanity: prospects for changes to Art. 7 of the Statute of the International Criminal Court.

The article examines trends in revising the concept of crimes against humanity by adding signs of actions that include damage to the natural environment.

It is established that the possibility of expanding the concept of crimes against humanity to include damage to the natural environment is based on criticism of the provisions of the Additional Protocol to the Geneva Conventions of June 8, 1977 and the Statute of the International Criminal Court on damage to the natural environment only in the context of armed conflicts, and also about the signs of such damage as widespread, long-term and severe, which made it practically impossible to implement the norms of the mentioned acts. On such grounds, the position is substantiated that crimes against humanity that encroach on the natural environment should include environmental degradation, exploitation of natural resources, and other actions that lead to pollution or destruction of the environment or climate change.

The processes of developing provisions on harming the natural environment as a crime against humanity, which are related to the policy of states or other government institutions, aimed

at the exploitation of natural resources and the forced resettlement of the civilian population, are being studied.

It is noted that the Office of the Prosecutor of the International Criminal Court is studying the possibility of revising the elements of crimes covered by the jurisdiction of the International Criminal Court and including directly those related to environmental damage. Proposals which are sent to the Office of the Prosecutor of the International Criminal Court are subject to registration in a single Policy Paper.

The proposals of certain scientific and international non-governmental organizations regarding amendments to the Statute of the International Criminal Court are summarized, which include the introduction of the concept of crimes against humanity as a sign of an attack on the environment or its individual elements; addition to Art. 7 of the Statute of the International Criminal Court by the provisions on the commission of actions specified in items «a», «b», «d», «k» by committing damage to the natural environment, etc.

Key words: crimes against humanity, natural environment, environmental crime, environmental degradation, pollution, exploitation of natural resources, attack.

Постановка проблеми. Сучасна концепція злочинів проти людяності, відображена у ст. 7 Статуту Міжнародного кримінального суду (далі – МКС), не охоплює заподіяння навколишнього природного середовища. Тому, беручи до уваги статті 9 та 22 Статуту МКС, а також Елементи злочинів, наразі заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу може кваліфікуватись як злочин проти людяності виключно за наявності ознак, вже визначених у ст. 7 Статуту МКС. Проте у лютому 2024 року Офіс Прокурора МКС проголосив нову політику у сфері відповідальності за заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу в рамках механізму МКС, що включає вивчення можливості перегляду елементів злочинів, що охоплюються юрисдикцією МКС та включення до них безпосередньо тих, що стосуються заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу, а також доповнення Статуту МКС положеннями про інші екологічні злочини, на які могла б бути поширена юрисдикція МКС [1, с. 16]. Цей процес також охоплює пошук можливостей перегляду концепції злочинів проти людяності в напрямі її доповнення ознаками діянь, що полягають у заподіянні шкоди навколишньому природному середовищу. Для цього Офісом Прокурора МКС заплановано розробку нового Програмного документу стосовно відповідальності за заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу.

Стан опрацювання проблематики. Можливість розширення концепції злочинів проти людяності, охопивши нею заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу вже тривалий час висвітлювалась зарубіжними дослідниками, зокрема, Blum R., Grisafi L., Ngira D., Okoth M., Patel P., Sarliève M. та ін. Натомість в українській науці, незважаючи на те, злочини проти людяності систематично становили предмет досліджень таких науковців як Гнатовський М.М., Зелінська Н.А., Маєвська А.А., Мохоначук С.М., Ругало Ю.І. та ін., зазначеному вище питанню приділено лише фрагментарну увагу.

Мета дослідження – розглянути тенденції до перегляду концепції злочинів проти людяності шляхом доповнення ознаками діянь, що полягають у заподіянні шкоди навколишньому природному середовищу.

Виклад основного матеріалу. В основі дослідження можливості розширення концепції злочинів проти людяності в частині шкоди, заподіяній навколишньому природному середовищу, перебуває критика положень Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 08 червня 1977 року (далі – Додатковий протокол I) та Статуту МКС про заподіяння умисної шкоди навколишньому природному середовищу лише в контексті збройних конфліктів, а також критика ознак такої шкоди як масштабної, довготривалої та серйозної, абстрактність яких практично унеможлиблює реалізацію норм зазначених актів. Водночас заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу поза збройним конфліктом є куди більш поширеним. Як зазначає Patel P., «приватні корпорації беруть контроль над величезними площами землі для виявлення та експлуатації природних ресурсів». Прикладом цього є ситуація у державі Філіппіни, коли у вересні 2015 року на 3000 корінних жителів регіону Мінданао було здійснено напад з метою їх вигнання з території проживання, на якій було виявлено запасів вугілля, нікелю та золота [2, с. 175, 178]. За відомостями НГО Global Witness «протягом 2015 року щонайменше три людини щотижня було вбито через захист ними своєї землі, лісів та річок від уряду та бізнес-структур, зацікавлених у великому сільському господарстві, видобуванні корисних копалин, бурінні та викидах токсичних речовин» [2, с. 179].

Grisafi L. відносить до злочинів проти людяності, які потенційно можуть бути кваліфіковані за різними частинами ст. 7 Статуту МКС, екологічну деградацію (environmental degradation) – свідоме доведення навколишнього природного середовища до непридатності для проживання, поєднане з насильством над населенням [3, с. 46]. Як приклад «екологічної деградації» дослідниця розглядає урядову політику Бразилії щодо тропічних лісів Амазонії, ознакою якої є

пріоритет інтересів великих сільськогосподарських корпорацій над вирішенням екологічних проблем, спричинених масових вирубуванням тропічних лісів [3, с. 46; 4, с. 390].

Разом з тим окремі юристи вважають, що екологічна деградація має ознаки злочину проти людяності в контексті вже чинної редакції ст. 7 Статуту МКС, що зумовило звернення до МКС з відповідними заявами. Зокрема, у листопаді 2022 року бразильські екологічні організації Climate Counsel, Greenpeace Brasil та Observatório do Clima направили до МКС заяви про перевірку фактів, які можуть мати ознаки злочинів проти людства, що полягають у вирубці та експлуатації тропічних лісів Амазонії, які супроводжуються застосуванням насильства стосовно місцевого населення та екоактивістів. Зокрема, організаціями Climate Counsel, Greenpeace Brasil та Observatório do Clima було задокументовано та направлено до МКС відомості про 12 000 конфліктів, пов'язаних із земельними та водними ресурсами, що відбулись протягом 2011–2021 років, і супроводжувались до 430 вбивствами, 554 замахами на вбивства, 2290 погроз смерті, 87 випадків тортур і понад 100 000 видворень або виселень корінних народів, традиційних спільнот та інших уразливих груп, здійснених в межах державної політики, підтриманої президентом Бразилії Болсанару Ж. [5]. Також австрійська група екоактивістів AllRise 12 жовтня 2021 року подала заяву до МКС з обґрунтуванням того, що екологічна політика Бразилії матиме наслідком негативний вплив на зміну клімату в усьому світі і до кінця століття призведе до 180 000 смертей, пов'язаних із спекою, а тому її не можна розглядати виключно як внутрішні справи однієї держави [6]. Наразі МКС не надав коментарів цим заявам та не розпочав вивчення відповідних ситуацій.

Ngira D. та Okoth M. розглядають як злочини проти людяності забруднення навколишнього природного середовища (environmental pollution), до яких відносять «акти забруднення, які порушують міжнародне екологічне право загрожують здоров'ю та благополуччю людини». Як приклад такого забруднення наводиться факт розливу нафти, належної компанії «Shell» у дельті річки Нігер, внаслідок чого нафту віднесло в море, що призвело до загибелі риби, вилов якої становив основне заняття та джерело харчування місцевих жителів, ставлячи їх в залежність від держави та неурядових організацій. Тому, завдаючи шкоду певній групі людей, на думку науковців, цей злочин завдає шкоди людству в цілому [7, с. 5]. Разом з тим суттєвим недоліком цієї позиції є скоріше транснаціональний, ніж міжнародний характер злочину, а також його загальна неузгодженість з основними засадами концепції злочинів проти людяно-

сті. Це ж можна зауважити і стосовно іншого прикладу екологічного злочину проти людяності – глобального потепління, яке Ngira D., посилаючись на Eckersley R. розглядає як наслідок діяльності, яка є співмірною зі «зброєю масового знищення, оскільки їх наслідки подібні до наслідків хімічної та ядерної зброї» [7, с. 7]. Проте у цьому разі також виникає така обставина, що шкода, заподіяна навколишньому природному середовищу, є віддаленою та абстрактною, що суттєво ускладнює причинно-наслідковий зв'язок між діяльністю та глобальним потеплінням і власне самою шкодою.

Blum R., Richter E.D., Castleman B., Frank A. та Stanton G.H. розглядають як злочин проти людяності екоцид, який визначають як «умисну або необережну політику, що сприяє ризику для здоров'я людини через масове забруднення або виснаження повітря, води, джерел харчування» [8, с. 3-4]. Досліджуючи екоцид у цьому контексті вказані науковці фактично характеризують його як декілька альтернативних діянь: 1) «екоцид з геноцидальним наміром»; 2) поєднання діянь, що мають як ознаки геноциду, так і екоциду; 3) неумисна недбала або необережна господарська діяльність, що створила ризики або спричинила знищення екосистеми та заподіяла шкоди здоров'ю людей; 4) як усвідомлене недбале ведення господарської діяльності, що створило ризики або спричинило знищення екосистеми та заподіяло шкоди здоров'ю людей [8, с. 8-9]. Отже, науковці трактують злочини проти людяності у спосіб, відмінний від того, що застосований при викладенні ознак цих злочинів у ст. 7 Статуту МКС, фактично розглядаючи екоцид або як один із способів геноциду, або як порушення порядку ведення господарської діяльності, що спричинило або могло спричинити тяжкі наслідки для навколишнього природного середовища, тобто як діяння, яке наразі не є міжнародним злочином.

Хоча наразі МКС не прийняв Програмний документ стосовно нової політики стосовно злочинів проти навколишнього середовища, окремі групи науковців та громадські організації оприлюднили свої пропозиції, направлені до Офісу прокурора МКС.

Зокрема, це коментар групи науковців Bianchini F., Gavira Díaz P., Holt J., Martini P., Sarliève M. та Stuart-Smith R. (University of Oxford, Oxford sustainable law Program, International Nuremberg Principles Academy, School of advanced study University of London, Institute of Commonwealth studies). У пунктах 2.2. «Злочини проти людяності» пропонується визначення нападу на навколишнє середовище, що охоплює діяння, визначені ст. 7 Статуту МКС, та діяння, що призводять до руйнування екосистем, нераціональної експлуатації природ-

них ресурсів та/або їх забруднення або зараження. Напад на навколишнє середовище може становити «множинне вчинення дій, зазначених у ч. 1 статті 7 Статуту МКС [9, с. 10]. Напад на навколишнє середовище також може бути здійснено в контексті державної чи організаційної політики, зокрема у тому разі, коли держава реалізує політику, спрямовану на сприяння безконтрольній експлуатації та руйнуванню.

Також запропоновано ознаки нападу: широкомасштабність та систематичність. Для визначення ознаки широкомасштабності науковці пропонують брати до уваги географічний критерій (масовість кампанії вирубки лісів, забруднення води, зміна клімату з глобальними наслідками); кількісний критерій (кількість потерпілих, здоров'ю яких заподіяно шкоду, яких позбавлено води чи їжі через забруднення води, повітря чи ґрунту); серйозність наслідків нападу, які слід оцінювати в світлі порушень Резолюції Генеральної Асамблеї ООН № 76/300 від 28 липня 2022 року «Про право особи на чисте, здорове та стале довкілля»; тривалість нападу (застосування шкідливих для навколишнього середовища практик, виконання яких заохочується та сприяє через прийняття відповідного національного законодавства протягом тривалого періоду часу або через недотримання чинного законодавства) [10].

Ознаку систематичності Bianchini F., Gavira Díaz P., Holt J., Martini P., Sarliève M. та Stuart-Smith R. пропонують визначати: 1) у світлі оцінки організованості актів насильства (спланованість та скоординованість нападів на територію з незаконною метою, наприклад, для видобутку корисних копалин або лісозаготівлі у місцевостях, у яких така діяльність заборонена, або для торгівлі дикими тваринами); 2) оцінки діяння як об'єднаного єдиним умислом, вчинення якого складається з послідовної та повторювальної сукупності дій (наприклад, послідовний повторюваний надмірний вилов риби, екстенсивна сільськогосподарська експлуатація в тих самих регіонах, операції з небезпечними відходами) [9, с. 11].

Також науковцями пропонується доповнити пункт «d» ч. 1 ст. 7 Статуту МКС положеннями про його застосування у тих випадках, коли депортація або інше примусове переміщення населення є наслідком «руйнування екосистем, нестійкої експлуатація природних ресурсів, забруднення навколишнього середовища» [9, с. 13].

Разом з тим Bianchini F., Gavira Díaz P., Holt J., Martini P., Sarliève M. та Stuart-Smith R. не розглядають як такий, що потенційно може характеризувати заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу пункт «k» ч. 1 ст. 7 Статуту МКС, у якому визначено такий прояв

злочину проти людяності як «інші нелюдські діяння подібного характеру, що умисно заподіюють сильних страждань чи тяжких тілесних ушкоджень або серйозної шкоди психічному чи фізичному здоров'ю.» Це пов'язано насамперед з антропоцентричним характером злочинних діянь, визначених у пунктах «a» – «j» ч. 1 ст. 7 Статуту МКС, що, на думку зазначених науковців, унеможлиблює тлумачення формулювання «інші нелюдські діяння подібного характеру» у спосіб, що охоплював би знищення навколишнього природного середовища [9, с. 18].

Як зазначають дослідники, заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу як злочин проти людяності можна інтерпретувати виключно лише тоді, коли воно є наслідком заподіяння великих страждань людям, що виводить за рамки сфери дії цієї статті більшість екологічних злочинів. За таких умов незаконний видобуток корисних копалин, масова вирубка лісів, захоплення земель та інше руйнування навколишнього середовища становитимуть лише «тло», контекст для вчинення злочину проти людяності. Погоджуючись з цим, відзначимо, що навіть за такого підходу традиційна для міжнародного права антропоцентричність урівноважується визнанням заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу контекстуальним елементом для «заподіяння великого страждання» людям. Проте у разі внесення відповідних доповнень до ст. 7 Статуту МКС встановленню підлягатимуть елементи, пов'язані із заподіянням шкоди як людям, так і навколишньому природному середовищу. Тому видається прийнятнішим виділення нападу на об'єкти навколишнього природного середовища, що спричинило заподіяння шкоди, тяжкість якої досягає порогу злочину проти людяності, як окремого злочину.

Експерти іншого стейкхолдера, міжнародної НГО «Міжнародна амністія», порушують питання про міжнародну кримінальну відповідальність корпоративних суб'єктів, які «роблять значний внесок у токсичне забруднення землі, повітря та води, незаконну вирубку лісів, викиди парникових газів та інші випадки широкого, тривалого та серйозного збитку природному середовищу», що розглядається як злочини проти людяності [11, с. 2]. Проте згідно Статуту МКС у чинній редакції МКС не має юрисдикції стосовно юридичних осіб: ч. 1 ст. 25 Статуту МКС передбачає, що Суд має юрисдикцію щодо фізичних осіб. Тому розгляд питання про встановлення міжнародної кримінальної відповідальності корпоративних суб'єктів за заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу є можливим виключно за системних змін до Статуту МКС у частині визначення суб'єкта міжнародного злочину. Як компромісний варі-

ант «Міжнародна амністія» пропонує випрацювати положення про притягнення фізичних осіб за заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу в процесі підприємницької діяльності [11, с. 2].

Пропозиції до Програмного документу Офісу прокурора МКС також направила група науковців з Групи міжнародного екологічного права (IELIG) Азійського товариства міжнародного права (Asian Society of International Law) [12]. У своїх коментарях Devaraj S.J., Naser M., Valdez A.I., Gu J., Jolly S., Maulida L. та ін. зазначають, що Програмний документ Офісу Прокурора МКС має розглядати екологічні злочини, вчинені за межами збройного конфлікту, як елементи злочинів проти людства, ознаки яких визначені у пунктах «а» (вбивство), «b» (внищення), «d» (депортація або насильницьке переміщення населення) та «k» (інші нелюдські дії подібного характеру, що умисно заподіюють сильних страждань чи тяжких тілесних ушкоджень або серйозної шкоди психічному чи фізичному здоров'ю) ч. 1 ст. 7 Статуту МКС [13, с. 8]. Зазначені науковці наводять приклади ситуацій у Бразилії та Ефіопії, за яких масштабна вирубка лісів, захоплення земель та забруднення навколишнього середовища спричинило примусове переміщення населення [13, с. 9].

Розглядаючи приклади ситуацій у М'янмі та Камбоджі, у яких захоплення земель та умисні підпали пасовищ та посівів, науковці Групи міжнародного екологічного права, дійшли висновку, що у таких випадках зазначені дії повинні бути кваліфіковані як винищення за пунктом «b» ч. 1 ст. 7 Статуту МКС з огляду на жорстокість тактики впливу на цивільне населення [13, с. 9]. У цьому є контексті, на думку Групи міжнародного екологічного права, мають бути внесені зміни до пункту «а» ч. 2 ст. 7 Статуту МКС у частині визначення нападу, що мають містити вказівки на вчинення нападу у межах державної або іншої організованої політики: злочини проти людяності шляхом заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу можуть бути вчинені як державою (її органом або від її імені), так і корпорацією.

Інтерпретація пункту «k» ч. 1 ст. 7 Статуту МКС у контексті заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу охоплює визначення як основного елементу злочину заподіяння значних страждань або тяжкої шкоди фізичному чи психічному здоров'ю у рамках широкомасштабного чи систематичного нападу на цивільне населення. Ці страждання не обов'язково мають бути постійними чи непоправними, але вони повинні призводити до істотних і тривалих перешкод для ведення нормального життя, що перебуває у причинному зв'язку з екологічною шкодою.

Висновки. За результатами дослідження пропозицій наукових та громадських організацій до Програмного документу Офісу прокурора МКС можна виокремити такі імовірні тенденції до перегляду концепції злочинів проти людяності шляхом доповнення ознаками діянь, що полягають у заподіянні шкоди навколишньому природному середовищу:

1) перегляд концепції нападу на цивільне населення; її доповнення вказівкою на напад на навколишнє середовище або його окремі елементи; здійснення такого нападу у рамках державної або корпоративної політики, або реалізації політики, що має наслідком підтримку експлуатацію природних ресурсів або руйнування екосистем; визначення широкомасштабності та систематичності як ознак нападу у розумінні пункту «а» ч. 2 ст. 7 Статуту МКС;

2) окрема регламентація депортації або іншого примусового переміщення населення, спричинених руйнуванням екосистем, експлуатацією природних ресурсів, забрудненням або знищенням навколишнього середовища.

3) доповнення ст. 7 Статуту МКС положеннями про вчинення діянь, визначених у пунктах «а», «b», «d», «k» шляхом вчинення дій, що завдають шкоди навколишньому природному середовищу;

4) перегляд концепції індивідуальної відповідальності фізичних осіб в сторону встановлення міжнародної кримінальної відповідальності корпоративних суб'єктів за заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу; або доповнення ст. 7 Статуту МКС положеннями про притягнення фізичних осіб за заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу в контексті підприємницької діяльності шляхом вчинення дій, що становлять злочини проти людяності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Бринзанська О.В. Розвиток політики Міжнародного кримінального суду у сфері відповідальності за заподіяння шкоди навколишньому природному середовищу. *Науковий часопис Українського державного університету імені Михайла Драгоманова*. 2024. Серія 18. Право. № 41. С. 12–18. URL: <http://chasopys.law.npu.kiev.ua/nc-41>.
2. Patel P. Expanding Past Genocide, Crimes Against Humanity, and War Crimes: Can an ICC Policy Paper Expand the Court's Mandate to Prosecuting Environmental Crimes? *Loyola University Chicago International Law Review*. 2016. Volume 14, Issue 2. P. 175–197. URL: <https://lawecommons.luc.edu/lucilr/vol14/iss2/5>.
3. Grisafi L. International Environmental Crime in Brazil. *Columbia Human Rights*

- law review*. 2020. Volume 53, Issue 1. P. 28–59. URL: <https://hlr.law.columbia.edu/files/2020/11/Grisafi.pdf>.
4. Silva-Muller L. & Sposito H. Which Amazon problem? Problem-constructions and transnationalism in Brazilian presidential discourse since 1985. *Environmental Politics*. 2024. Volume 33. Issue 3. Pp. 398–421. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/09644016.2023.2220639>.
 5. Busse P., Araújo S. Crimes against humanity committed in the Brazilian Amazon: criminal case filed at the International Criminal Court. *Greenpeace Brasil*. URL: <https://www.greenpeace.org/brasil/imprensa/crimes-against-humanity-committed-in-the-brazilian-amazon-criminal-case-filed-at-the-international-criminal-court/>.
 6. Shelton J. ICC climate crimes suit filed against Brazil's Bolsonaro. *Deutsche Welle*. URL: <https://www.dw.com/en/icc-climate-crimes-suit-filed-against-brazils-bolsonaro/a-59480922>.
 7. Ngira D., Okoth M. Conceptualizing Environmental Crimes as Crimes Against Humanity: A Philosophical Justification. *Law & Society: Public Law*. 2015. URL: <https://ssrn.com/abstract=2674065>.
 8. Blum R., Richter E.D., Castleman B., Frank A., Stanton G.H. Ecocide: A Crime Against Humanity? *The 25th Anniversary of the Collegium Ramazzini* (Carpi, Italy on October 25–28, 2007). URL: https://www.academia.edu/1092168/Ecocide_A_Crime_Against_Humanity?email_work_card=view-paper.
 9. Bianchini F., Gavira Díaz P., Holt J., Martini P., Sarliève M., Stuart-Smith R. Comment on OTP Environmental Crimes Policy. *Oxford Smith School*. 16 March 2024. URL: https://www.smithschool.ox.ac.uk/sites/default/files/2024-03/20240316_Comment_on_OTP%20Environmental_Crimes_Policy_Sarlieve_et_al.pdf.
 10. Resolution A/RES/76/300 adopted by the General Assembly on 28 July 2022. United Nations. URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n22/442/77/pdf/n2244277.pdf>.
 11. Comment on ICC-OTP Policy on environmental crimes IOR 30/7864/2024. Amnesty International. 2024. URL: <https://www.amnesty.org/en/wp-content/uploads/2024/03/IOR3078642024ENGLISH.pdf>.
 12. Asian SIL IELIG Members Submitted Their Early Comments to the ICC Prosecutor's Policy Paper on Environmental Crimes. *Asian Society of International Law*. URL: <https://www.asiansil.org/asiansil-ielig-members-submitted-their-early-comments-to-the-icc-prosecutors-policy-paper-on-environmental-crimes/>.
 13. Early comments to International Criminal Court (ICC) Prosecutor's Policy Paper on Environmental Crimes. 15 March 2024. *Asian Society of International Law*. URL: <https://drive.google.com/file/d/11xz1vZOFw8jXshxeG4UJyRRkPTLrz1y3/view>.

УДК 343.137.5

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.134>

СИСТЕМА МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ ТА ПРИНЦИПІВ – ОСНОВА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНИХ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Гавриленко В.В.,

докторант кафедри міжнародного та європейського права

факультету міжнародних відносин

Національного авіаційного університету

ORCID: 0009-0002-6144-4716

e-mail: gavrylenko.v@ukr.net

Гавриленко В.В. Система міжнародно-правових норм та принципів – основа правового регулювання діяльності національних правоохоронних органів.

Вказується, запровадження передових міжнародних та європейських норм щодо функціонування органів правопорядку в українське законодавство є ключовим показником того, що країна не лише декларує стійкий курс на демократизацію усіх аспектів суспільного життя, а й вживає конкретних заходів для його реалізації. Україна досягла значних успіхів у цьому напрямку, проте залишається низка викликів, юридичний аналіз яких сприятиме подальшому наближенню вітчизняної системи правоохоронних органів до світових та європейських стандартів.

У цьому контексті одним із пріоритетних напрямків наукових досліджень є обґрунтування потреби в оновленні та вдосконаленні етичних кодексів поведінки працівників правоохоронних органів на основі міжнародних стандартів. Це завдання набуває особливої актуальності з огляду на необхідність постійного підвищення професійної етики та стандартів поведінки у правоохоронній сфері.

Такий підхід не лише сприятиме підвищенню ефективності роботи правоохоронних органів, але й зміцнить довіру суспільства до них, що є crucial для розбудови правової держави та громадянського суспільства. Крім того, це дозволить Україні продемонструвати свою відданість принципам верховенства права та захисту прав людини на міжнародній арені.

Отже, у статті досліджується система міжнародно-правових норм та принципів, що складають основу правового регулювання діяльності національних правоохоронних органів. Виділено дві групи міжнародних стандартів. До першої групи відносяться міжнародно-правові акти, у яких проголошуються права і свободи людини, в першу чергу такі, що можуть порушуватися неетичною поведінкою правоохоронців як

представників державних органів. Друга група представляє міжнародно-правові стандарти професійно-етичної поведінки співробітників конкретного правоохоронного органу, норми яких безпосередньо вказують на належну поведінку правоохоронців у конкретній сфері правоохоронної діяльності (судової, прокурорської, поліцейської, оперативно-розшукової тощо).

Основний наголос робиться на необхідності охоплення правилами професійної етичної поведінки співробітників всіх правоохоронних органів без виключення, в тому числі таких, що законодавчо наділені спеціальними правами та компетенцією.

Ключові слова: міжнародно-правові стандарти, правоохоронна система, правоохоронні органи, правоохоронна діяльність, права та свободи людини і громадянина, правила етичної поведінки.

Havrylenko V.V. The system of international legal norms and principles – the basis of legal regulation of the activities of national law enforcement bodies.

It is indicated that the introduction of advanced international and European norms regarding the functioning of law enforcement agencies into Ukrainian legislation is a key indicator that the country not only declares a sustainable course for the democratization of all aspects of public life, but also takes concrete measures for its implementation. Ukraine has made significant progress in this direction, but there are still a number of challenges, the legal analysis of which will contribute to the further approximation of the domestic system of law enforcement agencies to global and European standards.

In this context, one of the priority areas of scientific research is the justification of the need to update and improve the ethical codes of conduct of law enforcement officers based on international standards. This task becomes particularly relevant in view of the need for constant improvement of

professional ethics and standards of behavior in the law enforcement sphere.

This approach will not only improve the efficiency of law enforcement agencies, but also strengthen public trust in them, which is crucial for building the rule of law and civil society. In addition, it will allow Ukraine to demonstrate its commitment to the principles of the rule of law and the protection of human rights in the international arena.

The article examines the system of international legal norms and principles that form the basis of legal regulation of the activities of national law enforcement agencies. Two groups of international standards are distinguished. The first group includes international legal acts that declare human rights and freedoms, primarily those that may be violated by the unethical behavior of law enforcement officers as representatives of state bodies. The second group represents international legal standards of professional and ethical behavior of employees of a specific law enforcement agency, the norms of which directly indicate the proper behavior of law enforcement officers in a specific area of law enforcement activity (judicial, prosecutorial, police, investigative, etc.).

The main emphasis is on the need to cover the rules of professional ethical behavior of employees of all law enforcement agencies without exception, including those legally endowed with special rights and competence.

Key words: international legal standards, law enforcement system, law enforcement agencies, law enforcement activity, human and citizen rights and freedoms, rules of ethical behavior.

Постановка проблеми. Імплементация сучасних світових та європейських стандартів щодо діяльності правоохоронних органів у національне законодавство є суттєвою ознакою того, що держава не тільки проголошує твердий та незворотний курс на демократизацію всіх сфер своєї життєдіяльності, але і докладає конкретних практичних зусиль для реалізації цього курсу. Україна на цьому шляху зробила багато, але залишається чимало проблем, дослідження яких у юридичному аспекті дозволить продовжити нарощувати темпи приведення своєї національної правоохоронної системи до світових та європейських стандартів. Одним із пріоритетних наукових напрямків в цьому сенсі є обґрунтування необхідності актуалізації розробки нових та удосконалення існуючих етичних кодексів (правил) поведінки співробітників правоохоронних органів на підставі міжнародних стандартів..

Імплементация, тобто науково обґрунтоване запозичення і використання сучасних прогресивних зарубіжних правових концепцій, доктрин, ідей, загальновизнаних міжнародних

принципів, норм, стандартів в національному законодавстві має здійснюватися тільки з урахуванням вітчизняних історичних, культурних та правових звичаїв.

Одразу з часу проголошення незалежності Україна почала імплементувати міжнародно-правові стандарти в національну правоохоронну систему. Майже тридцять років незалежності показали, що запозичення стандартів має бути перманентним процесом, який не може мати меж у часі та просторі. Більш того, цей процес з року в рік має посилюватися та прискорюватися, оскільки міжнародно-правові стандарти постійно удосконалюються та збільшуються у своїй кількості. Останнє є причиною активізації наукової діяльності, оскільки імплементация має здійснюватися за рахунок проведення широко-масштабних та якісних наукових досліджень.

Аналіз наукових джерел. Дослідження міжнародно-правових норм та принципів як основи правового регулювання організації та діяльності національних правоохоронних органів здійснювали такі вітчизняні науковці, як: О.М. Бандурка, А.І. Берендєєва, А.І. Білас, В.В. Біліченко, О.В. Волошенко, В.І. Малімон, О.Є. Користін, О.С. Стеблинська, К.В. Степаненко, Н.П. Шевченко, Ю.С. Шемшученко та ін. Але розгляд цих стандартів як системи впливу на створення та удосконалення етичних кодексів (правил) професійної поведінки співробітників національних правоохоронних органів робиться вперше, що свідчить про актуальність обраного питання статті.

Проблема дослідження полягає в тому, щоб на підставі аналізу джерел, у яких містяться міжнародно-правові стандарти, дослідження українських нормативно-правових актів та розгляду останніх наукових напрацювань відомих фахівців обґрунтувати тезу про те, що основою правового регулювання діяльності національних правоохоронних органів може бути тільки система міжнародно-правових норм та принципів, яка постійно змінюється та поповнюється, та висловити своє бачення стосовно перспектив розробки нових та удосконалення існуючих в Україні етичних кодексів (правил) професійної поведінки співробітників судових та правоохоронних органів.

Метою статті є обґрунтування власної авторської думки, що в демократичній державі існує об'єктивна закономірність всеосяжного впливу системи міжнародно-правових стандартів на основу правового регулювання діяльності національних правоохоронних органів. **Завданнями** статті є аналіз наукових праць, вітчизняних нормативно-правових актів, міжнародно-правових джерел, що містять міжнародно-правові норми, в тому числі норми, що регламентують професійну етичну поведінку співробітників су-

дових та правоохоронних органів. Також до завдань дослідження відноситься обґрунтування висновків та визначення подальших можливих шляхів дослідження проблеми статті.

Виклад основного матеріалу. Функціональність будь-якого правоохоронного органу, оскільки охоплює фахову та професійну діяльність її співробітників в рамках чітко визначеної для них законом компетенції, передбачає виразну кількість базових складових, серед яких одну з перших ролей відіграють міжнародно-правові норми та принципи у якості непорушних та основоположних стандартів.

Спочатку до приєднання національної держави до міжнародного акту (актів) та ратифікації його (їх) у вищому законодавчому органі, частка міжнародно-правових стандартів в організації та діяльності правоохоронного органу не є значною. В основному вона відображає існуючі у державі на той час історичні та правові звичаї, а також визнані у світі етичні погляди на професійну діяльність конкретного правоохоронного органу.

Проте з часом, якщо держава починає позиціонувати себе справжнім носієм демократичних цінностей, гарантом дотримання правоохоронними структурами прав і свобод людини і громадянина, по мірі приєднання до різних міжнародних конвенцій, кодексів, угод, правил, рекомендацій тощо, частка міжнародно-правових норм та принципів у якості певних стандартів у законодавстві про діяльність національних правоохоронних органів стає все більшою і поступово починає домінувати у національному законодавстві. Невипадково в Конституції України з'явилася стаття 9, якою чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, визнаються частиною національного законодавства України [1].

Але, можна спостерігати й іншу об'єктивну закономірність, коли етичні правила як еталони *рекомендованої* поведінки починають поступово розглядатися у якості *обов'язкових* принципів в діяльності правоохоронних органів. У цьому зв'язку, як вдало помічає науковець О.В. Волошенюк, «корисно пригадати один з так званих парадоксів Томпсона: хоча етика часом здається менш важливою, ніж всі інші питання, але, оскільки вона побічно впливає на всі прийняті рішення, в кінцевому рахунку вона виявляється найважливішою» [2, с. 47]. І далі він правильно робить висновок, що «в останні десятиліття формалізовані етичні норми знаходять концентрований вираз в різного роду кодексах, що стосуються діяльності окремих категорій державних службовців. Необхідність у кодифікуванні основних етичних вимог до представників різних гілок державної влади зумовлена потребами у забезпеченні ефективної діяльності дер-

жавного управління, уніфікації етичних вимог до чиновництва, мінімізації ризиків, пов'язаних з виникненням конфлікту інтересів, а також іншими можливими зловживаннями службовим становищем, зміцненні довіри громадян. Етичний кодекс виконує роль своєрідного морального навігатора в складних соціально-культурних умовах сьогодення» [2, с. 47].

У створі міркувань О.В. Волошенюка позиціонують свої дослідження науковці В.І. Малімон та Н.П. Шевченко, які зазначають, що «характерною тенденцією сучасного суспільного життя є процеси проектування та затвердження ціннісно-нормативних документів – етичних кодексів. Стрімка реабілітація нормативності, розпочата наприкінці ХХ ст., пов'язана із процесами інституалізації критеріїв моральної оцінки, сьогодні набуває характеру особливої етичної кодифікації» [3, с. 79]. Вони правильно далі роблять висновок, що нині задля модернізації системи державного управління в процесі реформування державної служби в Україні актуалізація етичних кодексів постає досить актуальною.

Розробку та прийняття національних етичних кодексів (правил) поведінки співробітників правоохоронних органів неможливо здійснити без попередньо розроблених міжнародно-правових стандартів, тобто без прийнятих певних міжнародних актів (конвенцій, рекомендацій, кодексів тощо).

Наприклад, правове регулювання професійної етики поліцейських в Україні здійснюється різними нормативно-правовими актами, починаючи від Конституції України, законів України, нормативно-правових актів центральних державних органів і закінчуючи відомчими нормативно-правовими актами (накази, інструкції, розпорядження Міністерства внутрішніх справ України тощо).

Але, як правильно помічає науковець А.І. Берендєєва, серцевину правового регулювання професійної етики поліцейських в Україні складають міжнародні стандарти: «з огляду на сучасну тенденцію уніфікації правових джерел та глобалізацію взагалі, доречно було би почати з міжнародних стандартів поліцейської етики. Хоча за юридичною ієрархією ці правові акти мають меншу юридичну силу, ніж конституція України, але вся законодавча база України базується саме на цих міжнародних стандартах» [4, с. 88].

Науковець усі міжнародно-правові акти, що складають правову основу професійної етики поліцейських, поділяє на дві групи. *До першої групи* вона відносить міжнародно-правові акти, які проголошують права і свободи людини, в тому числі і такі, що можуть порушуватися неетичною поведінкою правоохоронців (Конвенція про права людини та основоположні

свободи (ратифікована Україною у 1997 році), Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (ратифікований Україною у 1973 р.), Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання (ратифікована Україною в повному обсязі в 1984 р. тощо). До другої – міжнародно-правові стандарти професійної етики поліцейських, норми яких безпосередньо вказують на належну поведінку правоохоронців (Кодекс поведінки посадових осіб у підтриманні правопорядку (1979 р.), Основні принципи застосування сили та вогнепальної зброї посадовими особами з підтримання правопорядку (1990 р.), Основні принципи етики поліцейської служби (1979 р.) Декларація про поліцію (1979 р.), Європейський кодекс поліцейської етики (2001 р.) тощо).

Положення обох вищезазначених груп міжнародно-правових актів, що складають правову основу професійної етики поліцейських, пронизують і знаходять своє відображення в Конституції України (наприклад, стаття 3, яка проголошує, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю; стаття 28, яка встановлює, що кожен має право на повагу до його гідності; ніхто не може бути підданий катуванню, жорстокому, нелюдському або такому, що принижує його гідність, поводженню чи покаранню; стаття 62, яка закріплює презумпцію невинуватості; стаття 63, яка звільняє від відповідальності особу за відмову від дачі показань щодо себе, членів своєї родини і близьких родичів тощо), в законах України («Про Національну поліцію України», «Про запобігання корупції», «Про Дисциплінарний статут органів внутрішніх справ України»), в нормативно-правових актах центральних державних органів (наприклад, Постанова Кабінету Міністрів України «Про запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2» від 11.03.2020 № 211, якою надано право поліцейським здійснювати перевірку документів особи, або Постанова Кабінету міністрів України від 29 грудня 2021 р. № 1456 «Про затвердження Порядку перевірки документів в осіб, огляду речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян під час забезпечення заходів правового режиму воєнного стану») і, насамкінець, в відомих нормативно-правових актах (накази, інструкції, розпорядження Міністерства внутрішніх справ України тощо).

Щодо відомих нормативно-правових актів, то необхідно зазначити, що в них найбільш повно прописуються правила професійної етики стосовно співробітників конкретного поліцей-

ського органу (наприклад, «Правила етичної поведінки поліцейських», затверджених наказом МВС України від 09.11.2016 № 1179 [5] або «Правила етичної поведінки працівників Державної служби України з надзвичайних ситуацій, територіальних органів, підприємств, установ та організацій, що належать до сфери її управління», затверджених наказом МВС України від 16.11.2018, № 932 [6]). Але, в цих правилах ми не знайдемо прямих або суто технічних переносів конкретних формулювань з міжнародного стандарту, яким є, наприклад, Європейський кодекс поліцейської етики [7]. Останній, хоча й має в назві словосполучення «поліцейська етика», але в ньому сформульовані далеко не стільки етичні правила, скільки кардинальні, фундаментальні та основоположні принципи організації та діяльності всіх національних державних структур, яких об'єднує категорія «поліція» або їх можна віднести до правоохоронних органів з поліцейськими функціями.

В Європейському кодексі поліцейської етики можна знайти весь спектр правових основ, завдяки яким можна побудувати та врегулювати діяльність будь-якого поліцейського органу, який би відповідав найсучаснішим демократичним стандартам. Досить назвати в цьому міжнародно-правовому акті такі стандарти, як: цілі поліції; правові основи діяльності поліції; місце і роль поліції в системі кримінальної юстиції; організація структур поліції, в тому числі кваліфікація, набір, підготовка співробітників та забезпечення зацікавленості співробітників поліції, їх права та обов'язки; керівні принципи діяльності або проведення оперативно-розшукових заходів (операцій), в тому числі спеціальних або в особливих ситуаціях; тактичні прийоми арешту або затримання; відповідальність поліції та контроль за її діяльністю з боку державних структур; проведення наукових досліджень у сфері правоохоронної діяльності та співробітництво у світовому масштабі. Найбільш цінними та вагомими аспектами Кодексу є те, що кожний з перелічених вище стандартів супроводжується детально визначеними коментарями, які розкривають та тлумачать стандарт на підставі зібраного та науково проаналізованого практичного позитивного досвіду діяльності поліцейських структур держав-членів Ради Європи.

Віддаючи належне всьому, що зазначено у Кодексі, останній не є сукупністю якихось сталих і догматичних правил-стандартів. Наприкінці Кодексу в ньому є припис, який орієнтує національні держави неухильно і постійно працювати над удосконаленням міжнародно-правових стандартів: «Кодекс є базовим документом, який має бути доповнений іншими правовими інструментами Ради Європи, які поглиблюють деякі конкретні питання. Надалі наявність у Раді

Європи міжурядової структури могла б стати корисною основою для відстеження пов'язаних з поліцією питань у державах – членах. Оскільки... поліція працює у тісному контакті із системами кримінального судочинства, а її діяльність тісно пов'язана з правом та підтриманням порядку, профілактикою злочинності та боротьбою із злочинністю, діяльність з моніторингу має розглядатися якомога саме у такому контексті. Навички та досвід, накопичені в галузі поліцейської етики, кримінальної юстиції, основних прав людини та верховенства права зберігалися б таким чином у рамках Ради Європи» [7, с. 59].

Отже, підсумовуючи вищенаведені думки можна констатувати, що стосовно правового регулювання окремого напрямку правоохоронної діяльності, яку здійснюють національні поліцейські структури, існує розгалужена та всеохоплююча система міжнародно-правових стандартів та принципів. Ця система передбачає дві групи стандартів. Перша група сконцентрована у міжнародно-правових актах, які проголошують і визначають права і свободи людини, в тому числі і такі, що можуть порушуватися неетичною поведінкою правоохоронців. Дійсно, майже вся професійна діяльність поліцейського так чи інакше пов'язана із правами та свободами людини. Поліцейський безпосередньо контактує з людиною, він, хоча і сам є фізичною особою, але під час несення служби і виступаючи від імені держави зобов'язаний діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені конституцією та законами держави. Представник поліцейського органу, перебуваючи на службі, на відміну від пересічного громадянина, не може робити те, що не заборонено законом. Він повинен чітко виконувати свої обов'язки у той спосіб, який йому визначений законодавчими приписами, у тому числі й правилами етичної поведінки. Саме тут мають бути застосовані міжнародно-правові стандарти другої групи, в яких детально прописується алгоритм дій поліцейського у стандартних ситуаціях контактування з особами, громадянами, правопорушниками і навіть із злочинцями. Норми, які знаходяться у стандартах другої групи, безпосередньо вказують на належну та припустиму поведінку правоохоронця у стандартній ситуації.

Виникає питання, як повинен діяти поліцейський у конкретній ситуації, якщо в правилах відсутні визначені способи її вирішення та варіанти правомірної поведінки. На нашу думку, подібних юридичних казусів, а правильніше сказати прогалин у правилах етичної поведінки поліцейського, не може бути. Правила мають бути розроблені таким чином, що б вони повністю охоплювали всі можливі стандартні ситуації, з якими міг би зіткнутися представник правоохоронного органу під час несення служби.

Але, якщо поліцейський опинився в такій ситуації, він повинен здійснювати свої повноваження виходячи із загальних принципів поліцейської або правоохоронної діяльності.

Говорячи про стандартні ситуації, з якими може зіткнутися представник поліцейського органу під час несення служби, то в правилах етичної поведінки мають бути визначені всі можливі способи вирішення ситуації, яка реально складається та вимагає конкретної поведінки з боку поліцейського. В цьому сенсі, на нашу думку, можна дотримуватися наукових підходів науковців-юристів, які досліджують питання моделей правоохоронної діяльності. Дійсно, стандартна ситуація виглядає у формі абстракції, яка акумулює в собі попередній позитивний досвід поведінки поліцейських. Вона фактично є моделлю можливої майбутньої діяльності або конкретних дій та потребує від правників повного та правильно її правового визначення у вигляді правила професійної етичної поведінки поліцейського, а з боку останнього вимагає заздалегідь її вивчення та тренування для застосування у стандартній ситуації, яка виникає під час несення поліцейським служби. Так, науковець А.І. Білас на підставі аналізу основних типових моделей правоохоронної діяльності країн ЄС визначає модель правоохоронної діяльності як «систему норм і принципів, що покладено в основу правового регулювання правоохоронної діяльності, суб'єктний склад та напрями цієї діяльності, об'єкти на які вона спрямована, форми та методи її здійснення» [8, с. 10].

Більш повно та аргументовано визначає модель поліцейської діяльності науковець О.Є. Користін, посилаючись на працю закордонних вчених Белла Пітера (Bell Peter) та Конгрэма Мітчела (Congram Mitchell). Згідно з їх поглядами існує п'ять моделей поліцейської діяльності: «традиційна поліцейська діяльність (Traditional policing), соціально-орієнтована поліцейська діяльність (community policing or Community-oriented policing), проблемно-орієнтована поліцейська діяльність (problem-oriented policing), комп'ютерна статистична поліцейська діяльність (Computer statistics model (CompStat)) та поліцейська діяльність, керована аналітикою (intelligence-led policing (ILP))» [9, с. 77]. Все, що торкається сфери професіональних правил етичної поведінки, яких мають дотримуватися поліцейські під час несення служби, за поглядами науковців відноситься до традиційної моделі поліцейської діяльності: «це стосується реактивного та інцидентного стилю, за яким працівники поліції реагують на злочини та надають сервісні послуги або реагують відповідним чином. Відповіді на дзвінки, прийом скарг, патрулювання у громадських місцях, створюючи видимість присутності поліції, та розкриття зло-

чинів, що мали місце у минулому або лише вчиняються, є сутністю традиційної поліцейської діяльності» [9, с. 77].

Відтак, саме ця модель традиційної поліцейської діяльності має бути чітко та повно визначена в правилах етичної поведінки, а її ретельне вивчення та доведення до автоматизму здійснення окремих заходів, що відображають модель, завдяки постійним тренуванням гарантуватиме повне дотримання поліцейськими прав і свобод людини у конкретних реальних ситуаціях.

За аналогією із поліцейською діяльністю на підставі міжнародно-правових стандартів мають розроблятися правила етичної поведінки і для співробітників інших національних правоохоронних органів.

Для подальших міркувань ми виходимо з тези та констатації того, що до системи правоохоронних органів відноситься не тільки сукупність судових органів, але всі правоохоронні та силові структури, які наділені *спеціальними завданнями, функціями й компетенцією, визначених на законодавчому рівні*. Це і органи прокуратури, і національна поліція, і підрозділи податкової міліції, і державне бюро розслідувань, і прикордонна служба, насамкінець, органи безпеки та зовнішньої розвідки тощо. У кожній державі перелік правоохоронних органів може бути різним і може постійно змінюватися відповідно до внутрішньополітичної обстановки та зовнішньополітичної ситуації, яка складається в певний час навколо країни.

Стосовно професійної етики та поведінки суддів існує багато європейських та міжнародних стандартів [10], серед яких досить назвати «Бангалорські принципи поведінки суддів» (схвалені резолюцією 2006/23 Економічної та Соціальної Ради ООН від 27 липня 2006 року) та «Висновок № 3 (2002) Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо принципів та правил, які регулюють професійну поведінку суддів, зокрема, питання етики, несумісної поведінки та безсторонності» (Страсбург, 19 листопада 2002 року, документ № CCJE (2002) Op. No. 3). Ці стандарти були враховані у розробці «Кодексу професійної етики судді» (затверджений V з'їздом суддів України від 24.10.2002) [11].

Теж саме можна сказати й про міжнародно-правові стандарти щодо прокурорської діяльності, статусу прокурорів та їх професійно-етичної поведінки. Серед останніх основних джерел міжнародних стандартів бажано виділити Висновок № 13 (2018) «Незалежність, підзвітність та етика прокурорів» Консультативної ради європейських прокурорів (КРЕП) [12]. Зокрема, в цьому документі прямо зазначено, що «етичні правила прокурорів переважно повинні

бути визначені законом і мати форму кодексів етики, які готуються та оприлюднюються національними статутними та/або дисциплінарними органами, такими як Ради суддів або прокурорів. При розробці таких національних етичних кодексів необхідно враховувати відповідні міжнародні документи» [12, п. 52].

Отже, розробку та прийняття Всеукраїнською конференцією прокурорів від 27.04.2017 року «Кодексу професійної етики та поведінки прокурорів» [13] цілком можна вважати прямим виконанням пункту 52 Висновку № 13(2018) КРЕП.

Зараз в Україні можна спостерігати іншу закономірність, коли крім суто правоохоронних органів, наділених спеціальною компетенцією на здійснення судової, прокурорської та поліцейської діяльності, формалізовані етичні норми поступово знаходять свій концентрований вираз в різного роду кодексах, що стосуються діяльності значної кількості категорій державних службовців майже у всій сфері забезпечення національного правопорядку. Так, ми вже можемо побачити «Правила етичної поведінки працівників апарату Міністерства юстиції України та його територіальних органів», затверджених наказом Міністерства юстиції України від 21.09.2017 № 2952/5 [14], «Правила етичної поведінки працівників Державної установи «Головний медичний центр МВС України», затверджено наказом ДУ «ГМЦ МВС України» від 19.11.2021 № 128 [15], «Правила етичної поведінки в органах Державної податкової служби», затверджених наказом ДПС України від 02.09.2019 № 52 [16], «Кодекс поведінки працівників, до функціональних обов'язків яких належить здійснення управління кордонами», затвердженого спільним наказом МВС, МЗС, МФ, АДПС, ГУДС України від 05.07.2011 № 330/151/809/434/146 [17] тощо.

Незважаючи на поширення та охоплення етичними правилами поведінки всієї сфери забезпечення національного правопорядку, на жаль залишається поза увагою діяльність співробітників-державних службовців таких потужних силових відомств, якими є Служба безпеки України та розвідувальні органи України. Частково їх етичну професійну поведінку регулюють правила, визначені Законом України «Про запобігання корупції», зокрема розділом VI (Правила етичної поведінки) та наказом Національного агентства України з питань державної служби № 158 від 05.08.2016 «Про затвердження Загальних правил етичної поведінки державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування». Але в цих двох нормативно-правових актах визначені лише загальні обов'язки державного службовця, а наведені правила етичної поведінки не відображають всього спек-

тру професійної діяльності співробітників спеціальних служб. Згідно із Законами України «Про Службу безпеки України» та «Про розвідку» співробітники спецслужб мають широкі повноваження щодо проведення відносно осіб та громадян низки чітко визначених оперативно-розшукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, під час яких права і свободи людини можуть порушуватися неетичною поведінкою представниками спеціальних органів. Спроби розробити правила поведінки для співробітників спецслужб мали місце в історії їхньої діяльності. Так, в Указі Президента України № 92/2010 «Про затвердження Річної національної програми на 2010 рік з підготовки України до набуття членства в Організації Північноатлантичного договору» [18] прямо було зазначено про необхідність розробки та затвердження Кодексу професійної етики співробітників Служби безпеки України. Навіть був розроблений українськими фахівцями за участю закордонних фахівців проект Національного кодексу розвідувальної етики, який був винесений для обговорення на широкий загальний громадський рівень. Але, на жаль, досі немає ані Кодексу професійної етики співробітників СБУ, ані Національного Кодексу розвідувальної етики, потреба в яких не викликає сумніву.

Висновки. Основу правового регулювання діяльності національних правоохоронних органів, крім вітчизняних конституційних та законодавчих актів, складають міжнародно-правові норми та принципи у вигляді певної системи, до якої відносяться дві групи міжнародних стандартів. Першу групу становлять міжнародно-правові акти, у яких проголошуються права і свободи людини, в першу чергу такі, що можуть порушуватися неетичною поведінкою правоохоронців як представників державних органів. Другу групу представляють міжнародно-правові стандарти професійно-етичної поведінки співробітників конкретного правоохоронного органу, норми яких безпосередньо вказують на належну поведінку правоохоронців у конкретній сфері правоохоронної діяльності (судової, прокуратурської, поліцейської, оперативно-розшукової тощо). Уніфікація етичних вимог до представників кожного правоохоронного органу мінімізує ризики, пов'язані з виникненням конфлікту інтересів, гарантує запобігання можливих зловживань службовим становищем, зміцнює довіру громадян, підвищує ефективність всіх сфер національного правопорядку. Як правильно помічають науковці, етичні кодекси поведінки виконують роль своєрідного морального навігатора в складних соціально-культурних умовах сьогодення. У подальшому необхідно охопити правилами професійної етичної поведінки співробітників всіх правоохоронних органів без виключення, в тому числі таких, що законодавчо

наділені спеціальними правами та компетенцією. Це буде вагомою ознакою демократичного курсу розвитку держави. Останнє свідчить про актуалізацію розробки нових та удосконалення існуючих етичних кодексів.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1996, № 30, ст. 141.
2. Волошенюк О.В. Закордонна практика впровадження етичних кодексів у поліцейську діяльність. *Правоохоронна функція держави: теоретико-методологічні та історико-правові проблеми*. Харків, 2019. С. 47–49.
3. Малімон В.І., Шевченко Н.П. Актуалізація етичних кодексів в контексті модернізації системи державного управління. *Науково-інформаційний вісник «ПРАВО»*, № 11, 2015. С. 79–85. URL: <https://visnyk.iful.edu.ua/wp-content/uploads/2019/02/11-13-15.pdf>.
4. Берендеева А.І. Правова основа професійної етики працівників поліції. *Південноукраїнський правничий часопис. Правова система: теорія і практика*. № 2, 2016. С. 87–91. URL: <http://dspace.oduvs.edu.ua/bitstream/123456789/1044/1/%D0%91%D0%B5%D1%80%D0%B5%D0%BD%D0%B4%D1%94%D1%94%D0%B2%D0%B0%202-2016.pdf>.
5. Про затвердження Правил етичної поведінки поліцейських. Наказ МВС України від 09.11.2016 № 1179. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1576-16#Text>.
6. Про затвердження Правил етичної поведінки працівників Державної служби України з надзвичайних ситуацій, територіальних органів, підприємств, установ та організацій, що належать до сфери її управління. Наказ МВС України від 16.11.2018, № 932. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1376-18#Text>.
7. Европейский кодекс полицейской этики. Рекомендация Rec.(2001)10. Принята Комитетом министров Совета Европы 19 сентября 2001 года на 765-м заседании Представителей министров. URL: <https://rm.coe.int/0900001680928736>.
8. Білас А.І. Правоохоронна діяльність країн ЄС: порівняльно-правове дослідження. Автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук, Львів, 2016. 21 с.
9. Користін О.Є. Сучасні моделі правоохоронної діяльності. Збірник тез.

- С. 77-78. URL: http://elar.naiau.kiev.ua/bitstream/123456789/4117/1/-%20%D0%97%D0%91%D0%86%D0%A0%D0%9D%D0%98%D0%9A%20%D0%A2%D0%95%D0%97%20%20%D0%BE%D1%81%D1%82._p075-076.pdf.
10. Європейські та міжнародні стандарти у сфері судочинства. Київ, 2015. 708 с. URL: https://newjustice.org.ua/wp-content/uploads/2018/05/EU_Standarts_book_web-1.pdf.
 11. Кодекс професійної етики судді. Затверджено V з'їздом суддів України від 24.10.2002 (редакція від 04.02.2016). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0004415-02#Text>.
 12. Консультативна рада європейських прокурорів (КРЕП). Висновок № 13 (2018) КРЕП: «Незалежність, підзвітність та етика прокурорів». Страсбург, 23 листопада 2018 року. URL: <https://rm.coe.int/opinion-13-ccpe-2018-ukr/1680939322>.
 13. Кодекс професійної етики та поведінки прокурорів. Затверджено Всеукраїнською конференцією прокурорів від 27.04.2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001900-17#Text>.
 14. Про затвердження Правил етичної поведінки працівників апарату Міністерства юстиції України та його територіальних органів. Наказ Міністерства юстиції України від 21.09.2017 № 2952/5. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/RE31032?an=1>.
 15. Правила етичної поведінки працівників Державної установи «Головний медичний центр МВС України». Затверджено наказом ДУ «ГМЦ МВС України» від 19.11.2021 № 128. URL: <https://cg.mvs.gov.ua>.
 16. Наказ ДПС України від 02.09.2019 № 52 «Про затвердження Правил етичної поведінки в органах Державної податкової служби» (із змінами). URL: <https://tax.gov.ua/diyalnist-/zakonodavstvo-pro-diyalnis/nakazi->.
 17. Про затвердження Кодексу поведінки працівників, до функціональних обов'язків яких належить здійснення управління кордонами. Наказ МВС України, МЗС України, МФ України, АДПС України, ГУДС України від 05.07.2011 № 330/151/809/434/146. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0922-11#Text>.
 18. Про затвердження Річної національної програми на 2010 рік з підготовки України до набуття членства в Організації Північно-атлантичного договору. Указ Президента України № 92/2010. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/922010-10007>.

УДК 341

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.135>

МІЖНАРОДНІ ТА ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ РЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ВИКРИВАЧІВ¹

Горобець Н.С.,

*доктор філософії в галузі права права,
старша викладачка кафедри адміністративного,
господарського права та фінансово-економічної безпеки,
Сумський державний університет
ORCID: 0000-0002-0282-2775*

Горобець Н.С. Міжнародні та європейські стандарти регулювання інституту викривачів.

Статтю присвячено з'ясуванню особливостей міжнародних та європейських стандартів регулювання інституту викривачів. З'ясовано, що викривачі відіграють важливу роль у виявленні порушень, які можуть завдати істотної шкоди суспільству, відповідно міжнародними та європейськими стандартами не лише захищається право кожної людини на розкриття інформації, що становить суспільний інтерес, але й права осіб, які повідомляють таку інформацію (викривачів). Встановлено, що поняття «викривач» найширше тлумачить Директива 2019/1937 ЄС та Ради ЄС про захист осіб, які повідомляють про порушення законодавства Союзу. Визначено, що стандарти захисту прав викривачів, але лише в сфері корупції, містяться в Конвенції ООН проти корупції, Кримінальній конвенції про боротьбу з корупцією, Цивільній конвенції про боротьбу з корупцією, серед них зокрема обов'язок держав, які приєдналися до них, визначити компетентний орган(и) для повідомлень викривачів, а також можливість забезпечити їм необхідний захист. Разом з тим акцентовано увагу на тому, що Директива 2019/1937 ЄС, на відміну від зазначених актів, ширше визначає стандарти захисту прав викривачів, зокрема: поширює свою дію одночасно на приватний і публічний сектор, передбачає захист не лише осіб, які повідомляють про порушення, але й осіб, які сприяли такому повідомленню, родичів, колег викривачів тощо, а також осіб, які постраждали від неправдивих повідомлень викривачів, що мінімізує зловживання останніми своїм статусом (захистом). Наголошено на істотній ролі практики ЄСПЛ у становленні стандартів регулювання інституту викривачів. З'ясовано, що ЄСПЛ саме

поняття «викриття» детермінує як один із проявів свободи вираження поглядів, що гарантується статтею 10 Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини і передбачає належний захист викривачам від свавільного втручання у реалізацію цієї свободи та помсти за наслідками її реалізації. Аналіз практики ЄСПЛ свідчить, що суд поступово розширює стандарти захисту викривачів, підкреслюючи їх роль у викритті порушень в різних сферах і захисті громадських інтересів.

Ключові слова: стандарти, конвенція, інститут викривачів, викривач, свобода вираження поглядів, Європейський Союз, Європейський суд з прав людини.

Horobets N. International and European standards of regulation of the institute of whistleblowers.

The article is devoted to clarifying the peculiarities of the international and European standards of regulation of the institute of whistleblowers. It was found that whistleblowers play an important role in detecting violations that can cause significant damage to society, accordingly, international and European standards protect not only the right of every person to disclose information of public interest, but also the rights of persons who report such information (whistleblowers). It has been established that the concept of «whistleblower» is most widely interpreted by Directive 2019/1937 of the EU and the Council of the EU on the protection of persons who report violations of Union legislation. It was determined that the standards for the protection of the rights of whistleblowers, but only in the field of corruption, are contained in the UN Convention against Corruption, the Criminal Convention on the Fight against Corruption, the Civil Convention

¹ Дослідження проведено на виконання міжнародного проєкту в сфері освіти ERASMUS-JMO-2023-HEI-TCH-RSCH-101126904– «EUPART4UA: Участь громадян: виклики та європейський досвід для України» (спільний проєкт СумДУ, Еразмус+ Жан Моне Фонду та Виконавчого агентства з питань освіти та культури за підтримки ЄС)». Підтримка Європейською комісією випуску цієї публікації не означає схвалення змісту, який відображає лише думки авторів, і Комісія не може нести відповідальність за будь-яке використання інформації, що міститься в ній.

on the Fight against Corruption, among them, in particular, the duty of the states that have joined them to determine the competent authority(ies) for reporting whistleblowers and the ability to provide them with the protection they need. At the same time, attention is focused on the fact that EU Directive 2019/1937, in contrast to the mentioned acts, more broadly defines the standards for the protection of whistleblower rights, in particular: it extends its effect simultaneously to the private and public sectors, provides for the protection of not only persons who report violations, but also of persons who contributed to such a report, relatives, colleagues of whistleblowers, etc., as well as persons who suffered from false reports of whistleblowers, which minimizes abuse of the latter's status (protection). The essential role of the ECtHR's practice in establishing standards for the regulation of the whistleblower institute is emphasized. It was found out that the ECtHR determines the very concept of «exposure» as one of the manifestations of freedom of expression, which is guaranteed by Article 10 of the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and provides for adequate protection for whistleblowers from arbitrary interference in the exercise of this freedom and retaliation for the consequences of its exercise. Analysis of the practice of the ECtHR shows that the court is gradually expanding the standards of protection of whistleblowers, emphasizing their role in exposing violations in various areas and protecting public interests.

Key words: standards, convention, institute of whistleblowers, whistleblower, freedom of expression, European Union, European Court of Human Rights.

Постановка проблеми. Сьогодні викривачі відіграють ключову роль у виявленні порушень, які можуть завдати шкоди суспільству: корупція, шахрайство, екологічні злочини, порушення прав людини тощо. Висвітлюючи випадки порушень, які можуть приховувати, викривачі не лише спонукають до позитивних змін в суспільстві, але й допомагають підтримувати законність, що зміцнює довіру громадян до інститутів і забезпечує справедливість. Парламентська асамблея, посилаючись на свою резолюцію 1729 (2010) про захист «інформаторів» підтверджує право кожної людини на розкриття інформації, що становить суспільний інтерес і відповідає праву громадськості на отримання інформації відповідно до ст. 10 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [1, с. 260]. Водночас повідомляючи важливу для населення інформацію, викривачі піддають себе небезпеці з боку викритих осіб, стикаються з утисками, дискримінацією та репресіями, у тому числі й на

роботі. Зважаючи на важливу роль викривачів у запобіганні поширенню протиправних явищ у суспільстві міжнародна спільнота та кожна держава мають оперативно реагувати на виклики з якими стикаються викривачі для розроблення правового регулювання здатного їх захистити, що зрештою сприятиме також побудові більш етичного та справедливого суспільства.

Відповідно **метою статті** є з'ясування особливостей міжнародних та європейських стандартів регулювання інституту викривачів.

Стан опрацювання проблематики. Багато дослідників, зокрема К. Бугайчук, О. Карпова, О. Косиця, С. Деркач, О. Леончук, В. Луцик, О. Шостко тощо та організацій (наприклад, Transparency International, ОЕСР) значно вплинули на розвиток правового регулювання інституту викривачів, привертаючи увагу до важливості захисту викривачів на міжнародному та національному рівнях. Водночас питання регулювання інституту викривачів не втрачає своєї актуальності, зважаючи на зростання ролі викривачів у різних сферах, і потребує наукової розробки.

Виклад основного матеріалу. Сьогодні на міжнародному та регіональному рівнях прийнято низку документів напряду пов'язаних з необхідністю регулювання інституту викривачів та визначення механізму забезпечення прав таких осіб. В першу чергу ці акти дають відповідь на питання хто є викривачем. У розумінні Директиви 2019/1937 Європейського парламенту і Ради ЄС про захист осіб, які повідомляють про порушення законодавства Союзу прийнятої 23.10.2019 р. викривачами є особи, які, по-перше, повідомляють про порушення, по-друге, працюють у приватному або державному секторах, по-третє, отримали інформацію про порушення в межах робочої діяльності, включно принаймні з такими особами: 1) особи, які мають статус працівника в розумінні статті 45(1) Директиви, зокрема державних службовців; 2) особи, які мають статус самозайнятої особи в розумінні статті 49 Директиви; акціонери і особи, які належать до адміністративного, управлінського чи наглядового органу підприємства, зокрема є членами без виконавчих повноважень; а також волонтери та тренери як на оплатній, так і на безоплатній основі; 3) будь-які особи, котрі працюють під наглядом та управлінням підрядників, субпідрядників та постачальників. Крім цього положення Директиви застосовується до осіб, які: повідомляють / розкривають для громадськості інформацію про порушення, яку вони отримали в робочих відносинах, що вже припинилися. повідомляють про порушення, трудові відносини яких ще не набрали чинності, якщо інформацію про порушення отримано в процесі прийняття на роботу

чи інших перемовин, що передують укладенню контракту [2]. Такий підхід враховує Рекомендовані принципи щодо розроблення законодавства щодо захисту викривачів громадської організації «Transparency International», яка радить розширювати коло викривачів у законодавстві, не обмежуючись традиційною формулою «роботодавець-працівник», а також включати до цього списку консультантів, стажерів, тимчасових працівників, тих, хто шукає роботу, осіб, які надають додаткову інформацію тощо [3].

О.Ю. Шостко зазначає, що на сьогодні міжнародні стандарти регулювання інституту викривачів містяться в низці міжнародно-правових актів, зокрема: Конвенції ООН проти корупції, Кримінальній конвенції про боротьбу з корупцією, Цивільній конвенції про боротьбу з корупцією [4, с. 146–150].

Водночас якщо порівняти зміст Директиви ЄС 2019/1937 іншими міжнародних актів, то очевидно що термін «викривач» у Директиві ЄС 2019/1937 трактується ширше, оскільки цим поняттям охоплюються особи, які не лише повідомляють про корупційні злочини, але й про інші протиправні дії, які стали їм відомі у зв'язку із виконанням службових повноважень (Табл. 1) [5, с. 667].

ЄС 2019/1937 встановлено чіткі механізми та обов'язки роботодавців як приватного сектора, так і органів публічної адміністрації. На компанії з кількістю працівників більше 50 осіб або річним грошовим обігом більше 10 млн євро, державні адміністрації та муніципалітети з населенням більше 10 000 осіб покладено обов'язок створити внутрішню процедуру для обробки повідомлень заявників [1, с. 257].

Директивою ЄС 2019/1937 передбачено, що країни ЄС, які приєдналися до цього документу зобов'язані заохочувати надання інформації про правопорушення саме через внутрішні канали перед її оприлюдненням через зовніш-

ні канали, якщо порушення можна припинити всередині організації. Але це не виключає того, що спеціально уповноважені державою органи мають створити незалежні зовнішні канали повідомлень інформації про вчинення порушень та контролювати надходження повідомлень, налагодити зворотній зв'язок із викривачами, своєчасно передавати інформацію, що міститься у повідомленні, компетентним установам, органам, службам чи агентствам ЄС, якщо це необхідно для подальшого розслідування [2].

Окрім врегулювання механізму повідомлення викривачами інформації про порушення законодавства важливим є також гарантування захисту таких осіб. Відповідно статтею 33 Конвенції ООН проти корупції передбачено обов'язок держав, які ратифікували вказану конвенцію визначити компетентний орган або органи для повідомлень викривачів, а також можливість забезпечити їм необхідний захист [9, с. 12]. У статті 22 «Захист помічників правосуддя та свідків» Кримінальної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією зазначено, що кожна сторона вживатиме таких заходів, які можуть бути необхідними для забезпечення ефективного й належного захисту тих, хто повідомляє про кримінальні злочини, визначені у ст.ст. 2–14 цієї Конвенції, або в інший спосіб співпрацює з органами слідства та переслідування [6]. Положення про захист прав викривачів містяться також у статті 9 Цивільної конвенції Ради Європи про боротьбу з корупцією. Відповідно до її змісту кожна сторона передбачає у своєму внутрішньому законодавстві належний захист проти будь-якої необґрунтованої санкції щодо працівників, які мають достатні підстави підозрювати корупцію та які добросовісно доповідають про свої підозри відповідальним особам або компетентним органам [7]. Жодним чином не піддаючи сумніву важливість вищенаведених положень зазначимо, що найширше питання захисту прав викривачів

Назва акта	Зміст поняття «викривач»
Конвенція ООН про боротьбу з корупцією	«викривачем є будь-яка особа, яка повідомляє з вірою та маючи відповідне підґрунтя компетентні органи про будь-які факти вчинення злочинів, які визначені цією Конвенцією» [6];
Цивільна конвенція проти корупції	«працівники, які мають достатні підстави підозрювати випадки корупції та які повідомляють з вірою про свої підозри уповноваженим особам або посадовим особам» [7];
Рекомендації Ради Європи щодо захисту прав викривачів	«викривачем є будь-яка особа, яка повідомляє або викриває інформацію про шкоду або загрозу настання такої шкоди публічним інтересам, яка стала їм відома у зв'язку з їх трудовими відносинами, незалежно від того, чи такі трудові відносини є в публічному або приватному секторі» [8].

Табл. 1 Визначення поняття «викривач» в міжнародних актах

врегульовано саме Директивою ЄС 2019/1937. По-перше, остання поширює дію заходів щодо захисту осіб, які повідомляють про порушення також на осіб, які сприяють повідомленню; третіх осіб, пов'язаних з інформаторами (колеги, родичі), які можуть зазнати помсти в межах діяльності, пов'язаної з роботою; юридичних осіб, якими володіє особа, яка є інформатором, на яких вона працює чи з якими вона іншим чином пов'язана в межах діяльності, пов'язаної з роботою [10, с. 61-62]. По-друге, норми Директиви ЄС 2019/1937 поширюють свою дію як на приватний, так і на публічний сектор. Це є важливим оскільки ЄСПЛ у справі «Шмідт проти Німеччини» (2011) щодо звільнення працівника, який викрив порушення на робочому місці, постановив, що захист викривачів має забезпечуватися навіть у приватних компаніях, особливо коли викриття стосується громадських інтересів [11]. По-третє, Директивою ЄС 2019/1937 передбачено захист не лише викривачів, а й осіб, які постраждали від їх неправдивих повідомлень. Оскільки як зазначає Д. Харко інший бік реалізації права на свободу вираження поглядів – це те, що «несумлінне, необачливе його застосування або ж узагалі зловживання правом безпосередньо призводить до порушення прав, свобод і законних інтересів інших суб'єктів» [12]. А тому Директивою ЄС 2019/1937, встановлено вимогу до держав-членів передбачити заходи відшкодування збитків від повідомлення або публічного розкриття неправдивої інформації (ст. 23) [2]. Вказана норма дозволяє уникнути можливих зловживань імунітетом (статусом) викривача.

Однак до недоліків вказаної Директиви ЄС, на наше переконання, можна віднести відсутність стандартів, які стали б основою для міжнародної співпраці країн у випадках, коли викривачі розкривають інформацію, яка стосується кількох країн.

Необхідно зазначити, що істотну роль у становленні стандартів регулювання інституту викривачів відіграє практика ЄСПЛ. Поняття «викриття» (whistle-blowing) ЄСПЛ детермінує як один із проявів свободи вираження поглядів і наголошує на важливості гарантування належного захисту викривачам від свавільного втручання у реалізацію цієї свободи та помсти за наслідками її реалізації. Тобто парадигма ЄСПЛ щодо захисту викривачів закріплена у статті 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод.

У лютому 2008 року Велика палата ЄСПЛ прийняла рішення у справі Гуджа проти Молдови» (Guja v. Moldova) no. 14277/04 у якому постановила, що за певних обставин сигналізування із боку державного службовця або працівника державного сектора про незаконну поведінку

або неправочинні дії на робочому місці повинне мати захист. Важливість цієї справи полягає в тому, що ЄСПЛ вперше чітко окреслив деякі чинники, які мають значення під час визначення того, чи була порушена свобода вираження думок [13].

Практика ЄСПЛ за статтею 10 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод яскраво демонструє, що працівник зобов'язаний спочатку повідомити про протиправну поведінку чи протиправні дії за допомогою внутрішніх механізмів та лише після цього скористатися зовнішніми каналами повідомлення (справа Хайніш проти Німеччини (Heinisch v. Germany) no. 28274/08) [14]. Це важливо для того щоб відповідна інформація швидко досягала осіб, які найближче до джерела проблеми, здатні провести розслідування та мають повноваження виправити її, де це можливо. У справі Марченко проти України (Marchenko v. Ukraine) no. 4063/04 ЄСПЛ зазначає, що з огляду на обов'язок обачливості, інформація про факти незаконних дій чи правопорушень, учинених за місцем роботи викривача має повідомлятися передовсім керівникові або іншій компетентній інстанції або організації. І лише у випадку, коли це явно неможливо, як останній засіб така інформація може бути повідомлена громадськості (п. 46) [15]. Однак працівник звільняється від обов'язку використати як пріоритетні внутрішні канали повідомлення про неправомірну поведінку чи дії, якщо роботодавець є бездіяльним, незважаючи на те, що йому відомо про зловживання (справа Гуджа проти Молдови (Guja v. Moldova) no. 14277/04) [13]. На противагу цьому, у разі якщо викривач був обізнаний із діючими механізмами внутрішнього повідомлення, але не скористався ними та публічно оприлюднив відомості, то очікувати на захист за ст. 10 Конвенції він не може (справа Соарес проти Португалії (Soares v. Portugal) no. 79972/12) [16]. Важливо, що для того щоб користуватися захистом передбаченим Директивою ЄС 2019/1937 викривач повинен мати розумні підстави вважати, що інформація, яку вони повідомили, є правдивою. В той же час захист не буде втрачено, якщо викривач повідомив недостовірну інформацію про порушення через чесну помилку (справа Халет проти Люксембургу (Halet v. Luxemburg) no. 21884/18) [17].

Аналіз практики ЄСПЛ дозволяє стверджувати, що суд поступово розширює стандарти захисту викривачів, підкреслюючи важливість їхньої ролі у викритті порушень в різних сферах і захисті громадських інтересів. Крім того рішення ЄСПЛ за статтею 10 Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини дозволяє виділити принципи захисту прав викривачів: розкриття становить суспільний інтерес; роз-

крита інформація правдива; інформування громадськості через ЗМІ єдиний реалістичний засіб оповіщення; заявник діє добросовісно; суспільний інтерес в отриманні інформації є більш вагомим, ніж шкода, завдана роботодавцю внаслідок розкриття; будь-яке покарання є пропорційним [1, с. 16-17].

Висновки. Таким чином, роль викривачів у протидії та боротьбі з різними порушеннями обумовлює важливість належної розробки та імплементації міжнародних та європейських стандартів спрямованих на регулювання інституту викривачів і захисту їх прав. Саме міжнародні та європейські акти, якими закріплено поняття «викривач», його права та гарантії, механізми формування культури викривання в суспільстві є орієнтиром для законодавчих органів всіх країн для закріплення відповідних положень у національному законодавстві. На сьогодні істотна роль у формуванні стандартів регулювання інституту викривачів належить Директиві ЄС 2019/1937, положеннями якої широко тлумачиться поняття «викривач», а також встановлено чіткий махізм та обов'язки приватного і публічного сектору щодо створення каналів інформування, забезпечення їх незалежності, права та гарантії захисту інформаторів та осіб, що з ними пов'язані. Водночас незважаючи на те що ці положення вже стали основою законів країн-членів ЄС про захист прав викривачів корупції, практика ЄСПЛ, яка сприяє їх утвердженню свідчить, що стандарти регулювання інституту викривачів продовжують змінюватись та вдосконалюватись відповідно до потреб суспільства та держави.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Косиця О.О. Адміністративно-правовий механізм забезпечення прав викривачів в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук; 12.00.07. Суми: СумДУ, 2019. 391 с.
2. Directive (EU) 2019/1937 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2019 on the protection of persons who report breaches of Union law. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32019L1937>.
3. Transparency International. 2009. URL: https://www.transparency.org/files/content/activity/2009_PrinciplesForWhistleblowingLegislation_EN.pdf.
4. Шостко О.Ю. Правовий захист викривачів корупційних правопорушень. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. № 3. С. 146–150.
5. Бугайчук К.Л. Міжнародні та зарубіжні стандарти правового статусу та захисту викривачів корупції та їх імплементація в національну практику. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2023. № 1. С. 665–669.
6. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією (ETS173) від 27.01.1999 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text.
7. Цивільна конвенція про боротьбу з корупцією від 04.11.1999 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_102#Text.
8. Recommendation of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe No. 2073 (2015) "On ensuring the protection of whistleblowers". URL: <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-EN.asp?fileid=21936&lang=en>.
9. Практичний посібник по роботі з викривачами для уповноважених підрозділів (уповноважених осіб) з питань запобігання корупції. Київ, 2023. 146 с. URL: <https://wiki.nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2023/09/Posibnyk-po-roboti-z-vykryvachamy.pdf>.
10. Практичний посібник щодо роботи з викривачами для уповноважених підрозділів (уповноважених осіб з питань запобігання та виявлення корупції / Кол. авт. Деркач С., Карпова О., Леончук О., Луцик В. Київ, 2021. 116 с.
11. CASE OF KARLHEINZ SCHMIDT v. GERMANY (Applic. no. 13580/88). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-124691>.
12. Харко Д. Захист честі, гідності та ділової репутації публічної особи у рішеннях ЄСПЛ. *Вісник Національної академії адвокатури України*. 2018. № 7-8(45). С. 22–24.
13. CASE OF GUJA v. MOLDOVA (Applic. no. 14277/04). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/ukr?i=001-99501>.
14. CASE OF HEINISCH v. GERMANY (Applic. no. 28274/08). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-105777>.
15. CASE OF MARCHENKO v. UKRAINE (Applic. no. 4063/04). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-91415>.
16. CASE OF SOARES v. PORTUGAL (Applic. no. 79972/12). URL: <https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-163822>.
17. CASE OF HALET v. LUXEMBOURG (Applic. no. 21884/18). URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-223259%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-223259%22]}).

УДК 341.3:341.231.14

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.136>

МІЖНАРОДНЕ ГУМАНІТАРНЕ ПРАВО ЯК РЕЗУЛЬТАТ ВИКЛИКІВ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ

Капітан О.І.,*доктор філософії в галузі права,**доцент кафедри права,**Львівський національний університет**ветеринарної медицини та біотехнологій**імені С. Гжицького*

ORCID: 0000-0002-1788-7838

Саміло А.В.,*кандидат юридичних наук, доцент,**Львівський державний університет**безпеки життєдіяльності*

ORCID: 0000-0003-3199-8451

Капітан О.І., Саміло А.В. Міжнародне гуманітарне право як результат викликів збройних конфліктів.

Дослідження присвячене аналізу еволюції міжнародного гуманітарного права у контексті захисту прав і свобод людини під час збройних конфліктів. Розглядається історичний розвиток правових норм, починаючи від ранніх спроб регулювання військових дій до формування сучасної системи міжнародного права.

Особлива увага приділяється трьом ключовим напрямкам розвитку міжнародного гуманітарного права: Женевському, Гаазькому та Нью-Йоркському. Детально аналізуються Женевські конвенції 1949 року та додаткові протоколи до них, які стали фундаментом для захисту жертв війни. Розглядаються Гаазькі конвенції 1899 та 1907 років, що встановили правила ведення війни та принципи мирного вирішення конфліктів. Висвітлюється роль ООН у розвитку міжнародного права, зокрема через прийняття резолюцій та проведення міжнародних конференцій.

У роботі підкреслюється важливість створення універсальних стандартів захисту прав людини та їх закріплення на рівні міжнародного права. Аналізуються ключові міжнародні документи, такі як Загальна декларація прав людини, Міжнародні пакти про права людини та європейські конвенції.

Дослідження розкриває процес інтеграції різних аспектів гуманітарного права, що призвело до формування комплексного підходу до регулювання збройних конфліктів. Відзначається зростаюче розуміння взаємозв'язку між правами людини, правилами ведення війни та захистом цивільного населення.

Окрема увага приділяється сучасним викликам у сфері захисту прав людини під час збройних конфліктів, зокрема в контексті російсько-української війни. Розглядаються зусилля України щодо адаптації національного законодавства до умов збройного конфлікту та імплементації міжнародних норм.

Дослідження підкреслює необхідність постійного вдосконалення механізмів захисту прав людини в умовах збройних конфліктів та адаптації міжнародного права до нових реалій ведення війни. Робота має важливе значення для розуміння сучасного стану міжнародного гуманітарного права та перспектив його розвитку.

Ключові слова: міжнародне гуманітарне право; права людини; збройні конфлікти; Женевські конвенції; Гаазькі конвенції.

Captain O.I., Samilo A.V. International humanitarian law as a result of challenges of armed conflicts.

The study is devoted to the analysis of the evolution of international humanitarian law in the context of the protection of human rights and freedoms during armed conflicts. The historical development of legal norms is considered, starting from the early attempts to regulate military operations to the formation of the modern system of international law.

Special attention is paid to three key areas of development of international humanitarian law: Geneva, Hague and New York. The Geneva Conventions of 1949 and additional protocols to them, which became the foundation for the protection of war victims, are analyzed in detail. The Hague Conventions of 1899 and 1907, which established the rules of warfare and the

principles of peaceful resolution of conflicts, are considered. The role of the UN in the development of international law is highlighted, in particular through the adoption of resolutions and the holding of international conferences.

The work emphasizes the importance of creating universal standards for the protection of human rights and their consolidation at the level of international law. Key international documents such as the Universal Declaration of Human Rights, International Covenants on Human Rights and European Conventions are analyzed.

The study reveals the process of integration of various aspects of humanitarian law, which led to the formation of a comprehensive approach to the regulation of armed conflicts. There is a growing understanding of the relationship between human rights, the rules of war and the protection of civilians.

Particular attention is paid to modern challenges in the field of human rights protection during armed conflicts, in particular in the context of the Russian-Ukrainian war. Ukraine's efforts to adapt national legislation to the conditions of armed conflict and the implementation of international norms are considered.

The study emphasizes the need for continuous improvement of mechanisms for the protection of human rights in the conditions of armed conflicts and adaptation of international law to the new realities of warfare. The work is important for understanding the current state of international humanitarian law and the prospects for its development.

Key words: international humanitarian law; human rights; armed conflicts; Geneva Conventions; The Hague Conventions.

Постановка проблеми. Еволюція людського суспільства виявила необхідність регулювання такої, здавалося б, хаотичної сфери людської діяльності, як військові дії. Накопичений досвід багатьох поколінь сформував комплекс традицій, норм, а згодом і законів ведення війни, які були узгоджені сторонами для забезпечення захисту та належних умов існування учасників конфлікту під час воєнних дій.

Сучасна ситуація в Україні та світі, де спостерігається тенденція до зростання кількості збройних конфліктів, вказує на недосконалість існуючої правової бази, яка мала б ефективно обмежувати або стримувати дії сторін конфлікту в певних рамках. Незважаючи на тривалий шлях міжнародної спільноти до розробки цивілізованих методів вирішення конфліктів, у ХХІ столітті ми спостерігаємо загострення напруженості в різних регіонах планети, включаючи територію України.

Тисячолітня історія людства так і не дала однозначної відповіді на питання, як уникну-

ти збройних протистоянь. Проте, визнання та дотримання прийнятих міжнародних правил залишається невід'ємною частиною існування цивілізованих держав та їхніх взаємовідносин. Це підкреслює важливість постійного вдосконалення та адаптації міжнародного права до нових викликів, з якими стикається світова спільнота в контексті сучасних збройних конфліктів.

Захист прав і свобод людини в умовах збройного конфлікту є одним з найбільш актуальних питань сучасного міжнародного права та національного законодавства багатьох країн. Особливої гостроти ця проблема набула в контексті російсько-української війни, яка розпочалася у 2014 році з анексії Криму та продовжилася повномасштабним вторгненням Росії в Україну у 2022 році. Ця війна стала серйозним викликом для міжнародної спільноти та правової системи, змусивши переосмислити існуючі механізми захисту прав людини в умовах збройного конфлікту [1].

Законодавча база щодо захисту прав і свобод в умовах збройного конфлікту ґрунтується на ряді міжнародних документів, ключовими серед яких є Женевські конвенції 1949 року та додаткові протоколи до них, Гаазькі конвенції, а також низка резолюцій ООН [2]. В контексті російсько-української війни особливого значення набули такі міжнародні акти, як Резолюція Генеральної Асамблеї ООН про територіальну цілісність України (2014) та Резолюція про агресію проти України (2022), які засудили дії Росії та підтвердили необхідність дотримання міжнародного гуманітарного права [3].

На національному рівні Україна активно адаптує своє законодавство до умов збройного конфлікту. Зокрема, були прийняті закони «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» (2014), «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» (2018), а також внесені зміни до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини проти людяності та воєнні злочини [4]. Ці законодавчі акти спрямовані на захист прав громадян на окупованих територіях, забезпечення їх соціальних гарантій та створення механізмів притягнення до відповідальності за порушення міжнародного гуманітарного права.

Стан опрацювання проблематики. Досліджувана нами тематика виявляє значний інтерес дослідників. Так, зокрема, ґрунтовний внесок у розвиток теорії міжнародного гуманітарного права зробили такі вчені, як М. Сассолі, А. Буве та А. Квінтін, які у своїх працях детально розглядають еволюцію міжнародного гуманітарного права у відповідь на виклики сучасних збройних конфліктів. Важливий аналіз адапта-

ції міжнародного гуманітарного права до нових форм збройних конфліктів представлений у роботах Е. Давіда та Ж.-М. Хенкертса. Вітчизняні дослідники, такі як М. Гнатовський, Т. Короткий та В. Репецький, зосереджують увагу на особливостях застосування міжнародного гуманітарного права в умовах гібридних конфліктів та інформаційної війни.

Особливу увагу науковці приділяють проблемам захисту прав людини в умовах сучасних збройних конфліктів. Зокрема, роботи Н. Мельцера та Г. Гіла-Байо розкривають складності застосування принципів міжнародного гуманітарного права в контексті боротьби з тероризмом. Дослідження К. Дорманн та Л. Камерона присвячені аналізу нових викликів, пов'язаних з використанням автономних систем озброєнь та кіберзброї. Важливий внесок у розуміння взаємодії міжнародного гуманітарного права та права прав людини зробили Т. Мерон та Ю. Динштейн. У контексті російсько-української війни значний інтерес представляють роботи українських вчених О. Задорожного, М. Буроменського та В. Денисова, які аналізують особливості застосування міжнародного гуманітарного права в умовах цього конфлікту.

Автори ставлять собі за **мету** розглянути окремі аспекти міжнародного гуманітарного права як результату викликів збройних конфліктів.

Виклад матеріалу дослідження. Витоки регулювання військових дій можна простежити ще з античності та середньовіччя. Ці ранні спроби встановлення правил ведення війни стали фундаментом для наступних поколінь у розробці більш детальних та всеосяжних норм. Поступово формувалися чіткіші принципи щодо поводження з пораненими, військовополоненими та мирним населенням. Ця еволюція військового права відображала зростаюче усвідомлення необхідності захисту основних прав людини і громадянина навіть в умовах збройного конфлікту. Такий розвиток заклав основи для сучасного міжнародного гуманітарного права, яке прагне мінімізувати страждання та захистити гідність всіх осіб, залучених до військових дій чи постраждалих від них.

Завершення Другої світової війни стало каталізатором для інтенсифікації зусиль в академічних та політичних колах, спрямованих на створення уніфікованої системи міжнародних норм у сфері прав людини. Вітчизняні дослідники П. Рабінович та О. Венецька у своїх наукових працях підкреслюють, що саме післявоєнний період 1945 року ознаменував собою критичний момент, коли стала очевидною потреба у розробці універсальних принципів захисту прав людини. Ця робота мала на меті сформулювати загальновизнані міжнародні стандарти, які в подальшому слугували б орієнтиром для всіх

країн світу в питаннях забезпечення та захисту фундаментальних прав і свобод особистості. [5, с. 112].

Важко не погодитися з позицією дослідників, які наголошують на критичній важливості впровадження універсальних стандартів захисту прав людини у міжнародному праві. Ці стандарти мають стати еталоном для всіх національних правових систем, адже без такого уніфікованого підходу існує реальна загроза повторення тих страхітливих порушень прав людини, які світ пережив під час воєнних конфліктів.

Фундаментальні права людини є невід'ємною частиною існування кожної особистості, незалежно від її походження чи статусу. Саме тому, коли мова заходить про «стандарти» цих прав, на перший план виходить необхідність формулювання найбільш універсальних та всеохоплюючих принципів. Логічно, що такі базові стандарти можуть і повинні бути закріплені саме на рівні міжнародного права, забезпечуючи тим самим їх глобальне визнання та застосування. Ця концепція підкреслює не лише важливість міжнародного права у захисті прав людини, але й його роль у формуванні єдиного правового простору, де гідність та права кожної людини є найвищою цінністю, визнаною та захищеною усією світовою спільнотою [6, с. 56].

Прийняття Загальної декларації прав людини (ЗДПЛ) у 1948 році стало поворотним моментом у розвитку законодавства про права людини. Цей документ, який згодом став частиною так званого Білля про права людини, заклав фундамент для всіх подальших законодавчих актів у цій сфері.

Подальший розвиток міжнародного права у сфері захисту прав людини ознаменувався прийняттям ряду важливих документів, які значно розширили та конкретизували положення ЗДПЛ. Серед них особливе місце займають:

1. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (1966 р.):
 - підписаний Україною: 20 березня 1968 р.
 - ратифікований: 19 жовтня 1973 р.
 - набув чинності для України: 3 січня 1976 р.
2. Міжнародний пакт про громадянські та політичні права (1966 р.):
 - підписаний Україною: 20 березня 1968 р.
 - ратифікований: 19 жовтня 1973 р.
 - набув чинності для України: 23 березня 1976 р.
3. Факультативний протокол до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (1966 р.):
 - набув чинності: 23 березня 1976 р.
 - Україна приєдналася: 25 грудня 1990 р.
4. Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.):
 - підписана Україною: 9 грудня 1995 р.

– ратифікована: 17 липня 1996 р.

Саме ці міжнародні акти стали ключовими інструментами у формуванні глобальної системи захисту прав людини, а їх ратифікація Україною демонструє прагнення країни до інтеграції у міжнародну правову спільноту та забезпечення високих стандартів захисту прав своїх громадян.

У контексті розвитку міжнародно-правових стандартів прав людини особливу роль відіграє низка європейських документів, прийнятих у період «розрядки» міжнародної напруженості. Ці акти стали важливими віхами у формуванні загальноєвропейського підходу до захисту прав людини. Ключове місце серед цих документів займає Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі, ухвалений у 1975 році. Він заклав основи для подальшого розвитку системи захисту прав людини в європейському регіоні.

Наступні документи, прийняті в рамках загальноєвропейського процесу, суттєво розширили та конкретизували ці положення:

1. Підсумковий документ Віденської зустрічі представників держав-учасниць НБСЄ 1986 року, який зміцнив зобов'язання країн у сфері прав людини.

2. Документ Копенгагенської наради Конференції з людського виміру НБСЄ 1990 року, що встановив нові стандарти у сфері демократії та прав людини.

3. Паризька Хартія для нової Європи 1990 року, яка окреслила нові принципи співробітництва в Європі після закінчення «холодної війни».

Ці та інші документи, прийняті в рамках європейського процесу, сформували комплексну систему стандартів прав людини, що стала основою для подальшого розвитку міжнародного права у цій сфері та вплинула на формування національних законодавств європейських країн.

Фундаментальний поштовх до глобальних зусиль у сфері захисту прав і свобод людини можна простежити від моменту створення Організації Об'єднаних Націй та прийняття її Статуту. Цей основоположний документ заклав підвалини для подальшого розвитку міжнародної системи захисту прав людини.

У Статуті ООН серед ключових цілей організації було чітко артикульовано прагнення відновити та зміцнити віру світової спільноти у:

1. фундаментальні права людини як невід'ємну складову міжнародного порядку;

2. гідність та цінність кожної людської особистості, незалежно від її походження чи статусу;

3. рівноправність чоловіків і жінок як основу справедливого суспільства;

4. рівність прав усіх націй, як великих, так і малих, що підкреслює принцип суверенної рівності держав [7, р. 32].

Відзначимо, ця декларація намірів у Статуті ООН стала відправною точкою для розробки та впровадження численних міжнародних договорів, конвенцій та декларацій, спрямованих на захист прав людини. Вона окреслила основні напрямки, за якими міжнародна спільнота мала розвивати свої зусилля у сфері забезпечення та захисту прав і свобод людини на глобальному рівні.

У контексті захисту прав і свобод людини та громадянина в умовах збройного конфлікту ключову роль відіграє стаття 38 Статуту Міжнародного Суду ООН. Ця стаття визначає фундаментальний перелік джерел права, які Суд використовує при розгляді справ, пов'язаних із збройними конфліктами та правами сторін у таких ситуаціях. Згідно з цією статтею, Міжнародний Суд ООН при винесенні рішень спирається на наступні джерела:

1. Міжнародні договори:

– загального характеру, які встановлюють універсальні норми міжнародного права;

– спеціальні, що регулюють конкретні аспекти збройних конфліктів.

2. Міжнародний звичай:

– розглядається як доказ загальноприйнятої практики;

– має бути визнаний як правова норма міжнародною спільнотою.

3. Загальні принципи права:

– ті, що визнані цивілізованими націями;

– відображають фундаментальні правові концепції, спільні для різних правових систем.

4. Допоміжні засоби:

– судові рішення, які створюють прецеденти та інтерпретують існуючі норми;

– доктрини найбільш кваліфікованих фахівців з міжнародного права.

Цей перелік джерел формує комплексну правову базу, на основі якої Міжнародний Суд ООН розглядає питання, пов'язані з правами та обов'язками сторін збройного конфлікту, забезпечуючи тим самим захист прав і свобод людини в екстремальних умовах військового протистояння.

Прийняття Резолюції № 2444 Генеральною Асамблеєю ООН у 1968 році стало каталізатором для консолідації трьох основних напрямів міжнародно-правових актів у сфері права збройного конфлікту:

1. «Женевський» напрям, зосереджений на захисті жертв війни;

2. «Гаазький» напрям, що регулює норми ведення бойових дій;

3. «Нью-Йоркський» напрям, який розвиває ідею міжнародного захисту прав людини в умовах збройних конфліктів.

Цей процес об'єднання характеризувався активною співпрацею між урядами, Організацією

Об'єднаних Націй та Міжнародним комітетом Червоного Хреста (МКЧХ). Їхні спільні зусилля були спрямовані на: вдосконалення правил ведення бойових дій (право Гааги); посилення механізмів захисту жертв війни (право Женеви); розширення концепції міжнародного захисту прав людини в контексті збройних конфліктів.

Така інтеграція різних аспектів гуманітарного права відображала зростаюче розуміння їх взаємозв'язку, особливо в умовах сучасних військових конфліктів. Це свідчило про формування комплексного підходу до регулювання збройних конфліктів, де права людини, правила ведення війни та захист цивільного населення розглядаються як взаємопов'язані елементи єдиної системи міжнародного гуманітарного права [8, р. 21].

Прогрес у сфері правової теорії висвітлив потребу в комплексному захисті особистості під час збройних конфліктів. Ця трансформація юридичної парадигми підкреслила нероздільність різних аспектів гуманітарного права та їх вирішальну роль у реаліях сучасних військових зіткнень. Такий розвиток правової думки призвів до усвідомлення необхідності інтегрованого підходу, який враховує взаємозв'язок між різноманітними галузями гуманітарного права. Це розуміння стало особливо актуальним в умовах складних та багатовимірних конфліктів сучасності [9, р. 42].

Визнання взаємозалежності різних сфер гуманітарного права підкреслило їх колективну значущість у забезпеченні ефективного захисту людини в екстремальних умовах війни. Цей підхід відображає зростаюче розуміння комплексної природи сучасних збройних конфліктів та необхідності відповідного юридичного реагування на їх виклики.

1) Женевський напрямок. У контексті нашого дослідження варто звернути увагу на Женевські конвенції від 12 серпня 1949 року. Ці документи стали визначним кроком у справі захисту людини та покращення умов її життя під час збройних конфліктів будь-якого характеру. На міжнародній дипломатичній конференції в Женеві, що тривала з квітня по серпень 1949 року, було прийнято Женевську Конвенцію «Про захист жертв війни». Вона складалася з чотирьох окремих конвенцій:

1. Перша Женевська конвенція стосувалася покращення становища поранених і хворих у діючих арміях.

2. Друга Женевська конвенція була спрямована на поліпшення долі поранених, хворих та осіб, які постраждали внаслідок корабельних аварій, з числа збройних сил на морі.

3. Третя Женевська конвенція регулювала поведінку з військовополоненими.

4. Четверта Женевська конвенція забезпечу-

вала захист цивільного населення під час воєнних дій.

Ці конвенції разом створили комплексну правову базу для захисту різних категорій осіб у воєнний час.

У період з 1974 по 1977 роки в Женеві проходила дипломатична конференція, присвячена розвитку та підтвердженню міжнародного права. Результатом цієї конференції стало прийняття двох додаткових протоколів до Женевських конвенцій 1949 року:

1. Протокол I, який стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів.

2. Протокол II, спрямований на захист жертв внутрішніх збройних конфліктів.

Крім того, було розроблено низку окремих конвенцій, метою яких є заборона або обмеження використання певних видів зброї та методів ведення війни, особливо зброї масового ураження. Серед ключових документів можна виділити:

1. «Московський договір» 1963 року про заборону ядерних випробувань у трьох середовищах.

2. Конвенція 1972 року щодо заборони біологічної зброї.

3. Женевська конвенція 1976 року про заборону впливу на природне середовище у військових цілях.

4. Женевська конвенція 1980 року про заборону або обмеження використання певних видів звичайної зброї, доповнена п'ятьма протоколами.

5. Конвенція 1993 року про заборону хімічної зброї.

6. Оттавська конвенція 1997 року про заборону протипіхотних мін.

Ці міжнародні угоди створюють комплексну правову базу для обмеження застосування особливо небезпечних видів зброї та методів ведення війни, сприяючи гуманізації збройних конфліктів та захисту цивільного населення.

Відзначимо, Женевські конвенції 1949 року стали важливим етапом у розвитку міжнародного гуманітарного права після Другої світової війни. Вони вперше в історії представили детальний список діянь, які кваліфікуються як воєнні злочини. Ці конвенції складаються з чотирьох окремих документів: 1. Конвенція про поліпшення долі поранених і хворих у діючих арміях; 2. Конвенція про поліпшення становища поранених, хворих та осіб, які зазнали корабельної аварії, зі складу збройних сил на морі; 3. Конвенція про поведінку з військовополоненими; 4. Конвенція про захист цивільного населення під час війни.

Безумовно, Женевські конвенції 1949 року зробили революційний внесок у міжнародне гуманітарне право, детально окресливши «сер-

йозні порушення» правил ведення війни у кожному з чотирьох документів. Ці порушення, які сьогодні однозначно кваліфікуються як воєнні злочини, сформували основоположну юридичну базу для їх визначення та переслідування, що стало визначальним етапом у вдосконаленні механізмів захисту прав людини під час збройних конфліктів.

Аналіз Женевських конвенцій дозволяє сформувати чіткий перелік воєнних злочинів, які, згідно з міжнародними зобов'язаннями, держави повинні заборонити на рівні національного законодавства та встановити за них відповідальність. Ця норма набуває особливого значення з огляду на те, що конституції більшості розвинених країн визнають примат міжнародного права над внутрішнім, що сприяє уніфікації підходів до кваліфікації та покарання воєнних злочинів на глобальному рівні.

2) Гаазький напрямок у військовому праві. Цей напрямок бере свій початок від Гаазьких конференцій, зокрема першої, що відбулася 1899 року. На ній було прийнято три ключові конвенції, що стосувалися мирного вирішення міжнародних конфліктів, законів і звичаїв сухопутної війни, та застосування принципів Женевської конвенції 1864 року до морської війни. Крім того, конференція ухвалила три важливі декларації, які обмежували використання певних видів зброї: заборона на п'ять років скидання бомб з повітряних куль, заборона використання снарядів з отруйними газами, та заборона використання куль, що легко деформуються в людському тілі. Ці документи заклали основу «права Гааги» – важливої складової міжнародного військового права [10].

Друга Гаазька конференція 1907 року стала визначною подією у розвитку міжнародного права, результатом якої стало прийняття 13 конвенцій та однієї декларації¹. Ці документи охопили широкий спектр питань, пов'язаних з веденням війни та мирним вирішенням конфліктів. Конвенції регулювали різноманітні аспекти: від початку воєнних дій та прав нейтральних держав до специфічних правил морської війни, включаючи використання мін та бомбардування з моря. Особлива увага приділялася обмеженню застосування сили у міжнародних відносинах та захисту цивільних об'єктів. Хоча не всі прийняті документи набули чинності, ця конференція

значно розширила та вдосконалила міжнародно-правову базу ведення війни, відому як «право Гааги».

Гаазькі конвенції 1899 та 1907 років, широко відомі як «право Гааги», стали визначальними у розвитку міжнародного гуманітарного права. Їхня головна мета полягала в гуманізації ведення війни шляхом встановлення чітких правил та обмежень. Ці конвенції охоплювали кілька ключових аспектів:

1. Регулювання процесу оголошення та припинення війни;
2. Визначення порядку початку воєнних дій;
3. Встановлення статусу комбатантів та не-комбатантів;
4. Заборона або обмеження певних методів та засобів ведення бойових дій.

Особливо важливим внеском «права Гааги» стало проголошення одного з фундаментальних принципів міжнародного права – необхідності мирного вирішення міжнародних конфліктів. Цей принцип заклали основу для подальшого розвитку механізмів мирного врегулювання суперечок між державами [11].

Отже, значення Гаазьких конвенцій виходить далеко за межі регламентації військових дій. Вони заклали фундамент для еволюції міжнародного права, спрямовуючи його розвиток у бік превентивної дипломатії та мирного врегулювання міждержавних суперечок. Ці документи стали не лише кодексом поведінки під час війни, але й важливим кроком до створення системи міжнародних відносин, орієнтованої на підтримку миру та запобігання збройним конфліктам.

Гаазька конвенція «Про закони та звичаї сухопутної війни» від 5 жовтня 1907 року має особливе значення завдяки своїй преамбулі. Цей вступний текст встановлює унікальний правовий принцип, який надає юридичну силу не лише існуючим на той момент звичаям та законам війни, але й тим, що можуть виникнути в майбутньому. Таким чином, конвенція створила гнучкий механізм, здатний адаптуватися до нових реалій ведення війни, забезпечуючи правове підґрунтя для регулювання військових конфліктів навіть у непередбачених на момент її прийняття ситуаціях. Це положення значно розширило сферу впливу конвенції та зробило її актуальною на довгі роки вперед [11].

¹ «Про мирне розв'язання міжнародних сутичок»; «Про обмеження під час застосування сили під час стягнення за договірними борговими зобов'язаннями»; «Про початок воєнних дій»; «Про закони та звичаї сухопутної війни»; «Про права та обов'язки нейтральних держав та осіб у разі сухопутної війни»; «Про положення неприємельських торгових суден за початку воєнних дій»; «Про перетворення торгових суден на військові судна»; «Про постановку підводних мін, що автоматично вибухають від торкання»; «Про бомбардування морськими силами під час війни»; «Про застосування до морської війни начал Женевської конвенції (у подальшому замінена Женевською конвенцією 1949 року)»; «Про деякі обмеження в користуванні правом захоплення у морській війні»; «Про заснування Міжнародної призової палати (не набрала чинності)»; «Про права та обов'язки нейтральних держав у разі морської війни. Також було ухвалено декларацію «Про заборону метання снарядів та вибухових речовин з повітряних куль».

Гаазькі конференції, безсумнівно, зробили значний внесок у розвиток міжнародного права, проте, на наш погляд, вони мали одну суттєву ваду. Йдеться про так зване застереження загальності (*clausula si omnes*), закріплене в статті II Конвенції про закони і звичаї суходільної війни. Це застереження встановлювало, що положення Конвенції були обов'язковими лише для держав-учасниць і тільки у випадку, якщо всі воюючі сторони були учасниками Конвенції. Таке формулювання створювало серйозну перешкоду для ефективного застосування конвенцій:

1. Воно обмежувало сферу дії Конвенції лише ситуаціями, коли всі сторони конфлікту були її учасниками;

2. Це давало можливість уникнути виконання зобов'язань, якщо хоча б одна зі сторін конфлікту не була учасником Конвенції.

Таким чином, незважаючи на прогресивність Гаазьких конференцій в цілому, це застереження значно знижувало практичну ефективність прийнятих документів, обмежуючи їх застосування в реальних військових конфліктах.

- 3) Нью-Йоркський напрям. 1968 рік став переломним моментом у розвитку міжнародного гуманітарного права, отримавши назву «рік прав людини». Цей період ознаменував початок нової ери в діяльності ООН, характеризуючись посиленням уваги до права збройних конфліктів. Ключовою подією стала міжнародна конференція з прав людини, що проходила в Тегерані з 22 квітня по 13 травня 1968 року під егідою ООН. Ця конференція мала вагомий вплив на розвиток міжнародного права, прийнявши низку важливих резолюцій, які охоплювали різноманітні аспекти захисту прав людини на міжнародному рівні. Тегеранська конференція стала відправною точкою для подальшого розвитку та вдосконалення механізмів захисту прав людини, особливо в контексті збройних конфліктів. Вона заклала основу для більш активної ролі ООН у цій сфері, що згодом призвело до прийняття нових міжнародних документів та створення ефективніших механізмів захисту прав людини в умовах війни.

У 1970 році Генеральна Асамблея ООН ухвалила низку резолюцій, які відіграли значну роль у регулюванні використання певних видів озброєнь. Ці документи зосередили увагу на питанні заборони чи обмеження застосування конкретних типів «звичайної зброї». Важливо зазначити, що термін «звичайна зброя» в цьому контексті стосується всіх видів озброєнь, які не входять до категорії зброї масового знищення. Тобто, це зброя, яка не є ядерною, хімічною чи бактеріологічною. Ці резолюції стали важливим кроком у розвитку міжнародного права, спрямованого на гуманізацію збройних конфліктів та зменшення страждань, спричинених викорис-

танням певних видів зброї. Вони заклали фундамент для подальших міжнародних угод щодо контролю над звичайними озброєннями [11].

Зусилля ООН у 70-х роках XX століття щодо розвитку та вдосконалення права війни мали суттєвий вплив на міжнародне гуманітарне право. Експерти виділяють три ключові досягнення цього періоду: 1) подолання табу на обговорення питань права війни (ця тема стала відкритою для широкого міжнародного діалогу, що сприяло більш глибокому аналізу та розвитку відповідних правових норм); 2) пріоритизація захисту основних прав людини під час збройних конфліктів (було посилено увагу до забезпечення базових прав людини навіть в умовах війни, що стало важливим кроком у гуманізації збройних конфліктів); 3) розробка специфічних питань, зокрема статусу учасників партизанських рухів (особлива увага була приділена визначенню правового статусу бійців партизанських загонів, які брали участь у національно-визвольних війнах). Все це сприяло більш чіткому регулюванню прав та обов'язків учасників таких конфліктів.

Ці досягнення заклали основу для подальшого розвитку міжнародного гуманітарного права, сприяючи його адаптації до нових реалій збройних конфліктів та посиленню захисту прав людини в умовах війни.

Висновки. Таким чином, на основі вищевикладеного можна зробити такі висновки:

1. Еволюція міжнародного гуманітарного права відбувалася поступово, від ранніх спроб регулювання військових дій до створення комплексної системи захисту прав людини під час збройних конфліктів, що відображено у Женевських та Гаазьких конвенціях.

2. Ключову роль у розвитку міжнародного гуманітарного права відіграли три напрямки: Женевський (захист жертв війни), Гаазький (регулювання методів ведення війни) та Нью-Йоркський (розвиток міжнародного захисту прав людини в умовах конфліктів).

3. Прийняття Загальної декларації прав людини у 1948 році та подальших міжнародних пактів стало фундаментом для розвитку глобальної системи захисту прав людини, в тому числі і під час збройних конфліктів.

4. Діяльність ООН, особливо у 1960-70-х роках, сприяла подоланню табу на обговорення права війни, пріоритизації захисту прав людини під час конфліктів та розробці специфічних питань, таких як статус учасників партизанських рухів.

5. Незважаючи на значний прогрес у розвитку міжнародного гуманітарного права, існують певні недоліки, як-от застереження загальності (*clausula si omnes*) в Гаазьких конвенціях, що може обмежувати їх ефективність у реальних конфліктах.

6. Сучасні виклики, такі як російсько-українська війна, демонструють необхідність подальшого вдосконалення механізмів захисту прав людини в умовах збройних конфліктів та адаптації міжнародного права до нових реалій ведення війни.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Задорожній О.В. Порушення агресивною війною Російської Федерації проти України основних принципів міжнародного права: *монографія*. Київ: К.І.С., 2015. 712 с.
2. Репецький В.М., Лисик В.М. Міжнародне гуманітарне право: *підручник*. Київ: Знання, 2007. 467 с.
3. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН про територіальну цілісність України, A/RES/68/262, 2014; Резолюція Генеральної Асамблеї ООН «Агресія проти України», A/RES/ES-11/1, 2022.
4. Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15.04.2014 № 1207-VII; Закон України «Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях» від 18.01.2018 № 2268-VIII.
5. Рабінович П., Венецька О. Міжнародні стандарти прав людини. *Вісник Академії правових наук України*. 2012. № 4. С. 18–28.
6. Рабінович, П.М. Права людини і громадянина: *навчальний посібник*. К. : Атіка, 2004. 464 с.
7. Alston, P., & Goodman, R. (2013). *International Human Rights*. Oxford University Press. 330 p.
8. Sassòli, M. (2019). *International Humanitarian Law: Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*. Edward Elgar Publishing. 210 p.
9. Crawford, E., & Pert, A. (2020). *International Humanitarian Law* (2nd ed.). Cambridge University Press. 181 p.
10. Schindler, D., & Toman, J. (1988). «The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents». Martinus Nijhoff Publishers. 410 p. URL: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29549.pdf>.
11. International Committee of the Red Cross (ICRC). «The Hague Conventions of 1899 and 1907». 330 p. <https://ihl-databases.icrc.org/ihl/INTRO/145>.

ОДНОСТОРОННІ АКТИ ДЕРЖАВ У МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ

Ковалів М.В.,

*кандидат юридичних наук, професор,
завідувач кафедри адміністративно-правових дисциплін,
Львівський державний університет внутрішніх справ*

Єсімов С.С.,

*кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративно-правових дисциплін,
Львівського державного університету внутрішніх справ*

Ковалів М.В., Єсімов С.С. Односторонні акти держав у міжнародно-правовій системі.

У статті на підставі комплексного системного аналізу розглядаються односторонні акти держав у міжнародно-правовій системі. Методологічну основу склав діалектичний метод, який дозволив пізнати у нерозривній єдності та у загальній зв'язаності сутність міжнародно-правових зобов'язань держав. Актуальність дослідження зумовлена тенденціями, властивими сучасному міжнародному праву. По-перше, з розвитком інформаційних технологій і особливо з розвитком форм передачі інформації трансформується сфера діяльності держав. Їхні позиції з широкого кола міжнародно-правових питань стають відомими дедалі більшій кількості зацікавлених осіб. З одного боку, це спрощує процес ідентифікації позиції держави, коли її аналіз необхідний для міжнародно-правової кваліфікації. З іншого боку, у такій ситуації розширюються можливості щодо інтерпретації поведінки конкретної держави з погляду її згоди чи незгоди з певною правовою ситуацією. У практиці міжнародних відносин спостерігається розширення системи джерел міжнародного права. Дослідження цих джерел є необхідним для розуміння основ міжнародного права, вирішення конкретних міжнародних проблем та підвищення ефективності міжнародної співпраці. У міру накопичення практики міжнародних юрисдикційних органів, предметом вивчення якої ставали односторонні акти держав, дослідницькі акценти змістилися із встановлення сутності односторонніх актів для оцінки їх співвідношення з джерелами міжнародного права. Зазначено, що односторонні акти відіграють важливу самостійну роль в сучасній міжнародній системі, яка характеризується одночасно фрагментацією і зростаючою глобалізацією. Сучасні засоби зв'язку дозволили зробити односторонні акти одним з найбільш часто використовуваних інструментів державного взаємодії. Підкреслюється та обґрунтовується доречність і необхідність розвитку правового режиму односторонніх актів. Одно-

сторонні акти держав визнаються в якості самостійних додаткових джерел міжнародного права, здатних породити міжнародно-правові норми, і їх можна знайти в розділі «джерела» багатьох провідних міжнародно-правових документів.

Ключові слова: односторонні акти, джерела міжнародного права, правореалізаційні акти, правотворчі акти, Міжнародний Суд ООН.

Kovaliv M.V., Yesimov S.S. Unilateral acts of states in the international legal system.

The article examines unilateral acts of states in the international legal system based on a complex systemic analysis. The methodological basis was the dialectical method, which made it possible to understand the essence of international legal obligations of states in inseparable unity and general connection. The relevance of the study is determined by the trends inherent in modern international law. First, with the development of information technologies, and especially with the development of forms of information transmission, the sphere of activity of states is transformed. An increasing number of interested persons knows their positions on a wide range of international legal issues. On the one hand, it simplifies the process of identifying the state's position when its analysis is necessary for international legal qualification. On the other hand, in such a situation, the possibilities for interpreting the behavior of a specific state from the point of view of its agreement or disagreement with a certain legal situation expand. In the practice of international relations, there is an expansion of the system of sources of international law. The study of these sources is necessary for understanding the foundations of international law, solving specific international problems and increasing the effectiveness of international cooperation. As the practice of international jurisdictional bodies accumulated, the subject of study of which was unilateral acts of states, the research emphasis shifted from establishing the essence of unilateral

acts to assessing their relationship with the sources of international law. It is noted that unilateral acts play an important independent role in the modern international system, which is characterized by both fragmentation and growing globalization. Modern means of communication have made it possible to make unilateral acts one of the most frequently used tools of state interaction. The appropriateness and necessity of the development of the legal regime of unilateral acts is emphasized and substantiated. Unilateral acts of states are recognized as independent additional sources of international law capable of generating international legal norms, and they can be found in the «sources» section of many leading international legal documents.

Key words: unilateral acts, sources of international law, law enforcement acts, law-making acts, UN International Court of Justice.

Постановка проблеми. Практика міжнародних юрисдикційних органів йде шляхом визнання юридичної сили за регуляторами, які не мають консенсуального характеру. Юридична сила визнається за односторонніми заявами та обіцянками держав. Все викладене актуалізує проблему інтерпретації односторонніх актів та викликає необхідність встановлення їх сутності, вивчення зобов'язальної сили такої поведінки, умов їх дійсності та розмежування із суміжними правовими явищами.

Мета дослідження – розгляд односторонніх актів держав у міжнародно-правовій системі.

Стан опрацювання проблематики. Проблематика односторонніх актів держав знаходила висвітлення в працях вчених: В.Г. Буткевич, В.М. Буроменського, А.І. Дмитрієва, І.І. Лукашука, О.О. Мережко, С.А. Мельника О.В. Трояновського та інших. Значно більший інтерес до односторонніх актів спостерігається в роботах вчених, які присвятили цій темі праці. Серед них можна виділити Х. Берберіс, Г. Біскотіні, І. Бройтца, Дж. Вентуріни, Дж. Гарнера, К. Гудманом, В. Дега, Ж-П. Жаке, С. Карбоні, П. Кайе, Р. Куодрі, Ч. Кисса, А. Макнейра, І. МакГіббона, Ф. Пфлюгера, Х. Скубішевського.

Виклад основного матеріалу. У міжнародно-правовій доктрині односторонні акти поділяються на такі види: визнання, за допомогою якого держава погоджується з деякою правовою чи фактичною ситуацією; протест, за допомогою якого держава висловлює заперечення по суті певної фактичної чи правової ситуації; обіцянка, якою держава приймає міжнародно-правові зобов'язання; відмова від права, при заяві якої держави відмовляється від належного їй права; повідомлення (нотифікація), за допомогою якого держава доводить до іншої держави певні відомості [1, с. 228].

Залежно від наслідків, що породжуються, акти діляться на ті, за допомогою яких держава приймають зобов'язання, на ті, якими держава підтверджує права. У національному праві існують два рівні правового регулювання: нормативно-правове регулювання та індивідуальне регулювання суспільних відносин.

Нормативно-правове регулювання – це процес розробки, видання та введення в дію нормативно-правових актів, що виражають волю держави та містять норми права; індивідуальне регулювання представляє процес створення розпоряджень, які пов'язані з владною діяльністю держави. У першому випадку утворюються нормативно-правові акти, тоді як у другому – індивідуальні акти (наприклад, цивільно-правові договори, односторонні угоди) [2, с. 270].

Такий поділ рівнів правового регулювання передбачає, що рівень індивідуального регулювання перебуває у відповідності до рівня нормативно-правового регулювання. Специфічною рисою міжнародного права є відсутність регулюючої владної сили, що можна порівняти в національних юрисдикціях.

У міжнародному праві немає наднаціонального правотворчого органу, у зв'язку з чим нормативність міжнародного права відрізняється від нормативності розпоряджень у національних юрисдикціях. Право усередині держав призначене регулювання поведінку людини і дій держави, а міжнародне право створюється державами регулює відносини з-поміж них [3, с. 392].

Держави здатні формувати норми міжнародного права, водночас є носіями прав і обов'язків, передбачених ними. Тому у міжнародному праві два рівні правового регулювання зливаються воедино.

У цьому підхід до розуміння нормативності, розробленої вітчизняною загальною теорією права, не повною мірою відповідає реаліям міжнародного права. Договір, укладений між двома суб'єктами права у межах національної правової системи, несе індивідуальні розпорядження, адресовані цим суб'єктам.

Таке регулювання належить до рівня індивідуального впливу на суспільні відносини. У міжнародному праві ситуація зворотна: договори між державами мають нормативний характер, а приписи, що містяться в них, стають нормами права в міжнародно-правовому сенсі. З цього випливає, що в міжнародному праві індивідуальні акти держав можуть мати нормативний характер, з тим розумінням нормативності, яке властиве міжнародному праву.

Відповідно при прийнятті односторонніх актів воля держави-автора може бути спрямована на застосування чинної норми міжнародного права (у цьому випадку виникає індивідуалізований правовий зв'язок з іншим суб'єктом права), та

на створення правового зв'язку нормативного характеру шляхом прийняття міжнародно-правових зобов'язань.

Відсутність розмежування рівнів правового регулювання в міжнародному праві підтверджено Міжнародним Судом ООН (далі – МС ООН) можливістю формулювати односторонні акти, вказує на можливість поділу односторонніх актів на два основні види залежно від нормативності приписів, які містяться в них: юридичні акти правотворчого та правореалізаційного характеру [4].

Односторонні акти правотворчого характеру – це акти, прийняття яких не заборонена міжнародним правом, їх зміст передбачає права та обов'язки, прямо не вказаних у чинних нормах міжнародного права, визначається волею держави у конкретній правовій ситуації. До таких актів можна віднести обіцянку, за допомогою якої держава приймає зобов'язання та відмова від права. Ця категорія актів частково збігається з поняттям юридичного акту, та з розумінням односторонніх актів у вузькому значенні.

Односторонні юридичні акти правореалізаційного характеру – це ті акти, за допомогою яких запускається в дію механізм діючих норм міжнародного права. Односторонній акт виступає суто як юридичний факт, не містить норм міжнародного права. До таких актів належать, наприклад, декларації про ухвалення юрисдикції МС ООН, акти, передбачені правом міжнародних договорів. Варто зазначити, що не всі норми міжнародного права мають чіткий правовий зміст і прямо передбачають можливість формулювання односторонніх актів. Однак це не перешкоджає віднесенню до правореалізаційних актів тих, що реалізуються на підставі цих норм.

Наприклад, акти визнання та протесту, за допомогою яких держава погоджується чи спростовує певну правову ситуацію, прямо не передбачені міжнародним правом, але вони не заборонені та можуть породжувати правові наслідки на підставі норм звичайного права. Такі акти не можна вважати правотворчими, оскільки в них воля держави не спрямована на формування нового правила поведінки.

Оскільки односторонні юридичні акти, незалежно від приналежності до конкретних видів, є юридичними фактами, їх регулюючий вплив і наслідки, що породжуються, повинні бути обумовлені правовою нормою, на підставі та на виконання якої вони приймаються.

Для актів правотворчого та правореалізаційного характеру існує різна правова основа: якщо акти правотворчого характеру приймаються поза усталеним правовим режимом, то акти правореалізаційного характеру вписуються у вже чинний режим, врегульований або міжнародним договором, або нормою іншого

порядку (наприклад, звичаєм) [5, с. 215]. Правотворчі акти, які неспроможні існувати за умов «правового вакууму» – у разі їх прийняття мають бути підпорядковані, щонайменше, нормам *jus cogens*.

О. Трояновський зазначає, що спеціальні норми міжнародного права, регулюючі односторонні угоди, відсутні, тому односторонні угоди мають розглядатися відповідно до загальних принципів права [6, с. 215]. Всі односторонні юридичні акти передбачені нормами міжнародного права. Проте більшість авторів сходяться на думці, що правову основу односторонніх актів держав є принцип сумлінності.

Акти правотворчого характеру представляють реалізацію державою права діяти у відносинах без позицій інших держав. Міжнародним правом має бути гарантоване право держави в односторонньому порядку пов'язувати зобов'язання з міжнародного права, та передбачені гарантії захисту інтересів інших держав, що покладаються на правомірно прийнятий односторонній акт, та не допустити довільного відкликання одностороннього акту.

Цим цілям слугує принцип суверенної рівності держав, згідно з яким норми міжнародного права застосовуються до держав лише за наявності згоди, та принцип сумлінності щодо якого держави повинні належним чином виконувати прийняті міжнародно-правові зобов'язання.

Суверенітет є властивістю держави, яка проявляється у її верховенстві на своїй території, та у незалежності на міжнародному рівні. Принцип суверенної рівності, що закріплює доктрину державного суверенітету, має важливе значення для міжнародного права. Відповідно до п. 1 ст. 2 Статуту ООН організація ґрунтується на принципі суверенної рівності всіх членів [7]. Цей принцип знайшов відображення в заключному акті Наради з безпеки та співробітництва в Європі, де зазначено, що держави-учасниці поважатимуть суверенну рівність та своєрідність, усі права, притаманні їхньому суверенітету та охоплювані ним, серед яких входить, зокрема, право кожної держави на юридичну рівність, на територіальну цілісність, на свободу та політичну незалежність [8].

Принцип суверенної рівності у тому, що це держави є рівними членами міжнародного співтовариства, у зв'язку з чим зобов'язані виконувати повністю і сумлінно міжнародні зобов'язання, жити у світі з іншими державами. З розвитком міжнародного права дедалі частіше висловлюються погляди обмеження абсолютно-го характеру державного суверенітету, особливо у сфері захисту прав людини. Відповідно до принципу суверенної рівності, жодна держава не може перебувати під владою іншої. Ця ідея залишається основою міжнародного правопо-

ряду. Ідея суверенітету не дозволяє одним державам покладати обов'язки на треті держави без їхньої згоди, втручатися у справи іноземних держав та якимось іншим чином визначати їхню політику. Принцип суверенної рівності держав не дозволяє застосовувати до держав будь-які примусові заходи без їхньої попередньої згоди.

Цей принцип може критикуватися як суто позитивістський, і виключає нормативність розпоряджень, які мають консенсуальну природу. Проте ідея суверенітету служить індивідуальним інтересам і інтересам всього міжнародного співтовариства, оскільки суверенітет обґрунтовує протиправність придушення однією державою іншої. За відсутності ідеї суверенітету неможливо обґрунтувати тезу про рівноправність держав.

Стосовно регулятивного ефекту односторонніх актів принцип суверенної рівності проявляється у двох напрямках. Принцип суверенної рівності дозволяє державі діяти у міжнародних відносинах способами, які не заборонені міжнародним правом. За допомогою односторонніх актів держави не можуть покладати обов'язки на інші держави без їхньої згоди. Якщо згоду іншої держави отримано, то акти покладання обов'язку та згоди утворюють угоду.

Принцип сумлінності має інший правовий зміст, ніж принцип суверенної рівності країн. Для розуміння сутності сумлінності як правового явища необхідно розглянути особливості появи цієї категорії у європейській правовій традиції, яка є основою міжнародного права. Добросовісність бере початок у римському праві, де проявлявся як основний правовий принцип, що захищає обґрунтовані очікування учасників угоди.

Добросовісність поєднує два компонента: вона вимагає відповідності волі особи у правовідносинах наявним правовим розпорядженням, а також вона вимагає від кожного учасника правочину усвідомлення становища сторін у правочині та відповідності цього положення закону. Зазначений принцип знайшов відбиток у багатьох правових системах. Він згадується у цивільному законодавстві держав-членів ЄС, що належать до континентальної правової традиції. Цей принцип є у країнах англо-саксонського та мусульманського права.

Оскільки положення про сумлінність існує практично у всіх національних правових системах, вона виступає загальним принципом права і може бути джерелом міжнародного права. Унікальність принципу сумлінності в міжнародному праві полягає у тому, що існують приклади норм, які вказували на можливість ідентифікації характеру цього принципу.

Відповідно до п. 2 ст. 2 Статуту ООН всі члени організації сумлінно виконують прийняті за Статутом зобов'язання. Ця норма була встановлена для врівноваження різних політичних інтересів

та впливу держав-членів. Вона представляє застереження про гнучкість, що передбачає відмову від суворого позитивістського тлумачення Статуту ООН на основі його формулювань.

Умова про сумлінність, будучи загальним принципом міжнародного права та об'єктивною за природою, націлена на перехід від волюнтаристського до конституційного підходу у міжнародному праві. Відсилання до сумлінності робиться у всіх галузях міжнародного права. Сумлінність виступає однією з небагатьох конститутивних елементів, що дозволяють подолати буквальне сприйняття міжнародно-правових текстів і фрагментацію міжнародного права. Сумлінність є постійним аргументом у рішеннях Міжнародного Суду ООН і інших міжнародних трибуналів.

Правовий зміст сумлінності в міжнародному праві вимагає здійснення суб'єктами права прав та обов'язків у відповідності до взятих зобов'язань та чинних норм міжнародного права. У цьому реальної односторонніх правотворчих актів у міжнародне право ґрунтується на принципах сумлінності і суверенної рівності держав. Щодо зазначених принципів односторонні правотворчі акти неспроможні встановлювати обов'язки держав, крім держави-автора такого акта. Принцип суверенної рівності визначає можливість держав пов'язувати себе зобов'язаннями у односторонньому порядку. Така можливість є реалізацією суверенних прав держави. Принцип сумлінності зобов'язує державу сумлінно виконувати взяті зобов'язання.

Акти реалізації права мають іншу правову основу. При прийнятті такого акту держава не формулює нове правило поведінки, у зв'язку з чим зміст акту визначається нормою, виходячи з якої він вчинений. Сила цих актів обґрунтована не сукупністю принципів суверенної рівності та сумлінності, а тим, що прийняття акту передбачено нормою міжнародного права.

Акти реалізації права можуть бути підставою виникнення прав і обов'язків в інших держав. Оскільки така держава висловила згоду на обов'язковість норми міжнародного права, або пов'язана міжнародним звичаєм або загальним принципом права, які допускають односторонню поведінку з боку іншої держави, вона погодилася з можливістю зазнавати правових наслідків, що випливають із такої односторонньої поведінки іншої держави.

Відсутність у міжнародному праві розмежування рівнів індивідуального та нормативного регулювання свідчить про те, що юридичні акти держав можуть, містити правові норми, бути підставою виникнення правовідносин. У процесі правової кваліфікації поряд із встановленням фактів важливу роль відіграє питання визначення права, що застосовується. Відне-

сення односторонніх актів до юридичних фактів не перешкоджає набуттю ними нормативного характеру, необхідно розглянути питання про віднесення односторонніх актів до джерел міжнародного права. Право має здатність відображати об'єктивні соціальні закономірності, втілювати в юридичній формі нові потреби, зберігаючи основи правопорядку, що склалися і відрізняються стійкістю.

У міжнародно-правовій доктрині щодо джерел міжнародного права склалося дві протилежні думки. Прибічники віднесення односторонніх актів до джерел міжнародного права пояснюють позицію: тим, що такі акти з вольового характеру здатні породжувати правові наслідки незалежно від інших джерел права; тим, що міжнародна юридична практика визнала такі акти як джерела; а також тим, що механізм формування зобов'язань аналогічний до процесу укладання міжнародних договорів.

Противники віднесення односторонніх актів до джерел міжнародного права посиляються на обставини: загальне міжнародне право не відносить такі акти до визнаних джерел; юридичні наслідки одностороннього акту виникають за наявності прямого чи опосередкованого волевиявлення держави-адресата; джерела міжнародного права мають погоджувальну природу, а односторонні акти держав обумовлені волею лише одного суб'єкта – держави-автора.

Джерелом міжнародного права визнається форма висловлювання міжнародно-правових норм. Відповідно односторонні акти реалізації права неспроможні відноситися до джерел міжнародного права, оскільки втілюють у життя існуючі норми і містять нові, раніше не передбачені правила поведінки.

Особливістю міжнародного права, на відміну від національно-правових систем, є домінуючим способом утворення права. У міжнародному праві джерелами є міжнародний договір, звичай, а судова практика відіграє значну роль у встановленні змісту звичаїв і тлумаченні договорів.

Віднесення конкретного правового явища до певного виду джерел міжнародного права залежить від процесу формування правових норм, що входять у джерело, від конкретного підходу до розуміння міжнародного права [9, с. 101]. У позитивістському підході, що переважає у вітчизняній доктрині міжнародного права, джерелом визнається юридично оформлена злагоджена воля суб'єктів міжнародного права. При такому розумінні суті джерел міжнародного права до них відносять міжнародний договір, при укладанні якого держави прямо виражають свою волю по суті правових розпоряджень, міжнародний звичай, нормативність якого ґрунтується на згоді держав, а також правотворчі акти міжнародних організацій, згода на обов'язко-

вість яких пояснюється фактом участі держав. У непозитивістському підході джерелом права визнається форма вираження правових норм, але залежить не від волі держав, а зумовлена іншими чинниками, наприклад, ідеями справедливості.

У теорії міжнародного права спостерігається зближення позитивістських і непозитивістських підходів до розуміння сутності джерел міжнародного права [10, с. 211]. Однак навіть якщо визнати можливість формування норм міжнародного права не консенсуальними засобами, не можна заперечувати те, що деякі джерела міжнародного права неминуче залежать виключно від волі держав, оскільки процес створення таких джерел пов'язаний із висловленням державами згоди на обов'язковість.

Міжнародне право складається з двох частин: об'єктивного права (*lex*), джерелами якого виступають міжнародні звичаї та загальні принципи права, суб'єктивного права (*jus*), джерелом якого виступають міжнародні договори, що встановлюють індивідуальні права та обов'язки для учасників.

Тому доцільно розмежовувати джерела міжнародного права на ті, що мають вольову природу, і ті, обов'язковість яких може підтверджуватись засобами, не обумовленими волевиявленням держав.

Норми, які стосуються першої групи мають чіткий правовий зміст, оскільки вони створюються внаслідок прямого волевиявлення держав. Вони мають текстуальне втілення. Норми, що стосуються другої групи, навпаки, чіткого змісту не мають і не можуть існувати у формі тексту. Зміст цих норм визначається через тлумачення поведінки держави, не пов'язаної з прямим вираженням позиції щодо конкретного міжнародно-правового питання.

Норми другої групи джерел характеризуються тим, що претендують на загальний характер та на можливість застосування без згоди окремої держави. Загальний характер таких норм виявляється в тому, що вони становлять інтерес для певної спільноти держав. При доведенні міжнародного звичаю практика має бути загальною, при встановленні загального принципу права необхідно продемонструвати входження принципу в різні національні правопорядки, норми *jus cogens* (імперативна норма) повинні пояснюватись дотриманням інтересів міжнародної спільноти.

Односторонній характер правотворчих актів не дозволяє віднести їх до другої групи джерел, оскільки в односторонньому акті за визначенням відсутній елемент загальності – односторонній акт повністю залежить від волі, яку формує держава. Вольовий характер одностороннього акту дозволяє віднести його до першої групи

джерел, обов'язковість яких ґрунтується на волі держави.

Концепція узгодження свобод ґрунтується на принципі суверенної рівності країн і спрямована на виключення нерівності у співтоваристві країн. Суть цієї концепції полягає в тому, що держави не можуть бути пов'язані міжнародно-правовими зобов'язаннями без їхньої згоди та з волі інших держав. Віднесення односторонніх актів до групи вольових джерел лежить у руслі цієї концепції за умови, що односторонні акти не накладають зобов'язання на треті держави.

Односторонні правотворчі акти держав є джерелами міжнародного права, оскільки ґрунтуються на волі держави-автора акту, містять норми міжнародного права, які раніше не існували. Акти реалізації права до джерел міжнародного права не належать, оскільки не передбачають створення нових міжнародно-правових норм.

Висновки. Односторонні акти держав мають певні ознаки. Як елемент міжнародно-правової системи, вони є юридичними фактами, у зв'язку з чим здатні породжувати правові наслідки у вигляді виникнення, зміни та припинення міжнародних прав і обов'язків. Кожен такий акт зумовлений волею держави-автора. Досліджувані акти мають односторонній характер, який проявляється в незалежності волі держави-автора, що лежить в основі одностороннього акту, від волі інших суб'єктів міжнародного права. Однак це не виключає можливості прийняття таких актів щодо існуючих міжнародно-правових режимів, де згода інших держав щодо можливості прийняття одностороннього акту виникає під час створення режиму.

За регулюючим впливом односторонні юридичні акти бувають двох видів – акти правотворчого та акти правореалізаційного характеру. При прийнятті актів першої групи створюються норми міжнародного права, у яких держава-автор приймає міжнародно-правові зобов'язання. Акти другої категорії не створюють юридичні норми, вони виступають юридичними фактами і є підставою виникнення правових відносин, передбачених міжнародно-правовою нормою. Для односторонніх юридичних актів правотворчого та правореалізаційного характеру існує різна правова основа. Прийняття актів правотворчого та правореалізаційного характеру ґрунтується на засадах суверенної рівності держав і сумлінності. Перший принцип визначає можливість держав пов'язувати зобов'язаннями у односторонньому порядку, але допускає одностороннє покладання обов'язків на інші держави. Принцип сумлінності зобов'язує дер-

жаву сумлінно виконувати взяті зобов'язання. Акти правореалізаційного характеру, навпаки, ґрунтуються на чинному міжнародно-правовому режимі. Оскільки держава висловила згоду на обов'язковість певної норми міжнародного права, що допускає односторонню поведінку щодо іншої держави, вона погодилася з можливістю зазнавати правових наслідків, що випливають із такої односторонньої поведінки.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Земан І. Значення доктрини у кодифікації сучасного міжнародного права *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія право*. 2023. Випуск 76. Частина 2. С. 227–231.
2. Падалка М.А. Взаємодія міжнародного права з національною системою України. *Наукові записки. Серія: право*. 2023 Випуск 14. С. 268–272.
3. Shamsan Reyad. Relationship between international and national law and issues of their harmonization. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія право*. 2023. Випуск 78: частина 2. С. 390–397.
4. Статут Міжнародного суду ООН. URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/statute-of-the-court/statute-of-the-court-ru.pdf>.
5. Трояновський О.В. Pacta sunt servanda? про режим односторонніх актів в міжнародному праві *Право та державне управління*. 2021. № 2. С. 213–220.
6. Трояновський О.В. Місце односторонніх актів держав в системі джерел міжнародного права. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 2. С. 336–338.
7. Статут Організації об'єднаних націй. URL: https://unic.un.org/aroundworld/unics/common/documents/publications/uncharter/UN%20Charter_Ukrainian.pdf.
8. Заключний акт Наради з безпеки і співробітництва в Європі. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU75010>.
9. Пасечник О.В. Статика та динамізм міжнародно-правового регулювання в аспекті системи джерел сучасного міжнародного права. *Нове українське право*. 2023. Випуск 3. С. 96–105.
10. Міжнародне право у світі динамічних змін: контури майбутнього міжнародного правопорядку: колективна монографія / Наук. ред. В. Репецький, І. Земан, В. Гутник: Львів-Дрогобич, Коло, 2021. 420 с.

УДК 504

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.138>

ENVIRONMENTAL CHALLENGES AND ECONOMIC COOPERATION BETWEEN UKRAINE AND THE EU: PROSPECTS FOR SUSTAINABLE DEVELOPMENT.

Kononenko V.,*Doctor of Law Sciences,**Professor of the Department of International Law**and the rights of the European Union, State Tax University,**Associate Professor,**Department of International Economic Relations**and Tourist Business,**V.N. Karazin Kharkiv National University**ORCID: 0000-0002-6461-7072***Chernetska O.,***Doctor of Law,**Head of the Department of International Law**and Law of the European Union State Tax University**ORCID: 0000-0001-8303-334X***Fokin Y.,***candidate of legal sciences,**Associate Professor of the Department of International Law**and the rights of the European Union,**State Tax University**ORCID: 0000-0002-4625-2006*

Kononenko V., Chernetska O., Fokin Y. Environmental challenges and economic cooperation between Ukraine and the EU: prospects for sustainable development.

The article is dedicated to analyzing the cooperation between Ukraine and the European Union, which began with the signing of the Partnership and Cooperation Agreement in 1994 and reached a new level after the signing of the Association Agreement in 2014. The focus is on the impact of this agreement on Ukraine's domestic and foreign policies, particularly in the context of sustainable development and ensuring environmental security.

The article examines the role of international agreements in regulating Ukraine's environmental policy, particularly the principles of preventive measures and the use of natural resources within the framework of sustainable development. Despite the formal incorporation of relevant provisions in international treaties, the real situation regarding environmental security remains challenging due to the conflict between the economic interests of developed countries and transnational corporations and the demands of environmental protection.

The article separately addresses the influence of international law on the development of

Ukraine's energy policy and its integration into the pan-European energy space. The importance of transitioning to renewable energy sources and the role of the European Union in financing and supporting such projects are analyzed. It is noted that sustainable development and environmental protection should become priorities within the framework of Ukraine's energy security policy.

The article also outlines the main challenges Ukraine faces in the context of international environmental security, particularly the insufficient effectiveness of international organizations in recognizing and counteracting environmental crimes. Despite this, the importance of cooperation with the EU to achieve a stable deceleration of environmental degradation is emphasized.

Key words: international environmental security, European Union, Association Agreement, sustainable development, sustainable financing, energy security, environmental policy.

Кононенко В.П., Чернецька О.В., Фокін Я.Ф. Екологічні виклики та економічна співпраця між Україною і ЄС: перспективи сталого розвитку.

Стаття присвячена аналізу співробітництва між Україною та Європейським Союзом, яке роз-

почалося з укладення Угоди про партнерство і співробітництво у 1994 році і досягло нового рівня після підписання Угоди про асоціацію у 2014 році. Основну увагу приділено впливу цієї угоди на внутрішню та зовнішню політику України, особливо у контексті сталого розвитку та забезпечення екологічної безпеки.

Досліджується роль міжнародних угод у регулюванні екологічної політики України, зокрема принципи превентивних заходів та використання природних ресурсів у межах сталого розвитку. Незважаючи на нормативне закріплення відповідних положень у міжнародних договорах, реальна ситуація з екологічною безпекою залишається складною через конфлікт між економічними інтересами розвинених країн та транснаціональних корпорацій і вимогами екологічного захисту.

Окремо розглядається вплив міжнародного права на розвиток енергетичної політики України та її інтеграцію до загальноєвропейського енергетичного простору. Аналізується важливість переходу до відновлюваних джерел енергії та роль Європейського Союзу у фінансуванні та підтримці таких проєктів. Зазначається, що сталий розвиток і захист довкілля повинні стати пріоритетом у рамках реалізації політики енергетичної безпеки України.

У статті також окреслено основні виклики, з якими стикається Україна в контексті міжнародної екологічної безпеки, зокрема недостатню ефективність міжнародних організацій у визнанні та протидії екологічним злочинам. Попри це, визначається важливість співробітництва з ЄС для досягнення стабільного уповільнення погіршення екологічної ситуації.

Ключові слова: міжнародна екологічна безпека, Європейський Союз, Угода про асоціацію, сталий розвиток, стале фінансування, енергетична безпека, екологічна політика.

Problem Statement. In the current conditions of globalization and increasing international integration, environmental security and sustainable development are of particular importance at both national and international levels. Ukraine's cooperation with the European Union (hereinafter referred to as the EU) opens new opportunities for implementing effective environmental protection mechanisms while creating challenges for adapting national policies to EU standards. The signing of the Association Agreement between Ukraine and the EU laid the legal foundation for the integration of environmental norms and principles of sustainable development. However, their practical implementation faces a number of challenges.

Among the main challenges is the misalignment of the economic interests of states and large transnational corporations with the principles

of international environmental security. Despite the existence of international obligations and legislative initiatives, environmental norms often remain declarative or are only partially implemented. This contributes to the exacerbation of global environmental problems such as climate change, biodiversity loss, and depletion of natural resources.

Thus, the relevance of this issue lies in the need to revise approaches to cooperation between Ukraine and the EU in the field of environmental security, taking into account the economic interests of both parties and the challenges related to sustainable development.

The aim of the study is to analyze the cooperation between Ukraine and the European Union in the context of implementing international agreements, particularly the Association Agreement, and to assess their impact on economic development and environmental security. The research seeks to identify the key challenges related to climate change and the environmental crisis faced by Ukraine and the EU, as well as to explore opportunities for achieving sustainable development through the implementation of environmentally-oriented policies and the development of renewable energy sources.

The current state of research on the topic. Issues of international environmental security have been examined in the works of N. Agadzhanian, I. Homlya and V. Donchenko. Problems of sustainable development have been studied by T. Tarakhonch and L. Tymchenko. L. Novikova and I. Kharchenko analyzed the transformation of EU international organizations' policies to ensure the energy security of member states. The international legal problems of regional energy security were explored in the dissertation of S. Talibov.

Presentation of the main material. Cooperation between Ukraine and the European Communities was initiated by the Partnership and Cooperation Agreement between Ukraine and the EU and its member states, signed on June 14, 1994, in Luxembourg. In order to update the format, objectives, and mechanisms of cooperation, in 2007 a negotiation process began between Ukraine and the EU for the conclusion of a new framework agreement on these matters [1, p. 153].

An important factor influencing both domestic and external financial policy in Ukraine is the Association Agreement signed in 2014 between Ukraine and the EU (which is already part of national legislation) [2, p. 97-98]. On June 27, 2014, during a working visit to the European Union, the President of Ukraine signed, on behalf of Ukraine, the trade-economic and sectoral provisions of this Agreement [3]. The ratification of the Association

Agreement took place on September 16, 2014, when the Law of Ukraine 'On the Ratification of the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community, and their Member States, on the other hand' was adopted [4].

According to Article 292 of the Association Agreement, the parties guarantee that their environmental policy will be based on the precautionary principle and principles requiring the application of preventive measures, prioritizing the remediation of environmental damage (paragraph 4), and cooperating to promote the responsible and rational use of natural resources in accordance with sustainable development goals (paragraph 5) [5]. Since then, the situation regarding environmental security has not improved: at the end of 2019, UN Secretary-General António Guterres warned about the danger of climate change and the proximity of a 'point of no return' [6].

In the annual report on the major risks the world might face in 2023, the World Economic Forum in Davos indicated that among the top risks for 2023 with the greatest potential global impact are the following: failure to meet net-zero targets; weaponization of economic policy; weakening of human rights; a debt crisis; and failure of non-food supply chains. News headlines all over the world make these results largely unsurprising.

It was also noted that carbon emissions have climbed as the post-pandemic global economy rebounded. Food and energy have become weaponized due to the war in Ukraine [7].

Globalization of industry and the resulting processes of biodiversity reduction, depletion of natural resources, and deepening disparity between developed and developing countries have led to the realization that environmental harm knows no boundaries [8, p. 127].

And the greatest harm to the environment is caused by internationally unlawful actions of states. Most often, the state is held responsible for the actions or inactions of its executive bodies: ministries and departments, law enforcement agencies, border and special services, down to the lower levels of executive authority. The state is also blamed for the conduct of its administrative-territorial units and organizations authorized to perform state functions, particularly when they exceed their powers established by domestic law. The conduct of any state organ is considered as the conduct of the state itself under international law, regardless of whether the organ is performing legislative, executive, judicial, or other functions, and regardless of its position within the domestic system. A state cannot avoid responsibility by citing its domestic legislation as a reason for not carrying out these actions or for carrying them out differently [9, p. 148].

Unfortunately, the economic interests of developed countries and transnational corporations are in conflict with international environmental security. At the same time, international legal norms in this area either do not conflict with the interests of these actors or are only implemented to the extent that they do not contradict their interests, which makes them more declarative. Therefore, international environmental security is a stable state that involves the maximum possible slowing of the deterioration of the natural environment, which is proclaimed by the international community. This state is currently unattainable; however, it remains an important goal that contributes to a more stable slowing of the deterioration of the ecological situation [10, p. 57].

To date, there is some positive experience at the international level in addressing environmental protection issues. The largest international organizations dealing with environmental protection are the United Nations and the European Union. It is within these organizations that, in recent years, there has been an active search for solutions to the ecological crisis, with relevant legislative decisions being made, and the creation of commissions, auxiliary bodies, and structures to oversee the implementation of tasks in the field of ecology. Scientific research by the Club of Rome and the Stockholm International Peace Research Institute has played a certain role in the conceptual development of solutions to the ecological crisis and in shaping international environmental policy [1, p. 155].

In the context of EU policy, relevant funding is provided to support economic growth while simultaneously reducing pressure on the environment. Sustainable finance also encompasses transparency regarding risks associated with ESG factors (environmental, social, and governance), which may impact the financial system, and the mitigation of such risks through proper management of financial and corporate entities [11].

Sustainable financing plays a key role in achieving the goals of the European Green Deal as well as the EU's international climate commitments and sustainable development goals. This is accomplished by directing private investments towards the transition to a climate-neutral, climate-resilient, and resource-efficient economy, complementing public funds [12, p. 57].

In light of global climate change and the limitations of non-renewable fossil fuel sources, sustainable development must play an increasingly important role in meeting energy needs. The needs of the current generation should consider the well-being of future generations. The energy and climate policy, which is gradually being

implemented in the European Union, focuses on reducing emissions, including in the energy sector, while energy transformation is often achieved (for example, in Denmark, Germany, and France) by phasing out fossil fuels in favor of an energy sector based on renewable energy sources.

The concept of transformation is naturally associated with innovation and new technologies. An important aspect of change is not only the availability of technologies but also the development of an energy policy that allows for a reliable energy supply (energy security) through relatively inexpensive and least environmentally harmful means [13]. However, decisive actions by European countries to reduce CO₂ emissions and replace carbon fuels with clean energy will create pressure on the economies of oil and gas exporters, which will have an indirect impact on importers, including EU member states. The pursuit of cleaner energy not only offers many obvious benefits but also presents some poorly understood risks. The consequences of transitioning to alternative energy sources will vary for different fossil fuel producers: some may experience social unrest, political crises, or even state collapse. The latter could lead to waves of migration towards Europe or the USA. The policies of certain states that lose legitimate sources of budget revenue, especially if they become havens for terrorists, may become more aggressive [14, p. 313].

Energy security, being an important component of modern international relations, serves as a leitmotif for many contradictions and competition for access to external energy markets. In turn, the energy factor is not only a driving force behind international processes but also a source of additional tension [15, p. 49]. Thus, energy security is a part of national security [16, p. 219], which, according to S. Talibov, consists of a legal and institutional system capable of ensuring the sustainable provision of consumers with all necessary and environmentally beneficial resources [17, p. 12]. Therefore, the development of alternative energy should occur in a planned and technologically balanced manner, in accordance with the existing capabilities to generate and store the obtained energy, in order to minimize negative factors both of a technical nature (such as operational instability) and an economic nature (such as the impact on the economy of power plants operating on traditional energy sources).

Conclusions. Cooperation between Ukraine and the European Union has become a key factor in the development of international relations and Ukraine's economic policy. The agreements signed, including the Association Agreement, have a significant impact on both the internal and external aspects of the state's activities. They open new opportunities for economic growth and

integration into the global economy while imposing obligations on Ukraine in the fields of ecology, sustainable development, and social responsibility.

Ukraine faces a number of challenges, including the dominance of economic interests of developed countries and transnational corporations that contradict ecological standards and international initiatives. Although international organizations, such as the UN and the EU, promote the development of solutions to address the global ecological crisis, their measures often remain declarative as they do not always align with the interests of powerful economic players.

At the same time, the recognition of the importance of energy security and sustainable development at the EU level contributes to the transition to more environmentally friendly technologies and policies, which have a long-term positive impact on Ukraine. The shift to renewable energy sources and reduction of carbon emissions is an important step in strengthening energy independence and achieving ecological security.

Cooperation between Ukraine and the EU in the fields of economics, ecology, and energy security requires further reforms, implementation of innovative solutions, and expansion of legal mechanisms to ensure stable development and protection of the interests of all participants in international relations.

REFERENCES:

1. Kononenko V.P., Novikova L.V. Specifics of Addressing Certain Issues of Environmental Security in the EU on the Example of Poland. Strategic Directions of the EU's Foreign Policy: Materials of the III International Scientific and Practical Conference (Kharkiv, April 23, 2021) / Edited by Dotsenko O.M., Novikova L.V., Chervyatsova A.O. Kharkiv: V.N. Karazin KhNU, 2021. Pp. 153–157.
2. Kononenko V.P. Legislation or Law? *Law of Ukraine*. 2004. No. 4. Pp. 96–98.
3. Explanatory Note to the Draft Law of Ukraine «On the Ratification of the Association Agreement between Ukraine, on the One Hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, on the Other Hand» from 15.09.2014. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=0098&skl=8 (accessed on 04.09.2024).
4. Law of Ukraine «On the Ratification of the Association Agreement between Ukraine, on the One Hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, on the Other Hand»: *Law of Ukraine* from 16.09.2014 No. 1678-VII. URL: <https://zakon.rada.gov>

- ua/laws/show/1678-18#Text (accessed on 04.09.2024).
5. Association Agreement between Ukraine, on the One Hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their Member States, on the Other Hand: International Document. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1678-18#Text> (accessed on 04.09.2024).
 6. Manzanaro S.S. 2019. "COP25 in Madrid: UN Secretary-General Guterres Says Planet Is 'Close to a Point of No Return.'" Euronews. 3 December 2019. URL: <https://www.euronews.com/2019/12/02/live-un-leaders-and-delegates-arrive-in-madrid-for-the-climate-change-summit> (accessed on 02.09.2024).
 7. The Global Risks Report 2023 / 18th Edition. CH-1223 Cologny/Geneva Switzerland. 96 p. URL: https://www3.weforum.org/docs/WEF_Global_Risks_Report_2023.pdf (accessed on 12.09.2024).
 8. Tymchenko L., Kononenko V., Tarakhonych L. Sustainable Development, Innovation, and Security on the Pages of the Encyclopedia of International Law. Science and Innovation. 2022. 18(1), pp. 124–133. DOI: <https://doi.org/10.15407/scine18.01.124>.
 9. Tymchenko L.D., Kononenko V.P., Novikova L.V. State Responsibility for an Internationally Wrongful Act as a Guarantee of International Security. *Irpın Law Journal: Scientific Journal*. 2021. Issue 3 (7), pp. 147–154. DOI: 10.33244/2617-4154.3(7).2021.147-154.
 10. Kononenko V. International Environmental Security as a Condition. *Ukrainian Journal of International Law*. 2021. No. 3. Pp. 42–48. DOI: <https://doi.org/10.36952/uail.2021.3.38-44>.
 11. Overview of Sustainable Finance. An Official Website of the European Union. URL: https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/sustainable-finance/overview-sustainable-finance_en (accessed on 12.09.2024).
 12. Tymchenko L.D., Kononenko V.P. Sustainable Finance and Security in the Context of EU Policy. *Irpın Law Journal: Scientific Journal*. 2022. Issue 2 (9), pp. 57–66. DOI: 10.33244/2617-4154.2(9).2022.57-66.
 13. Gawlik L. The Polish Power Industry in the Energy Transformation Process. *Mineral Economics*. Vol. 31. 2018. Pp. 229–331. URL: <https://link.springer.com/article/10.1007%2Fs13563-017-0128-5> (accessed on 04.04.2021).
 14. Kononenko V.P., Novikova L.V., Kharchenko I.M. Transformation of EU and NATO Policies to Ensure Energy Security of Member States. *Scientific Bulletin of Uzhhorod National University. Law Series*. 2021. No. 67. Pp. 309–314. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2021.67.59>.
 15. Kyndybalyuk O. Energy Security: Theoretical Aspects. *Revista Moldovenească de Drept Internațional și Relații Internaționale*. 2021. No. 2 (Vol. 16). Pp. 48–54.
 16. Kononenko V.P., Novikova L.V. The Impact of Regional Armed Conflicts on International Environmental Security. *Almanac of International Law*. 2020. No. 24. Pp. 214–221. DOI: <https://doi.org/10.32841/ILA.2020.24.25>.
 17. Talibov S.V. International Legal Issues of Regional Energy Security: Abstract of Doctoral Dissertation in Philosophy of Law. Baku, 2014. 35 p.

УДК (343.241+341.49):341.4

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.139>

МЕТАМОРФОЗИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ ПОКАРАННЯ У МІЖНАРОДНОМУ КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ

Кузьмін Е.Е.,

адвокат, кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного та європейського права
Національного університету «Одеська юридична академія»
ORCID: 0000-0002-9953-8008

Кузьмін Е.Е. Метаморфози визначення поняття покарання у міжнародному кримінальному праві.

Статтю присвячено спробі узагальнення й систематизації попередніх міркувань стосовно окреслення первинних контурів т. зв. «взаємозалежності» внутрішнього змісту та конкретних формулювань і висловів, які зазвичай наразі прийнято використовувати для позначення поняття «покарання у міжнародному кримінальному праві».

Здійснено припущення щодо мінливого характеру визначення поняття покарання у міжнародному кримінальному праві з огляду на наявне натепер у науковому обігу широке термінологічне розмаїття концептів і конструктів, що, як правило, або «розташовуються поряд», або ж «вживаються натомість».

Виявлено щонайменше вісімнадцять, певною мірою, унікальних і самобутніх словосполучень, покликаних описувати подібні до «покарання у міжнародному кримінальному праві» явища, серед яких особливе місце доволі традиційно відводиться таким специфічним синтаксичним одиницям, як власне «міжнародне покарання» та «міжнародне кримінальне покарання», ужиток яких досить типово й достатньо виразно проглядається у сучасному науково-інформаційному дискурсі.

Сформовано тезу-твердження про потенційну наявність принципової відмінності у визначенні поняття покарання у міжнародному кримінальному праві залежно від підходів до його сприйняття, зважаючи на зображений у конкретних термінах і категоріях спосіб, що знаходиться в його основі: 1) крізь призму застосування покарання до конкретних осіб («покарання міжнародних злочинців»); 2) шляхом осмислення покарання через категорію «неймовірних злочинів» («покарання за міжнародні злочини»); 3) завдяки «прочитанню» його змісту з позицій органів міжнародної та національної кримінальної юстиції («покарання у праві та практиці міжнародних кримінальних трибуналів і судів, національних та локальних інституцій»); 4) осмис-

люючи його сутність, поміщуючи у певне середовище («покарання у міжнародному, транзитивному, а також перехідному контекстах»); 5) або ж з позицій і перспектив правових норм («покарання і міжнародне право, покарання та міжнародне кримінальне право»); чи їх порушення («покарання за порушення міжнародного кримінального та міжнародного гуманітарного права»).

Наголошено на доцільності подальших наукових розвідок, спрямованих на встановлення сутності кожної з існуючих нині дефініцій задля уточнення їх змісту з метою випрацювання уніфікованого визначення поняття покарання у міжнародному кримінальному праві.

Ключові слова: покарання, міжнародне покарання, міжнародне кримінальне покарання, покарання за міжнародні злочини, покарання у міжнародному контексті, покарання у міжнародній кримінальній юстиції, покарання у міжнародному кримінальному праві, міжнародне кримінальне право.

Kuzmin E.E. The metamorphosis of definition of punishment in international criminal law.

The article is devoted to an attempt to generalise and systematise the preliminary considerations regarding the outline of the initial contours of the so-called “interdependence” of the internal content and specific formulations and expressions which are currently commonly used to refer to the concept of “punishment in international criminal law”.

An assumption is suggested concerning the evolving nature of the definition of the notion of punishment in international criminal law, given the wide terminological variety of concepts and constructs present in scientific usage, which are as a rule either “located alongside” or “used instead”.

At least eighteen, to a certain extent, unique and original phrases designed to describe phenomena similar to “punishment in international criminal law” are identified, among which a special emphasis is traditionally assigned to such specific

syntactic units as "international punishment" and "international criminal punishment", the use of which is quite typical and fairly evident in the modern scientific and information discourse.

An assertion is made about the potential existence of a fundamental difference in the definition of the concept of punishment in international criminal law depending on the approaches to its perception, in view of the underlying method depicted in specific terms and categories: 1) through the prism of the imposition of punishment on specific individuals ("punishment of international criminals"); 2) by understanding punishment through the category of "incredible atrocities" ("punishment for international crimes"); 3) by "reading" its content from the perspective of international and national criminal justice bodies ("punishment in the law and practice of international criminal tribunals and courts, national and local institutions"); 4) comprehending its essence by inserting it into a certain setting ("punishment in international, transitional and transitional contexts"); 5) either from the standpoint and perspectives of legal norms ("punishment and international law, punishment and international criminal law") or their violation ("punishment for violations of international criminal and international humanitarian law").

It is emphasized that further scientific investigations aimed at establishing the essence of each of the currently existing terms with a view to clarifying their content in order to develop a unified definition of the concept of punishment in international criminal law are expedient.

Key words: punishment, international punishment, international criminal punishment, punishment for international crimes, punishment in the international context, punishment in international criminal justice, punishment in international criminal law, international criminal law.

Постановка проблеми. В останні роки дедалі частіше й набагато виразніше у сучасній філософсько-правовій думці починає проглядатись своєрідна і досить поширена практика достатньо планомірного укорінення все більш стійкої тенденції до намагань обґрунтування актуальності майже будь-якої тематики переважної більшості наукових досліджень, зокрема і власне безпосередньо у сфері міжнародного кримінального права, як правило шляхом апелювання до самого факту наявності нині існуючих, «... глибоко вражаючих свідомість людства ...» [1], ситуацій колективного насильства [2; 3], а також доволі усталеного та zarazom вже такого звичного, ледве не традиційного, звернення до численних відомостей із раніше оприлюднених офіційних або ж подекуди і неофіційних статистичних даних й ключових показників

внутрішньодержавних компетентних органів [4; 5, с. 37–41] та провідних міжнародних організацій і установ, першочергово й головним чином стосовно фактичної та прогнозованої кількості задокументованих вчинених й потенційних міжнародних злочинів, зафіксованих та ймовірних випадків грубих порушень прав людини, реальних, а також можливих жертв і потерпілих в тому чи іншому разі [6, с. 15, 19–22; 7, с. 32; 8, с. 39–44; 9, с. 252–255].

У свою чергу, вельми показово, що виключення із подібної логіки не становлять і незліченні роздуми з приводу цілої низки спроб осмислення суті й змісту поняття покарання у міжнародному кримінальному праві. У той же час, аніскільки не применшуючи її значення, й дійсно думається, що всі ці фактори, які зазвичай знаходяться в основі подібного підходу безумовно суттєво актуалізують і не без того вже і так надзвичайно актуальну проблему, слугуючи, з-поміж іншого, певним специфічним каталізатором тих процесів, які вельми умовно «спонукають» до її осягнення або переосмислення, або ж тим, що безперечно побічно свідчитиме на користь звернення щонайменше додаткової або навіть і взагалі окремої уваги на ту чи іншу проблематику. Втім, сама по собі актуальність останньої, як така, на нашу думку, має скоріше обумовлюватись не стільки соціально-правовою та, багато в чому, в масі своїй, політико-правовою характеристикою (нерідко описового типу), скільки нерозв'язаним й досі наднагальним науковим завданням, яким було і за правом сьогодні залишається питання щодо встановлення змісту поняття покарання у міжнародному кримінальному праві, ядро якого складається із цілої низки невирішених дотепер дилем, серед яких чільне місце посідає, зокрема саме відсутність абсолютної однаковості у його сприйнятті [10, с. 917], повної єдності у підходах до визначення відповідного феномену [11, с. 381–382], а також тотальної ідилії в осягненні сутності цієї категорії [12, с. 494–496] та насамкінець узгодженої позиції в уніфікованому вербальному відображенні його дефініції [13, с. 3].

І саме у такий спосіб все це *de facto* уможливорює вести мову не тільки про актуальність проблеми, а також чинники, які неодмінно актуалізують її у сучасних умовах сьогодення а й, ба більше, стосовно існування нагальної доцільності та наявності об'єктивної необхідності у майбутньому дослідженні означеної тематики.

Мета дослідження. З огляду на низку попередньо сформованих вище проблемних питань, основною метою дослідження вбачається екзамування міжнародної кримінально-правової матерії на предмет найбільш релевантних і доречних термінів й формулювань, які прийнято типово використовувати для позначення кон-

структу «покарання у міжнародному кримінальному праві» задля уточнення змісту сприйняття останнього.

Стан опрацювання проблематики. Міркування над сутністю поняття покарання у міжнародному кримінальному праві певною мірою, так чи інакше, знаходять своє пряме і безпосереднє, водночас скоріше здебільшого умовно фрагментарне, відображення у науковому дослідженні значної кількості таких широковідомих фахівців, як Ш. Бассіуні, П. Вальд, Д. ван Зіл Сміта, А. Гіль, Д. Голаш, Е. Дікінсона, Д. Догерті, М. Драмбла, Ц. Кампоса, К. Карлсон, А. Кассезе, Е. Келлера, Е. Койла, Р. Краєра, Г. Макдональд, О. Макулан, Й. Оліна, М. Рейд, Р. Слоана, К. Солера, Р. Стайнберга, К. Стана, І. Таллгрена, Ч. Хайда, Ф. Хассана, Р. Хенхема, Е. Хула та ін.

Разом з тим без жодної інтенції нівелювання його самоцінності та монументальності характеру внеску означених дослідників у розробку відповідної тематики наразі раціональним все ж вбачається продовження процесу її осмислення, особливо в частині акумулювання ученої думки і консолідації надзусиль, спрямованих на уточнення визначення поняття «покарання у міжнародному кримінальному праві».

Виклад основного матеріалу. Зважаючи на значну кількість наявних наукових напрацювань зосереджених довкола питання «переслідування і покарання» у міжнародному кримінальному праві станом на зараз абсолютно справедливим видається твердження про те, що вихідною точкою роздумів щодо спроб визначення поняття покарання у міжнародному кримінальному праві слід на правду вважати власне «термінологічне питання». І дійсно, адже саме плюралізм термінів, їх неабияка різноманітність, що все частіше починає поводити спостерігатись у теорії та практиці сучасного міжнародного кримінального права сьогодні насамперед приводять до цілком логічного і закономірного запитання про те, чи подібна ситуація свідчить про завзяті й відчайдушні намагання авторів, коментаторів, зацікавлених та спостерігачів всеціло уникати вербального зубожіння, насправді мистецьки вдаючись до багатого синонімічного ряду, або наскільки принциповою є їх відмінність між собою?

Примітно, що зумовлений вказаним запитом вектор руху у бік пошуків відповіді на нього не тільки наводить на здогад про валідність ідеї приділення значно більшої уваги такому системоутворюючому і стрижневому поняттю, як «міжнародний злочин» у теорії міжнародного кримінального права, аніж феномену «покарання» та утворює тезу про «прочитання» останнього крізь його призму [14, с. 74], а й приводить до можливості формулювання первинного уявлення про одні з історично перших

здогадок щодо пертинентних термінів і категорій у цій сфері, – істинно культове «покарання воєнних злочинців» [15, с. 39], вочевидь похідне «покарання за воєнні злочини» [16, с. 1, 23], і, зрештою, ніби «родове», узагальнююче поняття «покарання за міжнародні злочини» [17, с. 257, 278].

Надалі від покарання окремо взятих, конкретних індивідів, приміром, «авторів війни» [18, с. 95, 98, 129, 130, 137, 139], покарання за ті чи інші конкретні види міжнародних злочинів (наприклад, «воєнні»), покарання за міжнародні злочини, як такі загалом, прослідковується поступовий перехід до того, що у науковий обіг вводяться й інші категорії, що покликані описувати підхід до сприйняття покарання крізь призму діяльності компетентних органів, які їх призначають з подальшим обов'язковим урахуванням «домейну», – фігурального «рівня» власного функціонування, метафорично зображеного славнозвісним тандемом «міжнародний-національний». Однак і в цьому випадку також відзначається неминуче уподібнення до «термінологічної варіативності», яка широко представлена своєю багатоманітністю, починаючи із моменту введення в ужиток поняття «покарання за воєнні злочини міжнародними трибуналами» [19, с. 1119], а також «покарання за міжнародні злочини в міжнародних кримінальних трибуналах» [20, с. 46] на умовно «міжнародній щаблі», мабуть закінчуючи термінами «покарання за міжнародні злочини в національних та локальних інституціях кримінальної юстиції» [21, с. 68], або, як представляється, більш широкої за своїм змістом альтернативи, – «покарання, які призначаються за міжнародні злочини у національному праві та практиці» [22, с. 461] у «національній площині» відповідно.

У свою чергу, надалі в частині «сфери міжнародного» науковий обіг на додаток розширюється низкою збірних змістовно розлогіх «варіацій за темою», – «покарання у міжнародних кримінальних процесах» [23, с. 2–4], «покарання у міжнародному кримінальному судочинстві» [24, с. 49, 76], а також «покарання у міжнародній кримінальній юстиції» [25, с. 1].

Проте подібний стан справ достеменно не вичерпується і цим, адже згодом зустрічається формулювання, застосування якого, на наше особисте переконання, вірогідно покликано описувати ситуацію переходу до зовсім іншої візії перцепції покарання у міжнародному кримінальному праві, – «міжнародні кримінальні трибунали: покарання на міжнародній арені» [26, с. 463]. Тож, слугуючи «перехідним містком», саме друга його частина неначе *nolens volens* скеровує до прагнення його розуміння через «масштабування», за яким на передній план виходить «глобальне та контекстуальне».

Перший напрям втілюється у життя за допомогою наявності таких здавалось би дещо громіздких словосполучень, як: «глобальне переслідування основних злочинів за міжнародним правом» [27, с. 32, 42, 149], та, врешті-решт, полягає у ставленні до покарання, як деякого «глобального занепокоєння» [28, с. 45] через «глобальну перспективу» [29, с. 2, 4].

Зі свого боку другий ототожнюється із процедурою його «поміщення у певну середу», – «міжнародний контекст покарання» [30, с. 85] або ж зчаста «покарання у міжнародному контексті» [31, с. 201] чи відносно віднедавна «покарання у транзитивному та перехідному контекстах» [32, с. 132].

Подібне у своїй сукупності обумовлює формування й іншого підходу, за яким мова починає йти не про саме явище покарання в його *sui generis* значенні, а скоріше про рішучі способи його «правового упорядкування», оперуючи поняттям «міжнародне регулювання покарання» [33, с. 259], у фокусі уваги якого домінуюче положення відводиться таким термінам, як «міжнародне покарання» [34, с. 39, 66, 69, 70] та «міжнародне кримінальне покарання» [35, с. 113, 115, 123, 126].

Разом з тим, виразний акцент, зроблений на нормах права, які покликані врегульовувати суто «покарання», отримавши свій подальший прогресивний розвиток, відтак зумовив відчутну можливість розглядати покарання у таких категоріях, як-от «покарання і міжнародне право» [36], «покарання та міжнародне кримінальне право» [37, с. 123], «покарання у міжнародному кримінальному праві» [38, с. 39, 57], видозмінюючи і логіку, притаманну для створення уяви про покарання через «міжнародний злочин», пропонуючи використовувати натомість такі концепти, як «покарання за порушення міжнародного кримінального права» [39, с. 53] та «покарання за порушення міжнародного гуманітарного права» [40, с. 2, 16] тощо.

Висновки. Першопоглядні прелімінарні спроби рефлексій становища множинності лексем та виразів, присвячених позначенню й відтворенню у словесній формі явища «покарання у міжнародному кримінальному праві» ледве не моментально та дуже часто навіть певною мірою нібито неподільно пов'язуються із справленням стійкого враження про виключну доконаність відносно розповсюдженого судження стосовно достатньо штучної природи проблематики їх співвідношення, аргументуючи це серед іншого тотожністю їх лексичного значення. З огляду на подібне, слідуючи означеній логіці, приміром, і «покарання у міжнародних кримінальних процесах», і, зокрема «покарання у міжнародному кримінальному судочинстві», і, зрештою, «покарання у міжнародній кримінальній юстиції», як

правові категорії, літерально мають сприйматись абсолютно однаково.

Втім, чи насправді це так? І якщо припустити, що вказаний приклад може бути не найкращою ілюстрацією відповідної ситуації, то чи можливо однозначно стверджувати про таке, скажімо, у парі «міжнародний контекст покарання»–«покарання у міжнародному контексті»? Тож у зв'язку з цим, тут і надалі думається, що за цією (а також і аналогічною) «грою слів» все ж знаходиться (або неодмінно має бути) суттєва різниця, яка, у свою чергу, полягає не лише у відмінності між певними «супутніми обставинами», а, зокрема і безпосередньо в тому, яким власне чином уявляється поняття «покарання» в них. Як наслідок, абсолютно справедливою нині вбачається доцільність формування робочої гіпотези про «глибоке перетворення будови» (умовно кажучи «внутрішнього» складника визначення поняття «покарання») у кожному із наведених формулювань, «ступінь і міра» якого безперечно потребує свого подальшого осмислення.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Римський Статут Міжнародного Кримінального Суду : Міжнародний документ від 17.07.1998. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text (дата звернення: 15.09.2024).
2. United Nations General Assembly. Sixty-eighth session. Agenda item 33 (b) (A/RES/68/262). Territorial integrity of Ukraine. URL: <https://documents.un.org/undoc/gen/n13/455/17/pdf/n1345517.pdf> (date of access: 15.09.2024).
3. United Nations General Assembly. Tenth emergency special session. Agenda item 5 (A/ES-10/L.27). Illegal Israeli actions in Occupied East Jerusalem and the rest of the Occupied Palestinian Territory. Protection of civilians and upholding legal and humanitarian obligations. URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/ltd/n23/397/09/pdf/n2339709.pdf> (date of access: 15.09.2024).
4. Офіс Генерального прокурора. Злочини вчинені в період повномасштабного вторгнення РФ (станом на 08.09.2024). URL: <https://www.gp.gov.ua/storage/uploads/69eab197-2e2d-4758-99be-79a70e84e61e/warcrime-08092024ua.jpg> (дата звернення: 15.09.2024).
5. Міжнародні злочини в Україні: огляд національного розслідування та судової практики / А. Козьменко, В. Лебідь, Є. Крапивін, Н. Войнова, О. Сапожнікова. Київ : USAID ; Українська Гельсінська спілка з прав людини, 2023. URL: <https://www.helsinki.org.ua/wp-content/>

- uploads/2023/09/International_crim_ukr_A4-DLYA-ONLAYN-PUBLIKATSIYI-3.pdf (дата звернення: 15.09.2024).
6. Organization for Security and Co-operation in Europe. Office for Democratic Institutions and Human Rights. Report on violations and abuses of international humanitarian and human rights law, war crimes and crimes against humanity, related to the arbitrary deprivation of liberty of Ukrainian civilians by the Russian Federation / V. Bílková, C. Hellestveit, E. Šteinerte (IODIHR. GAL/19/24/Corr.2). 86 p. URL: https://www.osce.org/files/f/documents/f/4/567367_0.pdf (date of access: 15.09.2024).
 7. ICRC Annual Report 2023. Overview. Africa. URL: <https://library.icrc.org/library/docs/DOC/icrc-annual-report-2023-overview.pdf> (date of access: 15.09.2024).
 8. Human Rights Watch. World Report 2024. Events of 2023. Armenia. 740 p. URL: https://www.hrw.org/sites/default/files/media_2024/01/World%20Report%202024%20LOWRES%20WEBSPREADS_0.pdf (date of access: 15.09.2024).
 9. Amnesty International. The State of the World's Human Rights: April 2024. 417 p. URL: <https://www.amnesty.org/en/documents/pol10/7200/2024/en/> (date of access: 15.09.2024).
 10. Bassiouni M.C. Introduction to International Criminal Law: Second Revised Edition. 2nd rev. ed. Leiden ; Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 2014. 1122 p.
 11. Stahn C.A. Critical Introduction to International Criminal Law. Cambridge ; New York : Cambridge University Press, 2019. 448 p.
 12. Cryer R., Friman H., Robinson D., Wilmshurst E. An Introduction to International Criminal Law and Procedure. 2nd ed. New York : Cambridge University Press, 2010. 618 p.
 13. Cassese A. International Criminal Law. New York : Oxford University Press, 2003. 472 p.
 14. Кузьмін Е.Е. Міжнародне кримінальне право: від злочину до покарання? *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція* : зб. наук. пр. / Міжнар. гуманіт. ун-т. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2024. Вип. 67. С. 74–77.
 15. Hyde C.C., Dickinson E.D. Punishment of War Criminals. *Proceedings of the American Society of International Law at Its Annual Meeting (1921-1969)*. 1943. Vol. 37. Pp. 39–58.
 16. Hula E. Punishment for War Crimes. *Social Research*. 1946. Vol. 13, No. 1. Pp. 1–23.
 17. Ohlin J.D. The Right to Punishment for International Crimes. *Why Punish Perpetrators of Mass Atrocities? Purposes of Punishment in International Criminal Law* / ed by F. Jeßberger, J. Geneuss. New York : Cambridge University Press, 2020. Pp. 257–282.
 18. Commission on the Responsibility of the Authors of the War and on Enforcement of Penalties. *The American Journal of International Law*. 1920. Vol. 14, No. 1/2. Pp. 95–154.
 19. Wald P.M. Punishment of War Crimes by International Tribunals. *Social Research*. 2002. Vol. 69, No. 4. Pp. 1119–1134.
 20. Drumbl M.A. Punishment of International Crimes in International Criminal Tribunals. *Atrocity, Punishment, and International Law*. New York : Cambridge University Press, 2007. Pp. 46–67.
 21. Drumbl M.A. Punishment of International Crimes in National and Local Criminal Justice Institutions. *Atrocity, Punishment, and International Law*. Cambridge ; New York : Cambridge University Press, 2007. Pp. 68–122.
 22. Analysis of the Punishments Applicable to International Crimes (War Crimes, Crimes against Humanity and Genocide) in Domestic Law and Practice. *International Review of the Red Cross*. 2008. Vol. 90, No. 870. Pp. 461–468.
 23. Henham R. Punishment and Process in International Criminal Trials. New York : Routledge, 2016. 346 p.
 24. Doherty J.W., Steinberg R.. Punishment and Policy in International Criminal Sentencing: An Empirical Study. *The American Journal of International Law*. 2016. Vol. 110, Iss. 1. Pp. 49–81.
 25. van Zyl Smit D. Punishment and Human Rights in International Criminal Justice. *Human Rights Law Review*. 2002. Vol. 2, No. 1. Pp. 1–17.
 26. McDonald G.K. The International Criminal Tribunals: Crime & Punishment in the International Arena. *Nova Law Review*. 2001. Vol. 25, Iss. 2. Pp. 463–484.
 27. Soler C. The Global Prosecution of Core Crimes under International Law. The Hague : T.M.C. Asser Press, 2019. 695 p.
 28. Reid M. Crime and Punishment, a Global Concern: Who Does It Best and Does Isolation Really Work? *Kentucky Law Journal*. 2015. Vol. 103, Iss. 1. Pp. 45–93.
 29. Punishment and Incarceration: A Global Perspective / ed. by M. Deflem. Bingley : Emerald, 2014. 273 p. (Vol. 19: Sociology of Crime, Law and Deviance).

30. Campos C.C. The International Context of Crime and Punishment. *Philippine Sociological Review*. 1995. Vol. 43, No. 1/4. Pp. 85–94.
31. Golash D. The Justification of Punishment in the International Context. *International Criminal Law and Philosophy* / ed. by L. May, Z. Hoskins. New York : Cambridge University Press, 2010. Pp. 201–223.
32. Maculan E., Gil A.G. The Rationale and Purposes of Criminal Law and Punishment in Transitional Contexts. *Oxford Journal of Legal Studies*. 2020. Vol. 40, Iss. 1. Pp. 132–157.
33. Coyle A., Van Zyl Smit D. Editorial: The International Regulation of Punishment. *Punishment & Society*. 2000. Vol. 2, Iss. 3. Pp. 259–262.
34. Sloane R.D. The Expressive Capacity of International Punishment: The Limits of the National Law Analogy and the Potential of International Criminal Law. *Stanford Journal of International Law*. 2007. Vol. 43. Pp. 39–94.
35. Tallgren I. The Why Question in International Criminal Punishment – Framing the Landscapes of Asking. A Comment on the Contributions by Frank Neubacher, Sergey Vasiliev and Elies van Sliedregt. *Why Punish Perpetrators of Mass Atrocities? Purposes of Punishment in International Criminal Law* / ed by F. Jeßberger, J. Geneuss. New York : Cambridge University Press, 2020. Pp. 113–128.
36. Drumbl M.A. Atrocity, Punishment, and International Law. Cambridge ; New York : Cambridge University Press, 2007. 298 p.
37. Carlson K. B. Punishment, Legality, and Other Challenges of International Criminal Law. *International Criminal Law Review*. 2023. Vol. 23, Iss. 1. Pp. 123–144.
38. Hassan F. The Theoretical Basis of Punishment in International Criminal Law. *Case Western Reserve Journal of International Law*. 1983. Vol. 15, Iss. 1. Pp. 39–60.
39. Keller A.N. Punishment for Violations of International Criminal Law: An Analysis of Sentencing at the ICTY and ICTR. *Indiana International & Comparative Law Review*. 2001. Vol. 12, No. 1. Pp. 53–74.
40. Cassese A. On the Current Trends towards Criminal Prosecution and Punishment of Breaches of International Humanitarian Law. *European Journal of International Law*. 1998. Vol. 9, No. 1. Pp. 2–17.

УДК 341.226 (043.2)

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.140>

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АВІАПЕРЕВІЗНИКА ПЕРЕД ПАСАЖИРОМ

Назаренко Я.Л.,

аспірант НАУ

ORCID: 0009-0007-4593-2281

Назаренко Я.Л. Міжнародно-правові механізми забезпечення відповідальності авіаперевізника перед пасажиром.

Відповідальність перед пасажиром та вантажовласниками за шкоду, заподіяну при виконанні міжнародного повітряного перевезення, несе передусім перевізник. Зі змісту Варшавської та Монреальської конвенцій випливає, що перевізником може бути будь-яка фізична або юридична особа, яка уклала з пасажиром або відправником вантажу договір перевезення і здійснює це перевезення на відплатній основі. Для виникнення відповідальності перевізника, як сторони, яка здійснює виконання договору, потрібні підстави. Позивач, який вимагає відшкодування, повинен довести факт порушення зобов'язання своїм контрагентом, наявність та розмір шкоди, а також причинно-наслідковий зв'язок між правопорушенням та збитком. Однак відповідач (перевізник) має право доводити відсутність своєї провини та посилятися на обмеження своєї відповідальності.

Варшавська (1929 р.) та Монреальська (2009 р.) конвенції містять відносно докладні та досить ясні вказівки про відповідальність перевізника, встановлюючи підстави звільнення від неї та, в більшості випадків, обмежуючи її розмір, так званими послабленнями у режимі відповідальності повітряного перевізника.

Як і норми внутрішнього транспортного законодавства держав, норми конвенцій мають імперативний характер, що з однаковим захистом інтересів споживачів послуг, наданих транспортними організаціями, і навіть складністю технологій експлуатації транспорту, масовістю операцій та ризиками, пов'язані з використанням транспортних засобів.

У даній статті досліджується питання наскільки міжнародні конвенції та правила, що визначають відповідальність пасажирів авіаперевізника, були успішно гармонізовані на міжнародному рівні та усунули проблему колізійного права, а також ступінь розвитку та ефективності цих міжнародних конвенцій та правил, норм забезпечення відповідальності авіаперевізників перед авіапасажиром.

Підсумовуючи, автор зазначає, що Монреальська конвенція покращує становище паса-

жирів і вантажовласників, усуває складнощі з тривалими судовими процесами, на перевагу Варшавській конвенції, яка є дещо застарілою та не відповідає реаліям сьогодення. Нова конвенція посилює конкуренцію на ринку авіаперевезень, збільшує відповідальність авіакомпаній перед пасажиром та знімає обмеження на компенсації за втрату багажу або шкоду життю та здоров'ю пасажирів, значно спрощуючи механізм її отримання.

Ключові слова: авіаперевізник, авіапасажир, міжнародна відповідальність, відшкодування шкоди, Варшавська конвенція, Монреальська конвенція.

Nazarenko Y.L. International legal mechanisms for ensuring the responsibility of the air carrier before the passenger.

Liability to passengers and cargo owners for damage caused during international air transportation is primarily borne by the carrier. From the content of the Warsaw and Montreal Conventions, it follows that the carrier can be any natural or legal person who has concluded a contract of carriage with the passenger or the consignor of the cargo and carries out this carriage on a remuneration basis. Reasons are required for the carrier to be liable as a party performing the contract. The plaintiff, who demands compensation, must prove the fact of breach of obligation by his counterparty, the presence and amount of damage, as well as the cause-and-effect relationship between the offense and the damage. However, the defendant (carrier) has the right to prove the absence of his fault and refer to the limitation of his liability.

The Warsaw (1929) and Montreal (2009) conventions contain relatively detailed and fairly clear instructions on the carrier's liability, establishing the grounds for exemption from it and, in most cases, limiting its size by the so-called relaxations in the air carrier's liability regime.

Like the norms of the internal transport legislation of the states, the norms of the conventions are of an imperative nature, with equal protection of the interests of consumers of services provided by transport organizations,

and even the complexity of transport operation technologies, the mass of operations and the risks associated with the use of vehicles.

This article examines the question of the extent to which international conventions and rules determining the liability of air carrier passengers have been successfully harmonized at the international level and eliminated the conflict of law problem, as well as the degree of development and effectiveness of these international conventions and rules, norms for ensuring the liability of air carriers to air passengers.

Summarizing, the author notes that the Montreal Convention improves the situation of passengers and cargo owners, eliminates complications with lengthy court processes, to the advantage of the Warsaw Convention, which is somewhat outdated and does not correspond to today's realities. The new convention strengthens competition in the air transport market, increases the responsibility of airlines to passengers and removes restrictions on compensation for loss of baggage or damage to the life and health of passengers, significantly simplifying the mechanism of obtaining it.

Key words: air carrier, air passenger, international liability, compensation for damage, Warsaw Convention, Montreal Convention.

Постановка проблеми. З метою захисту вразливих груп і постраждалих осіб міжнародне транспортне право передбачає відповідальність авіаперевізників за аварії та компенсацію авіапасажирам як запобіжний захід і гарантію на користь жертв аварії.

Система страхування є одним із засобів гарантування відповідальності авіаперевізників перед авіапасажирами. Міжнародними угодами передбачені різноманітні механізми, направлені на швидке реагування та прискорення сатисфакції, аж до звернення до суду з метою визначення необхідної компенсації. Іншим способом гарантування компенсації для авіапасажирів є система мирового примирення між авіаперевізником і потерпілим пасажиром, не кажучи вже про регулярний перегляд обмежень відповідальності та арбітражну систему у випадку перевезення товарів чи вантажів[1].

Метою цієї статті є встановлення міжнародно-правових механізмів забезпечення відповідальності авіаперевізника перед пасажиром.

Стан опрацювання. Теоретичні питання, пов'язані з міжнародно-правовими механізмами забезпечення відповідальності авіаперевізника перед пасажиром, практично не досліджені вітчизняними правознавцями. Разом з тим, теоретичне підґрунтя нашого дослідження окрім конвенцій, законів, положень та інструкцій, склали праці вітчизняних і зарубіжних правників у сфері МПРПП, а саме: Р. Абейратне В. Бордуно-

ва, М. Брагінського, А. Довгєрта, З. Заїки, В. Ки-сіля, Дж. Лелодаса (G. Leloudas), А. Мовчана, Ф. Ендерлейна та ін.

Виклад основного матеріалу. Страхування – це обов'язок, який виникає зазвичай, коли особа побоюється, що вона буде нести відповідальність за цивільно-правову шкоду, заподіяну іншою особою (незалежно від того, прямо вказано це чи ні). Тому особа повинна підписати відповідний договір страхування, який передає відповідальність за таку шкоду іншій стороні, яка бажає її нести, і цією стороною є страхова компанія. Таким чином, авіаційне страхування є засобом компенсації, призначеним для зменшення тяжких фінансових наслідків авіаційних подій, які можуть завдати значної шкоди пасажиром і багажу, що подорожують авіакомпанією[2].

Як ми всі знаємо, з повітряним транспортом пов'язано багато небезпек. Деякі з них можуть бути пов'язані з погодними умовами, інші – з самим транспортним засобом. Незаконне втручання також може становити небезпеку, наприклад, викрадення літака, піратство та військові дії, а також помилки авіадиспетчера тощо. Загалом страхування відповідальності авіаперевізника мало чим відрізняється від інших договорів страхування за формою та характером, за винятком певних властивих характеристик, більшість із яких пов'язана з серйозністю наслідків авіакатастрофи та ступенем ризику авіакатастрофи.

З одного боку, страхування авіакомпанії гарантує можливість безперервності комерційних польотів авіакомпанією, дозволяючи уникнути ризику наслідків авіаційної події, який, незалежно від його розміру, не несуть навіть найбільші авіакомпанії в світі. Тому що будь-хто, хто зазнав збитків або шкоди під час повітряного транспортування, може вимагати величезну компенсацію. Страхування також гарантує, що постраждала сторона отримає адекватну компенсацію без ризику або скарг на те, що авіакомпанія не зможе фінансувати компенсацію.

Коли страхування стало обов'язком авіакомпанії, страхові компанії неохоче приймали або відкидали його. Однак незабаром ці побоювання зникли, оскільки важливість і роль страхування стали очевидними, оскільки це було частиною зобов'язань авіакомпанії, і з того часу авіаційне страхування стало обов'язковим для всіх авіакомпаній[3].

На початку епохи авіації авіаційне страхування було проблемою, оскільки авіаперельоти вважалися занадто ризикованими. Тому страхові компанії чітко виключили авіаційні ризики зі своїх страхових контрактів і послуг. Саме це спонукало Сьому міжнародну конференцію з повітряного права, що відбулася в Ліоні (Франція),

у вересні 1925 року, щоб надати рекомендацію страховим компаніям про те, що сторони договору страхування життя або нещасного випадку не повинні бути виключені зі страхового покриття з ряду, так званих, зовнішніх причин [4].

До зовнішніх причин ми символічно відносимо ризики, яким можуть наражатися авіамандрівники під час міжнародних подорожей. Прогрес у виробництві авіаційних приладів вплинув на ступінь відповідальності авіаперевізників, і цей прогрес також очевидний в авіаційному страхуванні, особливо там, де страхування є частиною відповідальності. Страхова відповідальність перевізника ґрунтується на принципі недооцінки додаткових збитків і розподіляє додаткові збитки між кількома особами та ділиться ними з відповідальною авіакомпанією. Ось чому вважається природним регулювати страховий ринок на основі розподілу ризиків, тобто через так зване перестрахування або через систему співстрахування, яка спирається на втручання кількох страхових компаній для забезпечення покриття величезних катастроф та серйозних ризиків. Відтоді ця дія призвела до міжнародного розширення страхової галузі. Тому важливість страхування була широко визнана та набула подальшого розвитку.

Страхування як обов'язок авіаперевізників набуло дедалі більшого значення після Гаазької конференції 1955 року, на якій було рекомендовано вивчити систему гарантування компенсації жертвам авіації або їхнім спадкоємцям.

Зі збільшенням максимальної суми компенсації роль страхування продовжує зростати, оскільки страхування відповідальності об'єднує безперервну діяльність авіаперевізника та забезпечує отримання компенсації постраждалих сторін. Цю функцію може виконувати лише система страхування.

Як зазначалося раніше, відомо, що існує багато небезпек у повітряному транспорті. Деякі з них можуть бути пов'язані з погодними умовами, деякі можуть бути пов'язані з самим літаком, тоді як інші пов'язані з небезпеками та ризиками, спричиненими незаконним втручанням, якот викрадення літака, захоплення літака, війна та помилки диспетчера повітряного руху. Це ще одна причина, чому авіакомпанії працюють по регулярних затверджених маршрутах, щоб у страхових полісах можна було вказати географічні межі або місце збитку, який необхідно покрити. Це пояснює високі премії, які авіакомпанії повинні платити, щоб покрити рейси в райони, яким загрожує війна та військова нестабільність, наприклад Близький Схід та інші країни.

Авіаційне страхування стало юридичним обов'язком для міжнародних і національних повітряних перевезень [5]. Тому авіакомпанії зобов'язані забезпечити страхування в суспіль-

них інтересах. Таким чином, запровадження страхування для всіх авіакомпаній зменшило збитки, які можуть виникнути через розподіл відповідальності між авіакомпаніями, які здійснюють регіональні чи міжнародні перевезення. Окрім цього, страхування в інтересах авіамандрівника, якщо пасажир розуміє, що у випадку будь-якої втрати чи небезпеки він автоматично й безумовно отримає страхову компенсацію без звернення до суду.

Крім того, величезні технологічні досягнення відіграють важливу роль у зниженні повітряних ризиків у всьому світі. Необхідно додати, що ризик, який несуть авіапасажир, не є більшим, ніж той, який несуть користувачі автомобіля чи поїзда, зіграв важливу роль у прийнятті страхування як відповідальності для авіаперевізників [6].

Якщо Варшавська конвенція 1929 року [7] не визнала страхування як обов'язок авіаперевізників на міжнародному рівні, то Монреальська конвенція 1999 року [8] ввела новий пункт, який вимагає обов'язковості авіаційного страхування, оскільки нові зміни роблять обов'язковим для авіаперевізників придбання страхування. Стаття 50 зазначає, що відповідно до концепцій цієї Конвенції Договірна держава вимагатиме від своїх авіаперевізників придбання страхування, достатнього для покриття зобов'язань, які вони можуть виникнути, а авіапідприємство, яке експлуатується Договірною державою, може вимагати від перевізника довести, що перевізник має достатню страховку для покриття витрат.

Крім того, стаття (15/8) Римської конвенції 1952 року вимагає від Договірних держав повідомляти Генерального секретаря Міжнародної організації цивільної авіації про прийняття ними компенсаційних гарантій, який, у свою чергу, повідомляє всі держави-члени. Подібним чином стаття (9) Генеральної угоди про ризики (Конвенція про відшкодування шкоди, заподіяної повітряними суднами третім сторонам), укладена в Монреалі в 2009 році, передбачає, що «... кожна держава-учасниця зобов'язує своїх операторів підтримувати належне страхування або безпеку».

Пункт 2 статті 9 Монреальської конвенції також передбачає, що договірна держава, в якій авіаперевізник здійснює свою діяльність, може вимагати від цього авіаперевізника надати докази того, що він підтримує належний рівень страхування або фінансової підтримки. Однак, незважаючи на те, що держави-учасниці Конвенції зобов'язані це робити, ті самі стандарти можуть застосовуватися до інших авіаоператорів у будь-якій державі-учасниці Конвенції. Наприклад, згідно з авіаційним законодавством Єгипту, адекватна безпека вважається адекватною, якщо фінансова відповідальність відпові-

дає обмеженням, встановленим Міністерством цивільної авіації на основі стандартів, встановлених національними та міжнародними протоколами або конвенціями[10].

У випадках, коли виникають сумніви щодо спроможності андеррайтера або фінансової установи, яка здійснює страхування, держава-учасниця Конвенції може вимагати додаткові докази для підтвердження своєї дієздатності та спроможності. Якщо спір виникає між заінтересованими державами, він повинен бути переданий, на прохання однієї зі сторін, до арбітражної комісії через Раду міжнародної організації цивільної авіації або особу чи орган, затверджений заінтересованою державою (стаття 7/ Стаття 15 Римської угоди 1952 р.).

Після Монреальської конвенції 1999 року міжнародні законодавчі органи доклали значних зусиль, щоб запровадити низку механізмів для забезпечення та захисту інтересів авіапасажирів та отримання справедливої та швидкої компенсації у разі будь-якої втрати, пошкодження чи аварії під час польоту.

Міжнародне законодавство прагне забезпечити будь-якому пораненому авіапасажиру швидкий і невідкладний доступ до надзвичайного фонду для покриття збитків, яких пасажир зазнав, зобов'язавши авіакомпанії виплатити певну суму постраждалій особі на борту літака. Поки суд не винесе рішення про відповідну компенсацію. Про це свідчать положення Монреальської конвенції 1999 року.

Однак вказана норма відсутня у через яку договірні сторони Монреальської конвенції в 1999 році вирішили законодавчо закріпити тимчасову компенсацію для жертв авіаційних пригод, доки суди фактично не визначать компенсацію відповідальності. Крім того, стаття 28 Монреальської конвенції 1999 року передбачає, що у разі авіаційної події, що призвела до смерті або травми авіапасажира, перевізник повинен негайно сплатити або передоплатити фізичній особі шкоду. Якщо авіаперевізник перебуває під юрисдикцією будь-якої держави-учасниці цієї Конвенції, то особа має право вимагати компенсацію для задоволення своїх надзвичайних фінансових потреб [11].

Розмір шкоди не є визнанням відповідальності та може бути вирахований з будь-яких сум, які пізніше повинні бути виплачені авіакомпаніями як компенсація до рішення суду. До цих виплат відноситься компенсація за надання екстреної допомоги у разі шкоди, заподіяної пасажиром на борту повітряного судна тощо. Оскільки стаття 8 Монреальської конвенції 2009 року вимагає від оператора повітряного судна здійснювати авансовий платіж за будь-яких обставин щодо будь-якої претензії, яка має бути задоволена згідно з цією Конвенцією, авіаком-

панія компенсує фізичним особам будь-яку затримку в задоволенні їхніх термінових фінансових або економічних потреб, яка могла статися, якщо авіаперевізник зобов'язаний зробити це відповідно до законодавства країни, де перебуває [12].

Висновки. У вищенаведеному аналізі показано, що неможливо переоцінити важливість питання відповідальності авіаперевізника перед авіапасажиром щодо безпеки з точки зору завдання шкоди або збитків під час авіаперельоту. На сьогоднішній день правове регулювання міжнародних повітряних перевезень закріплено у двох важливих міжнародних угодах – Варшавській (1929 р.) та Монреальській (1999 р.) конвенціях про уніфікацію деяких правил, що стосуються міжнародних повітряних перевезень. Варшавська система – складна система документів, що складається із самої Варшавської конвенції 1929 р. та документів, що її доповнюють: Гаазький протокол (1955 р.); Гвадалахарська конвенція (1961 р.) про перевезення, що здійснюються іншою особою, ніж перевізник за договором; Монреальський додатковий протокол (1975 р.) № 1; Монреальський додатковий протокол (1975 р.) № 2, що змінює Варшавську конвенцію, змінену Гаазьким протоколом (1955 р.); Монреальський додатковий протокол (1975 р.) № 4, що змінює щодо вантажних перевезень Варшавську конвенцію, змінену Гаазьким протоколом (1955 р.).

Удосконалений міжнародний документ, а саме Монреальська конвенція, має принципово інший правовий режим міжнародних повітряних перевезень, що підвищує гарантії пасажирів авіакомпаній та якість послуг. Обидві конвенції визначають важливі правила міжнародних повітряних перевезень, що стосуються укладання договору перевезення, деяких його умов і, головне, відповідальність перевізника за заподіяння шкоди життю та здоров'ю пасажирів, багажу, вантажу та прострочення у їхній доставці, що сукупно представляють основний предмет регулювання.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Air Carrier's Liability Towards The Air Passenger: A Critical Examination Of The International Carriage Legislation. URL: 3837-ArticleText-7372-1-10-20201225.pdf (дата звернення 15.09.2024).
2. Про затвердження Порядку і правил проведення обов'язкового авіаційного страхування цивільної авіації. Постанова Кабінету Міністрів України; Порядок, Правила від 12.10.2002 № 1535. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1535-2002-p#Text> (дата звернення 15.09.2024).

3. The international aviation insurance regime in times of industry uncertainty. URL: https://www.researchgate.net/publication/228983531_The_international_aviation_insurance_regime_in_times_of_industry_uncertainty (дата звернення 15.09.2024).
4. The Warsaw System on air carriers liability. URL: https://applications.icao.int/postalhistory/the_warsaw_system_on_air_carriers_liability.htm (дата звернення 15.09.2024).
5. Про затвердження Авіаційних правил України «Порядок та умови здійснення страхування ризиків цивільної авіації». Державіаслужба України; Наказ, Правила від 05.12.2023 № 768. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z2200-23#Text> (дата звернення 15.09.2024).
6. Passengers at risk: A multi-level analysis of the decision to travel with a drunk driver. URL: https://www.researchgate.net/publication/312135174_Passengers_at_risk_A_multilevel_analysis_of_the_decision_to_travel_with_a_drunk_driver (дата звернення 15.09.2024).
7. Конвенція про уніфікацію деяких правил міжнародних повітряних перевезень. ІКАО; Конвенція, Міжнародний документ від 28.05.1999. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_594#Text (дата звернення 15.09.2024).
8. The Montreal Convention 1999 (MC99). URL: <https://www.iata.org/en/programs/passenger/mc99> (дата звернення 15.09.2024).
9. Convention on Damage caused by Foreign Aircraft to Third Parties on the Surface, done at Rome on 7 October 1952. URL: <https://www.austlii.edu.au/au/other/dfat/ATNIA/1999/40.html> (дата звернення 15.09.2024).
10. Aviation Laws and Regulations 2024. URL: <https://iclg.com/practice-areas/aviation-laws-and-regulations/egypt> (дата звернення 15.09.2024).
11. Цірат Г.В. Уніфікація норм міжнародного приватного повітряного права: сучасний стан та тенденції. URL: https://scc.knu.ua/upload/iblock/160/dis_Tsirat%20G.V..pdf (дата звернення 15.09.2024).
12. Section 2 Of The Civil Liability (Amendment) Act, 1964: The Deductibility Of Collateral Benefits From Awards Of Damages. URL: https://www.lawreform.ie/_fileupload/Reports/rCollateralBenefits.pdf (дата звернення 15.09.2024).

УДК 341.3:341.231.14:355.01

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.141>

ВЗАЄМОДІЯ МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО ПРАВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ПРАВ ЛЮДИНИ У КОНТЕКСТІ ЗБРОЙНИХ КОНФЛІКТІВ

Пашинна Л.В.,*аспірантка кафедри міжнародного та європейського права**факультету міжнародних відносин**Національного авіаційного університету*

ORCID: 0009-0009-5815-6386

e-mail: 8289197@stud.nau.edu.ua

Пашинна Л.В. Взаємодія міжнародного гуманітарного права та міжнародного права прав людини у контексті збройних конфліктів.

Вказується, проблематика взаємодії міжнародного гуманітарного права та міжнародного права прав людини полягає у різних історичних витоках, еволюції та застосуванні цих двох галузей права. Складність взаємодії МГП та МППЛ полягає в їхній екстериторіальній дії та різних особистих сферах застосування. МГП беззаперечно поширюється на міжнародні та неміжнародні збройні конфлікти, регулюючи поведінку держав і озброєних груп, тоді як МППЛ визнане за основу права у мирний час, але також застосовується у періоди конфліктів.

Пошук точок перетину міжнародного права прав людини (МППЛ) і міжнародного гуманітарного права (МГП) в контексті збройних конфліктів є основною метою цієї роботи. Злиття цих двох правових сфер, традиційно розділених на окремі сфери відповідальності мирного і воєнного часу, набуло безпрецедентного значення в юридичному аналізі сучасних конфліктів. Поштовхом для розвитку нової парадигми стала швидка еволюція характеру війни, що характеризується появою асиметричних воєнних дій та розмиванням меж між державними і недержавними суб'єктами. Такі трансформації на театрі воєнних дій вимагають тонкого розуміння правових інструментів, що застосовуються в цьому контексті, що підкреслює необхідність цього аналізу.

Нагальна актуальність питання підкреслюється мінливою динамікою міжнародної практики. Визнання Міжнародним Судом ООН тривалої застосовності МППЛ в умовах конфлікту і визначення МГП як *lex specialis* підкреслює, що правовий ландшафт перебуває в постійному русі.

В основі цього аналізу лежить складність визначення застосовності МГП – завдання, яке ускладнюється проблемами класифікації конфліктів як міжнародних або неміжнародних.

Принцип ухилення від зобов'язань - коли держави можуть тимчасово призупинити виконання певних зобов'язань у сфері прав людини – створюють додатковий рівень складності, впливаючи на тлумачення і застосування законів під час збройного конфлікту. Багато положень міжнародних конвенцій по правах людини визначають інтерес, що захищається, а потім передбачають, що будь-які обмеження повинні бути обґрунтовані посиланням на перелік цілей, який варіюється в різних статтях і різних договорах, необхідних для досягнення мети, про яку йдеться, і пропорційних її досягненню. Таким чином, МППЛ забезпечує механізм для встановлення балансу між вимогами окремих осіб та вимогами інших осіб або самої громади.

Ключові слова: міжнародне гуманітарне право, міжнародне право прав людини, збройний конфлікт, захист прав людини.

Pashynna L.V. Interaction of International Humanitarian Law and International Human Rights Law in the context of armed conflicts.

It is indicated that the problems of the interaction of international humanitarian law and international human rights law lie in the different historical origins, evolution and application of these two branches of law. The complexity of the interaction between the IHL and the ICRC lies in their extraterritorial action and different personal spheres of application. IHL undeniably applies to international and non-international armed conflicts, regulating the conduct of states and armed groups, while the IHL is recognized as the basis of law in peacetime, but also applies in periods of conflict.

Finding the points of intersection between international human rights law (IHRL) and international humanitarian law (IHL) in the context of armed conflicts is the main objective of this section. The merger of these two legal fields, traditionally divided into separate areas of responsibility in peacetime and wartime, has

gained unprecedented importance in the legal analysis of modern conflicts. The impetus for the development of the new paradigm was the rapid evolution of the nature of war, characterized by the emergence of asymmetric warfare and the blurring of the boundaries between state and non-state actors. Such transformations in the theater of war require a nuanced understanding of the legal instruments used in this context, which emphasizes the need for this analysis.

The urgency of the issue is emphasized by the changing dynamics of international practice. The recognition by the International Court of Justice of the continued applicability of IHRL in conflict and the definition of IHL as *lex specialis* emphasizes that the legal landscape is in constant flux.

At the heart of this analysis is the difficulty of determining the applicability of IHL, a task that is complicated by the problems of classifying conflicts as international or non-international. The principle of derogation – whereby states may temporarily suspend certain human rights obligations – creates an additional layer of complexity, affecting the interpretation and application of laws during armed conflict. Many provisions of international human rights conventions define the protected interest and then provide that any restrictions must be justified by reference to a list of aims, which varies from article to article and treaty to treaty, that are necessary for the achievement of the aim in question and are proportionate to its achievement. In this way, the IHRL provides a mechanism for balancing the requirements of individuals with those of others or the community itself.

Key words: international humanitarian law, international human rights law, armed conflict, human rights protection.

Постановка проблеми. Проблематика взаємодії міжнародного гуманітарного права та міжнародного права прав людини полягає у різних історичних витоках, еволюції та застосуванні цих двох галузей права. Складність взаємодії МГП та МППЛ полягає в їхній екстериторіальній дії та різних особистих сферах застосування. МГП беззаперечно поширюється на міжнародні та неміжнародні збройні конфлікти, регулюючи поведінку держав і озброєних груп, тоді як МППЛ визнане за основу права у мирний час, але також застосовується у періоди конфліктів.

Однією з ключових проблем є можливість держав відступати від своїх зобов'язань у сфері прав людини під час надзвичайних ситуацій, зокрема збройних конфліктів, що регулюється МППЛ. У той час як МГП діє безумовно під час міжнародного збройного конфлікту, МППЛ дозволяє державам тимчасово порушувати деякі права людини за певних умов. Це викликає

питання щодо балансу між необхідністю забезпечення національної безпеки і дотриманням прав людини, особливо у контексті сучасних конфліктів, таких як війна в Україні, де обидва правові режими перетинаються і взаємодіють, створюючи складний правовий ландшафт.

Стан опрацювання цієї проблематики щодо взаємодії міжнародного гуманітарного права та міжнародного права прав людини у контексті збройних конфліктів. До них належать: Короткий Т.Р., Гнатовський М.М., Кориневич А.О., Гутник В.В. та інші.

Виклад основного матеріалу. Генеалогія МГП і МППЛ відображає різні витоки і шляхи еволюції, які привели до їх нинішнього визнання в міжнародному правовому дискурсі. МГП, що сягає корінням в античність, знайшло своє формальне вираження у другій половині 19 століття під значним впливом Генрі Дюнан, який каталізував створення Міжнародного комітету Червоного Хреста. МППЛ, навпаки, є відносно сучасним явищем, його концептуальні засади випливають з національних декларацій епохи Просвітництва, таких як Декларація незалежності Сполучених Штатів Америки і французька Декларація прав людини і громадянина. Лише після Другої світової війни під егідою Організації Об'єднаних Націй МППЛ, викристалізувавшись у Загальній декларації прав людини 1948 року, а згодом у Міжнародних пактах про громадянські і політичні права та про економічні, соціальні і культурні права 1966 року [1].

У той час як МГП пристосоване виключно до театру збройних конфліктів, МППЛ покликане бути всеосяжним, захищаючи людей як у мирний, так і у воєнний час. Однак, на відміну від абсолютного характеру МГП під час міжнародного збройного конфлікту, МППЛ містить механізми, що дозволяють державам уникати певних зобов'язань під час надзвичайних ситуацій, за умови, що ці тимчасові порушення прав людини є необхідними, пропорційними, недискримінаційними і не порушують інші міжнародні закони, в тому числі МГП [2].

Сфера дії МГП і МППЛ також відрізняється географічно. Мандат МГП беззаперечно поширюється екстериторіально, регулюючи поведінку держав, що беруть участь у міжнародних конфліктах, включаючи неміжнародні збройні конфлікти, які виходять за межі кордонів однієї держави. І навпаки, екстериторіальне застосування МППЛ, хоча і є широко визнаним на основі рішень міжнародних і регіональних судів, є предметом постійних дебатів і залишається остаточно не визначеним.

Особиста сфера застосування цих правових норм є ще одним пунктом розбіжностей. МГП зосереджується на захисті тих, хто не бере активної участі у бойових діях, зокрема цивільних осіб

і комбатантів *hors de combat*, тоді як МППЛ ширше застосовується до всіх осіб, які перебувають під юрисдикцією держави, без розрізнення між статусом комбатанта і цивільним статусом.

З точки зору сторін, пов'язаних цими законами, МППЛ забезпечує «горизонтальний» зв'язок, зобов'язуючи всі сторони конфлікту в рівній мірі. На противагу цьому, МГП, як правило, забезпечує «вертикальні» відносини між державами та окремими особами, причому держави мають зобов'язання по відношенню до окремих осіб. Слід зазначити, що хоча держави є основними суб'єктами, пов'язаними МГП, недержавні озброєні групи також можуть брати на себе де-факто відповідальність за дотримання прав людини, коли вони здійснюють стабільний контроль над територіями, подібно до державних органів влади.

Хоча МГП і МППЛ поділяють певні матеріальні норми, такі як заборона катувань, вони суттєво розходяться в інших сферах. МГП стосується питань, які не входять до компетенції МППЛ, зокрема статусу комбатантів і військовополонених, тоді як МППЛ охоплює аспекти життя, яких не торкається МГП, такі як свобода преси, право на зібрання і право голосу [1].

В цьому контексті дуже важливою особливістю, яка охоплює обидва аспекти МГП і МППЛ у складній сфері міжнародного права, є здатність держав нехтувати своїми зобов'язаннями у сфері прав людини під час війни або інших надзвичайних ситуацій, що загрожують життю нації, є одночасно необхідністю і предметом суворого регулювання. Європейська конвенція з прав людини (ЄКПЛ) [3], Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (МПГПП) [4] та Американська конвенція з прав людини [5] визнають можливість таких нехтувань. Ці положення сформульовані дуже обережно, і передбачають, що будь-які заходи, які відступають від зобов'язань, повинні бути суворо обумовлені гостротою необхідністю ситуації і не повинні суперечити іншим міжнародно-правовим зобов'язанням [6].

Стаття 15 (1) Європейської конвенції з прав людини звучить таким чином: Під час війни або іншого надзвичайного стану, що загрожує життю нації, будь-яка Висока Договірна Сторона може вживати заходів у відступ від своїх зобов'язань за цією Конвенцією в тій мірі, в якій це вимагається гостротою становища, за умови, що такі заходи не є несумісними з її іншими зобов'язаннями за міжнародним правом [7].

Однак застосування ухилення від зобов'язань не є автоматичним. Наприклад, МПГПП вимагає, щоб держави не лише заявляли про конкретні ухилення, але й офіційно проголошували надзвичайний стан. Ця процедурна суворість гарантує, що відступ від зобов'язань є прозорим і підзвітним міжнародному контролю. Незважаю-

чи на це, визнається, що термін «надзвичайний стан, що загрожує життю нації» не обмежується виключно ситуаціями збройного конфлікту. Він має широке тлумачення і охоплює цілу низку серйозних кризових ситуацій, про що свідчить практика Європейського суду з прав людини та заяви Міжнародного суду ООН [6].

Однак МППЛ і МГП перетинаються і збігаються у своїх сферах застосування, особливо в неміжнародних збройних конфліктах. Історично МГП утримувалося від регулювання внутрішніх конфліктів, відсилаючи до національного законодавства. І навпаки, МППЛ поступово розширювалося, накладаючи на держави зобов'язання щодо поведінки зі своїми громадянами, навіть під час внутрішніх конфліктів. Отже, уявлення про те, що право прав людини нашаровується на сферу МГП, є питанням перспективи, в деяких випадках вплив може здійснюватися у протилежному напрямку.

Концепція ядра основоположних прав людини, що не допускає ухилення зі сторони держави на їх виконання, запропонована Комітетом з прав людини, підкреслює ідею про те, що основоположні права не можуть бути повністю відкинуті, навіть у часи надзвичайних ситуацій. Цей принцип доповнює зобов'язання держав відповідно до МГП, гарантуючи, що відступи не перевищують того, що вимагають умови збройного конфлікту [6].

Ця дискусія природно призводить до складних сценаріїв, коли одночасно застосовуються норми МГП і права прав людини. У той час як деякі держави вирішили відступити від своїх зобов'язань у сфері прав людини під час збройних конфліктів, інші - ні. Більше того, держави можуть неохоче класифікувати повстання як збройні конфлікти через правові та політичні наслідки. Незважаючи на це, законодавство у сфері прав людини продовжує застосовуватися, за умови лише законних відступів від нього [2].

МГП та МППЛ сформувалися як окремі галузі міжнародного права, кожна з яких має свій власний набір принципів, цілей і історичний контекст, незважаючи на те, що вони поділяють деякі спільні правові засади і всеосяжні цілі. МГП своїм корінням глибоко сягає звичаїв і законів війни. Його основна мета - регулювати поведінку держав під час міжнародних конфліктів і забезпечувати захист тих, хто постраждав від воєнних дій. Женевські конвенції, які складають основу МГП, були розроблені з акцентом на поведінку з комбатантами і некомбатантами під час війни, без прямої інтеграції дискурсу прав людини в їхні тексти. Це упущення відображає історичний контекст, в якому розроблялися ці конвенції, - час, коли міжнародне правове співтовариство ще не повністю сформулювало концепцію прав людини як універсального стандарту [8].

З іншого боку, право прав людини, яке викристалізувалося в епоху після Другої світової війни, в першу чергу мало на меті встановити орієнтир для поведінки з людьми з боку їхніх урядів у мирний час. Загальна декларація прав людини, основоположний документ у цій сфері, безпосередньо не стосується застосування прав людини в контексті збройного конфлікту. Спочатку МППЛ була задумана як інструмент для захисту індивідуальних свобод і обмеження надмірної влади держави над власними громадянами, зосереджуючись на відносинах між урядами і керованими в мирний час [8].

Однак, зі зміною глобального ландшафту змінювалися і ці правові рамки. МГП розширило свою сферу дії, включивши до неї неміжнародні конфлікти, визнаючи необхідність пом'якшення наслідків громадянських війн і внутрішніх чвар для населення. Аналогічним чином, МППЛ дедалі частіше визнає актуальність захисту прав людини під час конфліктів. Це визнання є відповіддю на мінливий характер війни і розмивання меж між миром і конфліктом, що вимагає застосування принципів прав людини до ситуацій, які традиційно були виключною сферою дії МГП [8].

Сьогодні обидві галузі права функціонують на основі філософії взаємодоповнення, хоча і зберігають свою відмінну ідентичність. МГП продовжує враховувати реалії війни, встановлюючи правила ведення бойових дій і захисту тих, хто перебуває в стані бойових дій. Тим часом МППЛ продовжує відігравати роль охоронця індивідуальних свобод, розширюючи свою сферу дії, щоб забезпечити дотримання державами цих свобод не лише в мирний час, але й під час бурі і безладу збройних конфліктів. Зближення цих двох правових сфер є відображенням зростаючого визнання міжнародним співтовариством того, що захист людської гідності має першорядне значення і повинен відстоюватися послідовно, незалежно від обставин. Але на практиці залишається багато складнощів у порозумінні між цима галузями [8].

У другій половині 20-го століття, коли були прийняті Додаткові протоколи до Женевських конвенцій, поняття застосування МППЛ поряд з МГП під час збройних конфліктів було спірним і далеко не загальноприйнятим. Цей період характеризувався гарячими науковими дебатами, що поляризували академічну спільноту на три окремі табори: сепаратистів, комплементаристів та інтеграціоністів [9-10].

Щодо ролі основоположних джерел МГП в контексті захисту прав людини дуже гарним прикладом є саме Четверта Женевська конвенція. Кубо Мачак у своєму ґрунтовному дослідженні Четвертої Женевської конвенції у складній структурі міжнародного права підкреслює, що МППЛ і МГП не є взаємовиключними, а навпа-

ки, утворюють симбіотичний зв'язок для захисту людської гідності під час збройних конфліктів. Мачак підкреслює, що МГПЛ зазнало значного розширення з моменту прийняття Женевських конвенцій, перетворившись на всеосяжний звід законів з детальною інституційною структурою. Це розширення вимагає нюансованого підходу до тлумачення конвенцій, особливо Четвертої Женевської конвенції, яка в основному стосується захисту цивільного населення [11].

Складна і часто суперечлива динаміка між МГП і МППЛ, як ми вже згадували, призвела до появи трьох точок зору серед вчених-юристів і практиків. Спочатку «сепаратисти» стверджували, що МГП і МППЛ діють у виняткових сферах – МГП у мирний час, а МППЛ під час війни, – не залишаючи місця для перетину або конфлікту. На противагу цій точці зору, «інтеграціоністи» стверджували, що МГП є, по суті, підгрупою більш широкого МППЛ. Між цими полярними поглядами з'явилися «комплементаристи», які стверджують, що МГП і МППЛ, незважаючи на їх відмінності, нерозривно пов'язані між собою і повинні застосовуватися разом для найповнішого захисту людей в зонах конфліктів [9].

Цей проміжний шлях набуває все більшої популярності і сьогодні, а Міжнародний Суд ООН (МС ООН) підтверджує одночасну актуальність обох джерел права. Ця перспектива розглядає МГП і МППЛ як кола захисту, що перетинаються, кожне з яких зберігає своє унікальне значення, але разом забезпечує надійний захист людської гідності. Однак цей синтез не позбавлений ускладнень, особливо коли конкретні положення МГП, здається, суперечать більш широким вимогам МППЛ [8].

Принцип *lex specialis derogat legi generali*, який передбачає, що більш конкретні закони мають перевагу над більш загальними, допоміг подолати ці складнощі. Міжнародний Суд ООН послався на цей принцип, обравши МГП в якості керівного права в ситуаціях збройного конфлікту, зважаючи на його специфіку. Проте принцип *lex specialis* не є абсолютним і викликав дебати про його сферу дії та застосування, як зазначає Комісія міжнародного права [12].

На практиці деякі суди з прав людини обходять принцип *lex specialis*, розвиваючи застосування міжнародного права для визнання прав людини навіть під час збройних конфліктів. Наприклад, Європейський суд з прав людини здійснював юрисдикцію у справах, застосовуючи критерій «ефективного контролю» [13], притягаючи держави до відповідальності за порушення прав людини на територіях, що перебувають під їхнім контролем [14]. Цей інноваційний підхід, який відходить від *lex specialis*, відкрив судам з прав людини можливість розглядати порушення, що відбуваються в умовах

воєнного конфлікту, ілюструючи динамічний і мінливий ландшафт міжнародного права [12].

Військовий конфлікт, що розгортається в Україні, різко загострив питання взаємозв'язку між МГП та МППЛ. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 2 березня 2022 року [18], яка засудила російське вторгнення та наголосила на необхідності дотримуватися цих правових рамок, задала остаточний тон реакції міжнародної спільноти. Стратегічне звернення України до «правового фронту» підкреслює ширшу тактику «правової війни», яка використовує об'єднану силу МППЛ і МГП проти російської агресії. Такий підхід є символом більш глибокої взаємодії між цими двома наборами норм, які, хоча історично розглядаються через різні призми, все частіше розглядаються як взаємодоповнюючі сили в пошуках підзвітності і справедливості під час війни [12].

Сценарій, що розвивається у 2023 році, спонукає до тонкого розуміння того, як МППЛ і МГП взаємодіють, а часом і конкурують на театрі воєнних дій. МППЛ, що виникло в мирний час, пропонує широкий захист фундаментальних прав людини, тоді як МГП забезпечує рамки поведінки під час збройного конфлікту. Перше застосовується для притягнення держав до відповідальності за зловживання проти їхніх громадян, тоді як друге регулює поведінку комбатантів для захисту некомбатантів і військовополонених [15].

Переплетення цих законів створює складний правовий ландшафт на тлі конфлікту в Україні. Комплементаристська точка зору, яка відстоює одночасне застосування обох правових норм, пропонує правовий симбіоз, де МППЛ і МГП разом можуть сформувати більш згуртовану мережу захисту прав людини у нестабільному контексті війни. Проте практичні проблеми виникають тоді, коли закони вступають у конфлікт, що вимагає звернення до таких принципів, як *lex specialis*, для визначення того, яка норма повинна мати перевагу.

Оскільки конфлікт триває, очевидно, що «правова війна», яка ведеться, значною мірою формуватиме постконфліктний ландшафт правосуддя. Те, як застосовуються МППЛ та МГП, не лише вплине на безпосередні правові стратегії, але й створить прецеденти того, як ці закони тлумачитимуться та застосовуватимуться в майбутніх конфліктах. В умовах, коли увага міжнародної спільноти прикута до України, синергія між МППЛ та МГП може стати визначальним фактором у досягненні справедливості та відновленні миру [12].

Співіснування і взаємне посилення МППЛ і МГП є очевидним, особливо в неміжнародних збройних конфліктах. Обидві галузі права спрямовані на захист людської гідності та прав, при

цьому право прав людини заповнює прогалини, залишені МГП.

Міжнародний Суд ООН (МС ООН) розглядав взаємодію між МГП і МППЛ, зокрема, у своїх консультативних висновках щодо ядерної зброї та будівництва стіни на окупованій палестинській території. Практика Суду вказує на те, що право прав людини не перестає застосовуватися під час збройних конфліктів, незважаючи на паралельне застосування МГП. МС ООН окреслив три потенційні сценарії: деякі права можуть регулюватися виключно МГП, інші - виключно МППЛ, а треті - обома правовими системами. Завдання полягає в тому, щоб визначити, який закон у конкретній ситуації слугує *lex specialis*, надаючи більш конкретні вказівки для даного конкретного набору обставин.

Однак таке застосування принципу *lex specialis* не вимагає повного витіснення права прав людини під час збройних конфліктів. Скоріше, воно слугує для тлумачення і, за необхідності, обмеження сфери застосування норм прав людини у світлі більш детальних положень МГП. Така інтерпретаційна діяльність відповідає «принципу системної інтеграції», який передбачає, що договірні зобов'язання не повинні розглядатися ізольовано, а тлумачитися в більш широкому контексті міжнародної правової системи [16].

На практиці це означає, що хоча МГП може дозволяти певні дії під час збройних конфліктів, МППЛ продовжує накладати на держави зобов'язання поважати і захищати права людини. Наприклад, в той час як МГП може розглядати ведення військових дій і поводження з військовополоненими з певною специфікою, МППЛ накладає ширші зобов'язання щодо права на життя, заборони катувань і права на справедливий судовий розгляд, які залишаються актуальними і повинні бути гармонізовані з нормами МГП.

Регіональні органи з прав людини, такі як Міжамериканська комісія і Суд з прав людини, також визнали застосовність МГП при тлумаченні угод з прав людини в контексті збройного конфлікту. Європейський суд з прав людини все частіше звертається до МГП при тлумаченні Європейської конвенції з прав людини в ситуаціях збройного конфлікту, визнаючи, що стандарти МГП є незамінними для пом'якшення суворих реалій війни [17].

Поєднання міжнародного права прав людини і міжнародного гуманітарного права у збройних конфліктах є складною сферою міжнародного права, яка постійно розвивається і спрямована на захист прав людини в умовах воєнних дій. Хоча вони мають різні витoki - МППЛ як гарантія прав і свобод особистості в мирний час і МГП як набір правил, що регулюють поведінку під час збройного конфлікту і захищають тих, хто

не бере або більше не бере участі в бойових діях, - їх об'єднує спільна мета - зберегти людську гідність.

Практика міжнародних судів, зокрема Європейського суду з прав людини та Міжнародного суду ООН, відіграє важливу роль у роз'ясненні одночасного застосування цих двох галузей права. Такі справи, як «Грузія проти Росії (II)», «Абакарова проти Росії» та інші, демонструють підхід судів до застосування МППЛ під час конфлікту, особливо щодо права на життя. ЄСПЛ встановив, що під час збройних конфліктів право на життя, передбачене ЄКПЛ, має тлумачитися відповідно до принципу пропорційності, що є основою МГП, це демонструє собою важливий перетин двох правових сфер [18].

Рамки МППЛ продовжують застосовуватися під час збройних конфліктів, забезпечуючи дотримання державами зобов'язань у сфері прав людини, в той час як МГП встановлює конкретні правила ведення бойових дій. Судова практика відображає зростаюче визнання того, що захист людської гідності є правовим імперативом, який не припиняється у воєнний час. Навіть коли йдеться про законність застосування певних видів зброї, як, наприклад, у консультативних висновках Міжнародного суду ООН у справі про ядерну зброю, суди підтвердили, що принципи прав людини не зникають під час конфлікту.

Таким чином, поєднання МППЛ та МГП у міжнародній судовій практиці закріпило принцип, що права людини не зникають під час збройного конфлікту. Судова практика відображає все більш складне правове розуміння, яке прагне гармонізувати захист прав людини з реаліями війни. Ця синергія займає центральне місце в сучасному міжнародному праві і має вирішальне значення для формування того, як держави і недержавні суб'єкти ведуть бойові дії, забезпечуючи підзвітність і захист цивільного населення і комбатантів під час війни.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. International Committee of the Red Cross. What Is the Difference Between IHL and Human Rights Law? URL: www.icrc.org/en/document/what-difference-between-ihl-and-human-rights-law.
2. Pavlovska, N. Modern understanding of international humanitarian law and human rights protection. Restrictions on the right to conclude a peaceful agreement in the civil procedure of post-state states: comparative legal aspect of research. 2022. URL: https://dspace.uzhnu.edu.ua/jspui/bitstream/lib/54749/1/ESLHS_2_22_PRINT.pdf#page=150.
3. Council of Europe. Convention for the Protection of Human Rights and

Fundamental Freedoms. Council of Europe Treaty Series 005. URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/convention_ENG (дата звернення: 1950).

4. United Nations (General Assembly). International Covenant on Civil and Political Rights. Treaty Series, vol. 999, p. 171. URL: <https://www.ohchr.org/en/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>.
5. Organization of American States. American Convention on Human Rights. Treaty Series, No. 36. URL: <https://treaties.un.org/doc/publication/unts/volume%201144/volume-1144-i-17955-english.pdf>.
6. Happold M. International humanitarian law and human rights law. Research Handbook on International Conflict and Security Law. Christian Henderson and Nigel White, eds., Edward Elgar. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2065974.
7. European Convention on Human Rights – ECHR Official Texts – ECHR – ECHR / CEDH. URL: www.echr.coe.int/european-convention-on-human-rights.
8. Siobhán McInerney-Lankford, and RICHARD B. BILDER. Review. *The American Journal of International Law*, vol. 104, no. 1, 2010, pp. 168–72. JSTOR. URL: <https://doi.org/10.5305/amerjintlaw.104.1.0168>
9. Fortin K. The relationship between international human rights law and international humanitarian law: Taking stock at the end of 2022? *Netherlands Quarterly of Human Rights*, 40(4), 343–353. URL: <https://doi.org/10.1177/09240519221134723/>.
10. The Red Cross and Human Rights report prepared by the ICRC in collaboration with the Secretariat of the League of Red Cross Societies (Red Cross Report), October 1983, 27.
11. Mačák, K. The Role of International Human Rights Law in the Interpretation of the Fourth Geneva Convention. *Israel Yearbook on Human Rights*, Vol. 52, 2022. URL: <https://ssrn.com/abstract=4159489>.
12. Lex Specialis Derogat Generali: Simultaneous (Complementary) Applicability of International Humanitarian Law and Human Rights – Центр Громадянських Свобод. URL: ccl.org.ua/en/positions/lex-specialis-derogat-generalisimultaneous-complementary-applicability-of-international-humanitarian-law-and-human-rights
13. Vassilis P. Tzevelekos, Reconstructing the Effective Control Criterion in Extraterritorial Human Rights Breaches: Direct Attribution of Wrongfulness, Due Diligence, and

- Concurrent Responsibility. *Michigan Journal of International Law*, 36(1), 129. URL: <https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1073&context=mjil>.
14. Arai-Takahashi, Y. Natia Kalandarishvili-Mueller, Occupation and Control in International Humanitarian Law. 2022, 283–291.
 15. Nantawaroprai D. Role of the International Criminal Court in War Crimes, Crimes against Humanity, and Acts of Aggression by Threats of the Usage of Nuclear Weapons under International Law "Jus Cogens". *Journal of Positive School Psychology*, 5567–5576. URL: <https://mail.journalppw.com/index.php/jpsp/article/view/7622/4981>.
 16. Longobardo M., & Wallace S. The 2021 ECtHR Decision in Georgia v Russia (II) and the Application of Human Rights Law to Extraterritorial Hostilities. *Israel Law Review*, 55(2), 145–177. URL: <https://www.cambridge.org/core/journals/israel-law-review/article/2021-ecthr-decision-in-georgia-v-russia-ii-and-the-application-of-human-rights-law-to-extraterritorial-hostilities/DA5C62124083A68757131D054CE30743>.
 17. The Relationship Between International Humanitarian Law and Human Rights Law From the Perspective of a Human Rights Treaty Body. *ICRC Review*, Volume 90 Number 871, September 2008. URL: https://international-review.icrc.org/sites/default/files/irrc-871-hampson_0.pdf.
 18. Організація Об'єднаних Націй. Резолюція «Агресія проти України». URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/mu22003?ed=2022_03_02.

УДК 351:378:330.3:341

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.142>

КОНКУРЕНТОСПРОМОЖНІСТЬ ВІТЧИЗНЯНИХ ОСВІТНІХ ПОСЛУГ НА МІЖНАРОДНОМУ РИНКУ

Фурманенко І.Р.,*аспірант інституту міжнародних відносин**Київський національний університет**імені Тараса Шевченка*

ORCID: 0009-0000-8354-4705

Фурманенко І.Р. Конкурентоспроможність вітчизняних освітніх послуг на міжнародному ринку.

Вказується, Україна, як країна, яка має велику кількість ефективних закладів освіти, що виховують провідних спеціалістів своєї справи, які наразі використовують свої знання у проектах по всьому світу, має бути у топ списку країн за експортом освітніх послуг у світі. З початком антитерористичної операції у 2014 році, а також з початком повномасштабних воєнних дій у 2022 році, розвиток експорту освітніх послуг в Україні знизився, а отже і місце української освітньої послуги на міжнародному ринку освітніх послуг знизилось також. Відповідний стан речей передбачає необхідність розробки механізмів і способів підвищення рівня конкурентоспроможності України на міжнародному ринку освітніх послуг, що складає актуальність та потребує дослідження. Відзначено, Україна на шляху до євроінтеграції дотримується ряду міжнародних стандартів, активно розвиває свою економіку, зокрема, у освітній сфері.

Наукова стаття присвячена дослідженню питань конкурентоспроможності вітчизняних освітніх послуг на міжнародному ринку. Визначено місце вітчизняних освітніх послуг на міжнародному ринку та динаміку розвитку вітчизняних освітніх послуг на міжнародному ринку. Наведено особливості перешкод, що наразі не дають можливості належного розвитку українським освітнім послугам на міжнародному ринку освітніх послуг. Визначено підстави, що стимулюють розвиток вітчизняних освітніх послуг та стимулюють посилення позицій вітчизняних освітніх послуг на міжнародному ринку. Визначено особливості, загальні характеристики і ризики конкурентоспроможності вітчизняних послуг та чинники, що впливають на конкурентоспроможність послуг. Наведено особливості конкурентоспроможності вітчизняних освітніх послуг, а також динаміку відповідної конкурентоспроможності до та під час правового режиму воєнного стану в Україні. Визначено вплив воєнного стану на розвиток конкурентоспромож-

ності вітчизняних освітніх послуг; виокремлено негативний вплив воєнного стану на конкурентоспроможність вітчизняних освітніх послуг та шляхи виправлення ситуації на краще.

Ключові слова. Конкурентоспроможність вітчизняних послуг, освітні послуги, міжнародні ринки освітніх послуг, експорт вітчизняних освітніх послуг, місце української освітньої послуги на міжнародному ринку.

Furmanenko I.R. Competitiveness of domestic educational services on the international market.

It is indicated that Ukraine, as a country that has a large number of effective educational institutions that educate leading specialists in their field, who are currently using their knowledge in projects around the world, should be in the top list of countries for exporting educational services in the world. With the beginning of the anti-terrorist operation in 2014, as well as with the beginning of full-scale military operations in 2022, the development of the export of educational services in Ukraine decreased, and therefore the place of Ukrainian educational services in the international market of educational services decreased as well. The corresponding state of affairs implies the need to develop mechanisms and ways to increase the level of competitiveness of Ukraine in the international market of educational services, which is relevant and requires research. It was noted that on the way to European integration, Ukraine adheres to a number of international standards, actively develops its economy, in particular, in the field of education.

The scientific article is devoted to the study of issues of competitiveness of domestic educational services on the international market. The place of domestic educational services in the international market and the dynamics of the development of domestic educational services in the international market are determined. The particularities of the obstacles that currently do not allow the proper development of Ukrainian educational services on the international market of educational services are

given. The reasons that stimulate the development of domestic educational services and stimulate the strengthening of the position of domestic educational services on the international market are determined. Features, general characteristics and risks of competitiveness of domestic services and factors influencing the competitiveness of services are determined. The features of the competitiveness of domestic educational services are given, as well as the dynamics of the corresponding competitiveness before and during the legal regime of martial law in Ukraine. The impact of martial law on the development of the competitiveness of domestic educational services is determined; the negative impact of martial law on the competitiveness of domestic educational services and ways to improve the situation are highlighted.

Key words. Competitiveness of domestic services, educational services, international markets of educational services, export of domestic educational services, place of Ukrainian educational services in the international market.

Постановка проблеми. Україна, як країна, яка має велику кількість ефективних закладів освіти, що виховують провідних спеціалістів своєї справи, які наразі використовують свої знання у проектах по всьому світу, має бути у топ списку країн за експортом освітніх послуг у світі. З початком антитерористичної операції у 2014 році, а також з початком повномасштабних воєнних дій у 2022 році, розвиток експорту освітніх послуг в Україні знизився, а отже і місце української освітньої послуги на міжнародному ринку освітніх послуг знизилось також. Відповідний стан речей передбачає необхідність розробки механізмів і способів підвищення рівня конкурентоспроможності України на міжнародному ринку освітніх послуг, що складає актуальність та потребує дослідження.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженням питань пов'язаних із розвитком експорту освітніх послуг, конкурентоспроможністю української освітньої послуги на міжнародному ринку освітніх послуг та питань особливостей розвитку міжнародних ринків освітніх послуг, займалися такі науковці як: Несторенко Т., Чукурна О., Ромах В., Лозовий В., Левченко О., Плинокос Д., Пурій Г., Кучеренко Д., Мартинюк О., Коваленко Н., Боброва Н., Поспелова Г., Федорченко В., Біліченко С. та інші.

Метою наукової статті є дослідження особливостей конкурентоспроможності вітчизняних освітніх послуг на міжнародному ринку освітніх послуг; виокремлення проблем та надання пропозицій для їх вирішення.

Виклад основного матеріалу. Україна на шляху до євроінтеграції дотримується ряду між-

народних стандартів, активно розвиває свою економіку, зокрема, у освітній сфері. Натомість, євроінтеграційні процеси підсилюють роль української освіти на міжнародному рівні. Зазначена євроінтеграція вимагає від українських закладів освіти впроваджувати новий підхід щодо системи якості освітніх послуг, що є позитивним поштовхом до подальшого розвитку; та спонукає українські заклади освіти конкурувати з європейськими і ділити ринок освітніх послуг; стандартизувати якість вітчизняних освітніх послуг і одночасно зберігати унікальність українських навчальних програм. Адаптація до таких заходів українських закладів освіти відбувається поступово, хоч і відповідна ситуація вже призвела до регіонального розподілу найбільш перспективних університетів в Україні, які мають відповідну матеріально-технічну складову [1, с. 41–48].

Значною перешкодою до конкурентоспроможності вітчизняної освітньої послуги на міжнародному ринку освітніх послуг є війна, адже в результаті воєнних дій формування нової парадигми розвитку системи вищої освіти набуває особливого загострення, а втрата контролю над певними територіями, де знаходяться матеріально-технічні бази закладів освіти мінімізує розвиток їх освітніх послуг загалом. Зазначені дії свідчать про втрату конкурентоспроможності освітніх послуг таких закладів освіти в Україні, адже потреба ре локації закладу освіти мінімізує стимулювання розвитку освітньої послуги. Без державної підтримки такі заклади освіти стикаються з переліком проблем, які складно подолати та реанімувати свою освітню послугу. Державна підтримка таких закладів освіти є необхідною для забезпечення конкурентоспроможності освітніх вітчизняних послуг на міжнародному ринку [1, с. 47].

Науковці виділяють такі перспективні сфери експорту української освітньої послуги як: освітні послуги для іноземців з дисциплін фізико-математичного та хімічного спрямування (фахівці, яких випустили українські заклади освіти з цих дисциплін за кордоном вважаються достатньо перспективними); послуги з розробки освітніх програм, що відповідатимуть вимогам до освітніх програм міжнародного рівня, однак матимуть комфортну ціну (програми підготовки спеціалістів з IT-технологій, робототехніки, хмарних технологій тощо); дистанційні освітні послуги, що надають можливість отримати українську освіту у будь-якій країні тощо [2].

Крім цього, у науковій доктрині визначено індикатори успіху експорту українських освітніх послуг, зокрема географічні індикатори (навчання виключно в будівлі закладу освіти чи дистанційно; наявність безпечних умов навчання – наявність у закладі освіти бомбосховищ, прифронтова територія чи ні тощо); індикатор

інформаційної доступності освітньої послуги (наявність веб-сторінки закладу освіти, інформації іноземною мовою в мережі Інтернет про таку освітню послугу; наявність інформації на сторінках державних органів, установ, організацій про можливість навчання в Україні іноземних студентів, про заклади освіти, де можливе навчання іноземною мовою, про дистанційне навчання тощо); фінансові індикатори (фінансова підтримка державою закладу освіти, в якому пропонується експорт освітніх послуг; вартість навчання; матеріальна забезпеченість засобами навчання; наявність гуртожитків тощо); кадрові індикатори (наявність міжнародної служби закладу освіти, що здійснює підтримку іноземних студентів; наявність професійних викладачів, які знають іноземні мови тощо); індикатори якості українських освітніх послуг, що пропонуються до експорту (освітні програми; професійні викладачі; достатність засобів навчання тощо) [3, с. 210–215].

Розширення експорту українських освітніх послуг стане підставою до підвищення економіки у сфері освіти, що забезпечить наповнення однієї із найбільш вигідних статей доходу щодо надання іноземцям освітніх послуг; спонукатиме розвиток українських закладів освіти, адже наявність іноземних студентів стане підставою до перегляду освітніх програм з метою їх відповідності міжнародним стандартам [4, с. 213].

Індикатори успіху експорту українських освітніх послуг, а також підстави розширення експорту українських освітніх послуг мають бути закріплені на рівні загальнодержавних програм та стратегій, зокрема стратегією розвитку освітньої послуги, яку можливо затвердити розпорядженням Кабінету Міністрів України тощо. Відповідний документ містив би не лише візію такого експорту і підтвердження Україною для міжнародних партнерів обраного курсу на приведення освітніх програм до міжнародних стандартів, а і містив би конкретні заходи, дедлайни цих заходів та відповідальних за їх реалізацію центральних органів виконавчої влади тощо. Зокрема, зазначена стратегія має містити інформацію про формування закордонних рекрутаційних центрів; укладання угод з міжнародними партнерами з метою розвитку освіти в Україні; підвищення рівня знання іноземних мов кадровим складом закладів освіти; післядипломна освіта для іноземців; заохочення від закладів освіти для іноземних студентів тощо [4, с. 211–215].

Питання стратегічного планування розвитку експорту української освітньої послуги згадується в наукових роботах також у контексті необхідності підвищення конкурентоспроможності української освітньої послуги на міжнародному ринку шляхом запровадження європейських

екстраполяційної та економічно ефективної моделі з орієнтиром на людиноцентристській парадигмі освіти [5].

Місце української освітньої послуги на міжнародному ринку освітніх послуг можливо визначити шляхом оцінки конкурентних переваг чи недоліків через аналіз вимог світового ринку: моніторинг популярності сфер освіти у зарубіжних країнах; моніторинг попиту у закордонній освіті; моніторинг країн, де доступ до національної освіти обмежений; аналіз країн, де освіта занадто дорога тощо. Відповідний моніторинг надасть можливість визначити незаповнені ніші у сфері освіти, які Україна може активно запропонувати іноземному студентіві.

Важливо зазначити, що практика дистанційної освіти, яка в Україні наразі швидко та ефективно розвивається є дуже популярною за кордоном. Відповідний стан речей може стимулювати експорт української освітньої послуги у разі, якщо процес міжнародного рекрутингу, інформаційної політики і стратегічного планування у цій сфері буде ефективним [6].

Освітні українські програми з метою підвищення експорту освітніх послуг мають відповідати міжнародним стандартам, тож поступове об'єднання української з європейською матиме такий результат відповідності у багатьох важливих сферах, зокрема, у системі медичної освіти. Відповідне об'єднання вже відбувається, цей процес, зокрема, розпочався завдяки обранню Україною єдиного європейського освітнього простору всіх країн-учасниць Болонського процесу у сфері вищої освіти, відповідно до якого навчання та оцінювання знань студентів відбувається за Болонською системою, що дозволяє не лише надати ефективні знання, а і передбачає майбутнє працевлаштування. Хоч і в Україні не всі заклади освіти забезпечують виконання цієї системи у повній мірі [7, с. 118–121].

Глобалізаційні процеси у світі створюють умови, в яких особливо затребуваними є висококваліфіковані фахівці, які можуть бути корисні у будь-якій країні світу, адже саме вони впливають на конкурентоспроможність самої країни. Тож, освіта є вкрай важливим складовим, інвестиції у майбутнє не лише особи, а і держави, конкурентоспроможність якої на міжнародному ринку, складає безпосередньо конкурентоспроможність і держави.

Розвиток інформаційно-комунікаційної сфери у світі є підставою до появи нових професій, а отже і нових сфер діяльності та нових освітніх послуг, які користуються популярністю у всіх країнах світу. Ефективні освітні послуги у сфері ІТ сьогодні можуть створити конкурентоспроможність країни на міжнародному ринку освітніх послуг, важливо лише правильно створити позицію до експорту.

Конкурентоспроможність України на міжнародному ринку освітніх послуг – це результат злагодженої роботи усіх органів державної влади, адже потреба формується не лише з правильно прописаної освітньої програми відповідно до міжнародних стандартів, потреба є у ефективній інформаційній політиці; у стратегічному плануванні виходу української освітньої послуги на міжнародний ринок освітніх послуг; у забезпеченні всіх необхідних умов для іноземних студентів, які матимуть на меті скористатись українською освітньою послугою тощо. Лише злагоджена робота всередині держави, забезпечить можливість бути конкурентоспроможною на міжнародному ринку.

Висновки. Конкурентоспроможність вітчизняної освітньої послуги – це її затребуваність як українськими споживачами, так і іноземними. На шляху євроінтеграції українська освітня послуга має пройти шлях до відповідності міжнародним стандартам, що стимулюватиме її експорт, та зробить успішнішим. З метою підвищення конкурентоспроможності української освітньої послуги на міжнародному ринку Україна має вирішити ряд питань, а саме: приділити увагу стратегічному плануванню освіти з акцентом на відповідність міжнародним стандартам; сформувати та реалізовувати ефективну інформаційну політику за участі рекрутингових програм на за кордоном, це підвищить рівень експорту української освітньої послуги; розширювати матеріальні можливості закладів освіти, що стимулюватиме іноземного потенційного студента навчатись територіально в Україні, це підвищуватиме не лише конкурентоспроможність української освітньої послуги, а і підвищуватиме економіку України.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Несторенко Т., Чукурна О., Ромах В. Формування ринку освітніх послуг України на сучасному етапі. *Вісник Хмельницького Національного університету*. 2022. № 2. Том 2. С. 41–48. URL: https://www.researchgate.net/publication/368708747_THE_EDUCATIONAL_SERVICES_UKRAINIAN_MARKET_FORMATION_AT_THE_PRESENT_STAGE (дата звернення: 03.08.2024).
2. Україна на міжнародному ринку освітніх послуг вищої освіти. Аналітична записка. Веб-сторінка Національного інституту стратегічних досліджень. 2014. URL: <https://www.niss.gov.ua/doslidzhennya/gumanitarniy-rozvitok/ukraina-na-mizhnarodnomu-rinku-osvitnikh-poslug-vischoi-osviti> (дата звернення: 03.08.2024).
3. Левченко О.М., Плинокос Д.Д. Експорт освітніх послуг вищими навчальними закладами України у вимірі глобалізаційних процесів. *Економіка: реалії часу. Науковий журнал*. 2015. № 4 (20). С. 210–216.
4. Пурій Г.М. Експорт освітніх послуг як напрям диверсифікації джерел фінансового забезпечення ВНЗ. *Глобальні та національні проблеми економіки*. 2016. Вип. 11. С. 211–215.
5. Національна доповідь про стан і перспективи розвитку освіти в Україні / Нац. акад. пед. наук України ; [редкол.: В.Г. Кремень (голова), В.І. Луговий (заст. голови), А.М. Гуржій (заст. голови), О.Я. Савченко (заст. голови)] ; за заг. ред. В.Г. Кременя. Київ : Педагогічна думка, 2016. 448 с.
6. Kucherenko D., Martynyuk O. Modern trends of the development of the international market of educational services. *Economics and Working Capital*. 2018. URL: <http://eworkcapital.com/modern-trends-of-the-development-of-the-international-market-of-educational-services/> (дата звернення: 03.08.2024).
7. Коваленко Н., Боброва Н., Поспелова Г., Федорченко В., Ганчо О. Перспективи інтеграції системи вищої освіти України у європейський освітній простір. Актуальні проблеми сучасної медицини: *Вісник Української медичної стоматологічної академії*. 2023. № 23(1). С. 118–121. URL: <https://doi.org/10.31718/2077-1096.23.1.118> (дата звернення: 03.08.2024).

РОЗДІЛ XII. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

УДК 340.12:17.035.1

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.143>

ГУМАНІСТИЧНІ ЗАСАДИ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ: ДІАЛЕКТИКА ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ В УМОВАХ СУЧАСНИХ ВИКЛИКІВ

Бєлова М.В.,

*доктор юридичних наук,
доцент кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0003-2077-2342*

Бєлов Д.М.,

*доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного права
та порівняльного правознавства
ДВНЗ «Ужгородський національний університет»
ORCID: 0000-0002-7168-9488*

Бєлова М.В., Бєлов Д.М. Гуманістичні засади правової системи: діалектика теорії та практики в умовах сучасних викликів.

Стаття присвячена дослідженню принципу гуманізму як фундаментальної основи сучасної правової держави. Автор розглядає історичний розвиток концепції гуманізму від ідей античних філософів до сучасних концепцій прав людини, підкреслюючи її ключову роль у формуванні правової системи та державної політики.

У роботі аналізується поняття «принцип» та його значення в правовому контексті. Автор наголошує на системності принципів права, їх взаємозв'язку та ієрархічності, що є критично важливим для розуміння їх ролі у формуванні та функціонуванні правової системи.

Особлива увага приділяється принципу гуманізму як наскрізному елементу правової системи. Розглядаються його ключові аспекти: визнання невід'ємної цінності кожної людини, повага до людської гідності, забезпечення умов для реалізації прав і свобод, прагнення до загального блага. Автор підкреслює, що гуманізм у праві – це не лише етичний ідеал, але й практичний орієнтир для законотворчості та правозастосування.

У статті також розглядаються окремі аспекти діалектичного протиставлення гуманізму та антигуманізму, що дозволяє глибше зрозуміти динамічну природу гуманістичних принципів та їх роль у розвитку правової держави. Автор наголошує на необхідності постійного критичного перегляду існуючих норм та інститутів на предмет їх відповідності гуманістичним ідеалам.

Важливим аспектом дослідження є розгляд взаємозв'язку між рівнем моральної зрілості суспільства та реалізацією принципу гуманізму. Автор стверджує, що у морально розвиненому суспільстві повага до прав та свобод індивіда стає органічною складовою повсякденного життя, що створює гармонійне співіснування етичних принципів та правових норм.

У висновках автор підкреслює необхідність не лише формального закріплення гуманістичних принципів у законодавстві, але й їх практичної реалізації в усіх сферах суспільного життя. Це вимагає постійного вдосконалення правової системи та державного управління з метою максимального задоволення потреб та інтересів громадян, що є ключовою ознакою справді правової та демократичної держави.

Ключові слова: принцип гуманізму, права держава, права людини, системність права, моральні засади суспільства.

Bielova M.V., Byelov D.M. Humanistic foundations of the legal system: dialectics of theory and practice in the conditions of modern challenges.

The article is devoted to the study of the principle of humanism as the fundamental basis of the modern legal state. The author examines the historical development of the concept of humanism from the ideas of ancient philosophers to modern concepts of human rights, emphasizing its key role in the formation of the legal system and state policy.

The work analyzes the concept of «principle» and its meaning in the legal context. The author

emphasizes the systematic nature of the principles of law, their interrelation and hierarchy, which is critically important for understanding their role in the formation and functioning of the legal system.

Special attention is paid to the principle of humanism as a cross-cutting element of the legal system. Its key aspects are considered: recognition of the inherent value of each person, respect for human dignity, provision of conditions for the realization of rights and freedoms, striving for the common good. The author emphasizes that humanism in law is not only an ethical ideal, but also a practical guideline for law-making and law enforcement.

The article also examines certain aspects of the dialectical opposition between humanism and anti-humanism, which allows for a deeper understanding of the dynamic nature of humanistic principles and their role in the development of the rule of law. The author emphasizes the need for constant critical review of existing norms and institutions for their compliance with humanistic ideals.

An important aspect of the research is consideration of the relationship between the level of moral maturity of society and the implementation of the principle of humanism. The author claims that in a morally developed society, respect for the rights and freedoms of the individual becomes an organic component of everyday life, which creates a harmonious coexistence of ethical principles and legal norms.

In the conclusions, the author emphasizes the need not only for formal enshrining of humanistic principles in legislation, but also for their practical implementation in all spheres of social life. This requires constant improvement of the legal system and state administration in order to maximally satisfy the needs and interests of citizens, which is a key feature of a truly legal and democratic state.

Key words: principle of humanism, rule of law, human rights, system of law, moral principles of society.

Постановка проблеми. Принцип гуманізму є одним з фундаментальних принципів, на яких ґрунтується концепція сучасної правової держави. Цей принцип відображає ідею про те, що людина, її права та свободи є найвищою цінністю, а забезпечення гідності та благополуччя кожного індивіда є головною метою державної політики та правової системи. У контексті побудови правової держави, гуманізм виступає не лише як філософська концепція, але й як практичний орієнтир для формування законодавства, діяльності державних інституцій та взаємодії між державою і громадянами [1, с. 46].

Історично, принцип гуманізму пройшов довгий шлях розвитку від ідей античних філософів до сучасних концепцій прав людини. Його вті-

лення у правовій системі держави означає визнання пріоритету загальнолюдських цінностей, забезпечення рівності всіх перед законом, захист прав і свобод громадян, а також створення умов для вільного розвитку особистості. У сучасному світі, де глобалізація та технологічний прогрес створюють нові виклики для суспільства, принцип гуманізму набуває особливого значення, стаючи ключовим фактором у забезпеченні соціальної справедливості та стабільності [2, с. 301].

Реалізація принципу гуманізму в правовій державі передбачає не лише декларативне закріплення відповідних норм у конституції та законах, але й їх практичне втілення у всіх сферах суспільного життя. Це включає гуманізацію кримінального законодавства, розвиток системи соціального захисту, забезпечення доступу до освіти та охорони здоров'я, створення механізмів захисту прав меншин та вразливих груп населення. Крім того, принцип гуманізму вимагає від держави постійного вдосконалення правової системи та державного управління з метою максимального задоволення потреб та інтересів громадян, що є ключовою ознакою справді правової та демократичної держави [3, р. 30].

Аналіз наукових джерел з тематики дослідження демонструє значний інтерес дослідників до проблематики гуманізму в контексті розвитку правової системи. Фундаментальні роботи С. Погребняка та В. Колісніченка заклали теоретичну основу для розуміння принципу гуманізму як ключового елемента правової системи. Зокрема, С. Погребняк у своїх працях розглядає гуманізм як філософський, етичний і природно-правовий принцип, що надає людині статусу абсолютної цінності. В. Колісніченко акцентує увагу на системності принципів права, що включає як наявність відповідних компонентів, так і їх взаємозв'язок.

Сучасні дослідження, представлені в роботах таких вчених, як Дж. Дііс, Г. Діз, Дж. Емерсон та Р. Дарт, розширюють розуміння гуманізму в контексті глобальних викликів та технологічного прогресу. Ці автори розглядають принцип гуманізму не лише як теоретичну концепцію, але й як практичний інструмент для формування правової політики та законодавства.

Особливу увагу в сучасних дослідженнях приділено проблемі реалізації гуманістичних принципів в умовах цифровізації суспільства та глобальних кризових явищ. Роботи українських дослідників, таких як В. Назарук, Н. Горішна, А. Корнецький та М. Наумова, зосереджені на аналізі специфіки впровадження гуманістичних принципів у правову систему України в контексті європейської інтеграції та постсоціалістичних трансформацій. Ці дослідження підкреслюють необхідність критичного переосмислення

гуманістичних засад права з урахуванням нових соціальних, економічних та політичних реалій.

Автори ставлять собі за **мету** розглянути теоретичні аспекти гуманістичних засад правової системи.

Виклад основного матеріалу. Слово «принцип» походить від латинського «*principium*», що означає початок або основу. Це поняття має широке значення і може стосуватися різних сфер людського життя та діяльності. У науковому контексті принцип виступає як фундаментальне положення, на якому базується певна теорія або галузь знань. В особистісному вимірі принцип часто розглядається як глибоке внутрішнє переконання людини, яке визначає її світогляд та поведінку [4, с. 547].

У лексикографіці можна зустріти трактування «принципу» як наукове або моральне начало, базове правило, якого дотримуються неухильно. Таке розуміння підкреслює нормативний характер принципу, його роль як керівної настанови в різних аспектах життя. В той же час, у більш широкому сенсі принцип можна розглядати як ключову ідею, що лежить в основі організації чи функціонування певної системи, будь то наукова теорія, моральний кодекс чи правила суспільної поведінки. Це той наріжний камінь, від якого відштовхуються при прийнятті рішень та формуванні стратегій діяльності в різних сферах [5, с. 41].

Таким чином, принципи права можна розглядати як індикатори, що відображають рівень розвитку правової системи та визначають напрямки її еволюції. Вони виступають своєрідними орієнтирами, які вказують на вектор правового регулювання в суспільстві. Ці фундаментальні засади покликані втілювати ключові цінності, на які спирається право, формуючи таким чином основу для «ідеального» правового устрою. Головна роль правових принципів полягає у забезпеченні ідеологічної цілісності всіх аспектів правової системи – від створення законів до їх реалізації та підтримання правопорядку. Ці принципи пронизують усю правову структуру суспільства, спрямовуючи її розвиток у бік загальноновизнаних та найбільш цінних ідеалів. Серед таких ідеалів можна виділити демократію, справедливість, рівність, гуманізм, свободу особистості та інші.

Отже, правові принципи служать не лише теоретичною основою, але й практичним інструментом для формування та вдосконалення правової системи, що відповідає найвищим стандартам суспільного розвитку та захисту прав людини [6, р. 35]. Тому в історичному плані принципи передують у часі формування певного історичного типу права. Вони служать своєрідним ідеологічним планом, відповідно до якого формується законодавство, складається практика його реалізації [7, з. 35-36].

Системність є невід'ємною характеристикою права, і ця властивість природно переходить до принципів права, які є його фундаментальною складовою. Таким чином, принципи права не можна розглядати ізольовано – вони утворюють взаємопов'язану та взаємозалежну систему. Це означає, що для повного розуміння та ефективного застосування принципів права необхідно враховувати їх комплексну природу. Кожен принцип не існує сам по собі, а функціонує у тісному зв'язку з іншими, утворюючи цілісну правову конструкцію [8, р. 144]. Дійсно, розуміння принципів права виключно в контексті їх системності є критично важливим для досягнення їх справжньої ролі та значення. Ця системність проявляється у двох ключових аспектах: 1) органічний взаємозв'язок і взаємозалежність принципів права. Кожен принцип не існує ізольовано, а функціонує в тісному зв'язку з іншими. Вони доповнюють та підтримують один одного, створюючи цілісну правову картину; 2) ієрархічність і взаємозумовленість принципів. Принципи права утворюють певну структуру, де одні принципи можуть бути більш фундаментальними, а інші – похідними від них. При цьому вони взаємно впливають один на одного, формуючи складну мережу правових концепцій. Без врахування цих аспектів системності, розгляд принципів права втрачає свій сенс. Їх ефективність та соціальна значущість можуть бути реалізовані лише в рамках цілісної системи. Ізольоване застосування окремих принципів без урахування їх місця в загальній структурі права може призвести до викривленого тлумачення та неправильного застосування правових норм. Таким чином, лише системний підхід до розуміння принципів права дозволяє повною мірою оцінити їх роль у формуванні та функціонуванні правової системи, а також їх вплив на суспільні відносини в цілому [9, р. 201-202]. Системність принципів права, на погляд В. Колісніченко, означає як наявність відповідних компонентів, так і їх зв'язок [10]. Отже, дана властивість принципів права ставить завдання їх класифікації.

Слід відзначити, на сьогоднішній день не існує єдиного переліку принципів права, кожен автор виділяє свою класифікацію та дотримується власної думки, але практично всі вчені сходяться в тому, що принципи – це об'єктивно притаманні праву якості [1, с. 47].

Так, зокрема, до основних правових принципів можна віднести соціальну свободу, соціальну справедливість, демократизм, гуманізм, рівність всіх перед законом, єдність юридичних прав і обов'язків, відповідальність за провину, законність [11, с. 215].

Розгляд класифікації принципів права дійсно розкриває їх складну ієрархічну структуру. Ця ієрархія відображає не просто перелік прин-

ципів, а їх взаємозв'язок та взаємозалежність у рамках правової системи. Важливо підкреслити, що принципи права не є статичними. Вони перебувають у постійному діалектичному розвитку, реагуючи на зміни в суспільстві та еволюцію правової думки. Цей динамічний характер принципів права дозволяє правовій системі адаптуватися до нових викликів та потреб суспільства. Приклад з принципами правової держави яскраво ілюструє цей процес. Ці принципи зародилися як теоретичні концепції задовго до практичної реалізації ідеї правової держави. В контексті України, вони знайшли своє втілення лише в процесі формування нового законодавства після здобуття незалежності. Це демонструє, як принципи права можуть випереджати свій час, формуючи ідеали, до яких прагне суспільство у своєму правовому розвитку. Таким чином, розуміння ієрархії та еволюції принципів права є ключовим для осмислення процесів правотворчості та правозастосування. Воно дозволяє не лише аналізувати чинну правову систему, але й прогнозувати напрямки її подальшого розвитку, враховуючи як історичний досвід, так і сучасні тенденції суспільного розвитку [7, р. 31-32].

Таким чином, діяльність держави повинна бути спрямована на забезпечення дотримання усіх встановлених прав та свобод людини. Так що цілком очевидно, що всі ці правові аксіоми покликані забезпечувати індивідуальні права і громадянські свободи. Принцип гуманізму дійсно можна розглядати як фундаментальну основу сучасної правової системи. Цей принцип втілює ідею про те, що людина, її права та свободи є найвищою цінністю в демократичному суспільстві [2, с. 302].

Гуманізм як наскрізний принцип права пронизує всю правову систему, виступаючи орієнтиром для законотворчості та правозастосування. Він передбачає: 1) визнання невід'ємної цінності кожної людини; 2) повагу до людської гідності; 3) забезпечення умов для реалізації прав і свобод; 4) прагнення до загального блага як кінцевої мети суспільного розвитку.

Значення цього принципу важко переоцінити, оскільки він формує основу для розвитку всіх інших правових принципів та норм. Рівень реалізації принципу гуманізму в правовій системі є показником зрілості суспільства та його готовності до подальшого прогресу. При цьому, важливо підкреслити, що гуманізм у праві – це не просто абстрактна ідея, а практичний орієнтир для розробки законодавства, формування судової практики та діяльності правоохоронних органів. Він впливає на всі галузі права, від кримінального до цивільного, забезпечуючи баланс між інтересами особистості та суспільства [3, р. 31].

Таким чином, принцип гуманізму виступає не лише як етичний ідеал, але і як конкрет-

ний правовий механізм, що забезпечує захист прав і свобод людини. Його реалізація є ключовим фактором у побудові правової держави та розвитку демократичного суспільства. Від того, наскільки глибоко цей принцип вкорінений у суспільній свідомості та правовій практиці, залежить майбутнє не лише правової системи, але й людства в цілому [13, с. 27].

У сучасній філософській літературі під гуманізмом (від лат. *humanus* – *людський*) розуміють систему світоглядних орієнтирів, центром яких є людина, її особистість, високе призначення та право на вільну самореалізацію. Гуманізм визначає вивільнення можливостей людини, її благо критерієм оцінки соціальних інститутів, а людяність – нормою стосунків між індивідами, етнічними й соціальними групами, державами [11, с. 134]. Гуманізм як риса світової культури збагатив етичну думку визнанням самоцінності людського та земного життя. Звідси поступово розвинулася ідея щастя, справедливості та рівності людей [12, с. 6].

Концепція гуманізму має широкий спектр філософських інтерпретацій. Визначення цієї категорії охоплюють ключові аспекти цього поняття: 1) визнання цінності людської особистості – це фундаментальне положення гуманізму, яке ставить людину в центр філософської та правової думки. Воно підкреслює унікальність та важливість кожного індивіда; 2) право на вільний розвиток і прояв здібностей – цей аспект відображає ідею про те, що кожна людина повинна мати можливість реалізувати свій потенціал, розвивати свої таланти та здібності без неправомірних обмежень; 3) право на свободу і щастя – це положення підкреслює важливість особистої свободи та прагнення до щастя як невід'ємних прав людини. Воно передбачає створення умов, де кожен може прагнути до свого розуміння щастя та самореалізації; 4) затвердження блага людини як критерію оцінки суспільних відносин – цей аспект вказує на те, що суспільні інститути та відносини повинні оцінюватися з точки зору їх впливу на благополуччя людей. Це створює етичну основу для формування соціальних та правових норм. Таке розуміння гуманізму має глибокі імплікації для правової системи. Воно передбачає, що закони та правові інститути повинні бути спрямовані на забезпечення гідності людини, захист її прав та створення умов для всебічного розвитку особистості.

У контексті правової держави це визначення гуманізму може слугувати орієнтиром для розробки законодавства, формування судової практики та здійснення державної політики. Воно вимагає, щоб всі аспекти правової системи – від конституційних принципів до конкретних правових норм – відповідали цим гуманістичним ідеалам.

Важливо також відзначити, що таке розуміння гуманізму створює основу для балансу між правами індивіда та інтересами суспільства, підкреслюючи, що суспільний прогрес повинен оцінюватися через призму його впливу на благополуччя окремих людей [13, с. 14].

В той же час, відзначимо, підхід до розуміння гуманізму через його протиставлення антигуманізму дозволяє глибше осягнути сутність обох явищ. Розглянемо ключові аспекти цього протиставлення:

1. Гуманізм vs. Антигуманізм:

- Гуманізм прагне до розширення можливостей людини, її творчого потенціалу.
- Антигуманізм, натомість, обмежує людський розвиток, встановлюючи рамки «звичного» і «прийнятного».

2. Інновації vs. Догматизм:

- Гуманізм відкритий до інновацій та змін.
- Антигуманізм проявляється у забороні на інновації, консервації існуючих догм.

3. Свобода vs. Несвобода:

- Історія людства розглядається як постійна боротьба між прагненням до свободи та силами, що обмежують цю свободу.

4. Творчість vs. Обмеження:

- Гуманізм підтримує творчий розвиток особистості.
- Антигуманізм встановлює історичні та культурні обмеження на творчість.

5. Динаміка історичного процесу:

- Історія людства представляється як постійна взаємодія та боротьба між гуманістичними та антигуманістичними тенденціями.

Цей підхід дозволяє краще зрозуміти динамічну природу гуманізму. Він не є статичним набором ідей, а постійно розвивається в протистоянні з силами, що прагнуть обмежити людську свободу та розвиток.

У контексті правової держави це протиставлення має важливе значення: 1) воно підкреслює необхідність постійної пильності щодо законів та практик, які можуть обмежувати права та свободи людини; 2) спонукає до критичного перегляду існуючих норм та інститутів на предмет їх відповідності гуманістичним ідеалам; 3) підкреслює важливість інновацій у правовій сфері для адаптації до нових викликів та потреб суспільства; 4) нагадує про необхідність балансу між стабільністю правової системи та її здатністю до оновлення та розвитку.

Таким чином, розуміння гуманізму через його діалектичне протиставлення антигуманізму дозволяє більш глибоко осмислити роль гуманістичних принципів у формуванні та розвитку правової держави, підкреслюючи необхідність постійного руху до більшої свободи та розкриття людського потенціалу.

За своєю сутністю, пише С. Погребняк, гуманізм – це світогляд, у центрі якого – ідея людини

як найвищої цінності, ідеологія, що орієнтується насамперед на позитив людини при визнанні її негативу, який потребує контролю й обмежень. У найбільш узагальненому вигляді гуманізм – це філософський, етичний і природно-правовий принцип, що надає людині статусу абсолютної цінності [14, с. 33]. При цьому, вірно зауважує цитований нами вчений, вищі гуманітарні засади, зумовлені сутністю суспільства та прагненням людини до високого, гідного становища, реалізуються передусім у цінностях природного права. Однак, зауважує дослідник, гуманізм поряд зі свободою, справедливістю та рівністю, без сумніву, є також однією з основних засад позитивного права. Це обов'язково необхідно враховувати під час створення, реалізації, застосування й тлумачення юридичних норм [14, с. 34-35].

Фундаментальність і загальновизнаність принципу гуманізму зумовлена системою його імперативів і субімперативів, його структурних компонентів. При розгляді формальних та практичних аспектів реалізації принципу гуманізму ми неминуче стикаємося з проблемою його поліструктурності, тому що реалізація даного принципу зачіпає необхідність реалізації його складових [15, с. 25].

На нашу думку, ключовим фактором у розвитку суспільства є рівень його моральної зрілості. Прогрес суспільства нерозривно пов'язаний з особистісним ростом його членів – звичайних громадян, державних службовців та інших представників соціуму. У спільноті, де панують високі моральні стандарти, формальне закріплення прав людини стає другорядним, оскільки їх дотримання відбувається природно, як невід'ємна частина суспільної культури. Така концепція підкреслює, що в морально розвиненому суспільстві повага до прав та свобод індивіда стає не просто юридичною нормою, а органічною складовою повсякденного життя. Це створює середовище, де етичні принципи та правові норми гармонійно співіснують, підтримуючи одне одного. У такому контексті, правова система виступає не стільки як інструмент примусу, скільки як формальне відображення вже існуючих у суспільстві моральних цінностей та практик. Ця ідея наголошує на важливості не лише вдосконалення законодавства, але й розвитку моральної свідомості суспільства як ключового фактора у побудові справді гуманістичної та правової держави.

Варто зазначити, що концепція гуманізму не є новим явищем у правовій думці. Зокрема, в період існування Радянського Союзу панувала ідея про те, що соціалістичне право є втіленням найвищих гуманістичних принципів. Ця позиція ґрунтувалася на переконанні, що соціалізм представляє собою найпрогресивнішу форму

суспільного устрою. Гуманістичний характер радянського права, на думку тогочасних науковців, проявлявся насамперед у двох ключових аспектах: 1) декларативне усунення класових та соціальних протиріч, що теоретично мало забезпечити рівність усіх членів суспільства; 2) формальне закріплення широкого спектру прав і свобод громадян у радянських конституціях різних періодів. Однак, важливо розуміти, що ця концепція гуманізму часто залишалася на рівні декларацій і не завжди знаходила відображення в реальній правовій та соціальній практиці. Це підкреслює необхідність критичного аналізу не лише формального закріплення гуманістичних принципів у законодавстві, але й їх практичної реалізації в повсякденному житті суспільства [16, с. 30].

Висновки. Таким чином: 1) принцип гуманізму є фундаментальною основою сучасної правової держави, що визнає людину, її права та свободи найвищою цінністю. Цей принцип вимагає не лише декларативного закріплення в законодавстві, але й практичного втілення у всіх сферах суспільного життя; 2) гуманізм як правовий принцип має системний характер і не може розглядатися ізольовано від інших принципів права. Він пронизує всю правову систему, впливаючи на законотворчість, правозастосування та судову практику; 3) розуміння гуманізму через його протиставлення антигуманізму дозволяє глибше осягнути його сутність та динамічну природу. Це протиставлення підкреслює необхідність постійного розвитку правової системи у напрямку розширення свобод та можливостей людини; 4) рівень реалізації принципу гуманізму в правовій системі є показником зрілості суспільства. При цьому важливу роль відіграє не лише формальне закріплення прав, але й загальний рівень моральності суспільства, який забезпечує природне дотримання гуманістичних принципів; 5) історичний досвід демонструє, що декларативне проголошення гуманістичних принципів не гарантує їх реального втілення. Це підкреслює необхідність критичного аналізу не лише законодавства, але й практики його застосування для оцінки реального стану гуманізму в правовій системі.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Громовчук М.В., Белов Д.М. Принцип гуманізму, як основоположний принцип побудови сучасної правової держави. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2021. Випуск 65. С. 46–50.
2. Громовчук М.В., Белов Д.М. Гуманізм як філософсько-правова категорія в умовах формування нової парадигми в праві. *Аналітично-порівняльне право*. № 3/2022. С. 301–310.
3. Byelova M., Farcash I.-M., Byelov D. The principle of humanism and its content in the conditions of the formation of the newest social paradigm. *European Socio-Legal and Humanitarian Studies*. 2022. Issue 1. P. 30–43.
4. Словник іншомовних слів; за ред. О.С. Мельничук. К., 1974. 1044 с.
5. Старчук О.В. Щодо поняття принципів права. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 40–43.
6. Dworkin, R. (1977). Taking Rights Seriously. *Harvard University Press*. 334 p.
7. Barak, A. (2012). Proportionality: Constitutional Rights and their Limitations. *Cambridge University Press*. 408 p.
8. Kumm, M. (2010). The Idea of Socratic Contestation and the Right to Justification: The Point of Rights-Based Proportionality Review. *Law & Ethics of Human Rights*. 4(2). P. 142–175.
9. Raz, J. (2009). The Authority of Law: Essays on Law and Morality (2nd ed.). *Oxford University Press*. 410 s.
10. Колісниченко В.В. Сучасна юридична наука про класифікацію принципів права Європейського союзу: критичний аналіз URL: <http://vuzlib.com/content/view/1522/92/>.
11. Філософський енциклопедичний словник / В.І. Шинкарук (голова редакції). К.: Абрис, 2002. 742 с.
12. Цельєв О.В. Гуманізм та принципи верховенства права на прикладі права на громадську непокору. *Науковий вісник ХНУ*. 2009. № 2. С. 5–8.
13. Костицький М.В. Гуманізм права як прояв вищих (космічних) законів у суспільстві. *Принципи гуманізму та верховенства права як умова розвитку демократичної, соціальної, правової держави (пам'яті професора В.В. Копейчикова): Матеріали міжвуз. наук.-теорет. конф.* К.: Київ. нац. ун-т внутр. справ, 2009. С. 13–15.
14. Погребняк С.П. Втілення принципу гуманізму в праві. *Вісник Академії правових наук України*. 2007. № 1. С. 33–42.
15. Момот М.О. Діалектика справедливості та гуманізму в правотворчості. *Право і суспільство*. 2010. № 3. С. 24–29.
16. Козодаєв С.П., Белов Д.М., Бисага Ю.М., Громовчук М.В. Захист конституційних прав і свобод людини у процесі проведення біомедичних досліджень: *монографія*. ДВНЗ «Ужгород. нац. ун-т», Ін-т держави і права країн Європи. Ужгород, 2018. 177 с.

УДК 340.12

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.144>

ПРАВОМІРНЕ САМОСТВЕРДЖЕННЯ ОСОБИ У СУСПІЛЬСТВІ

Коваль І.М.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії права та конституціоналізму
Інституту права, психології та інноваційної освіти
Національного університету «Львівська політехніка»
ORCID: 0000-0002-5332-6958

Коваль І.М. Правомірне самоствердження особи у суспільстві.

З'ясовано, що на вибір ціннісних орієнтирів і формування індивідуальних правових ціннісних установок впливають ряд об'єктивних і суб'єктивних чинників, тому, формування правомірного вектору поведінки людини в сучасному правовому просторі вимагає розвитку особистісних якостей людини через правову освіту, розвиток ціннісних правових орієнтацій, правової культури, правосвідомості.

Наголошено, що правосвідомість особи, як сукупність ідей, уявлень особи про позитивне право необхідно формувати на принципах взаємозв'язку і взаємодоповнення природного і позитивного права. У правовій державі і демократичному суспільстві людина повинна відчувати цю взаємодію у домінуванні загальнолюдських цінностей і принципів, що беруть початок з норм природного права, а також, антропоцентризму у нормах позитивного права. Формування правової культури окремого індивіда через усвідомлення ним призначення права, його змісту, основних ідей є запорукою поваги до права, до прав людини та сприяє формуванню ціннісного правового світогляду і розуміння принципів функціонування цивілізованого соціуму.

Зазначено, що сьогодні держава повинна піклуватися про те, щоб громадяни мали сформований належний рівень правової культури та правосвідомості, а також, важливо, щоб цей процес не був заідеологізованим, а навпаки, щоб особа відчувала, що їй ніхто не нав'язує жодних суспільних моделей та ідеалів, окрім як заохочується правомірне самоствердження.

Акцентовано увагу на тому, що правомірне самоствердження особи у суспільстві є основою її гармонійного існування в природно-правовому полі держави в межах природно-правового простору і триває протягом життя на основі засвоєння норм суспільної моралі, загальнолюдських ідеалів, усвідомлення цінності і призначення права та безумовності у дотриманні основних прав людини.

Формування правомірного вектору розвитку індивіда передбачає взаємодію основних соці-

альних інститутів задля розвитку правової культури, правосвідомості та правомірних соціальних установок, що сприятиме зменшенню проявів неправомірної поведінки людини.

Ключові слова: правомірне самоствердження, правомірна поведінка, правосвідомість, суспільство, правова культура, ціннісні правові орієнтації.

Koval I.M. Legitimate self-affirmation of a person in society.

It was found that a number of objective and subjective factors influence the choice of value guidelines and the formation of individual legal value attitudes. The formation of a legal vector of human behavior in the modern legal space requires the development of personal qualities of a person through legal education, the development of value-based legal orientations, legal culture, and legal awareness.

It is emphasized that a person's legal awareness, as a set of ideas and perceptions of a person about positive law, must be formed on the principle of interconnection and complementarity of natural and positive law. In a legal state and a democratic society, a person should feel this interaction in the dominance of universal values and principles originating from the norms of natural law, as well as anthropocentrism in the norms of positive law. The formation of the legal culture of an individual through awareness of the purpose of law, its content, and basic ideas is a guarantee of respect for law and human rights and contributes to the formation of a valuable legal worldview and understanding of the principles of functioning of a civilized society.

It is noted that today the state must take care that citizens have the proper level of legal culture and legal awareness, and also, it is important that this process is not ideological, but on the contrary, that a person feels that no one imposes any social models on him and ideals, except that legitimate self-assertion is encouraged.

Attention is focused on the fact that the legitimate self-assertion of a person in society

is the basis of his harmonious existence in the natural-legal field of the state within the natural-legal space and continues throughout life on the basis of learning the norms of social morality, universal ideals, awareness of the value and purpose of law and unconditionality in observance of basic human rights.

The formation of a legitimate vector of individual development involves the interaction of the main social institutions for the development of legal culture, legal awareness and legitimate social attitudes, which will contribute to reducing the manifestations of illegal human behavior.

Key words: legitimate self-assertion, legitimate behavior, legal awareness, society, legal culture, legal value orientations.

Постановка проблеми. Самоствердження людини у суспільстві – це складний процес, що залежить від особистісних властивостей людини, а також, від зовнішнього впливу соціальних чинників. Самоствердження особи в соціумі здійснюється через її поведінкові реакції в межах правового поля держави та природно-правового простору.

Формування правомірного вектору поведінки людини в сучасному правовому просторі вимагає розвитку особистісних якостей людини через правову освіту, розвиток ціннісних правових орієнтацій, правової культури, правосвідомості.

Сьогодні, під час війни росії проти України важливо забезпечити правомірне самоствердження громадян, адже кризово-перехідний стан розвитку суспільства може провокувати особу до неправомірної, або девіантної поведінки. Особливо вразливою категорією є неповнолітні особи, що перебувають на шляху становлення особистості і визначення пріоритетів та способів самореалізації у суспільстві.

Аналіз дослідження проблеми. Проблемним аспектом дослідження сучасних особливостей правомірного самоствердження особи у суспільстві як основи її гармонійного існування є нечіткість формування шляхів зазначеного самоствердження і особливостей забезпечення правомірної поведінки особи в кризових умовах розвитку суспільства. Для всебічного аналізу і осмислення вказаної проблематики доцільно опиратися на науково-теоретичний потенціал праць вітчизняних і зарубіжних учених-юристів, істориків, соціологів і філософів, а саме: Т. Гарасиміва, С. Максимова, А. Романової, С. Сливки, Ю. Усенко, П. Штомпка та ін.

Їхні наукові концепції сприяли тому, що в межах психології, соціології та антропологічної юриспруденції формується ґрунтовний підхід до розуміння морально-правових, аксіологічних ціннісних установок, що сприяють правомірному розвитку людини.

Мета статті полягає в тому, щоб з філософсько-правового погляду проаналізувати особливості правомірного самоствердження особи у суспільстві як основи її гармонійного існування.

Виклад основного матеріалу. Людина здійснює свою життєдіяльність у суспільстві на основі правової поведінки через правомірне і неправомірне самоствердження. Сучасний соціум вимагає від особи динамічного розвитку через активне виконання соціальних функцій в межах державно-правового поля.

На вибір ціннісних орієнтирів і формування індивідуальних правових ціннісних установок впливають ряд об'єктивних і суб'єктивних чинників.

Сьогодні наукова література пропонує значну кількість підходів до розуміння і трактування терміну і явища «суспільство» саме через призму людиноцентризму.

Представники політологічного напряму акцентують увагу на тому, що суспільство є формою життєдіяльності людей, способом їх соціальної організації і як система, воно розвивається на основі об'єктивних соціальних законів [1].

Вільна енциклопедія Вікіпедія трактує суспільство як самодостатню соціальну систему, основою якої є взаємини між людьми, що складаються в процесі реалізації особистих потреб кожного індивіда. Безпосередні взаємовідносини людей в межах суспільства доцільно характеризувати як соціальні. Зазначається, що окремим видом суспільства є людство – спільнота всіх людей [2].

Суспільство, що розвивається на основі соціальних законів визначає пріоритетними прагнення, сподівання людей, мотиваційні основи їх поведінки в державі.

Загальновідомо, що в юриспруденції поширеним є термін «правова поведінка особи». Це явище охоплює весь процес життєдіяльності людини і особливості її правового самоствердження.

Як зазначає Ю. Усенко, «правова поведінка – це юридично значуща, тобто врегульована нормами права поведінка особи, що зумовлює певні юридичні наслідки. Порівнюючи з іншими видами, правова поведінка здатна викликати виникнення, зміну або припинення правовідносин, в тому числі пов'язаних з юридичною відповідальністю. Як юридична категорія, правова поведінка є узагальнюючою, охоплюючи правомірну та протиправну поведінку. Правомірною поведінкою відповідає нормам права. Тоді як протиправна поведінка є протилежною правомірній та здійснюється з порушенням нормативно-правових актів» [3].

Щодо правомірної поведінки, то І. Переш та Я. Бариська характеризують її як масову, соціально корисну, усвідомлену поведінку (дію або

бездіяльність) індивідуальних чи колективних суб'єктів, що відповідає правовим нормам та принципам права і гарантується та забезпечується державою [4, с. 66–70].

Звичайно, на сьогоднішньому етапі розвитку цивілізації людство намагається самостверджуватися через правомірну поведінку. Такий підхід притаманний демократичним, правовим державам, але, на жаль, є ряд держав, що нехтують правами людини, цивілізаційними підвалинами існування суспільства і людства загалом. Зокрема, негативним прикладом є росія, котра порушуючи усі норми міжнародного права, закони і звичай ведення війни намагається «самоствердитися» на міжнародній політичній арені через неправомірні діяння своїх громадян і представників влади. Підтримка громадянами тоталітарного режиму доводить, що їхні ціннісні правові орієнтації деформовані і таке суспільство приречене у своєму регресі.

Правомірне самоствердження особи потребує просоціальної правової активності, що є шляхом до самоактуалізації особи, постійного розвитку її індивідуальних можливостей і соціального потенціалу, який потребує використання у процесі правової соціалізації таких засобів та методів, які стимулюють процеси самопізнання, проєктують перспективи соціально-правового розвитку людини [5, с. 69–76].

Формування правомірних ціннісних правових установок людини відбувається з раннього дитинства. Це безперервний процес, до якого залучені сім'я, заклади освіти, оточення і, певне суспільство загалом.

Безумовно, не варто вдаватися до певної стигматизації особи через неправомірну поведінку її близького оточення, але ми поділяємо думку, що оточення формує конкретного індивіда. І якщо неповнолітня особа формуватиме свої життєві установки на прикладі правомірної життєдіяльності сім'ї і близького оточення, то, безперечно, у більшості випадків у її свідомому дорослому житті домінуватиме правомірний вектор поведінки. Якщо у середовищі розвитку дитини будуть переважати особи з девіантною, або протиправною поведінкою, то, звичайно, вірогідність прояву такої поведінки у цієї дитини буде досить високою.

Суспільно правомірна активність людини полягає в глибокому засвоєнні правових знань, моделюванні стійких правомірних переконань, соціально активній поведінці людини. Правомірна поведінка людини залежить від достовірності й глибини набутих людиною знань про право та суспільно-правові явища з подальшим практичним застосуванням цих знань, а також від ступеня сформованого ціннісного ставлення у вигляді поваги, довіри до права [6, с. 91–95].

Не варто недооцінювати правове виховання особи в державному суспільстві. Мова йде саме про правове виховання як про формування в особи ціннісних правових установок, вироблення правомірного світогляду на основі норм природного права і суспільної моралі та звичаїв, а також поваги до позитивного права держави і до норм глобалізованого правового простору.

Правове виховання є складовою правової соціалізації особи та спрямоване на глибоке розуміння аспектів і рівнів цінності права, свідоме ставлення до прав, свобод та обов'язків людини і громадянина, повагу до правового порядку, сумлінну реалізацію норм права [7, с. 100–108].

Держава повинна піклуватися про те, щоб громадяни мали сформований належний рівень правової культури та правосвідомості. Важливо, щоб цей процес не був заідеологізованим, а навпаки, щоб особа відчувала, що їй ніхто не нав'язує жодних суспільних моделей та ідеалів, окрім як заохочується правомірне самоствердження.

Правосвідомість особи, як сукупність ідей, уявлень особи про позитивне право необхідно формувати на принципі взаємозв'язку і взаємодоповнення природного і позитивного права. У правовій державі і демократичному суспільстві людина повинна відчувати цю взаємодію у домінуванні загальнолюдських цінностей і принципів, що беруть початок з норм природного права, а також, антропоцентризму у нормах позитивного права.

Формування правової культури окремого індивіда через усвідомлення призначення права, його змісту, основних ідей є запорукою поваги до права, до прав людини та сприяє формуванню ціннісного правового світогляду і розуміння принципів функціонування цивілізованого соціуму.

Культура, як загальноцивілізаційне явище, пропонує людині деякі певні зразки поведінки, які реалізуються в процесі досягнення конкретної мети. Саме тому, в межах «рідного» культурного середовища ми почуваємося впевнено, безпечно, а потрапляючи до іншої культури, відчуваємо загрози, наражаємося на несподіванки доки не вивчимо прийнятих у ній культурних значень і традицій [8, с. 63]. Така особливість притаманна і правовій культурі певного суспільства. Це не означає, що людина повинна безумовно інтегруватися до правового простору певного суспільства і забути правові традиції і принципи за якими вона формувала свій правовий світогляд. Мова йде про те, що у глобалізованому просторі, формуючи правомірну поведінку особи, потрібно зважати на світові тенденції і виклики, щоб не бути ізольованим від світового правового простору.

Висновки. Отже, ми дійшли висновку, що правомірне самоствердження особи у суспільстві є основою її гармонійного існування в природно-правовому полі держави в межах природно-правового простору і триває протягом життя на основі засвоєння норм суспільної моралі, загальнолюдських ідеалів, усвідомлення цінності і призначення права та безумовності у дотриманні основних прав людини.

Формування правомірного вектору розвитку індивіда передбачає взаємодію основних соціальних інститутів задля розвитку правової культури, правосвідомості та правомірних соціальних установок, що сприятиме зменшенню проявів неправомірної поведінки людини.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Соціум (суспільство людей). (2020). URL: <https://politologia-rdgu.rv.ua/images/school/t5.pdf>.
2. Вільна енциклопедія Вікіпедія. (2018). Суспільство. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%A1%D1%83%D1%81%D0%BF%D1%96%D0%BB%D1%8C%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE> Суспільство.
3. Усенко Ю.О. (2023). Правова та правомірна поведінка: співвідношення, особливості в умовах воєнного стану. *Сімдесят сьомі економіко-правові дискусії. Серія: Соціальні та гуманітарні науки. Інтернет конференція*. URL: <http://www.spilnota.net.ua/ua/article/id-4439/>.
4. Переш І.Є., Бариська Я.О. (2019). Теоретичні характеристики правомірної поведінки. *Науковий вісник Ужгородського національного університету, Серія ПРАВО*. Випуск 59. Том 1. С. 66–70.
5. Парута О. В. (2018). Просоціальна правова активність особи. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Юридичні науки*. Вип. 7. С. 69–76.
6. Романова А. (2014). Правомірна поведінка як умова самоствердження людини. *Юридичний вісник*. № 6. С. 91–95.
7. Кривицький Ю. (2022). Правове виховання та правова реформа: прояви взаємозв'язку та взаємовпливу. *Юридичний вісник*. № 2. С. 100–108.
8. Штопка П. (2020). Соціологія. Аналіз суспільства. Львів: Колір ПРО. 800 с.

РОЗДІЛ XIII. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ СУЧАСНОЇ ПРАВОВОЇ НАУКИ

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2024.05.145>

ПОРЯДОК ВІДБОРУ ДЕКЛАРАЦІЙ НА ПОВНУ ПЕРЕВІРКУ НАЗК: НОВЕЛИ ТА ВИКЛИКИ

Пашинський А.П.,

доктор філософії,

асистент кафедри міжнародного приватного права

Навчально-наукового інституту міжнародних відносин

Київського національного університету імені Тараса Шевченка,

адвокат,

партнер АО «ЮФ «Василь Кісіль і Партнери»

ORCID: 0000-0001-7377-200X

Пашинський А.П. Порядок відбору декларацій на повну перевірку НАЗК: новели та виклики.

Щороку до Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування подається 600–900 тис. декларацій. При цьому повною перевіркою всіх цих декларацій має опікуватись лише 27 співробітників Національного агентства з питань запобігання корупції (НАЗК). За таких умов на перший план виходить питання методології, за якою НАЗК відбирає декларації на повну перевірку.

До початку повномасштабного вторгнення на територію України у вітчизняному законодавстві діяла низка норм, що визначала порядок відбору декларацій для повної перевірки. Існуюча на той момент система відбору призводила до того, що переважна більшість повних перевірок стосувалась лише дуже обмеженої кількості топ-посадовців.

Вже під час воєнного стану в вересні 2023 – червні 2024 рр. система відбору декларацій на повну перевірку була суттєво змінена. Зокрема, для регулювання цих питань НАЗК прийняло три нові Порядки. Згідно з оновленим регулюванням всі подані декларації проходять комп'ютерну оцінку ризиків, після чого декларації з найнижчим ризиком направляються на автоматизовану перевірку, а декларації з найвищим ризиком – відбираються на повну перевірку за чотирма рівнями черговості.

Хоча нова система відбору декларацій безумовно є значним кроком уперед, вона не позбавлена недоліків. По-перше, мова іде про необґрунтоване приховання від громадськості правил логічного та арифметичного контролю (ЛАК) – тобто критеріїв, за якими НАЗК розра-

ховує ризик-рейтинг кожної поданої декларації. По-друге, запроваджений у листопаді 2023 року інститут автоматизованих перевірок наразі має низьку практичну цінність та в окремих випадках може навіть зашкодити ефективному відбору декларацій на повну перевірку. Для усунення цих недоліків НАЗК рекомендується розмістити правила ЛАК у публічному доступі та забезпечити можливість їх громадського обговорення, а також відмовитись від механізму автоматизованих перевірок у тому вигляді, в якому він існує зараз.

Ключові слова: повна перевірка декларації, автоматизована перевірка декларації, відбір декларацій для проведення повної перевірки, логічний та арифметичний контроль (ЛАК), Національне агентство з питань запобігання корупції (НАЗК), декларування, запобігання корупції, антикорупційна політика, корупція, воєнний стан.

Pashynskyi A.P. The procedure for selecting declarations for NACP's full audit: novelties and challenges.

Every year, from 600 to 900 thousand declarations are submitted to the Unified State Register of Declarations of Persons Authorized to Perform State or Local Governance Functions. Meanwhile, only 27 employees of the National Agency on Corruption Prevention (NACP) are responsible for conducting the full audit of these declarations. In such circumstances, the question of methodology under which the NACP selects declarations for full audit comes to the fore.

Prior to the full-scale invasion on Ukrainian territory, national legislation had several provisions that defined the procedure for selecting declarations for full audit. The selection system in

place at the time resulted in most full audits being conducted only on a very limited number of top officials.

During martial law, in September 2023 - June 2024 the system of selecting declarations for full audit was significantly changed. Inter alia, the NACP adopted three new Procedures to regulate these issues. According to the updated regulations, all submitted declarations undergo a computerized risk assessment, after which declarations with the lowest risk are sent for automated audit, and the declarations with the highest risk are selected for full audit according to four levels of priority.

While the new system of selection is certainly a significant step forward, it is not without drawbacks. Firstly, it involves unreasonable concealment of the rules of logical and arithmetic control (LAC) from the public, i.e. the criteria by which the NACP calculates the risk rating of each submitted declaration. Secondly, the institution of automated audit introduced in November 2023 is currently of low practical value and in some cases may even hinder the effective selection of declarations for full audit. To address these shortcomings, the NACP is recommended to make the LAC rules publicly available and provide an opportunity for their public discussion, as well as to abandon the mechanism of automated audit in the form in which it currently exists.

Key words: full audit of declaration, automated audit of declaration, selection of declarations for full audit, logical and arithmetic control (LAC), National Agency on Corruption Prevention (NACP), declaring, prevention of corruption, anti-corruption policy, corruption, martial law.

Постановка проблеми. До Єдиного державного реєстру декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування (далі – «Реєстр»), щороку подається від 600 до 900 тис. декларацій [1]. Кожна із цих декларацій може стати об'єктом повної перевірки Національного агентства з питань запобігання корупції (далі – «НАЗК») – тобто вивчення на предмет достовірності задекларованих відомостей, точності оцінки майна, наявності ознак необґрунтованості активів та дотримання інших вимог антикорупційного законодавства. У той же час, в Управлінні проведення повних перевірок НАЗК за останніми даними працює лише 27 співробітників [2]. В умовах такої значної кількості декларацій та вкрай обмеженого людського ресурсу на перший план виходить питання методології, за якою НАЗК відбирає декларації на повну перевірку. Оскільки за роки повномасштабного вторгнення процедура відбору декларацій на повну перевірку зазнала значних змін, дослідження її новел і недоліків є актуальним для вітчизняної юридичної науки та практики.

Метою статті є науковий аналіз новел у правовому регулюванні порядку відбору декларацій на повну перевірку НАЗК, а також надання пропозицій щодо вдосконалення процедури відбору з урахуванням існуючої правозастосовної практики.

Стан опрацювання проблематики. Окремі аспекти процедури повної перевірки декларацій досліджували українські науковці Рева Ю.О., Рєзнік О.М., Карасюк М.В., Драч Н.І., Кравчук О.О., Черенков А.М. та ін. Так, Рева Ю.О. у своїх роботах торкався питань повної перевірки НАЗК як важливого елементу антикорупційної системи в Україні. Драч Н.І. вивчав ключові проблеми правового регулювання антикорупційного е-декларування в Україні, до яких в тому числі відносяться питання повних перевірок декларацій. Карасюк М.В. аналізував деякі нюанси функціонування системи логічного та арифметичного контролю. Деякі питання щодо методології повних перевірок НАЗК також досліджувались аналітиками Transparency International Ukraine та «Центру протидії корупції». Попри це, у вітчизняній юридичній науці досі не було проведено комплексного аналізу правового регулювання порядку відбору декларацій для повної перевірки в період воєнного стану.

Виклад основного матеріалу. До початку повномасштабного вторгнення на територію України 24.02.2022 у вітчизняному законодавстві вже існувала низка норм, що визначали порядок відбору декларацій для повної перевірки. У першу чергу це питання напругу регулювалось положеннями Закону України «Про запобігання корупції» (далі – «Закон»). Так, згідно з діючою на той момент редакцією ч. 1 ст. 51-3 Закону під обов'язкову повну перевірку мали підпадати наступні категорії декларацій:

- 1) декларації службових осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, а також посади, пов'язані з високим рівнем корупційних ризиків;
- 2) декларації інших суб'єктів декларування у разі виявлення в них невідповідностей за результатами логічного та арифметичного контролю;
- 3) декларації, в яких суб'єкт декларування хоча б один раз застосував позначку «Член сім'ї не надав інформацію» [3].

Детальний алгоритм відбору декларацій на повну перевірку був описаний у підзаконному акті – Порядку відбору декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, для проведення їх повної перевірки та визначення черговості такої перевірки, затвердженому наказом НАЗК №144/21 від 03.03.2021 [4]. У цьому Порядку було закріплено шість рівнів черговості відбо-

ру декларацій. Під час формування переліку декларацій на повну перевірку співробітники НАЗК мали забезпечувати рівномірний відбір декларацій з кожного рівня черговості. Пріоритетними категоріями для відбору були вже перевірені декларації, щодо яких НАЗК отримало нову інформацію (рівень черговості № 1), а також декларації службових осіб, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, або посади з високим рівнем корупційних ризиків (рівень черговості № 2). У якості додатку до Порядку був затверджений Рекомендований перелік черговості проведення повної перевірки для топ-декларантів з рівня черговості № 2 [5]. Перелік складався з 46 пунктів та об'єднував широкий спектр посад: від Президента України до військових посадових осіб вищого офіцерського складу. На практиці така система відбору призводила до того, що переважна більшість повних перевірок стосувалась саме декларацій топ-посадовців. Декларації посадових осіб початкових рівнів (державних службовців категорії «В», депутатів місцевих рад тощо) практично не перевірялись.

Одразу після повномасштабного вторгнення на територію України 24.02.2022 НАЗК публічно повідомило, що всі повні перевірки декларацій поставлені на паузу. Дещо пізніше 03.03.2022 призупинення повних перевірок було закріплено нормативно в пп. 4 п. 1 Закону України №2115-IX «Про захист інтересів суб'єктів подання звітності та інших документів у період дії воєнного стану або стану війни» [6]. Такий мораторій на проведення повних перевірок декларацій діяв в Україні півтора роки.

Лише 20.09.2023 після тривалого обговорення Верховна Рада України прийняла Закон України № 3384-IX «Про внесення змін до деяких законів України про визначення порядку подання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, в умовах воєнного стану» [7]. Даний закон не лише поновив повноваження НАЗК щодо проведення повних перевірок, а й загалом вніс низку істотних змін до інституту повних перевірок. Запроваджене цим законом регулювання з незначними змінами продовжує діяти і сьогодні.

Одним із основних нововведень стало те, що у ст. 51-3 Закону України «Про запобігання корупції» словосполучення «обов'язковій повній перевірці підлягають декларації...» замінили словами «повній перевірці підлягають декларації...». Як і раніше, повній перевірці підлягали декларації службовців, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, мають високий рівень корупційних ризиків чи невідповідності за результатами логічного і арифметичного контролю. Втім, на думку народних депутатів, після виключення слова «обов'язковій»

Національному агентству відкривався шлях для відбору декларацій на перевірку не за посадою, а за ризик-рейтингом декларації. У ст. 51-3 Закону було також видалено абз. 4, згідно з яким під повну перевірку підпадали декларації з відміткою «Член сім'ї не надав інформацію».

Невдовзі після оновлення ст. 51-3 Закону НАЗК прийняло низку нових підзаконних актів щодо відбору декларацій на повну перевірку. Мова йде про три документи:

1) оновлена редакція Порядку проведення повної перевірки декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, затверджений наказом НАЗК від 13.11.2023 № 256/23 (далі – «Порядок повної перевірки») [8];

2) новий Порядок відбору декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, для проведення повної перевірки та черговості такої перевірки на підставі оцінки ризиків, затверджений наказом НАЗК від 07.12.2023 № 284/23 (далі – «Порядок відбору декларацій») [9];

3) новий Порядок проведення логічного та арифметичного контролю декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, затверджений наказом НАЗК від 21.06.2024 № 161/24 (далі – «Порядок ЛАК») [10].

Згідно з вищезгаданими Порядками, всі подані до Реєстру декларації автоматично проходять оцінку ризиків. Така оцінка ризиків здійснюється програмними засобами Реєстру шляхом проведення так званого логічного і арифметичного контролю (далі – «ЛАК»). ЛАК включає в себе автоматичне співставлення даних у декларації з усіма доступними НАЗК державними реєстрами і банками даних, встановлення внутрішніх суперечностей між різними розділами декларації, порівняння декларацій різних періодів для виявлення логічних помилок, а також підрахунок балансу доходів і витрат за спеціальними формулами. Кожна помилка (ризик) у декларації має свій ваговий показник. Після визначення комп'ютером усіх помилок (ризиків) у декларації вагові показники кожної з них додаються. Отримана сума і є загальним показником рейтингу ризику декларації. Надалі всі подані за певний звітний рік декларації ранжуються за показником ризик-рейтингу. При цьому рівень посади суб'єкта декларування на ризик-рейтинг не впливає.

Декларації з найнижчим ризик-рейтингом (за словами НАЗК – до 30% від поданих декларацій [11]) направляються на автоматизовану перевірку. Цей вид перевірки є новацією, якої раніше не було в законодавстві України. Така перевірка проводиться автоматично за допомогою програмних засобів без участі людини та по суті

являє собою зіставлення інформації у декларації з даними в українських державних реєстрах і банках даних. Довідка про результати автоматизованої перевірки генерується комп'ютером та в електронному вигляді завантажується в персональний кабінет суб'єкта декларування. У публічній частині Реєстру відповідна декларація починає світитись зеленим кольором та відмічається написом «Декларація пройшла автоматизовану перевірку». Декларація, стосовно якої була сформована довідка про проведення автоматизованої перевірки, вже не підлягатиме повній перевірці співробітниками НАЗК – окрім випадків, якщо Національне агентство отримає від фізичних/юридичних осіб, з медіа або інших джерел конкретну інформацію про можливе відображення у такій декларації недостовірних відомостей. Варто також зауважити, що особа не може бути притягнута до відповідальності на підставі довідки про автоматизовану перевірку. Висвітлені у довідці зауваження просто можуть бути враховані суб'єктом декларування під час підготовки декларацій за наступні періоди [12].

Тим часом, декларації з високим ризик-рейтингом відбирається на повну перевірку згідно з рівнями черговості, визначеними у п. 7 Порядку відбору декларацій. Таких рівнів черговості чотири:

1) Рівень № 1 – декларації службових осіб, які займали відповідальне та особливо відповідальне становище чи посаду з високим рівнем корупційних ризиків і при цьому мають найвище значення показника рейтингу ризику декларації.

2) Рівень № 2 – декларації інших суб'єктів декларування, що мають найвище значення показника рейтингу ризику декларації.

3) Рівень № 3 – декларації (в т.ч. стосовно яких вже наявні довідки про проведення автоматизованої перевірки), щодо яких НАЗК на підставі даних від третіх осіб чи з публічних джерел склало обґрунтовані доповідні записки про можливу наявність недостовірних відомостей на суму понад 500 прожиткових мінімумів для працездатних осіб (1 514 000 грн. у 2024 р.);

4) Рівень № 4 – декларації (в т.ч. стосовно яких вже наявні довідки про проведення автоматизованої перевірки), щодо яких НАЗК на підставі даних від третіх осіб чи з публічних джерел склало обґрунтовані доповідні записки про можливу наявність недостовірних відомостей на суму від 100 до 500 прожиткових мінімумів для працездатних осіб (від 302 800 до 1 514 000 грн. у 2024 р.).

Відбір декларацій на повну перевірку здійснюється рівномірно з кожного рівня черговості № 1, 2, 3 і 4. Якщо кілька декларацій всередині рівня черговості № 1 або № 2 мають однакові показники ризик-рейтингу, то першочергово на

повну перевірку відбирається декларація, що була подана до Реєстру пізніше. Також у п. 10 Порядку відбору декларацій визначається низка випадків, коли декларації з рівнів черговості № 1 і № 2 не відбираються для проведення повної перевірки (наприклад, за результатами моніторингу способу життя в декларації раніше вже були виявлені ознаки кримінального правопорушення). Всередині рівнів черговості № 3 і № 4 на повну перевірку першими відбираються ті декларації, інформація щодо яких була отримана НАЗК раніше. Якщо декларації за рівнями черговості № 3 і № 4 відсутні, на перевірку беруться декларації з рівня черговості № 1. На додаток до цього, ще два типи повних перевірок можуть розпочинатись позачергово – це повторні повні перевірки вже перевічених раніше декларацій у разі отримання НАЗК певної нової інформації, а також початок перевірки декларації суб'єкта декларування за інші періоди, якщо щодо якоїсь декларації такої особи наразі вже ведеться повна перевірка.

У порівнянні з *de facto* ручним режимом відбору декларацій на повну перевірку в перші роки роботи НАЗК, викладений вище порядок відбору безумовно є значним кроком уперед. Втім, поточна процедура відбору також має низку істотних недоліків, які потребують усунення.

По-перше, суперечливим є підхід НАЗК щодо приховання змісту правил ЛАК – тобто критеріїв і формул, за якими розраховується ризик-рейтинг кожної поданої до Реєстру декларації. Так, до кінця 2020 року технічні умови ЛАК були затверджені наказом НАЗК та розміщувались у публічному доступі [13]. У цих технічних умовах було визначено 93 базових критеріїв, за якими НАЗК оцінювало ризик декларації, а також ваговий коефіцієнт кожного із цих критеріїв. Втім, у 2021 році НАЗК оновило правила ЛАК та закрило їх від громадськості. Попри рішучий осуд громадського суспільства [14], нові правила ЛАК так і не були оприлюднені Національним агентством. Більше того, в абз. 2 п. 3 нового Порядку ЛАК від 21.06.2024 НАЗК офіційно затвердило, що правила ЛАК для оцінки ризиків декларацій є частиною програмного коду Реєстру і не підлягають оприлюдненню та поширенню. Разом з тим, на наше переконання, НАЗК не має належних правових підстав для віднесення правил ЛАК до закритої інформації. Такі дії НАЗК не відповідають критеріям «трискладового тесту» щодо обмеження доступу до інформації за ч. 2 ст. 6 Закону «Про доступ до публічної інформації», порушують права суб'єктів декларування, а також не дають змогу громадянському суспільству проаналізувати правила ЛАК і висловити до них свої зауваження. Окремо варто зауважити, що міжнародна Комісія з проведення незалежної оцінки ефективності діяльності НАЗК у Звіті про

оцінку від 24.07.2023 також засудила обмеження доступу до правил ЛАК та висловила вимогу щодо їх публічного оприлюднення [15; 96].

По-друге, доцільність запровадженого у листопаді 2023 року інституту автоматизованих перевірок викликає обґрунтовані сумніви. По суті, вся автоматизована перевірка зводиться до механічного порівняння даних декларації з даними українських державних реєстрів та банків даних (Єдиного державного демографічного реєстру, Єдиного державного реєстру речових прав на нерухоме майно, Державного реєстру фізичних осіб-платників податків тощо). Як показує практика, абсолютна більшість виявлених під час перевірки помилок носить виключно формальний характер: відмінності правопису назв вулиць чи марок авто у декларації та реєстрах (е.г. «Сім'ї Хохлових» і «Хохлових Сім'ї», «Toyota RAV-4» і «Toyota RAV4»), неспівпадінні знаків пунктуації у декларації та реєстрах (е.г. лапки «» і «»), підтягування помилкових чи неактуальних даних з державних реєстрів (е.г. даних про нерухомість з старого Реєстру прав власності на нерухоме майно) тощо. Такі помилки не мають нічого спільного з корупційними ризиками і вказують на суто формалістичний підхід до проведення автоматичних перевірок. Як наслідок, довідка про результати автоперевірки має вкрай низьку практичну цінність.

Подібний підхід до автоматизованих перевірок завдає шкоду доброчесним декларантам і одночасно створює поле для зловживань з боку недоброчесних декларантів. Так, у доброчесного декларанта успішне проходження такої автоматичної перевірки створює уявлення про правильний підхід до заповнення декларації – окрім хіба що тих розділів, де були виявлені дрібні технічні невідповідності щодо виду джок чи лапок. Як наслідок, доброчесний декларант може із року в рік повторювати суттєві системні помилки, які автоперевірка не здатна виявити, – і при цьому щиро вважатиме, що чинить правильно. Наприклад, мова іде про декларування банківських рахунків без декларування розміру грошових залишків на них (в рамках автоперевірки ця інформація з банків не перевіряється), незазначення в декларації окремих видів доходів (не всі офіційні доходи наявні у реєстрі Державної податкової служби України), неправильний підхід до визначення кола членів сім'ї тощо. У той же час, недосконалий механізм автоматизованої перевірки може грати на руку недоброчесним декларантам. Зокрема, одним із наслідків проведення автоматизованої перевірки є неможливість в подальшому бути відібраним на повну перевірку НАЗК – окрім хіба що на підставі обґрунтованої викривальної заяви третьої особи на адресу Національного агентства. Недоброчесний декларант може подати до Ре-

естру неповну декларацію з базовими даними, які на 100% відповідають державним реєстрам України, при цьому приховавши інші істотні відомості, які вітчизняні державні реєстри не бачать (е.г. дані про співмешканців, нерухомість в користуванні, частки в іноземних компаніях, залишки на банківських рахунках тощо). Подібна декларація успішно пройде формалістичну автоперевірку і, за умови незначного рівня публічності декларанта, може ніколи не потрапити під повну перевірку НАЗК.

Інститут автоматизованих перевірок наразився на значну критику громадських активістів вже в перші місяці після його запровадження [16]. Під час неофіційного спілкування в юридичних колах подекуди навіть лунали припущення, що механізм автоперевірок був розроблений для штучного збільшення показників роботи НАЗК в частині кількості перевірених декларацій. Врешті-решт, у Тіньовому звіті до розділу 23 «Правосуддя та фундаментальні права» Звіту Єврокомісії щодо України у 2023 році, підготовленому коаліцією громадських організацій для Єврокомісії у вересні 2024 року, було висловлено однозначну рекомендацію «повернутися до попередньої концепції повних перевірок декларацій, яка не передбачала наявності декларацій, що можуть бути повністю перевірені автоматизовано» [17].

Висновки. Отже, у 2023-2024 рр. правове регулювання процедури відбору декларацій на повну перевірку НАЗК зазнало істотних змін. Згідно з діючим нормативним регулюванням усі подані декларації проходять комп'ютерну оцінку ризиків, після чого декларації з найнижчим ризиком направляються на автоматизовану перевірку, а декларації з найвищим ризиком – відбираються на повну перевірку за чотирма рівнями черговості. Хоча така система відбору декларацій безумовно є значним кроком уперед, вона не позбавлена недоліків. По-перше, мова іде про необґрунтоване приховання від громадськості правил ЛАК – тобто критеріїв, за якими НАЗК розраховує ризик-рейтинг кожної поданої декларації. По-друге, інститут автоматизованих перевірок на поточному рівні його технічної реалізації має низьку практичну цінність та в окремих випадках може навіть зашкодити ефективному відбору декларацій на повну перевірку. Для усунення цих недоліків НАЗК рекомендується розмістити правила ЛАК у публічному доступі та забезпечити можливість їх громадського обговорення, а також відмовитись від механізму автоматизованих перевірок у тому вигляді, в якому він існує зараз.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ:

1. Понад 1.3 млн (оновлено 8.04.2024) декларацій подано за 2021 та 2022 роки:

- результати кампанії декларування. Національне агентство з питань запобігання корупції. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/novyny/mayzhe-1-5-mln-deklaratsiy-podano-za-2021-ta-2022-roky-rezultaty-kampanii-deklaruvannya> (дата звернення: 15.09.2024).
2. Голова НАЗК Віктор Павлушик: «Спеціалісти, які перевіряють посадовців, отримують у середньому 35 тис. грн». LB.ua. URL: https://lb.ua/news/2024/07/18/624711_golova_nazk_viktor_pavlushchik.html (дата звернення: 15.09.2024).
 3. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII : станом на 13 лют. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення: 15.09.2024).
 4. Порядок відбору декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, для проведення їх повної перевірки та визначення черговості такої перевірки : Наказ Національного агентства з питань запобігання корупції від 03.03.2021 р. № 144/21. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/documents/nakaz-vid-03-03-2021-144-21> (дата звернення: 15.09.2024).
 5. Рекомендований перелік черговості проведення повної перевірки декларацій, що подані службовими особами, які займають відповідальне та особливо відповідальне становище, суб'єктами декларування, які займають посади, пов'язані з високим рівнем корупційних ризиків : Додаток до Наказу Національного агентства з питань запобігання корупції від 03.03.2021 р. № 144/21. URL: https://nazk.gov.ua/pdfjs/?file=/wp-content/uploads/2021/03/Dodatok_-vidboru.pdf (дата звернення: 15.09.2024).
 6. Про захист інтересів суб'єктів подання звітності та інших документів у період дії воєнного стану або стану війни : Закон України від 03.03.2022 р. № 2115-IX : станом на 03 бер. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2115-20/ed20220303#Text> (дата звернення: 15.09.2024).
 7. Про внесення змін до деяких законів України про визначення порядку подання декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, в умовах воєнного стану : Закон України від 20.09.2023 р. № 3384-IX : станом на 20 вер. 2023 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3384-20#Text> (дата звернення: 15.09.2024).
 8. Порядок проведення повної перевірки декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: Наказ Національного агентства з питань запобігання корупції від 13.11.2023 р. № 256/23. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1983-23#n14> (дата звернення: 15.09.2024).
 9. Порядок відбору декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, для проведення повної перевірки та черговості такої перевірки на підставі оцінки ризиків: Наказ Національного агентства з питань запобігання корупції від 07.12.2023 р. № 284/23. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z2146-23> (дата звернення: 15.09.2024).
 10. Порядок проведення логічного та арифметичного контролю декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: Наказ Національного агентства з питань запобігання корупції від 21.06.2024 р. № 161/24. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0954-24#Text> (дата звернення: 15.09.2024).
 11. Автоматизована перевірка декларації: детальне роз'яснення. Національне агентство з питань запобігання корупції. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/avtomatyzovana-perevirka-deklaratsii-detalne-roz-yasnennya> (дата звернення: 15.09.2024).
 12. НАЗК змінює підхід до відбору та перевірок декларацій. Національне агентство з питань запобігання корупції. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/nazk-zminyue-pidhid-do-vidboru-ta-perevirok-deklaratsiy> (дата звернення: 15.09.2024).
 13. Технічні умови логічного та арифметичного контролю декларацій осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування: Наказ Національного агентства з питань запобігання корупції від 01.09.2020 р. № 381/20. URL: https://nazk.gov.ua/wp-content/uploads/2020/10/dokument-381_0_7-20-Tehn.umovy-LAK.pdf (дата звернення: 15.09.2024).
 14. Громадськість закликає НАЗК не приховувати правила автоматизованої перевірки декларацій. Центр протидії корупції. URL: <https://antac.org.ua/news/hromadskist-zaklykaie-nazk-ne-prykhovuvaty-pravyla-avtomatyzovanoi-perevirky-deklaratsiy> (дата звернення: 15.09.2024).
 15. Звіт зовнішньої незалежної оцінки ефективності діяльності Національного агент-

- ства з питань запобігання корупції від 24.07.2023. Урядовий портал. URL: <https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/perevirka%20NAZK/zvit-komisii-z-provedennia-nezalezhnoi-otsinky-efektyvnosti-diialnosti-nazk.pdf> (дата звернення: 15.09.2024).
16. Нова ітерація повних перевірок НАЗК: як це відбуватиметься тепер. Transparency International Ukraine. URL: <https://ti-ukraine.org/news/nova-iteratsiya-povnyh-perevirok-nazk-yak-tse-vidbuvatymetsya-teper/> (дата звернення: 15.09.2024).
17. Тіньовий звіт до розділу 23 «Правосуддя та фундаментальні права» Звіту Європейської комісії щодо України у 2023 році. Лабораторія законодавчих ініціатив. URL: https://parlament.org.ua/wp-content/uploads/2024/09/ali_shadowreport_chapter23.pdf (дата звернення: 15.09.2024).