

VISEGRAD JOURNAL

ON HUMAN RIGHTS

Nº 2, 2022

Editorial board

Slovak Republic

prof. JUDr. Dalibor Jílek, CSc.
prof. Ing. PhDr. JUDr. Michael Siman, PhD.
doc. JUDr. Boris Balog, PhD.
doc. JUDr. Katarína Chovancová, PhD., LL.M., MCI Arb
Prof. JUDr. Jan Svák, DrSc.
Doc. JUDr. Julius Kovach, CSc.
JUDr. Ivan Ikrényi, PhD., F.I.I.
JUDr. Denisa Soukenikova, PhD.
JUDr. Ivan Roháč, LL.M, MBA, PhD.
JUDr. Martina Řeřichová, PhD.
Prof. JUDr. Stanislav Mráz, CSc.
Prof. JUDr. Pavel Hollander, DrSc.
Prof. PhDr. JUDr. Milos Vecera, CSc.
Prof. JUDr. Jan Hurdík, DrSc.
JUDr. Alexandra Sestrienková
JUDr. Lukáš Cisko, Ph.D.
JUDr. Ivana Shoshková, PhD.
JUDr. Jozef Beňo, PhD.
PhDr. Ján Holonich, PhD. MBA, LL.M., UK, PdF

Czech Republic

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

Ukraine

Prof. JUDr. Yaroslav Lazur, DrSc.
Prof. JUDr. Dmytry Byelov, DrSc.
Prof. JUDr. Yuriy Bysaha, DrSc.
JUDr. Myroslava Hromovchuk, CSc.
Prof. JUDr. Oleksandr Roháč, DrSc.
Prof. JUDr. Viktor Zaborovskyy, DrSc.
Prof. JUDr. Ludmila Deshko, DrSc.
Prof. D.Sc. in Political Science Nick Palinchak

Romania

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

Poland

Prof. JUDr. Piotr Stanisław
Ph.D. Katarzyna Szwed
Ph.D. Marta Kolodziejczyk
Ph.D. Justyna Ciechanowska
Dr. Jarosław Stęczyński
Dr. Grzegorz Maroń
Prof. dr hab. Janusz Nichyporuk

Moldova

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

Macedonia

Assoc. prof Zoran Filipovski, PhD.

Croatia

Prof. JUDr. Budislav Vukas jr., DrSc.

Hungary

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

Kazakhstan

Prof. JUDr. Kazbek Ukanov, DrSc.

Litva

Prof. JUDr. Arvid Struzhunas, DrSc.

Latvia

Doc. JUDr. Janis Grasis

Austria

Prof. JUDr. Bernd Wieser, DrSc.

Estonia

Prof. Tanel Kerikmäe
Dr Archil Chochia
LLM Madis Ernits

www.vjhr-journal.sk

Publisher:



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



Public organization
„LEX PRO OMNES”
Mierová, 2529 Humenné



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

Contents

Practice of forced obtaining samples for comparative study in Ukraine and Europe	7
<i>Практика примусового отримання зразків для порівняльного дослідження в Україні та Європі</i>	
<i>Basyuk Larisa</i>	
Issues of preventive judicial control in administrative judiciary in the aspect of ensuring the effective of protection of rights and interests.....	11
<i>Питання превентивного судового контролю в адміністративному судочинстві в аспекті забезпечення ефективного захисту прав та інтересів особи</i>	
<i>Bernazyuk Ya.O.</i>	
Paradigm as a legal category in the conditions of the military invasion of the Russian Federation.....	17
<i>Byelov D.M., Danko V.Y.</i>	
Protection of children's information (digital) rights who were illegally exported from the territory of Ukraine during the war or in occupation	21
<i>Bratasyuk O.B., Shevchuk O.R.</i>	
Formation, structure and jurisdiction of the administrative tribunal of Austria (1875-1918)	26
<i>Утворення, структура та юрисдикція Адміністративного Трибуналу Австрії (1875-1918)</i>	
<i>Dzikovsky Maksym</i>	
The echr's position on a fair consideration of the case as a key element of judiciary and the Ukrainian realities	32
<i>Guyvan Petro</i>	
Category of obligation in the political and legal heritage of aristotel	38
<i>Категорія обов'язку у політико-правовій спадщині Аристотеля</i>	
<i>Halas Volodymyr, Tereziia Popovych, Yuliia Telep</i>	
The principle of humanism as a prerequisite for the content of somatic human rights	42
<i>Hromovchuk M.V, Danko D.V., Danko A.V.</i>	
Tools of "green" finances and features of their using in different the countries of the visegrad group	46
<i>Karlin Mykola, Batiuk Oleh</i>	
Balancing right to personal data protection towards other fundamental rights through the prism of the case law of the ECTHR and the CJEU.....	53
<i>Kovalenko Y.</i>	
Ensuring the accessibility of the constitutional right to education through the implementation of a gender-sensitive approach in the education system.....	59
<i>Забезпечення доступності конституційного права на освіту через впровадження гендерно-орієнтованого підходу в систему освіти</i>	
<i>Kulinich Olga</i>	
Theoretical and legal approach to the contemporary understanding of the constitutional law and order	64
<i>Теоретико-правовий підхід сучасного розуміння конституційного правопорядку</i>	
<i>Martselyak O. V.</i>	

▀ Legal issues of combating acts of unlawful interference in the activities of civil aviation: an international legal study72 <i>Правові питання боротьби з актами незаконного втручання в діяльність цивільної авіації: міжнародно-правове дослідження</i> <i>Moshnyaga Lyubov, Yermolenko-Kniazieva Liliia</i>	72
▀ Methodology of knowledge of the principle of transparency and openness of the activity of judicial authorities82 <i>Методологія пізнання принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади</i> <i>Nalyvaiko Larysa, Korshun Anatolii</i>	82
▀ Problems and prospects of employment development of graduates of higher education institutions in the conditions of innovative development of the Ukraine 88 <i>Проблеми та перспективи розвитку зайнятості випускників закладів вищої освіти в умовах інноваційного розвитку України</i> <i>Nesterovich Alexey</i>	88
▀ Disadvantages of the legal definition of criminal influence93 <i>Недоліки законодавчої дефініції злочинного впливу</i> <i>Okolit O.</i>	93
▀ Features of diplomatic relations between Hungary and the Holy See in the period between the two world wars99 <i>Особливості дипломатичних відносин між Угорщиною та Святим Престолом у період між двома світовими війнами</i> <i>Palinchak Mykola, Ronai Larry</i>	99
▀ The role of the US Government, diaspora and Tomasz Masaryk in determining the political and legal status of Transcarpathia after the First World War104 <i>Роль уряду США, діаспори і Томаша Масарика у визначенні політико-правового статусу Закарпаття після Першої світової війни</i> <i>Panov A. V.</i>	104
▀ Regarding the establishment of investigative and operational groups to investigate criminal offenses committed through fraud108 <i>Щодо створення слідчо-оперативних груп для розслідування кримінальних правопорушень, вчинених шляхом шахрайства</i> <i>Pavlova Natalia</i>	108
▀ Tax mechanism for recovery and reinvestment 112 <i>Pyroha S.S., Pyroha I.S.</i>	112
▀ Current state and trends of alcoholization and drug addiction in Ukraine: medical aspect and criminological analysis 117 <i>Сучасний стан та тенденції алкоголізації та наркозалежності в Україні: медичний аспект та кримінологічний аналіз</i> <i>Rasiuk Eduard</i>	117
▀ Conflict-related sexual violence: current challenges.....128 <i>Сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом: сучасні виклики</i> <i>Rufanova Viktoriia</i>	128
▀ Legal conclusions of The Supreme Court in administrative proceedings and their significance in judicial law enforcement.....133 <i>Правові висновки Верховного Суду в адміністративному судочинстві та їхнє значення у судовому правозастосуванні</i> <i>Stafiichuk Kateryna</i>	133

Modern policy of combating drug crime in Ukraine..... <i>Сучасна політика протидії наркозлочинності в Україні</i> <i>Stupnik Ya.V., Sharanich S.S.</i>	138
Features of administrative and legal regulation in the field of medical insurance <i>Особливості адміністративно-правового регулювання у сфері медичного страхування</i> <i>Tymchak Vasyl, Shulga Maryna</i>	144
Gender equality in defence: challenges and priorities in war (analysis of the Ukraine experience) <i>Гендерна рівність в оборонній сфері: проблеми та пріоритети в умовах воєнного стану (аналіз досвіду України)</i> <i>Cherviakova O.V.</i>	150
Notary as a subject of receipt of social services..... <i>Нотаріус як суб'єкт отримання соціальних послуг</i> <i>Buglak Olesya</i>	156
Functions of employers' organizations and their associations <i>Функції організацій роботодавців та їх об'єднань</i> <i>Denisova Liudmyla</i>	162
Content of administrative procedures for interaction between state and public..... <i>Зміст адміністративних процедур взаємодії держави та громадськості</i> <i>Mykolayets A.P.</i>	166
The essence of online communication tools for creating a personal brand of the company's HR director..... <i>Сутність інструментів онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії</i> <i>Stratiuk Viktoriia</i>	171
Legal regulation of the status of patrant service employees <i>Правове регулювання статусу працівників патронатної служби</i> <i>Babkina A.Yu.</i>	178
Regulatory framework for the legal regulation of labor protection of employees with family responsibilities <i>Нормативно-правова основа правового регулювання охорону праці працівників з сімейними обов'язками</i> <i>Polozhishnik V.O.</i>	183
The presumption of the right of the common property of the spouses to the apartment and the grounds for its cancelation <i>Презумпція спільності права власності подружжя на квартиру та підстави її спростування</i> <i>Yavor O. A.</i>	188
Humanistic philosophy of the xiv-xvi centuries <i>Конструктивні принципи філософії людини в гуманістичній філософії XIV-XVI століть</i> <i>Semenov A.M.</i>	192
The concept and scope of legal regulation of the use of artificial intelligence in health care..... <i>Поняття та обсяг правового регулювання застосування штучного інтелекту у галузі охорони здоров'я</i> <i>Baryshnikov M.R.</i>	199

▀ The place and role of the administrative and legal status of civil society actors in the system of ensuring fair and efficient justice in Ukraine..... <i>Місце і роль адміністративно-правового статусу суб'єктів громадянського суспільства в системі забезпечення справедливого та ефективного правосуддя в Україні</i> <i>Zubov A. S.</i>	203
▀ Principles of administrative and legal protection of the economy of a democratic state governed by the rule of law <i>Принципи адміністративно-правової охорони економіки правової демократичної держави</i> <i>Krupytskyi A. S.</i>	207
▀ Development of the legal system of Ukraine <i>Розвиток правової системи України</i> <i>Kudin A. A.</i>	211
▀ Instruments of public provision of rights and freedoms of citizens in the Context of armed conflicts in Ukraine <i>Інструменти публічного забезпечення прав і свобод громадян в умовах збройних конфліктів в Україні</i> <i>Mahmurova-Dyshlyuk O. P.</i>	216
▀ Legal problems of property rights of legal entities of public law in Ukraine..... <i>Правові проблеми речових прав юридичних осіб публічного права в Україні</i> <i>Piddubna V. F.</i>	219

PRACTICE OF FORCED OBTAINING SAMPLES FOR COMPARATIVE STUDY IN UKRAINE AND EUROPE

Практика примусового отримання зразків для порівняльного дослідження в Україні та Європі

Basyuk Larisa

Keywords:

comparative research, coercive order, admissibility of coercive measures, obtaining samples, samples for research.

Ключові слова:

порівняльне дослідження, примусовий порядок, допустимість примусових заходів, отримання зразків, зразки для дослідження.

Постановка проблеми. При розслідуванні кримінальних правопорушень перед органом досудового розслідування досить часто постає необхідність в отриманні зразків для порівняльного дослідження у добровільному порядку або примусово. Так, у ч. 1 ст. 245 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) задекларовано, що у разі необхідності отримання зразків для проведення експертизи вони відбираються стороною кримінального провадження, яка звернулася за проведенням експертизи або за клопотанням якої експертиза призначена слідчим суддею. Крім цього, ч. 3 цієї ж статті зазначено, що відбирання біологічних зразків у особи здійснюється за правилами, передбаченими статтею 241 цього Кодексу, а у разі відмови особи добровільно надати біологічні зразки слідчий суддя, суд за клопотанням сторони кримінального провадження, що розглядається в порядку, передбаченому статтями 160-166 цього Кодексу, має право дозволити слідчому, прокурору (або зобов'язати їх, якщо клопотання було подано стороною захисту) здійснити відбирання біологічних зразків примусово [1].

Водночас, в ч. 4 ст. 241 КПК України зазначено, що при освідчуванні не допускаються дії, які принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я [1]. Тобто, у вказаній статті забороняється застосовувати методи, небезпечні для життя та здоров'я людини або такі, які принижують його честь та гідність при отриманні зразків для порівняльного дослідження. Саме тому, виникає запитання щодо допустимості застосування примусу при одержанні зразків для порівняльного дослідження. Крім цього, доцільним вбачається порівняти практику примусового отримання зразків в Україні із Європейськими країнами і визнання належними доказами міжнародними інституціями. Саме тому, така категорія, як примусове отримання зразків для порівняльного дослідження, потребує свого переосмислення та удосконалення, враховуючи Європейські стандарти.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Над питанням отримання зразків для порівняльного дослідження у кримінальному провадженні працювали велика кількість науковців із різних галузей знань. Найбільш відомими вченими-процесуалістами та вченими-криміналістами, серед великої кількості інших науковців, можна сміло назвати: Г. І. Грамовича, В. П. Бахіна, Р. С. Белкіна, В. І. Галагана, О. В. Козак В. С. Кузьмічова, В. О. Образцова, М. І. Порубова, М. В. Салтевського, М. Я. Сегая, В. М. Стратонова, К. О. Чаплинського, Ю. М. Черноус, В. Ю. Шепітька та багато інших. інші. Однак серед науковців, які займалися проблематикою отримання зразків для порівняльного дослідження, відсутні ті, які детально освітлювали питання примусового порядку отримання та порівняння його із Європейськими стандартами. Це зумовлює необхідність удосконалення правоохоронної діяльності з позиції отримання зразків для порівняльного дослідження у кримінальному провадженні в примусовому порядку та співставлення його із нормами Європейських країн. Вищевказане визначає і актуальність даної статті.

Виклад основного матеріалу. Отримання зразків для порівняльного дослідження є предметом дискусій багатьох науковців в контексті віднесення цієї дії до слідчих (розшукових) чи про-

цесуальних дій. Підтримуючи позицію тих науковців, які відносять її до слідчої (розшукової) дії необхідно наголосити, що значення її проведення складно переоцінити. Адже, отримані зразки при їх подальшому використанні відповідним фахівцем у процесі порівняльного дослідження дозволяють встановити причетність або непричетність осіб до скоєння кримінального правопорушення, виявити факти вчинення однією особою кількох злочинів, перевірити висунуті слідчим версії.

У практичній діяльності, правоохоронним органам, у ряді випадків, доводиться стикатися із протидією з боку підозрюваного та інших осіб при проведенні даної слідчої (розшукової) дії. В результаті нашого дослідження, нами було узагальнено та виокремлено наступні форми протидії: 1) відмова надавати добровільні зразки; 2) оскарження дій працівників правоохоронних органів щодо отримання ухвал на примусове відібрання; 3) супротив при примусовому відібранні порівняльних зразків (біологічних) для порівняльного дослідження (посилаючись на те, що такі дії принижують честь і гідність особи або небезпечні для її здоров'я).

Для кращого розуміння, розкриємо суть таких форм і їх співвідношення із Європейськими нормами. Деякі особи вважають, що закріплена норма в статті 63 Конституції України, що особа не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, коло яких визначається законом [2] дозволяє їм відмовитися від надання слідчому зразків для порівняльного дослідження. Підтвердженням цього, слугує і аналіз інтерв'ювання слідчих, які в більшості випадків не використовують примус для отримання необхідних їм зразків (56,3% опитаних). Така позиція слідчих пояснюється і рішеннями суду у таких випадках, які відмовляють у їх отриманні в примусовому порядку посилаючись на ст. 63 Конституції України, ст. 18 КПК України та ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Для прикладу, 06.02.2020 року слідчий звернувся до суду з указаним клопотанням, посилаючись на те, що близько 12 год. 10 хв. 06.12.2019 року за адресою: АДРЕСА_1 10, АДРЕСА_2 працівниками ГУНП в Житомирській області було зупинено автомобіль марки «Део Сенс» у кузові чорного кольору, д.н.з. НОМЕР_1, під керуванням ОСОБА_1, ІНФОРМАЦІЯ_1 та в подальшому в ході обшуку даного автомобіля виявлено та вилучено предмет, ззовні схожий на корпус гранати «Ф1» та предмет, ззовні схожий на підривач типу УЗРГМ, що згідно довідок про категорію вибухонебезпечності виявлених вибухових матеріалів відноситься до небезпечних. В ході досудового розслідування виникла необхідність у проведенні молекулярно-генетичної експертизи з метою встановлення відповідності ДНК-профілю, виявленому у змивах із ДНК-профілем особи, яка можливо причетна до вчинення даного кримінального правопорушення. Однак підозрюваний відмовився надавати біологічні зразки букального епітелію. Захисник підозрюваного у судовому засіданні заперечувала проти задоволення вимог клопотання та пояснила, що примусове відбирання зразків для експертизи, що можуть бути використані проти ОСОБА_1, який є підозрюваним у кримінальному провадженні, прямо суперечить вимогам ст. 63 Конституції України, ст. 18 КПК України та ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [3].

У зв'язку з цим у слідчого виникає питання про допустимість примусового отримання зразків для порівняльного дослідження. При цьому, як зазначає група авторів, уникнути процесуальної процедури примусового отримання зразків в повному обсязі суб'єкту розслідування не вдасться, враховуючи положення ч. 5 ст. 38 КПК України, яка зобов'язує орган досудового розслідування застосовувати всі передбачені законом заходи для забезпечення ефективності досудового розслідування [4, с. 286]. У цьому випадку слідчі повинні керуватися нормами національного законодавства та опиратися на практику Європейських країн.

Також, О. В. Козак у своєму дослідженні зазначала, що ця слідча дія проводиться з метою забезпечення отримання всебічного і повного висновку експерта і в ряді випадків може бути проведена незалежно від волі й бажання осіб, від яких беруться зразки для забезпечення виконання завдань кримінального судочинства [5, с. 25].

Водночас необхідно пам'ятати, що примусовим отриманням зразків не потрібно зловживати. Рішення про це приймається в залежності від значення та необхідності таких зразків для досягнення мети кримінального провадження. До того, як слідчий прийме рішення про примусове отримання зразків, необхідно вжити заходів для того, щоб переконати особу співпрацювати (роз'яснити їхнє значення для встановлення істини у кримінальному провадженні, та те, що отримання зразків буде здійснюватися максимально обережно та інш.).

Крім того, не слід забувати і про те, що в чинному КПК України відсутня норма, яка б детально регламентувала процедуру (методичну та тактичну) проведення примусового отримання зразків. Така норма у КПК України міститься лише в загальному вигляді. Більше того, ніякого нормативно-правового акту, який би регулював проведення такої слідчої (розшукової) дії також не має. На це звертає увагу і О.О. Татаров, який зазначає, що відсутність методики проведення таких дій не слугує дотри-

манню гарантованих Конституцією України прав та свобод людини в частині заборони проведення дослідів над людиною, гарантування права на життя, особистої недоторканності та належного захисту здоров'я [6].

На противагу загальним засадам, які закріплені в КПК України щодо примусового порядку отримання зразків для експертизи, комплексний аналіз деяких рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) засвідчує нам, що такі втручання є виправданими. Так, ЄСПЛ у справі «P.G. та J.H. проти Сполученого Королівства» суд зауважив, що зразки записів голосів, які не містили будь-яких інкримінуючих заяв, можна розглядати як такі, що мають такий самий статус, що й зразки крові, волосся або інші фізичні чи матеріальні зразки, які використовуються в судовій експертизі і використання яких не впливає на згадане право. Отже, порушення пункту 1 статті 6 допущено не було [7]. У іншому рішенні ЄСПЛ «Тирадо Ортіс і Лосано Мартин проти Іспанії» суд вважає, що проби на концентрацію алкоголю і можна вважати втручанням в особисте життя заявників відповідно до змістом пункту 1 статті 8 Конвенції, їх так само можна вважати необхідними для запобігання злочинам та захисту прав і свобод інших осіб [8]. Це положення також узгоджується і з Європейською конвенцією з прав людини (далі – ЄКПЛ), де у ч. 2 ст. 8 зазначено, що органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб [9].

Крім вищевказаного, існують на практиці випадки вчинення супротиву під час примусового відібрання зразків для порівняльного дослідження. Як правило, такий супротив пояснюється відсутністю компетентних осіб на їх відібрання або вибір місця отримання таких зразків. Як відмічає О. Татаров, біологічні зразки відбираються не лікарем чи судово-медичним експертом, а слідчим чи оперативними працівниками, при цьому використовуються для цього не у всіх випадках інструменти, які здатні убезпечити особу від набуття різного роду хвороб, проводяться в місцях перебування затриманого чи арештованого, кабінеті слідчого, приміщенні суду тощо [6]. Саме тому, ми вважаємо, що отримувати такі зразки повинні відповідні спеціалісти (лікарі) у відповідній лікувальній установі. Крім цього, це ж передбачено Правилами проведення судово-медичних експертиз (досліджень) у відділеннях судово-медичної імунології бюро судово-медичної експертизи зразки крові у осіб, які проходять у справі, повинні відбиратися у відділенні. Забір зразків крові може проводитися і поза відділенням особою, яка володіє даною маніпуляцією [10].

Висновок. З вищевикладеного випливає, що правова позиція українських судів та Європейського суду з прав людини щодо примусового отримання зразків для порівняльного дослідження у деяких випадках не збігається. Саме тому, правоохоронним органам необхідно чітко фіксувати межі та можливості застосування примусу за потреби в умовах кримінального судочинства пам'ятаючи про те, що «людина, її права та свободи є найвищою цінністю, а визнання, дотримання та захист прав і свобод людини і громадянина – обов'язок держави, як і обов'язок дбати про його здоров'я, честь та гідність».

Анотація.

У науковій статті аналізуються підстави примусового отримання зразків для порівняльного дослідження та межі допустимого примусу при проведенні даної слідчої (розшукової) дії. Приділяється увага аналізу точок зору українських вчених, які висловилися щодо можливості застосування примусу для отримання зразків для порівняльного дослідження. Підтримується думка вчених щодо допустимості, при потребі, отримання зразків для порівняльного дослідження в примусовому порядку. Проводиться аналіз ряду рішень Європейського суду з прав людини та рішення українських судів. На підставі аналізу, зроблено висновок про єдність правової позиції судових органів та наводяться рекомендації правоохоронним органам з питання, що стосується примусового отримання зразків для порівняльного дослідження.

Annotation.

The scientific article analyzes the grounds for forcible obtaining of samples for comparative research and the limits of permissible coercion in carrying out this investigative (search) action. Attention is paid to the analysis of the views of Ukrainian scientists who spoke about the possibility of using coercion to obtain samples for comparative research. The opinion of scientists on the admissibility, if necessary, of obtaining samples for comparative research by force is supported. A number of decisions of the European Court of Human Rights and decisions of Ukrainian courts are analyzed. Based on the analysis, a conclusion

is made on the unity of the legal position of the judiciary and recommendations are given to law enforcement agencies on the issue of forcible obtaining samples for comparative research.

References:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Кодекс від 13.04.2012 № 4651-VI. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
2. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 черв. 1996 р. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
3. Ухвала Богунського районного суду міста Житомира від 06.02.2020 року. Справа №295/1559/20, провадження 1-кз/295/572/20. Zakononline. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87489691>
4. Антонюк П.Є., Антощук А.О., Куций Р.В. Тактика отримання зразків для експертизи в кримінальному провадженні. Право і суспільство. № 5/2021. С. 281–289. DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2021.5.39>
5. Козак О. В. Одержання зразків для експертного дослідження у кримінальному судочинстві України: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Донецьк, 2011. 207 с.
6. Татаров Олег. Силове відібрання біологічних зразків – порушення прав громадян. Ліга Блоги. URL: <https://blog.liga.net/user/otatarov/article/23187>
7. Рішення палати у справі «P.G. та J.H. проти Сполученого Королівства». Комюніке Секретаря Суду від 25.09.2001. Практика Європейського суду з прав людини. URL : <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?Aldx=419>
8. Рішення Європейського Суду з прав людини у справі «Тирадо Ортіс і Лосано Мартін проти Іспанії» [Електронний ресурс]. – URL : <http://nsj.gov.ua/files/documents/ECHR%20and%20Criminal%20procedure%20Mc%20Bride%20ukr.pdf>
9. Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод 1950 року, Перший протокол та протоколи № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції : ратифікована 207 Законом України від 17 лип. 1997 р. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 40. Ст. 263.
10. Правила проведення судово-медичних експертиз (досліджень) у відділеннях судово-медичної імунології бюро судово-медичної експертизи. Затверджено наказом Міністерства охорони здоров'я України від 17 січня 1995 року N 6. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0252-95#Text>

Basyuk Larisa,

*graduate student of the Department of criminalistics and forensic medicine
National Academy of Internal Affairs*

ISSUES OF PREVENTIVE JUDICIAL CONTROL IN ADMINISTRATIVE JUDICIARY IN THE ASPECT OF ENSURING THE EFFECTIVE OF PROTECTION OF RIGHTS AND INTERESTS

Питання превентивного судового контролю в адміністративному судочинстві в аспекті забезпечення ефективного захисту прав та інтересів особи

Bernazyuk Ya.O.

Ключові слова:

ефективність, адміністративне судочинство, захист прав особи «на майбутнє», превентивний судовий контроль, Верховний Суд.

Keywords:

efficiency, administrative proceedings, protection of individual rights «for the future», preventive judicial control, the Supreme Court.

Вступ. Згідно із зобов'язаннями, які взяті Україною відповідно до ст. ст. 4, 6 та 14 Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, Україна, серед іншого, прагне зміцнення поваги до демократичних принципів, верховенства права та доброго врядування; забезпечує стабільність і дієвість демократичних інституцій, гарантує права людини і основоположні свободи, а також зміцнення судової влади та підвищення її ефективності [1].

Вимога ефективності судового захисту прав та інтересів особи закріплена у низці міжнародних актів, а також у Конституції та законах України.

Зокрема, Загальною декларацією прав людини передбачено, що кожна людина має право на ефективне поновлення в правах компетентними національними судами у випадках порушення її основних прав, наданих їй конституцією або законом (ст. 8) [2].

Ефективність судового захисту прав, свобод та інтересів особи як засада судочинства визначена у ч. 2 ст. 55, ч. ч. 1 та 3 ст. 124, ч. 4 ст. 125, ст. 129 Конституції України [3]. Крім того, вимога ефективності захисту прав та інтересів особи в адміністративному судочинстві безпосередньо закріплена у нормах Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС України) [4].

Отже, ефективність як складова принципу верховенства права, є однією з головних вимог та критеріїв оцінки якості судового захисту прав та інтересів особи від порушень з боку суб'єктів владних повноважень, що закріплена у Конституції України та міжнародних актах.

Водночас одним із практичних питань, що виникають у процесі забезпечення адміністративними судами реалізації вимоги ефективності судового захисту прав та інтересів особи, є можливість прийняття судами рішень про задоволення позовних вимог «на майбутнє» (здійснення превентивного судового контролю). З огляду на поширеність у судовій практиці випадків подання позовів з вимогою «на майбутнє», виникає необхідність у проведенні всебічного науково-правового аналізу цього питання.

Таким чином, метою статті є проведення аналізу судової практики в адміністративних справах за позовом особи про захист прав та інтересів «на майбутнє» в аспекті дотримання вимоги ефективності адміністративного судочинства.

Виклад основного матеріалу. У науковій літературі превентивний позов визначають, як позов, поданий не для поновлення порушеного права чи захисту охоронюваного законом інтересу, а поданий з метою усунення перешкоди в реалізації права особи; такий позов може бути поданий ще до моменту виникнення правопорушення; у публічно-правових відносинах позивачу, як правило, протистоїть невизначене коло пасивно зобов'язаних суб'єктів права [5, с. 22].

У вітчизняній судовій практиці непоодинокими є випадки звернення особи до адміністративного суду із позовною вимогою «на майбутнє». У таких позовах особа просить суд прийняти рішення про встановлення певних обов'язків або утримання від вчинення певних дій відповідача у майбутньому з метою недопущення можливого порушення суб'єктом владних повноважень прав та інтересів позивача.

Наприклад, у справі № 806/2426/18 суть спору полягала в тому, що державний кадастровий реєстратор помилково вніс відомості про кадастровий номер земельної ділянки позивача, у результаті чого дві земельні ділянки, що належать різним особам, отримали однаковий кадастровий номер. Зважаючи на те, що така технічна помилка унеможлиблює реалізацію позивачем свого права власності на земельну ділянку, останній звернувся із заявою про виправлення технічної помилки до відповідачів, однак, отримавши відмову, звернувся до суду з адміністративним позовом.

Розглядаючи цю справу у контексті ефективності способу захисту порушеного права позивача, Верховний Суд (далі – ВС) дійшов висновку про те, що відповідно до ст. 9 КАС України ефективним способом захисту порушеного права позивача у разі, якщо відомості до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно були внесені разом із помилковими відомостями щодо кадастрового номеру земельної ділянки та вказані дії унеможливають реалізацію позивачем свого права власності на земельну ділянку, може бути застосування судом умовного зобов'язання (зобов'язання на майбутнє), а саме: покладення на державного реєстратора обов'язку після виправлення державним кадастровим реєстратором помилки у кадастровому номері земельної ділянки, провести державну реєстрацію права власності та іншого речового права (права оренди) на земельну ділянку відповідно до державного акта на право власності на земельну ділянку.

У постанові від 20 травня 2020 р. Велика Палата Верховного Суду (далі – ВП ВС), розглядаючи справу № 815/1226/18 [6] (в якій позивачка просила зобов'язати Управління Пенсійного фонду провести поновлення та виплату пенсії за віком шляхом призначення її знову відповідно до Закону України від 9 липня 2003 р. № 1058-IV «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» у розмірі, не меншому за прожитковий мінімум для осіб, які втратили працездатність, на підставі документів, що знаходяться в пенсійній справі, з проведенням індексації та компенсацією втрати частини доходів), зазначила, що питання визначення базового місяця, наявності факту перевищення індексом споживчих цін порогу індексації, встановленого в розмірі 101%, у взаємозв'язку з розміром пенсії, що має виплачуватися позивачці, належить до компетенції пенсійного органу при поновленні пенсії, нарахуванні та виплаті відповідних сум. При цьому в разі незгоди з діями відповідача щодо наявності чи відсутності підстав для нарахування індексації та її розмірів позивачка не позбавлена права звернутися за захистом своїх прав до суду, а тому вимоги позивачки щодо проведення індексації пенсії є передчасними та задоволенню не підлягають.

Аналогічних висновків ВП ВС дійшла у постанові від 21 квітня 2021 р., розглядаючи справу № 520/12609/19 [7], яка, крім іншого, стосувалась зобов'язання Управління Пенсійного фонду нарахувати та виплатити належну позивачу пенсію в порядку та розмірі, визначеному Законом України від 9 квітня 1992 р. № 2262-XII «Про пенсійне забезпечення осіб, звільнених з військової служби, та деяких інших осіб» з урахуванням рішень Конституційного Суду України (далі – КСУ) з цього приводу, без обмежень, визнаних неконституційними. Приймаючи рішення у цій справі, ВП ВС зауважила, що обставини дійсного (фактичного) порушення відповідачем прав, свобод чи інтересів має довести належними та допустимими доказами саме позивач; задоволенню в адміністративному судочинстві підлягають лише ті вимоги, які відновлюють порушені права чи інтереси особи у сфері публічно-правових відносин. Водночас, ВП ВС дійшла висновку, що матеріали справи не містять доказів того, що розмір пенсії позивача після проведеного перерахунку обмежений максимальним розміром, а тому погодилась з рішенням ВС, що розглядав цю справу як зразкову, про те, що у задоволенні цих позовних вимог слід відмовити.

Також, розглядаючи справу № 460/8138/20, у постанові від 5 листопада 2021 р. ВС наголосив, що особі, якій виплату пенсії не проведено з вини держави в особі її компетентних органів, поновлення такої виплати має проводитися без обмеження будь-яким строком та з нарахуванням компенсації втрати частини доходів відповідно до ч. 2 ст. 46 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування». Водночас, питання визначення базового місяця, наявності факту перевищення індексом споживчих цін порогу індексації, встановленого у розмірі 101% (в редакції з 1 січня 2016 р. 103%), у взаємозв'язку з розміром пенсії, що має виплачуватись особі, належить до повноважень (обов'язку) пенсійного органу при поновленні пенсії, нарахуванні та виплаті відповідних сум. При цьому у разі незгоди з діями відповідача щодо розміру нарахованої індексації, позивач не позбавлений права звернутися до суду із заявою у порядку, визначеному ст. 383 КАС України [8].

Необхідно зазначити, що у спорах, які виникають з пенсійних правовідносин, поширеними є позовні вимоги, спрямовані «на майбутнє», а саме – зобов'язання Управління Пенсійного фонду про-

вести виплату/перерахунок пенсії із дня звернення із заявою до управління Пенсійного фонду та в наступному здійснювати перерахунки у зв'язку зі змінами певних складових, що впливають на розмір пенсії.

У цій категорії спорів висновок про те, що вимога «на майбутнє» не може бути задоволена, сформульовано ще Верховним Судом України. Зокрема, у постанові від 23 квітня 2012 р. у справі № 21-239а11 [9] Суд зауважив, що із самого визначення поняття «пенсія» випливає, що щомісячні пенсійні виплати здійснюються на постійній основі, один раз на місяць протягом невизначеного періоду часу, а тому цей вид виплат не є строковим і не може бути призначений на певний строк; виплату пенсії не може бути обмежено будь-яким кінцевим терміном або строком, оскільки це б обмежувало право особи на отримання державної пенсії та щомісячної додаткової пенсії за шкоду, заподіяну здоров'ю, яка має виплачуватись постійно, один раз на місяць протягом невизначеного часу та без встановлення будь-якого терміну або строку виплати пенсії. Водночас, за висновком Верховного Суду України, судовому захисту підлягає тільки порушене право позивача, а отже, вимоги про зобов'язання провести нарахування та виплату пенсій, виходячи з їх розмірів, на майбутнє, задоволенню не підлягають.

Подібні висновки зроблені Верховним Судом України також у постановках та ухвалях від 19 березня 2013 р. у справі № 21-53а13 [10], від 1 жовтня 2013 р. у справі № 21-338а13 [11] та від 5 листопада 2013 р. у справі № 21-293а13 [12].

У подальшому така позиція була підтримана ВС, зокрема, у постановках від 31 жовтня 2018 р. у справі № 212/12245/13-а [13], від 9 листопада 2018 р. у справі № 537/218/17 [14], від 11 грудня 2018 р. у справі № 711/6954/17 [15], від 25 квітня 2019 р. у справі № 593/283/17 [16], від 11 липня 2019 р. у справі № 347/4/17 [17], від 16 серпня 2019 р. у справі № 161/17304/15-а [18], від 21 серпня 2019 р. у справі № 295/13613/16-а [19] та ін.

Суди, головним чином, виходили з того, що резолютивна частина рішення не повинна містити приписів, що прогнозують можливі порушення з боку суб'єктів владних повноважень та зобов'язання їх до вчинення чи утримання від вчинення дій на майбутнє [19].

Крім того, за висновком ВС, рішення суду не може встановлювати обов'язки на майбутнє без врахування можливих змін фактичних обставин або законодавчого регулювання, а також не може прийматися як застереження від будь-яких порушень [18].

Як правило, позовні вимоги «на майбутнє» ставляться у справах, в яких існують триваючі правовідносини, зокрема, до таких належать пенсійні спори. З огляду на це, необхідно уточнити, що право особи ініціювати судовий контроль за правомірністю відмови в реалізації права на первинне призначення пенсії не може бути поставлено в залежність від строку, який минув з моменту відмови уповноваженого суб'єкта владних повноважень у реалізації особою конституційного права на соціальний захист у формі забезпечення у старості [20].

Розглядаючи подібну категорію справ, ВС звертає увагу на те, що судові рішення, які набрало законної сили, є обов'язковим до виконання, водночас, якщо позивач вважає, що відповідачем не виконується таке рішення, то він може звернутися до суду в порядку ст. 383 КАС України (визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності, вчинених суб'єктом владних повноважень – відповідачем на виконання рішення суду); судовий контроль є спеціальним видом провадження в адміністративному судочинстві, відмінним від позовного; головна мета судового контролю за виконанням рішень в адміністративних справах полягає, насамперед, у реалізації основних завдань адміністративного судочинства при здійсненні адміністративними судами правосуддя, оскільки воно не обмежується винесенням судового рішення, а також передбачає його виконання [21].

З цього приводу у постанові від 12 серпня 2021 р. у справі № 640/20298/19 ВС сформулював висновок, згідно з яким судові рішення не може врегульовувати триваючі правовідносини на майбутнє (поза межами вирішення спору), оскільки це буде втручанням у повноваження законодавчої гілки влади змінювати правове регулювання суспільно-управлінських відносин [22].

Непоодинокими є випадки виникнення у триваючих спірних правовідносинах триваючих правопорушень. Визначаючи ознаки триваючого правопорушення ВС наголосив, що таке правопорушення – це проступок, пов'язаний з тривалим, неперервним невиконанням обов'язків, передбачених законом, тобто, триваючі правопорушення характеризуються тим, що особа, яка вчинила якісь певні дії чи бездіяльність, перебуває надалі у стані безперервного продовження цих дій (бездіяльності). Ці дії безперервно порушують закон протягом якогось часу. Іноді такий стан продовжується значний час і увесь час винний безперервно вчиняє правопорушення у вигляді невиконання покладених на нього обов'язків. Триваюче правопорушення припиняється лише у випадку усунення стану за якого об'єктивно існує цей обов'язок, виконанням обов'язку відповідним суб'єктом або припиненням дії відповідної норми закону (див. наприклад, постанови ВС від 11 квітня 2018 р. у справі № 804/401/17 [23], від 19 червня 2018 р. у справі № 464/2638/17 [24], від 17 грудня 2018 р. у справі № 701/742/16-а [25]).

З огляду на вищезазначене, ВС дійшов висновку (див. постанови від 17 квітня 2018 р. у справі № 804/401/17 [23], від 19 червня 2018 р. у справі № 464/2638/17 [24]), що встановлення строків звернення до адміністративного суду та залишення позовної заяви без розгляду на підставі їх пропуску не може слугувати меті легалізації триваючого правопорушення та, відповідно, здійснення незаконної діяльності (бездіяльності) [26].

Тобто, ефективний судовий захист права особи означає, що при триваючому правопорушенні для захисту такого права, за загальним правилом, не існує часових меж, але у таких ситуаціях необхідно враховувати і, конкуруючий з таким підходом, принцип правової визначеності.

У постанові від 28 квітня 2020 р. за результатом розгляду справи № 607/15692/19 [27], в якій вирішувалось питання щодо юрисдикції спору про стягнення разової грошової допомоги, ВП ВС зауважила, що позивачем не може бути висунута позовна вимога в інтересах невизначеного кола осіб заборонити на майбутнє видавати розпорядження щодо витребування в учасників бойових дій заяв на отримання разової грошової допомоги, оскільки, за загальним правилом, особа може, зокрема у судовому порядку, вимагати захисту тільки її права за умови, що таке право інша особа (суб'єкт) порушує, не визнає чи оспорує; звертатися до суду із заявами про захист прав, свобод та інтересів інших осіб або державних чи суспільних інтересів та брати участь у цих справах особи можуть тільки у випадках, встановлених законом.

При цьому, ВП ВС вказала, що вимога про заборону на майбутнє видавати розпорядження щодо витребування в учасників бойових дій заяв на отримання разової грошової допомоги не може бути розглянута судами будь-якої юрисдикції, а відмова у відкритті провадження у цій частині не буде порушувати право особи на доступ до суду, оскільки це є легітимним обмеженням, покликаним забезпечити юридичну визначеність у застосуванні норм процесуального права; таке обмеження не шкодить суті права на доступ до суду та є пропорційним означеній меті.

Крім того, у постанові ВП ВС від 26 січня 2021 р. у справі № 522/1528/15-ц [28], в якій позивач просив визнати договір поруки припиненим та частково недійсним, перелічено підстави, необхідні для висновку про дотримання чи недотримання принципу процесуальної економії.

У цій постанові ВП ВС розмежувала превентивний та ефективний способи захисту в спорі кредитора з боржником, зазначивши, що до повноважень суду не належить формулювання абстрактних правил поведінки для всіх життєвих ситуацій, які підпадають під дію певних норм права; якщо судові рішення має забезпечити, щоб обидві сторони правовідносин могли в майбутньому знати про права одна одної та діяти, не порушуючи їх, такий спосіб захисту є виключно превентивним; якщо кредитор, що діяв в умовах правової невизначеності, в минулому порушив права особи, яку він вважає боржником, то для останнього ефективним способом захисту буде той, який спрямовано на захист порушеного права, а не на превентивний захист інтересу, тобто не є ефективним способом захисту звернення з позовом для усунення правової невизначеності, яка існувала у минулому [29].

Висновки про неможливість задоволення позовної вимоги «на майбутнє» сформульовані ВС також у постанові від 14 вересня 2021 р. під час розгляду справу № 320/5007/20 [30], яка стосувалася протиправності відмови держаного реєстратора здійснити державну реєстрацію припинення права оренди третьої особи на земельну ділянку одночасно з реєстрацією права власності на цю земельну ділянку за позивачем.

Висновки. Отже, у національній судовій практиці сформульовано сталу правову позицію, відповідно до якої дотримання вимоги ефективності судового захисту прав та інтересів особи виключає можливість прийняття судом рішення про задоволення позовних вимог «на майбутнє», оскільки: 1) рішення суду не може встановлювати обов'язки на майбутнє без врахування можливих змін фактичних обставин або законодавчого регулювання, а також не може прийматися як застереження від потенційних порушень; 2) резолютивна частина рішення не повинна містити приписів, що прогнозують можливі порушення з боку суб'єктів владних повноважень та зобов'язання їх до вчинення чи утримання від вчинення дій на майбутнє; 3) до повноважень суду не належить формулювання загальних (абстрактних) правил поведінки для регулювання суспільно-управлінських відносин, які підпадають під дію певних норм права.

Анотація.

У статті проведено аналіз судової практики в адміністративних справах за позовом особи про захист прав та інтересів «на майбутнє» в аспекті дотримання вимоги ефективності адміністративного судочинства. Визначено нормативно-правове підґрунтя принципу ефективності судового захисту прав та інтересів особи в адміністративному судочинстві.

На підставі аналізу практики Верховного Суду в адміністративному судочинстві дотримання вимоги ефективності судового захисту прав та інтересів особи обґрунтовано висновок про немож-

ливість прийняття судом рішення про задоволення позовних вимог «на майбутнє». Доведено, що рішення суду не може встановлювати обов'язки на майбутнє без врахування можливих змін фактичних обставин або законодавчого регулювання, а також не може прийматися як застереження від будь-яких порушень.

Автором аргументовано, що резолютивна частина рішення не повинна містити приписів, що прогнозують можливі порушення з боку суб'єктів владних повноважень та зобов'язання їх до вчинення чи утримання від вчинення дій на майбутнє. Обґрунтовано, що можливість прийняття рішення про захист прав та інтересів особи «на майбутнє» виключається у зв'язку з тим, що до повноважень суду не належить формулювання абстрактних правил поведінки для всіх життєвих ситуацій, які підпадають під дію певних норм права.

Annotation.

The article analyzes the judicial practice in administrative cases on the claim of a person to protect the rights and interests «for the future» in terms of compliance with the requirements of the effectiveness of administrative proceedings. The normative-legal basis of the principle of efficiency of judicial protection of the rights and interests of a person in administrative proceedings is determined.

Based on the analysis of the practice of the Supreme Court in administrative proceedings, compliance with the requirement of effective judicial protection of the rights and interests of the individual substantiates the conclusion that it is impossible for the court to decide to satisfy claims "for the future". It is proved that the court decision cannot establish obligations for the future without taking into account possible changes of factual circumstances or legislative regulation, and also cannot be accepted as a warning against any violations.

The author argued that the operative part of the decision should not contain instructions that predict possible violations by the subjects of power and their obligation to commit or refrain from committing acts in the future. It is justified that the possibility of deciding on the protection of the rights and interests of the person "for the future" is excluded due to the fact that the court does not have the power to formulate abstract rules of conduct for all life situations subject to certain rules of law.

References:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: міжнародний документ від 27.06.2014. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text.
2. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 № 2747-IV. URL : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
3. Берназюк Я. Звернення суб'єкта владних повноважень з позовом до адміністративного суду: виняток чи необхідність? Вчені записки Таврійського національного університету імені В.І. Вернадського, серія «Юридичні науки». 2020. Т. 31 (70), № 2. Ч. 2. С. 20-27.
4. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 20 травня 2020 р. у справі № 815/1226/18. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/89819907>.
5. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 21 квітня 2021 р. у справі № 520/12609/19. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/96822604>.
6. Постанова Верховного Суду від 5 листопада 2021 р. у справі № 460/8138/20. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/100904443>.
7. Постанова Верховного Суду України від 23 квітня 2012 р. у справі № 21-239а11. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/24704773>.
8. Постанова Верховного Суду України від 19 березня 2013 р. у справі № 21-53а13. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/30443158>.
9. Постанова Верховного Суду України від 1 жовтня 2013 р. у справі № 21-338а13. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/34180750>.
10. Постанова Верховного Суду України від 5 листопада 2013 р. у справі № 21-293а13. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/35794465>.
11. Постанова Верховного Суду від 9 листопада 2018 р. у справі № 537/218/17. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/77804809>.
12. Постанова Верховного Суду від 11 грудня 2018 р. у справі № 711/6954/17. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/78528274>.

13. Постанова Верховного Суду від 25 квітня 2019 р. у справі № 593/283/17. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/81478395>.
14. Постанова Верховного Суду від 16 серпня 2019 р. у справі № 161/17304/15-а. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/83691741>.
15. Постанова Верховного Суду від 21 серпня 2019 р. у справі № 295/13613/16-а. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/83799936>.
16. Берназюк Я. Конституційні гарантії судового захисту соціальних прав та можливість їх обмеження процесуальним строком. Судово-юридична газета. 2020. URL : <https://bit.ly/2ZVENG0>.
17. Сасевич О. Судовий контроль як механізм підвищення ефективності судових рішень. Судово-юридична газета. 2019. URL : <https://sud.ua/ru/news/blog/144287-sudoviy-kontrol-yak-mekhanizm-pidvischennya-efektivnosti-sudovikh-rishen>.
18. Постанова Верховного Суду від 12 серпня 2021 р. у справі № 640/20298/19. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/98987782>.
19. Постанова Верховного Суду від 11 квітня 2018 р. у справі № 804/401/17. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/73355377>.
20. Постанова Верховного Суду від 19 червня 2018 р. у справі № 464/2638/17. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/74820715>.
21. Постанова Верховного Суду від 17 грудня 2018 р. у справі № 701/742/16-а. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/78668367>.
22. Берназюк Я. Пропуск процесуального строку не повинен слугувати засобом легалізації триваючого правопорушення. Судово-юридична газета. 2018. URL : <https://sud.ua/ru/news/blog/125633-propusk-protseualnogo-stroku-ne-povinen-sluguvati-zasobom-legalizatsiyi-trivayuchogo-pravoporushennya>.
23. Постанова Верховного Суду від 28 квітня 2020 р. у справі № 607/15692/19. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/89252075>.
24. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 26 січня 2021 р. у справі № 522/1528/15-ц. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95509407>.
25. Ясинська М. Неналежний спосіб захисту як підстава відмови у позові. Юридична практика. 2021. № 21-22 (1222-1223). URL : <https://pravo.ua/articles/protseu-zaoshchadzhennia/>.
26. Постанова Верховного Суду від 31 жовтня 2018 р. у справі № 212/12245/13-а. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/77586399>.
27. Постанова Верховного Суду від 14 вересня 2021 р. у справі № 320/5007/20. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/99588494>.
28. Постанова Верховного Суду від 11 липня 2019 р. у справі № 347/4/17. URL : <http://reestr.court.gov.ua/Review/82997774>.
29. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
30. Загальна декларація прав людини: міжнародний документ від 10.12.1948. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text.

*Bernazyuk Ya.O.,
Doctor of Law, Professor
Honored Lawyer of Ukraine,
Professor of Public and Private Law
Tavriya National University. VI Vernadsky
(Kyiv, Ukraine)
e-mail: bern1979@ukr.net
ORCID: 0000-0002-2353-4836*

PARADIGM AS A LEGAL CATEGORY IN THE CONDITIONS OF THE MILITARY INVASION OF THE RUSSIAN FEDERATION

Byelov D.M., Danko V.Y.

Key words:

paradigm, paradigm of constitutionalism, category of jurisprudence, structure of scientific knowledge, military invasion, national security.

Formulation of the problem. The current state of legal science shows that it is at the stage of finding new, balanced methodological approaches to understanding the role and place of law in modern society, identifying the relationship between its natural and positive aspects, reproduction of individual and social and collective directions [17, p. 12]. Ukrainian legal opinion, write O.Dovhan and V.Yashchenko in their work "The essence and content of legislation in the defense sector and its implementation: information and legal research" should be based on the following basic principles: on the one hand, based on existing achievements in legal search, is to preserve the Ukrainian legal tradition and enrich it with human multidimensionality, and on the other - to include innovations due to the needs and requirements of the evolution of legal reality [18, p. 17].

Sometimes a bizarre intertwining of ideas and concepts about politics, the state, law can be structured only on the basis of identifying the dominant in each historical epoch model of theoretical interpretation of state and legal phenomena, which is considered a standard, model and logical solution of cognitive problems. This example of scientific development is called a paradigm [19]. That is why it is more appropriate to consider constitutionalism "as a process of paradigm shift, is the alternation of theories and concepts put forward by different authors in a particular era."

In the history of constitutional and legal science, scholars identify several basic paradigms within which various theories and concepts have been formed. The differences between these paradigms, which are fundamental, are related to the desire to explain the nature of constitutionalism through the prism of supernatural, or natural, or social origins. In this case, the paradigms themselves did not exist in isolation from each other, but were interconnected, each of them used the arguments of the other. In this regard, their allocation is to some extent conditional [19].

By openly invading Ukraine by land, sea and air, on February 24, 2022, the Russian Federation grossly violated the UN Charter, numerous norms of international law and committed an act of aggression - the most serious and gross violation of international law. It is these illegal actions (although the hybrid war has been going on since 2014) that have pushed the relationship between the countries of the world on the issue of ensuring national and global (world) security from a "dead end". It is time to reconsider the content and application of a number of concepts: "national interests", "national security", "national security strategy", "international security", "threat to national interests", "national security system", "national security system", "Security sector", etc. So, it is time to reconsider the existing paradigm of legal science in general and constitutionalism in particular.

Based on the above, the authors aim to highlight theoretical approaches to the category of "paradigm" in order to further reveal the essence and content of its statics and dynamics in the current realities of the state and law in Ukraine.

Analysis of scientific publications. The process of studying the genesis, evolution of constitutionalism as a science and its theoretical components highlights a wide range of philosophical, epistemological and methodological problems associated with the knowledge of general laws and structures of scientific knowledge. A powerful contribution to the development of this theoretical issue has been made in the modern philosophy of science. It is, in particular, about the methodological significance of the concepts of development of science of world-famous philosophers of the twentieth century. K. Popper [1], T. Kuhn [2], I. Lakatos [3], P. Feyerabend [4], K. Polanyi [5] and others who not only developed but also significantly updated traditional scientific ideas in this area. Therefore, it would not be an exaggeration to say that today no serious work on the methodology of constitutional and legal science can do without taking into account and analytical consideration of their scientific contribution.

Presentation of the main material of the study. First of all, it should be recognized that in the domestic legal literature on history and its methodology of constitutionalism there are still initial attempts to

attract the analytical potential of modern philosophy of science to develop the theory and methodology of historical and legal analysis of world and Ukrainian constitutionalism. That is why the essence of the paradigmatic dimension of the development of constitutionalism, the elucidation of the peculiarities of the interaction of scientific paradigms in its historical development, requires further theoretical development.

Thus, a holistic vision of constitutionalism, designed to understand and explain the science of constitutional law based on certain conceptual principles, which in turn are close to a number of basic principles and long-lasting - the urgent need for the science of constitutional law, the answer to its desire to know the nature of its activities, and because of this and myself. A possible option for such a consideration may be a paradigmatic approach, which we will generally try to apply in this paper.

The last wave of democratic transformations in the post-communist space after the 1990s (as well as on other continents - in Latin America, Asia, Africa) had some profound constitutional and legal features, the consequences of which were not properly and timely taken into account. This primarily applies to the choice of a new paradigm of constitutionalism (in some sources - the constitutional model of systemic development). All the countries of the new democracy have chosen the path of implementing model constitutions without sufficient and necessary preparation of the social organism for their so-called implantation. This has led to an accelerated distortion of fundamental constitutional values and principles in public practice and a deepening crisis of confidence in society.

According to G. Harutyunyan, today there is an antagonism between the Constitution and constitutional practice, between the constitutionally proclaimed and the really existing system of social values [6, p. 17]. In this context, we quote V. Zorkin's statement that "... the reality of our life is regressive" [7]. Unfortunately, this is not only a fact, but also a diagnosis of the recent legal and social reality.

The current situation poses a rather complex and archival task for constitutional science and practice: to develop the necessary theoretical, methodological and applied approaches to ensure systemic integrity, self-sufficiency and dynamism of the Constitution, on the one hand, and to guarantee the adequacy of social practice.

One of the specific features of legal knowledge is the external given paradigm. If other humanities determine their own subject, the specifics of its consideration (and this certainty is largely a consequence of the value orientation of the researcher, the allocation of priorities of public life on the basis of worldview), European jurisprudence of the last few centuries has a subject tasks and in fact any serious theoretical disagreement has a direct practical solution.

In this regard, K. Zweigert and H. Ketz write: "... a simple interpretation of the law, as traditionally practiced by lawyers, can hardly be attributed to the humanities or social sciences. Rather, legal research acquires a truly scientific character only when the study of the norms of any national system rises above ..." [8, p. 11].

"Paradeigma" - the Greek word - means: "that which determines the nature of the manifestation, the manifestation, remaining outside the manifestation." Based on this, the paradigm had a narrower meaning: the so-called theory, which was accepted as a model (methodology) for solving certain types of problems or problems. G. Bergman introduced this term into the methodology of science, understanding it as some common principles and standards of methodological research.

Currently, the concept of "paradigm" is widely used in the scientific literature (although in the legal scientific literature, this term is extremely difficult to find). It was originally used in the natural sciences, but has become quite common in the field of humanities in the form of different interpretations, sometimes quite contradictory. This circumstance is obviously related to the objective difficulties in the correctness of the transformation of concepts with technical arguments in the humanitarian field. Any parallels here do not lead to an unambiguous interpretation. The reason for this, in our opinion, lies in the specificity of technical concepts and the vagueness of the humanitarian. Suffice it to mention the multiplicity of approaches to such concepts (categories) as legal ideology, objective truth, legal awareness, legal system, principle of law, civil society, legal relations, etc.

As society and the state develop, ideas about legal phenomena and concepts change, which necessitates the development of new methodological approaches and their definitions [9, p. 10]. "Historical evolution brings with it not only a change in the content of norms and changes in the institutions of law, but also the development of the legal form as such," - rightly notes E. Pashukanis [10, p. 64].

In jurisprudence, the concept of "paradigm" began to be used relatively recently. In our opinion, this is due to an inadequate understanding of the meaning of this term in relation to legal science. Another reason we see in the numerous practices of its inappropriate use in other humanities. In many publications, the same phenomenon, in the same context, is called a paradigm, a concept, an idea, etc. [9, p. 11].

For example, B. Gershunsky, speaking of "comprehensive development of personality", uses the terms "paradigm", "concept", "idea" [11, p. 3]. In addition, quite often the term "paradigm" is used as a synonym for the term "model".

Today, the term "paradigm" is used in the meaning developed by the American scientist T. Kuhn in the work "The structure of scientific revolutions." The purpose of T. Kuhn's work, in his own words, "is to depict

at least schematically ... the concept of science, which follows from the historical approach to the study of scientific activity itself" [2, p. 12]. The scientist developed a concept of progression of science based on its history. He believed that science was evolving as a result of scientific revolutions based on paradigm shifts.

Paradigms, according to T. Kuhn - are "recognized by all scientific achievements, which for some time give the scientific community a model of problems and solutions" [2, p. 2]. In the future, according to the author himself, it goes beyond this definition. As a result, this term is used in two different meanings. On the one hand, it denotes the whole set of beliefs, values, technical means, etc., which is characteristic of the members of this community. On the other hand, he points to one type of element in this set - specific solutions to puzzles, which, when used as models or examples, can replace explicit rules as a basis for solving still unsolved puzzles of normal science [2, p. 44].

At the same time, V. Syrykh claims, "legal science is also an organic unity of statics (result, result of cognition) and dynamics (activities that provided this existing knowledge, and hence activities to use existing knowledge to move to new scientific results)" [12, p. 24]. Any interpretation of the content of legal science, in his opinion, without taking into account the organic connection of these parts will be incomplete and one-sided.

It is clear that the multiplicity of approaches has created ambiguity in the use of the term "paradigm" in the scientific world. The variety of definitions does not contribute to the formation of its uniform understanding. Thus, in particular, according to M. Thompson, "paradigms are understood as the original conceptual schemes, methods of problem statement and research methods prevailing in the science of a certain historical period" [13, p. 134].

The authors of the Philosophical Dictionary define the paradigm as "a set of theoretical and methodological prerequisites that determine the specific scientific research, which is embodied in scientific practice at this stage" [14, p. 354]. At the same time, Ukrainian authors understand the paradigm of science as a strict scientific theory embodied in a system of concepts that express the essential features of reality; ways of seeing and models of cognizable reality; standards and goals of science; initial conceptual scheme, model of problem statement and methods of their solution; assessment of the truth of the results of research according to scientific canons that prevail during a certain scientific period in the scientific community [15].

We believe that the concept of paradigm in the scope of the disciplinary matrix is more appropriate for constitutionalism. Its narrowly conceptual interpretation leads to significant difficulties in distinguishing with such concepts as constitutional ideas, principles of constitutionalism, constitutional axioms, constitutional constructions, and others. Therefore, such an approach will not have independent cognitive value. In addition, a "narrow" understanding of the paradigm of constitutionalism in identification with these concepts will complicate the identification of the scientist as a member of a scientific community or make it impossible, which is fundamentally contrary to the basic tenets of Kuhn's concept.

It should be noted that the introduction of the term "paradigm of constitutionalism" by virtue of its metaphorical requires caution, similar to the use in jurisprudence of other terminological symbols borrowed from other sciences ("legal matter", "legal energy", "legal entropy", etc.). However, as noted by S. Alekseev, such terminological innovations still have to be resorted to, "because otherwise it is impossible to denote something new and specific that is revealed as a result of scientific research" [16, p. 7].

Given the above, we propose the following definition of the paradigm of constitutionalism - a set of ideal fragments of constitutional reality (concepts, values, principles, ideas and practices) shared by society at this stage of development and form a vision of constitutionalism, as well as specific solutions to constitutionalism.

Annotation.

The article is devoted to the essence and content of such a philosophical and legal category as "paradigm". It is pointed out that in the history of constitutional law scholars have identified several basic paradigms within which various theories and concepts have been formed. The differences between these paradigms, which are fundamental, are related to the desire to explain the nature of constitutionalism through the prism of supernatural, or natural, or social origins. In this case, the paradigms themselves did not exist in isolation from each other, but were interconnected, each of them used the arguments of the other. In this regard, their allocation is to some extent conditional.

Emphasis is placed on the fact that on February 24, 2022, the Russian Federation grossly violated the UN Charter, numerous norms of international law and committed an act of aggression - the most serious and gross violation of international law. It is these illegal actions (although the hybrid war has been going on since 2014) that have pushed the relationship between the countries of the world on the issue of ensuring national and global (world) security from a "dead end". It is time to reconsider the content and application of a number of concepts: "national interests", "national security", "national security strategy",

“international security”, “threat to national interests”, “national security system”, “national security system”, “Security sector”, etc. So, it is time to reconsider the existing paradigm of legal science in general and constitutionalism in particular.

The approaches of different scientists to the definition of the category “paradigm” are analyzed. The author emphasizes the disclosure of the meaning of the concept of “paradigm of constitutionalism”. The following definition of the paradigm of constitutionalism is proposed – a set of ideal fragments of constitutional reality (concepts, values, principles, ideas and practices) shared by society at this stage of development and form a certain vision of constitutionalism, as well as specific solutions to constitutionalism.

Key words: paradigm, paradigm of constitutionalism, category of jurisprudence, structure of scientific knowledge, military invasion, national security.

References:

1. Popper K. Lohyka y rost nauchnoho znanyia. M.: Prohress, 1983. 211 s.
2. Kun T. Struktura nauchnykh revoliutsyi. M.: «Prohress», 1977. 304 s.
3. Lakatos Y. Yzbrannyye proyzvedeniya po fylosofyy y metodolohyy nauky. M.: Akademycheskyi Proekt, 2008. 551 s.
4. Feierabend P. Yzbrannyye trudy po metodolohyy nauky / Per. s anhl. y nem. A. L. Nykyforova; obshch. red. y vstup. st. Y. S. Narskoho. M.: Prohress, 1986. 542 s.
5. Arutiunyan H. Konstytutsyonalyzm: uroky, vyzovy, harantyy. Viche. hruden № 24. 2010 r. S. 17-20.
6. Zorkyn V.D. Kryzys doveryia y hosudarstvo: konstytutsyonnyye normy y zakony ne dolzhny vstupat y zhestkoe protyvorechye s realnostiu. Hosudarstvennaia hazeta №4887 ot 10 apreliia 2009.
7. Tsvaiher K., Ketts Kh. Vvedeniye v sravnytelnoye pravovedeniye v sfere chastnoho prava. T. I. M., 2000. 314 s.
8. Shakanov, Viacheslav Vladymyrovych. Pravovoi paradyhmy: dys. ... kand. yuryd. nauk po spets.: 12.00.01. – «teoriya y ystoryia prava y hosudarstva; ystoryia pravovym uchenyi». M.: RHB, 2006. 193 s.
9. Pashukanys E.B. Yzbrannyye proyzvedeniya po obshchei teoryi prava y hosudarstva. M., 1980. 412 s.
10. Hershunskyi B.S. Kontseptsyia samorealizatsyy lychnosti v systeme obosnovanyia tsennosti y tselei obrazovanyia. Pedahohyka. 2003. № 10. S. 1-5.
11. Syrykh, V.M. Lohycheskye osnovanyia obshchei teoryi prava: v 2 t. / V.M. Syrykh. 2-e yzd., ster. M.: Yustytynform, 2004. T. 1: Elementny sostav. 528 s. T. 2: Lohyka pravovoho yssledovanyia (Kak napysat dyssertatsiyu). 560 s.
12. Tompson M. Fylosofiya nauky / Mel Tompson; per. s anhl. A. Harkavoho. M.: FAYR-PRESS, 2003. 304 s.
13. Fylosofskyi slovar / pod red. Y.T. Frolova. 5-e yzd. M.: Polytyzdat, 1987. – 590 s.
14. Kremen V.H., Ilin V.V. Filosofiia: myslyteli, idey, kontseptsii / V.H.Kremen, V.V.Ilin. K.: Knyha, 2005. 528 s.
15. Алексеев С.С. Право и правовая система. Правоведение. 1980. № 1. С. 5-9.
16. Iashchenko V. A., Balynska O. M. Metodolohichna paradyhma suchasnoi pravovoi nauky v Ukraini. Sotsialno-pravovi studii. 2020. Vypusk 4 (10). S. 12-20
17. Dovhan O. D., Yashchenko V. A. Sutnist i zmist zakonodavstva u sektori oborony ta yoho realizatsii: informatsiino-pravove doslidzhennia. Informatsiia i pravo. 2019. № 2 (29). S. 17–25
18. URL: https://stud.com.ua/56742/politekonomiya/osnovni_paradigmi_istoriko_pravovoyi_nauki
19. Fedorenko V. L. Konstytutsiine pravo Ukrainy : pidruch. / Do 20-oi richnytsi Konstytutsii Ukrainy ta 25-oi richnytsi nezalezhnosti Ukrainy. K.: Vydavnytstvo Lira-K, 2016. 616 s.
20. Bielov D.M. Paradyhma konstytutsionalizmu: teoretychni pytannia. Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriya «Pravo». 2012. Vypusk 18. S. 57-60.
21. Bielov D.M. Problemy reformuvannia derzhavnoi vlady v umovakh novoi paradyhmy ukrainskoho konstytutsionalizmu. Naukovyi visnyk Uzhhorodskoho natsionalnoho universytetu. Seriya «Pravo». Vypusk 19. Uzhhorod. 2012. s. 65-69.
22. Bielov D.M. Paradyhma ukrainskoho konstytutsionalizmu: pravova sutnist ta zmist. Visnyk Zaporizkoho natsionalnoho universytetu. Seriya «Iurydychni nauky». 2012. № 4 (Chastyna I). S. 32-35.
23. Bielov D.M. Udoskonalennia Konstytutsii yak sposib realizatsii paradyhmy konstytutsionalizmu. Forum prava. 2012. № 3. S. 62-67.

Byelov D.M.,

*Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Constitutional Law and comparative law
Uzhhorod National University, Honored Lawyer of Ukraine*

Danko V.Y.,

*Doctor of Law, Associate Professor of the Department of Criminal Law and process
Uzhhorod National University*

PROTECTION OF CHILDREN'S INFORMATION (DIGITAL) RIGHTS WHO WERE ILLEGALLY EXPORTED FROM THE TERRITORY OF UKRAINE DURING THE WAR OR IN OCCUPATION

Bratasyuk O.B., Shevchuk O.R.

Key words:

children's rights, child of war, information security, international legal protection, mechanisms of protection of children's rights, access to information, occupation, captivity.

Statement of the problem.

Since the beginning of the large-scale war in Ukraine, 128 children have died and at least 172 children have been injured, according to the Office of the Prosecutor General. The statement of the Commissioner for Human Rights of the Verkhovna Rada of Ukraine Lyudmyla Denisova states that it is impossible to establish the exact number of children killed and wounded in the conditions of active hostilities and occupation of certain territories. The ombudsman also collects information about the shelling of educational institutions. In all, according to the Office of the Attorney General, almost 566 schools have been damaged and 73 destroyed since the start of the large-scale war. [1]

Ukrainians are now showing the incredible, best, coolest qualities of any nation that can only be. Indeed, many were willing to take a child into their family, to give their family to a child in need. At the beginning of the war, they made a chatbot in a telegram called "The child is not alone." This chatbot has clear instructions and an algorithm of actions that a person should take if he sees a child on the street who is left without adults for some reason. There is also an algorithm for what to do if you have lost your child, where to go, and what your actions are. There is also the opportunity to apply to become a temporary family of a child, i.e. to give temporary shelter to a child. But to date, more than 13,000 applications have been received from Ukrainian families in more than two weeks of this chatbot.

However, such mechanisms work only if the child is in Ukraine. But according to the information received, on March 19, the Russian occupation forces illegally deported 2,389 children to the territory of the Russian Federation who were in the temporarily occupied districts of Donetsk and Luhansk regions. First, according to the Verkhovna Rada Commissioner for Human Rights Lyudmila Denisova, children end up in so-called filtration camps in the Donetsk region. Then they are transported by buses to the Russian Taganrog, and from there by trains are transported across Russia - to Omsk, Tomsk regions, Perm region. There are cases of Ukrainian children being taken to Sakhalin.

"Unfortunately, we do not have lists of these children. There are only a few testimonies of relatives or people who called us on the hotline and reported that they were forcibly taken away and they are there in a kindergarten in Taganrog, sleeping on the floor... Well, all these horrors of their movements as long as they have a connection," said Lyudmila Denisova. [2]

The forcible transfer of civilians to the territory of the aggressor state, in particular children, shows signs of abduction. Such actions are a gross violation of international law, in particular international humanitarian law.

Ukraine calls on the international community to respond immediately to the smuggling of children and to increase pressure on Russia to end the war.

The purpose of this scientific article is to study the international legal experience in protecting the information (digital) rights of children who were illegally removed from their territory during the war, or are in the occupied territories, preparation of proposals and recommendations to improve existing legislation

Analysis of recent research and publications. Therefore, the issues of improving the international legal experience in ensuring the protection of information (digital) rights of children who were illegally removed from the territory of their country during the war, or are in the occupied territories within which,

in particular, *Catherine Baillie Abidi* (2021) studied models of protection of information (digital) rights of children [4]; *Johnson, D., and Walsh, A.* (2020). - threats related to the involvement of children in hostilities [5]; *Mazurana, D., and Carlson, K.* (2006) - problems of protection of girls during hostilities [6]; *Alfredson, Lisa.* (2002) - examines the protection of children's rights during the war [7]

Regarding the international experience of legal support of the experience of ensuring the protection of information (digital) rights of children during the war, it is worth mentioning the works of *Altiok, Ali, and Irena Grizelj.* (2019) studied the participation of young people in the process of reconciliation of warring parties [10]; *Ball, Nicole.* (2001) - features of regulation of protection of children's digital rights [6]; *Regime, Salvador Santino Jr. Fulo, and Spoldi, Elisabetta.* (2021) studied the role of children during armed conflict [13, p.365]; The research of *Oleksandr O. Bryhinets, Ivo Svoboda, Oksana R. Shevchuk, Yevgen V. Kotukh, Valentyna Yu Radich* (2020) on the legal issues of understanding information security and protecting the digital rights of the child. [8].

The beginning of the main study of the material.

In recent decades, the protection and well-being of children during conflict has become an important part of the international community's agenda. Thus, several norms and standards have been developed that form the legal framework for the protection of children in armed conflict.

Children growing up in war are protected by international humanitarian law as part of the civilian population. However, given the vulnerabilities and needs of child development, children have special protection. Some guarantees provided by international law these acts have become part of customary law.

The main international legal acts that are the basis for the protection of children in situations of armed conflict:

- UN Convention on the Rights of the Child (1989)
- Optional Protocol to the Convention on the Rights of the Child on the Involvement of Children in Armed Conflict (OPAC) (2000, ratified by Ukraine in 2004)
- Geneva Conventions for the Protection of War Victims (1949)
- Additional Protocols to the Geneva Conventions (1977)
- International Labor Organization Convention №182 on the Prohibition and Immediate Action for the Elimination of the Worst Forms of Child Labor (1999)
- Rome Statute of the International Criminal Court (2002) and several UN Security Council Resolutions adopted between 1999 and 2009.

The system of international agreements, protocols, and other soft law instruments continues to evolve and provide guidance on how to enhance the protection and observance of the rights of the child in armed conflict. However, the effective implementation of the standards set out in these regulations is still a significant problem in many parts of the world, particularly in Ukraine.

International humanitarian law recognizes the importance of providing education for children in armed conflict. Thus, Article 24 of the Geneva Convention IV of 1949 stipulates that "the parties to the conflict shall take all necessary measures to ensure that children under the age of 15 who have been orphaned or separated from their families as a result of war are not left to fend for themselves and to facilitate, under any circumstances, their education.

If possible, their education should be entrusted to people with the same cultural traditions "of the same Convention obliges the occupying Power "in cooperation with state and local authorities to promote the proper functioning of institutions responsible for the care of children and their education". According to Article 4 (3) of Additional Protocol II to the Geneva Conventions of 12 August 1949, relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts, of 8 June 1977 [21] (Protocol II), "Children shall be provided with the necessary care and assistance, including (a) they receive education, including religious and moral education, at the request of their parents or, in the absence of their parents, of those in their care". As for schools and other educational establishments, they are considered as ordinary civilian objects in the context of Article 52 (3) of Protocol I and, accordingly, they cannot be the target of an attack unless they have been converted into military facilities, ie to those "who by their nature, location, purpose or use make an effective contribution to hostilities, and their total or partial destruction, capture or neutralization, under the circumstances at the time, gives a clear military advantage" (Article 52 (2) of Protocol I, Rule 8 of customary international humanitarian law (customary international humanitarian law).

But Russia is violating all norms and standards in the temporarily occupied territory. The Russian Federation has committed gross violations of the Statute of the Council of Europe that are incompatible with the status of a member state and does not fulfill its obligations to the Council of Europe. Therefore, the Parliamentary Assembly of the Council of Europe (PACE) believes that the Russian Federation can no longer be a member state of the Organization. In addition, the United Nations General Assembly has suspended the Russian Federation's participation in the Human Rights Council.

The Russian military abducts children, destroys their documents, and forcibly transports them to Russia to use them as an "exchange fund." They know that children are a special social value for our state. And

they understand that they will be able to take all their war criminals out of captivity and exchange them for our children. There is no information about the number of children taken out! It is difficult to convey the condition of parents who are desperately searching for their lost children, not knowing whether they are alive or dead. Numerous facts of torture, rape and grievous bodily harm to children in the occupied territories are known, so every minute spent by children in captivity is a danger to their lives and health. Criminal proceedings have been registered on the fact of illegal transfer of more than 2,000 Ukrainian children to the aggressor country by the Russian occupiers.

This was announced by Darya Herasymchuk, an adviser to the President's Commissioner for Children's Rights and Children's Rehabilitation, at a briefing in Ukrinform.

According to her, these actions are qualified as the forced relocation of civilians to the territory of the aggressor state, including children, in violation of the First Additional Protocol to the Geneva Convention and the Criminal Code of Ukraine on the Laws and Customs of War.

"Within the framework of this criminal proceeding, the facts of the forced relocation of children from the territory of Ukraine will be checked and measures will be taken to bring the perpetrators to justice and to return the children to the territory of Ukraine," Darya Gerasymchuk said. [3]

Children who were forcibly removed from the territory of Ukraine have lost everything: freedom, security, communication with relatives, documents according to which their identity can be identified. Children (desperately wanted by their parents) are sent to Russian families under a simplified adoption procedure. Russian-born birth certificates are issued to children who are born in the occupied territories, and teachers are forced to teach in Ukrainian schools by Russians programs.

Parents are advised to make a special tag for the child for their child, (frequent cases when in difficult situations parents wrote personal data of children with a ballpoint pen on the skin) if possible, spread them in a child's backpack, in all pockets, give the child, where the surname, name, patronymic of the child, age or date of birth, contact phone number of parents and other relatives in other regions of Ukraine, blood type and list of chronic diseases, allergies.

Because this information can help doctors provide the right medical care as soon as possible, it is severely injured children who are currently in hospitals in Ukraine, or those who have already been transferred to hospitals in other countries. But the number of injured children, those children who received certain injuries, is much higher. Nor can we say the exact numbers because we cannot know the number of children affected in the temporarily occupied territories, with which there is currently no connection.

Mechanisms for the treatment of children during hostilities specified in international and local regulations that have become the subject of this study do not work if it applies to Russia. New tough standards are needed - which provide for an immediate and effective response from the international community to the abduction of every child. A child in the occupied territories must have constant contact with parents, support from a psychologist, and a doctor. In any situation, the child has the right to liberty and security of person, the right to know one's origin, the right to preserve personal documents, and the right to education in one's mother tongue.

Conclusions and prospects for further research To achieve an adequate level of protection of information (digital) rights of children who were illegally removed from Ukraine during the war or are in the occupied territories, it is necessary to make a global transformation towards inclusive child protection, effective violence prevention and effect, legal protection, participation of children in peace processes. We propose to radically change the strategy of information protection of children in conditions of hostilities, as well as children who are in captivity or in occupied territories. International legal acts adopted in the framework of the reform of these mechanisms should provide not only declarative obligations, but also sanctions for their violation. These include:

- Creation of information databases on children who are in the territory where hostilities are taking place, as well as children who are in captivity or on occupied territories.
- Ensuring unimpeded access of parents to these databases.
- Ensuring continuous contact, including with mobile media, parents and children.
- Ensuring the right to communication and education in the native language of the child in captivity or occupation.
- Prohibition of the simplified procedure for the adoption of children in captivity or occupation.
- Prohibition of the use of children as an exchange fund to avoid criminal liability by war criminals.
- Prohibition of the use of child labor, as well as the involvement of children in hostilities.
- Prohibition of the use of children as a "living shield".
- Provide the child in captivity and occupation with appropriate medical and psychological care.
- Prohibition of all forms of discrimination against children in captivity and occupation.
- Providing appropriate facilities for children with special needs, as well as those who require constant insulin injections, are on dialysis, or chemotherapy.

Annotation

The scientific article substantiates that the mechanisms of treatment of children during hostilities, specified in international and local regulations, which have become the subject of this research do not work if it applies to Russia. New tough standards are needed - which provide for an immediate and effective response from the international community to the abduction of every child. A child in the occupied territories must have constant contact with parents, support from a psychologist, and a doctor. In any situation, the child has the right to liberty and security of person, the right to know one's origin, the right to preserve personal documents, and the right to education in one's mother tongue etc.

The purpose of this scientific article is to study the international legal experience in protecting the information (digital) rights of children who were illegally removed from their territory during the war, or are in the occupied territories, preparation of proposals and recommendations to improve existing legislation.

The author concludes that to achieve an adequate level of protection of information (digital) rights of children who were illegally removed from the territory of Ukraine during the war or are in the occupied territories, it is necessary to make a global transformation towards inclusive child protection, effective violence prevention, and effective protection of participation of children in peace processes. We propose to radically change the strategy of information protection of children in conditions of hostilities, as well as children who are in captivity or in occupied territories. International legal acts adopted in the framework of the reform of these mechanisms should provide not only declarative obligations but also sanctions for their violation. These include: the creation of information databases on children in the territory where hostilities are taking place, as well as children in captivity or in the occupied territories, ensuring unimpeded access of parents to these databases, ensuring continuous contact, including and with the means of mobile communication, parents and children, ensuring the right to communicate and learn in the mother tongue of a child in captivity or occupation, prohibition of simplified adoption of children in captivity or occupation, prohibition of children as exchange funds, to avoid criminal liability by war criminals, the prohibition of the use of child labor and the involvement of children in hostilities, the prohibition of the use of children as a "living shield", the provision of appropriate medical and psychological care to children in captivity and occupation, the prohibition of all forms of discrimination against children in captivity and occupation, providing appropriate conditions for the stay of the child and those with special needs, as well as those who need constant insulin injections, are on dialysis, or radiation or chemotherapy.

References:

1. Ксенія Соколянська Як допомогти дитині пережити стрес через війну URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/ukrayiva-viyna-napad-rf-dity-stres/31768318.html>
2. Від початку війни у Росію з України вивезли понад 600 тисяч людей URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news-rosia-vyvezennia-ukraintsiv/31787375.html>
3. Окупанти вивезли в росію 2389 українських дітей, – МЗС URL: <https://www.volynnews.com/news/all/okupanty-vyvezly-v-rosiiu-2389-ukrayinskykh-ditey-mzs/>
4. Catherine Baillie Abidi (2021) Prevention, Protection, and Participation: Children Affected by Armed Conflict. doi:10.3389/fhumd.2021.624133
5. Johnson, D., and Walsh, A. (2020). Gender, peacekeeping, and child soldiers: training and research in the implementation of the Vancouver Principles. Allons-Y 4, 51. doi:10.15273/Allons-y.v4i0.10083
6. Mazurana, D., and Carlson, K. (2006). "The girl child and armed conflict: recognizing and addressing grave violations of girl's human rights," in Expert group meeting on elimination of all forms of discrimination and violence against the girl child, Florence, Italy, September 25–28, 2006 (Florence, Italy: UN Division for the Advancement of Women). Available at: <https://reliefweb.int/report/world/girl-child-and-armed-conflict-recognizing-and-addressing-grave-violations-girls-human>
7. United Nations, Department of Peace Operations and Department of Political and Peacebuilding Affairs. Manual for Child Protection Staff in United Nations Peace Operations. 2019. Available at [http://dag.un.org/bitstream/handle/11176/400956/1904812-E-DPKO Manual%20Child%20Protection-Rev2-WEB.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://dag.un.org/bitstream/handle/11176/400956/1904812-E-DPKO%20Manual%20Child%20Protection-Rev2-WEB.pdf?sequence=1&isAllowed=y).
8. Oleksandr O Bryhinets, Ivo Svoboda, Oksana R Shevchuk, Yevgen V Kotukh, Valentyna Yu Radich Public value management and new public governance as modern approaches to the development of public administration Revista San Gregorio T. 1, № 42
9. Alfredson, Lisa. (2002). Child soldiers, displacement, and human security. [https://www.unidir.org/files/publications/pdfs/children-and-security-en-581.pdf\(link is external\)](https://www.unidir.org/files/publications/pdfs/children-and-security-en-581.pdf(link%20is%20external)).
10. Altiok, Ali, and Irena Grizelj. (2019). «Global Policy Paper on Youth Participation in the Peace Process: An Integrated Approach to Youth-Inclusive Peace Processes.» United Nations. <https://www.youth4peace.info/>

system/files/2019-07/Global%20Policy%20Paper%20Youth%20Participation%20in%20Peace%20Processes.pdf(link is external).

11. Ball, Nicole. (2001) «The Challenge of Rebuilding War-Torn Societies».» 721-722. Washington DC: US Institute of Peace.

12. Relief Web. (2019) «Child soldier levels doubled since 2012 and girls' exploitation is rising.» Accessed 2021. <https://reliefweb.int/report/world/child-soldier-levels-doubled-2012-and-girls-exploitation-rising>(link is external).

13. Saunders, Harold H. (2001) «In Prenegotiation and Circum-negotiation: Arenas of the Multilevel Peace Process,» 483. Washington DC: US. Institute of Peace.

14. Regilme, Salvador Santino Jr. Fulo and Spoldi, Elisabetta.(2021) "Children in Armed Conflict: A Human Rights Crisis in Somalia" Global Jurist, vol. 21, no. 2, 2021, pp. 365-402. <https://doi.org/10.1515/gj-2020-0083>

Bratasyuk O.B.,

*Candidate of Law, Associate Professor,
Associate Professor of Constitutional,
Administrative and financial law
of the Faculty of Law*

Western Ukrainian National University (Ternopil)

e-mail: rosoliak@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0002-5871-4386>

Shevchuk O.R.,

*Candidate of Law, Associate Professor,
Associate Professor of Constitutional,
Administrative and financial law
of the Faculty of Law*

Western Ukrainian National University (Ternopil)

e-mail: yashchushchak@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0001-6453-355X>

FORMATION, STRUCTURE AND JURISDICTION OF THE ADMINISTRATIVE TRIBUNAL OF AUSTRIA (1875-1918)

Утворення, структура та юрисдикція Адміністративного Трибуналу Австрії (1875-1918)

Dzikovsky Maksym

Key words:

Administrative Tribunal, court, complaint, civil servants, lawyers.

Ключові слова:

Адміністративний Трибунал, суд, скарга, державні службовці, юристи.

Постановка проблеми. Реформування судової системи України потребує об'єктивного наукового вивчення та використання національного і міжнародного правового досвіду, що допоможе створити модель судової системи в Україні відповідно до міжнародно-правових стандартів. Значний інтерес у цьому контексті становить вивчення, утворення, структура та повноваження Адміністративного Трибуналу Австрії на протязі 1875-1918 р.р. Даний трибунал став одним з перших європейських судів по розгляду адміністративних справ. Юрисдикція Адміністративного Трибуналу поширювалася і на західноукраїнські землі (Східна Галичина та Північна Буковина).

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Деякі питання утворення, структури та юрисдикції Адміністративного Трибуналу Австрії висвітлювали у своїх працях І. Бойко, Б. Тищик, В. Кондратюк, Н. Гриб та ін.

Формування мети статті (постановка завдань). Проаналізувати процес утворення, структуру та юрисдикцію Адміністративного Трибуналу Австрії (1875-1918 р.р.).

Виклад основного матеріалу дослідження. Функціонування судової системи Австрії передбачалось в основному конституційному законі Австрії від 21 грудня 1867 р. «Про судову владу» та «Про утворення Державного Трибуналу».

Аналіз положень конституційного закону про судову владу Австрії від 21 грудня 1867 року дає підстави говорити, що в Австрії відбулося остаточне відокремлення судових органів від адміністративних. Згідно зі статтею цього закону, судова й адміністративна функції відокремлювалися на всіх стадіях судочинства, а у ст. 11 передбачалося створення суду присяжних. Система загальних судів була триступеневою: одноособові повітові суди, колегіальні окружні (крайові суди), колегіальні вищі крайові суди. При цьому у Галичині, на відміну від інших коронних країв, були створені два вищі крайові суди – у Львові та Кракові [1, с. 29]. До того ж до територіальної підсудності вищого крайового суду у Львові належала також Буковина. Хоча його створено ще 23 лютого 1855 року [2, с. 48], однак він залишався діючим судовим органом навіть після прийняття австрійської конституції 1867 року [3, с. 213]. Суддів призначав пожиттєво імператор або від його імені відповідні посадові особи. Під час призначення вони складали службову присягу та присягу неухильно дотримуватися конституційних законів. Усі рішення виносили від імені імператора [4, с. 1520]. Суддею міг бути австрійський громадянин чоловічої статі, який мав вищу юридичну освіту і стаж практичної роботи не менше, ніж три роки, успішно склав письмовий та усний іспити. Комісії з приймання іспитів створював щорічно міністр юстиції при кожному вищому крайовому суді. До їхнього складу входили професори юридичних факультетів і кваліфіковані практичні працівники [5, с. 15]. Таким способом забезпечувалася фаховість суддівських кадрів. При прийнятті рішень судді визнавалися вільними та незалежними. З цією метою законом передбачались обмеження щодо відповідальності суддів. Так, конституційним законом передбачалось, що суддя може бути усунутий від справи лише у випадку, передбаченому законом та на підставі судового рішення. Одночасно він може бути звільнений з посади за наказом голови суду чи вищого органу судової влади, за умови термінової передачі справи на розгляд компетентного суду. Заборонялися переведення та відставка суддів всупереч їхній волі, окрім випадків

та порядку, передбачених у законі. Якщо суддя допустив судову помилку, на нього можна було подати цивільний позов. Судді не мали права приймати рішення щодо правомірності законів, а лише щодо адміністративних розпоряджень [4, с. 1521].

До Вищих судів Австрії належали Верховний судовий і касаційний трибунал Державний Трибунал та Адміністративний Трибунал [3, с. 220]. Порядок формування та компетенція Державного Трибуналу визначались Основним законом від 21 грудня 1867 року про створення Державного трибуналу.

Правовою основою діяльності Адміністративного Трибуналу Австрії став основний конституційний закон Австрії «Про становлення судової влади» від 21 грудня 1867 р. та закон «Про Адміністративний Трибунал» від 22 жовтня 1875 р.

Адміністративний Трибунал складався з першого і другого (з 1894 р.) президентів та радників (суддів). Посада судді Адміністративного Трибуналу була оплатною державною службою, яку не можна було поєднувати з зайняттям іншою оплачуваною посадою чи перебувати на іншій державній службі. Судді Адміністративного Трибуналу мали отримувати заробітну плату, яка відповідала заробітній платі судді Вищого судового і касаційного суду у Відні, який виконував функції вищої судової інстанції у системі судів загальної юрисдикції. Членів Адміністративного Трибуналу призначав імператор за поданням Палати панів та Палати депутатів Державної Ради [6, с. 159]. Не менше половини суддів Адміністративного Трибуналу повинні були відповідати кваліфікаційним вимогам для особи, яка бажала обійняти посаду судді: до яких відносилась вища юридична освіта; не менше трьох років юридичного стажу та здача суддівського, прокурорського або адвокатського іспиту. Судді Адміністративного Трибуналу, як і інші судді Австро-Угорщини володіли конституційними гарантіями незалежності та недоторканості суддів [6, с. 159]. Звільнення судді з посади могло відбуватися на основі основного конституційного закону від 21 грудня 1867 р. «Про судову владу» і закону «Про Адміністративний Трибунал» 1875 р. та на підставі рішення дисциплінарного суду Адміністративного Трибуналу у складі президента або його заступника, чотирьох радників та двох їх заступників. Дисциплінарний суд створювався щороку і половина його членів мали бути професійними суддя [7, с. 880].

Дисциплінарна відповідальність суддів Адміністративного Трибуналу була аналогічною дисциплінарній відповідальності суддів судів загальної юрисдикції.

Роботою Адміністративного Трибуналу керував президент або його заступник віце-президент. До їх повноважень також входив розподіл справ між суддями Адміністративного Трибуналу та здійснення керівництва допоміжним апаратом суду. Президент Адміністративного Трибуналу створював зі складу суду судові колегії Трибуналу, так звані сенати, які проводили слухання окремих категорій справ. У фінансових справах створювались постійні сенати, оскільки дана категорія справ характеризувалася значною складністю і відповідно вимагала високої кваліфікації складу суддів. Президент, а у випадку його відсутності його заступник віце-президент визначали час проведення засідання і склад суду [7, с. 884]. Після проведення судових засідань головуючий та склад суду мали подати протокол судового розгляду і обговорити винесене судове рішення. У дуже важливих або важких справах вони могли розглядатись на пленарних засіданнях усього складу Адміністративного Трибуналу. Порядок проведення пленарних засідань Адміністративного Трибуналу визначався у регламенті прийнятому в 1876 р. Пленарне засідання суддів Адміністративного Трибуналу могли відбуватись за ініціативи більшості членів сенату, які проводили засідання суду з питань застосування положень закону «Про Адміністративний Трибунал» або Регламенту Адміністративного Трибуналу. Пленарні засідання вважались чинними, якщо за це проголосувала більшість суддів Адміністративного Трибуналу, які взяли участь у засіданнях [6, с. 159].

На початку кожного календарного року президент Адміністративного Трибуналу призначав професійні сенати (Fachplenum), що складалися з дванадцяти членів Адміністративного Трибуналу, які також обговорювали питання застосування нормативно-правих актів при вирішенні аналогічних справ. Згідно положень регламенту у редакції від 1876 р. такі функції виконував пленум Адміністративного Трибуналу. На основі регламенту 1907 р. президент міг оскаржувати рішення пленарного засідання Трибуналу у випадку не однакового трактування положень закону «Про Адміністративний Трибунал» та регламенту Адміністративного Трибуналу. Для забезпечення єдності судової практики Адміністративного Трибуналу було передбачено видання протоколів судових засідань для можливості отримання інформації про розгляд справ в Адміністративному Трибуналі [6, с. 160].

Таким чином закон «Про Адміністративний Трибунал» та регламент Адміністративного Трибуналу містили положення, які сприяли уніфікації судової практики в Адміністративному Трибуналі. Кожен сенат, який виносив рішення, мав враховувати судову практику, щоб його рішення за змістом не відрізнялись від попередніх рішень Адміністративного Трибуналу. Президент сенату, який був головою судової колегії, як правило, прагнув обґрунтувати винесене судове рішення вказуючи на нові обставини справи та судову практику. Відповідно тільки незначну кількість рішень Адміністра-

тивного Трибуналу можна вважати судовим прецедентом [6, с. 163].

Сенат Адміністративного Трибуналу наприкінці кожного року подавали перелік справ, які розглядались у сенаті, вказуючи на якій стадії процесу вони перебувають. Також необхідно було вказати міністерства та коронні краї Австрії, в яких оскаржувались дії та бездіяльність службових осіб. Окремо подавались назви нормативно-правових актів, які оскаржувались в Адміністративному Трибуналі. Ці дані кожного року подавались Голові Ради Міністрів Австрії, який у свою чергу повідомляв Австрійського імператора про стан судової практики Адміністративного Трибуналу. У період між 1876 і 1878 р.р. кількість скарг зросла з 300 до майже 600. З розглянутих у 1878 р. справ - 25 адміністративних скарг було відмовлено у 44 справах відповідач адміністративний орган задовольнив адміністративну скаргу, а у 16 випадках скарга до Адміністративного Трибуналу була відкликана [6, с. 163]. У 100 справах Адміністративний Трибунал скасував рішення органів публічної влади. Кількість адміністративних скарг з кожним кроком зростала і у 1918 р. наприкінці діяльності Адміністративного Трибуналу складала вже 4000 справ. Після значного збільшення кількості справ зросла і кількість суддів Адміністративного Трибуналу. У 1876 р. до складу Адміністративного Трибуналу входило 12 суддів, а у 1918р.- 49 суддів [6, с. 163].

Адміністративний Трибунал розпочав свою діяльність 2 липня 1876 року, до першого складу Адміністративного Трибуналу входив президент Адміністративного Трибуналу, президент сенату, десять радників (суддів) та три секретарі. Першим президентом Адміністративного Трибуналу був Карл Фрейхер фон Стелін – керівник відділу у міністерстві внутрішніх справ Австрії. Карл Фрейхер фон Стелін одночасно був радником міністра внутрішніх справ та депутатом Палати панів [6, с.164]. Він очолював Адміністративний Трибунал до 1881 року. Наступним президентом Адміністративного Трибуналу став Річард Бекреді, який у 1865-1867 р.р. обіймав посаду голови уряду. Він обіймав посаду президента Адміністративного Трибуналу до 1895 р. На період його каденції значно зріс авторитет Адміністративного Трибуналу. Наступником Річарда Белкреді було призначено Фрідріха графа Шенборна, представник давнього Австрійського графського роду. У 40-річному віці Фрідріх граф Шенборн обіймав посаду губернатора в Моравії (Чехія). Пізніше він був призначений міністром юстиції Австрії. Як міністр юстиції Фрідріх граф Шенборн підтримував ідею незалежності судової влади та суддів [6, с. 164].

Четвертим президентом Адміністративного Трибуналу був Оліве Маркіз Банчем, який розпочинав кар'єру в органах публічної влади Австрії з посади крайового президента у Сілезії (тепер Польща). Пізніше він обіймав посаду у міністерстві торгівлі Австрії, де займався питанням залізничного транспорту та річкового транспорту. Оліве Маркіз Бакчем також очолював міністерство внутрішніх справ Австрії та працював намісником Штирії (тепер Австрійська республіка) [6, с. 164]. На посаді президента Адміністративного Трибуналу він доклав багато зусиль щодо дотримання встановлених строків розгляду справ в Адміністративному Трибуналі та підвищення кваліфікації суддів і допоміжного апарату суддів [6, с. 164].

Таким чином, функції президента Адміністративного Трибуналу виконували особи, які обіймали високі посади в системі органів публічної влади Австрії. Вони становили переважну кількість у складі Адміністративного Трибуналу. У свою чергу професійні судді у складі Адміністративного Трибуналу складали незначну кількість. Наукова спільнота також була слабо представлена у складі Адміністративного Трибуналу. Серед першого складу Адміністративного Трибуналу з 12 його членів, 10 були службовцями органів державної влади, а 1-суддею Вищого судового і касаційного Трибуналу. Суддею до призначення до складу Адміністративного Трибуналу працював Моркіз Рітар фон Ммернінг (1876-1882 р.р.), а адвокатом у Відні працював Карл Постль (1876-1887 р.р.) [6, с. 165].

Серед державних службовців у даному складі суду були два державні службовці з Королівства Галичини і Лодомерії. Карл Странський фон Халькрон (1876-1897 р.р.) та Франц Ріттер фон Скульський (1876-1891 р.р.). Карл Странський фон Халькрон працював повітовим старостою у різних повітах Галичини, а пізніше державним службовцем у складі міністерства внутрішніх справ та міністерстві сільського господарства в уряді Альфреда Потоцького. Карл Ріттер фон Скульський розпочинав свою професійну кар'єру в податковій службі в Бродах, де обіймав посаду директора фінансового округу та працював радником відділу в міністерстві фінансів Австрії [6, с. 165].

Службовцем в органах фінансового контролю також перебував Йозеф Фрідріх Отт (1876-1888 р.р.), який працював директором фінансового округу в Граці та Брюні, а з 1871 р. у Відні. Олександр Ріттер фон Штрангорельд (1876-1881 р.р.), який працював у міністерстві економіки Австрії та був членом комісії із судноплавства по ріці Дунаю [6, с. 165]. Чотири інші радники Адміністративного Трибуналу обіймали посади в органах публічної адміністрації та обиралися до Райхсрату Австрії і Лантагів (земельних парламентів). Так, Андреас Вінклер (1876-1880 р.р.) працював повітовим старостою у коронному краї Грац та був членом Палати депутатів Державної Ради. Депутатами чеського земельного парламенту були Макс Фрейхер Шарммід фон Арлертрей (1876-1890 р.р.) та спікер

Палати депутатів Рейхсрату Рудольф фон Вальтбрехт (1876-1812 р.р.). Останній був також депутатом чеського земельного парламенту та працював в місцевих органах публічної влади на території Чехії. Він також опублікував у 1890 р. збірник рішень Адміністративного Трибуналу. Альтер фон Вальтбрехт у 1908 р. був призначений імператором на посаду другого віце-президента Адміністративного Трибуналу на якій працював до виходу на пенсію Йозеф Ерхарт фон Ерхартштейн віце-президента (1876-1892 р.р.), представник австрійської конституційної партії, був депутатом земельного парламенту Тіролю [6, с. 165].

Тільки єдиний президент сенату в історії Адміністративного Трибуналу був професійний науковець Юлій Фрейхер фон Фірлінгер, який розпочав кар'єру в податкових органах, фінансовій прокуратурі та був керівником відділу у міністерстві фінансів. Опісля чого, розпочав наукову кар'єру на юридичному факультеті Віденського університету де захистив докторську та габілітаційні дисертації з австрійського цивільного права [6, с. 166]. Окрім австрійців у складі Адміністративного Трибуналу були представники від Чехії та Галичини. Скарги до Адміністративного Трибуналу можна було подавати німецькою мовою та офіційними мовами колишніх країв Австрії. У королівстві Галичини і Лодомерії офіційною мовою з 1869 року була польська [8, с. 65].

Наявність представників різних націй у складі Адміністративного Трибуналу давало можливість без перекладу на німецьку мову проводити розгляд справ, оскільки представники коронних країв могли подати коротку фразу адміністративної справи [6, с. 160].

Після прийняття змін до закону «Про Адміністративний Трибунал» 1894 р. було запроваджено посаду другого віце-президента. На дану посаду було призначено одного з авторів закону «Про Адміністративний Трибунал» К. Ломайера. Незважаючи на те, що він був автором закону та прагнув увійти до першого складу Адміністративного Трибуналу 1876 р. К. Ломайер став суддею лише у 1881 р. та виконував свої повноваження до 1906 р. [9, с. 12]. К. Ломайер народився в Моравії (Чехії) у правничій родині. Його батько був суддею Верховного судового та касаційного Трибуналу у Відні, а брат Адольф також був відомим юристом. Після навчання на юридичних факультетах університетів Будапешта і Відня працював у фінансовій прокуратурі у Відні. З 1869 р. К. Ломайер працював керівником відділу у міністерстві освіти і віросповідання. Він також був депутатом Палати панів Рейхсрату та брав участь у підготовці багатьох проектів законів. Зокрема, проекту закону щодо діяльності релігійних об'єднань та функціонування релігійних об'єднань. Даний закон також регулював взаємовідносини між Ватиканом та Австро-Угорською монархією [9, с. 12-14]. На думку австрійських науковців, К.Ломайер був автором багатьох законопроектів у галузі адміністративного права, а як науковець написав цілий ряд наукових праць теоретичного характеру.

До складу першого складу Адміністративного Трибуналу входили троє секретарів (М. Кемпелен, Ф. Райман і А. Будвінський). Адам Будвінський народився на Львівщині у 1845 р. та був переведений до Адміністративного Трибуналу з Вищого судового і касаційного Трибуналу. Будвінський відповідав за видання рішень Адміністративного Трибуналу [10, с. 98]. У 1882 р. А. Будвінського було призначено суддею Адміністративного Трибуналу, а з 1898 р. він очолював один з сенатів Адміністративного Трибуналу. А. Будвінський також поєднував членство в державній екзаменаційній комісії у Віденському університеті у галузі юридичних і політичних наук [10, с. 99]. Президентом сенату у складі Адміністративного Трибуналу був інший представник польського походження Галичини Ян Савицький. Він навчався на юридичних факультетах Львівського і Віденського університетів та працював помічником Галицького намісника і у крайовій дирекції фінансів у Львові. З 1891 року працював у міністерстві фінансів Австрії, звідти був переведений до складу суддів Адміністративного Трибуналу. У 1909-1918 р.р. працював президентом сенату Адміністративного Трибуналу [10, с. 100].

У 1853 р. народився у Львові адвокат Вільгельм Біндер та навчався на юридичному факультеті Львівського університету, який представляв інтереси сторін процесу в Адміністративному Трибуналі. Він також був редактором видання польською мовою австрійського офіційного видання нормативно-правових актів (Reichsgesetzblatt) У 1908 р. Вільгем Біндера було призначено суддею Адміністративного Трибуналу і він виконував свої повноваження до листопада 1918 р., коли припинила своє існування Австро-Угорщина [11, с. 131-132].

Королівство Галичини і Лодомерії стало другим після Богемії і Моравії (Чехія) за кількістю звернень до Адміністративного Трибунату і відповідно у його засіданнях брали участь адвокати українського, польського і єврейського походження з Галичини. У складі Адміністративного Трибуналу також працювали помічники суддів, реферанти, наукові консультанти, секретарі та інші працівники з Галичини [11, с. 133].

До складу Адміністративного Трибуналу в основному входили особи, які тривалий час працювали в органах публічної влади. Призначення до складу Адміністративного Трибуналу було визнанням їхньої кваліфікації, освіти, моральних і людських якостей. Частина суддів Адміністративного Трибуналу, які працювали в органах публічної влади також володіли науковими ступенями. Не менше

половини складу Адміністративного Трибуналу мало складатися з осіб, які мали вищу юридичну освіту, були професійними суддями або склали професійний іспит, що надавав можливості працювати суддею. Професійні науковці, як вже згадувалось складали незначну частину складу суддів Адміністративного Трибуналу [6, с. 169].

До відомих австрійських науковців членів Адміністративного Трибуналу відносились Фрідріх Тезнер, Рудольф Гермрітт та Євген Бем фон Баверк. Фрідріх Тензер належав до найбільш відомих австрійських науковців у галузі адміністративного права. У 1896 р. була опублікована його найважливіша та найвідоміша праця «Посібник з австрійської адміністративної процедури» (Handbuch des osterreichischen Administrativverfahrens), який в основному базувався на судовій практиці Адміністративного Трибуналу, а пізніше вплинув на кодифікацію австрійської адміністративної процедури та прийняття відповідного австрійського закону 1925 р. [12, с. 209]. Фрідріх Тезнер народився у єврейській родині в Чехії, навчався у гімназії у Відні та у Віденському університеті на юридичному факультеті. У 1882 р. його кандидатура до складу Австрійського Трибуналу не була підтримана президентом Адміністративного Трибуналу через погане знання чеської мови. У 1891-1895 р.р. Ф. Тезнер керував адвокатською канцелярією у Відні та виконував обов'язки секретаря Віденської ощадної каси [12, с. 210]. Одночасно Ф. Тезнер продовжував працювати на юридичному факультеті Віденського університету. Незважаючи на значний правничий досвід та успішну наукову кар'єру його призначили суддею Адміністративного Трибуналу лише в 1907 р. [12, с. 210].

На думку Томаса Олеховскі, діяльність Адміністративного Трибуналу сприяла розвитку адміністративного та фінансового права. Завдяки публікації збірників Адміністративного Трибуналу було створено збірники будівельного податкового, муніципального, фінансового та водного права.

До юрисдикції Адміністративного Трибуналу відносились найважливіші судові справи, які до його створення відносились до юрисдикції Державного Трибуналу. Перший конфлікт щодо компетенції між обома вищими судами виник вже у 1877 р. Кожен працівник міністерства фінансів подав до суду адміністративну скаргу щодо збільшення заробітної плати. Відповідач в особі представника міністерства фінансів заявив, що згідно з ст. 15 Основного конституційного закону «Про судову владу» дана категорія справ входить до юрисдикції Адміністративного Трибуналу. Державний Трибунал задовільнив адміністративну скаргу, оскільки скаржник не звертався також до Адміністративного Трибуналу і не існувало підстав звернення до змішаного Сенату. Змішаний Сенат міг приймати рішення щодо компетенції у випадку позитивного чи негативного конфлікту компетенції [13, с. 118]. Після чого службовці міністерства фінансів зверталися з адміністративними скаргами про збільшення заробітної плати до Державного Трибуналу. Відповідно кількість адміністративних скарг щодо виплати заробітної плати до Адміністративного Трибуналу зменшувалась, а до Державного Трибуналу збільшувалась [13, с. 119].

Однак, як пише професор Віденського університету Т. Олеховскі, судді Верховного судового і касаційного Трибуналу не вважали що згідно статті 3 основного конституційного закону «Про створення Державного Трибуналу» дані справи не входили до їх компетенції [14, с.149].

Відповідно більшість австрійських науковців позитивно оцінили прийняття закону «Про Адміністративний Трибунал» та практику його діяльності.

Тільки майже за двадцять років у 1894 р. було внесено перші зміни до закону «Про Адміністративний Трибунал». Дані зміни стосувалися запровадження посади заступника президента Адміністративного Трибуналу та створення у складі суду сенату з питань розгляду фінансових справ. По-друге радники (судді) які працювали у складі Адміністративного Трибуналу більше 10 років мали отримувати матеріальну допомогу у розмірі 1000 гульденів, що було додатковим стимулом для їх діяльності.

По-третє, Адміністративний Трибунал отримав право видавати експертні висновки при прийнятті осіб на роботу до складу суду, за винятком посади президента Адміністративного Трибуналу.

Висновки. Адміністративний Трибунал Австрії став одним з перших судів країн Європи в яких розглядалися адміністративні справи. Діяльність Адміністративного Трибуналу Австрії регулювалась Конституцією Австрії від 21 грудня 1867 року та законом «Про Адміністративний Трибунал» від 22 жовтня 1875 року. До складу Адміністративного Трибуналу входили державні службовці високого рангу, професійні юристи та науковці. Значну частину справ, яку розглядав Адміністративний Трибунал були з західноукраїнських земель (Східна Галичина та Північна Буковина).

Анотація.

У статті висвітлюється порядок формування судової системи Австрії на підставі основного конституційного закону від 21 грудня 1867 р. «Про судову владу» та основного конституційного закону від 21 грудня 1867 р. «Про утворення Державного Трибуналу». Проаналізовано передумови утво-

рення Адміністративного Трибуналу та його структуру. Досліджено порядок формування професійного складу Адміністративного Трибуналу. Зокрема, його президентом та віце-президентом, функції яких виконували високопрофесійні австрійські юристи, державні службовці та науковці. Показано вимоги, які ставились у законі «Про Адміністративний Трибунал» до осіб, які бажали обійняти посаду судді Адміністративного Трибуналу. Проаналізовано порядок розгляду судових справ в Адміністративному Трибуналі.

Annotation.

The article covers the formation of the Austrian judicial system on the basis of the main constitutional law of December 21, 1867 "On the Judiciary" and the basic constitutional law of December 21, 1867 "On the Establishment of the State Tribunal". The preconditions for the establishment of the Administrative Tribunal and its structure are analyzed. The procedure for forming the professional staff of the Administrative Tribunal has been studied. In particular, its president and vice-president, whose functions were performed by highly professional Austrian lawyers, civil servants and scientists. The requirements of the Law on the Administrative Tribunal for persons wishing to hold the position of a judge of the Administrative Tribunal are shown. The procedure for consideration of court cases in the Administrative Tribunal is analyzed.

References:

1. Андрусак Т. Г. Судді-українці Австро-Угорської імперії та їх внесок у розвиток української правової думки. Судова влада в Україні і світі: історія, сучасність, перспективи розвитку : матеріали XXV Міжнародної історико-правової конференції 16–18 вересня 2011 р., м. Саки. Київ ; Сімферополь : СМД, 2011.
2. Історія держави і права України : підручник: у 2-х т. / за ред. В. Я. Тація, А. Й. Рогожина, В. Д. Гончаренка. Т. 1 / Кол. авторів : В. Д. Гончаренко, А. Й. Рогожин, О. Д. Святоцький та ін. Київ : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2003
3. Baltl H., Kocher G. Österreichische Rechtsgeschichte. Wien : Leykam, 1995. S. 213.
4. Staatsgrundgesetz vom 21. Desember 1867 über die richterliche Gewalt (Основний закон від 21 грудня 1867 р. про судову владу). Die Verfassungen in Europa 1789–1949 / Dieter Gosewinkel, Johannes Masing. München : Verlag C. H. Beck, 2006.
5. Кондратюк О. В. Судова система та судочинство в Галичині у складі Австро-Угорщини (1867–1918 рр.) : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Львів : СПДФО «Марусич», 2006. С. 15.
6. Dziadzio A. Monarchia konstytucyjna w Austrii (1867-1914). Władza-Obywatel-Prawo / Andrzej Dziadzio. – Kraków : Księgarnia Akademicka, 2001. – S.150
7. Starzyński S. Sejmowa reforma wyborcza 1908–1910 / S. Starzyński. // Przegląd Prawa i Administracji. – 1911. – S. 1–16.
8. Кульчицький В.С. Апарат управління Галичиною в складі Австро-Угорщини / В.С. Кульчицький, І.Й. Бойко, І.Ю. Настасяк, О.І. Мікула. – Львів :Тріада плюс, 2002. – 88 с.
9. Ogris W., K. Lemayer - Leben und Wirken, [w:] Die Entwicklung der österreichischen Verwaltungsgerichtsbarkeit, Wien 1976.
10. Grodzicki S. Die Polen in der Österreichischen rechtspflege (1772-1914) / Stanisław Grodzicki, Andrzej Patryk // Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. – T. CCCCLXXXII. – Z.57: Prace historyczne. – 1978. – S.83-105.
11. Goldinger W., Das polnische Element in der Wiener Hochbürokratie (1848-1918), [w:] Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego. Prace Historyczne, 58, 1978.
12. Brauner W., (hrsg.), Juristen in Österreich 1200-1980, Wien 1987.
13. Dziadzio A., Trybunał Państwa i Trybunał Administracyjny - instytucje prawa publicznego w Austrii 1867-1918. Rozdział kompetencji, [w:] Szkice z dziejów ustroju i prawa, red. M. Kwiecień, M. Malecki, Krakow 1997.
14. Olechowski T. Der österreichische Verwaltungsgerichtshof. Geschichte der Verwaltungsgerichtsbarkeit in Österreich - das Palais der ehemaligen Böhmisches- Österreichischen Hofkanzlei, Wien 2001.

Dzikovsky Maksym,

*post graduate student at the Department of Administrative and Financial Law
of Ivan Franko National University of Lviv*

THE ECHR'S POSITION ON A FAIR CONSIDERATION OF THE CASE AS A KEY ELEMENT OF JUDICIARY AND THE UKRAINIAN REALITIES

Guyvan Petro

Key words:

timely access to court, impartial court, right to a fair trial

Article 6 § 1 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (right to a fair trial) is worded as follows: everyone has the right to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law. duties of a civil nature or establish the validity of any criminal charges against him. As we can see, the legal construction of this norm enshrines, among others, such elements of the right to judicial protection as the right to a timely hearing and the right to an independent and impartial tribunal. At present, Ukraine does not fully meet the set European criteria in building its national judiciary. So we have numerous decisions of the European Court of Human Rights against our state. Suffice it to say the decision of the European Court of Human Rights of 19.12.2013 in the case of Yuriy Volkov v. Ukraine, of 10.10.2013 in the case of Voloshin v. Ukraine, of 28.11.2013 in the case of Gorbatenko v. Ukraine, of 31.10.2013 in the case of Tarasov v. Ukraine Of Ukraine "[1]. Unreasonable delay in the trial and refusal to administer justice is the basis for the initiation of the procedure of payment of material compensation by the state by the interested persons.

Various aspects of the concept of the right to a fair trial in the scientific literature have been studied by such scholars as V.G. Butkevich, V.N. Denisov, V.I. Evintov, O.V. Kuzmenko, N. Mole, K. Harby, L.B. Alekseeva, I.S. Pilyaev, M.O. Soroka, S. Shevchuk, and others. However, these scholars mainly focused on developing specific rules of conduct for law enforcement and other participants in the process to ensure the exercise of the right to a fair trial. At the same time, the conducted research has practically no attempts to adapt European case law to Ukrainian national law enforcement, taking into account its specifics and features. With this in mind, the aim of the article is to clarify the mechanisms of application of the concept of "fair trial" and the decisions of the European Court of Human Rights in Ukrainian realities and to develop new approaches in this area. To fulfill this task, this study will consider two essential elements of the right to a fair trial: an independent and impartial tribunal and timely access to justice.

The European Court of Human Rights carefully examines each time whether the national court hearing the case was independent and whether it was impartial. Of course, the presumption of judicial independence exists, and it is from this that the case law of the ECtHR derives. The Court has repeatedly stated that none of the members of the court should show any personal affection or prejudice during the proceedings. In this case, the ECtHR is also subject to the presumption of subjective impartiality of the judge, so to prove otherwise, evidence that directly confirms the bias of the judge is important [2, p. 250].

In this case, independence is understood as the ability of the court to consider the case and make decisions, without being in any dependence on the will of the parties or public authorities. The existence of impartiality of the law enforcement body is established by the following criteria - a subjective test that examines the personal beliefs and behavior of a particular judge, in order to determine whether there was an impartial or subjective attitude of the judge in a particular case; an objective test determines whether the court has provided adequate safeguards to rule out legitimate doubts as to its impartiality. There are no significant differences between subjective and objective impartiality, as a judge's actions may not only lead to an independent supervisor's objective suspicion of impartiality (objective test), but also to the judge's personal beliefs (subjective test). Thus, in some cases, when it is difficult to obtain evidence to refute the suspicion of a judge's subjective bias, the requirement of objective impartiality provides another important guarantee [3, paragraphs 93, 95, 101].

Therefore, non-compliance with the human right to an impartial tribunal is a separate ground for the ECtHR's decision to violate the Convention. In a democratic society, the courts must be trusted. "Impartiality", in the sense of part 1 of Article 6, should also be determined according to a subjective criterion,

based on the personal convictions and conduct of a particular judge in a particular case - ie, no member of the court should show any personal favor or bias, and an objective criterion - ie whether the judge had sufficient safeguards to rule out any legitimate doubts in this regard (Bochan v. Ukraine [4, §§ 74, 75], Bulut v. Austria [5, §§ 40, 41], Thomann v. Switzerland [6, §§ 28-33]). In accordance with an objective criterion, it must be determined whether there are verifiable facts which give rise to doubts about the lack of impartiality of the courts. In this regard, even external signs are of some importance. The state must provide conditions in which there will be no reasonable doubt about it. Such doubts, for example, may be in cases where a party is a relative of the judge, or between a judge and one of the participants. In disputes, there are other (for example, friendly or business) relationships that are not related to a specific court case. In the case of Belukha v. Ukraine, the complainant pointed to the bias of the head of the local court, given that the defendant in the case was a construction company, built and installed window grilles free of charge, purchased a computer and repaired the court heating system. The European Court found in this case a violation of Article 6 of the Convention, stating that the above external manifestations are significant in this case.

An example of the fact that Ukrainian courts are currently not very concerned with illustrating their impartiality is the following case, which was considered in the Court of Appeal of Poltava region. Some judges of the panel that heard the case № 554/7826/16-ц on December 5, 2016, were openly interested in making a court decision not in favor of the plaintiff. This was recorded in other cases in which the same person was a party to the litigation. In particular, during the consideration of the appellate case № 553/3161/16-ц on her claim, two judges of this panel resigned. The reasons for the recusal were very strange: to ensure the impartiality of justice, because the judges are familiar with the plaintiff.

How does such a justification for self-recusal qualify from the point of view of the law? Among the grounds for the impossibility of a judge's participation in the case and his removal (self-withdrawal) Article 36 of the Civil Procedure Code of Ukraine establishes, in particular, the following: he is directly or indirectly interested in the case; he is a family member or a close relative of the party or other persons involved in the case; if there are other circumstances that cast doubt on the objectivity and impartiality of the judge. As these judges are not relatives of any of the parties or participants in the proceedings № 553/3161/16-ц, the only probable basis for the judges to resign in accordance with the provisions of Art. 36 of the CPC was that they are directly or indirectly interested in the outcome of the case or there are other circumstances that cast doubt on the objectivity and impartiality of the judge. But such a relationship did not prevent the same judges from considering another case with the same composition of participants, without this time resigning. We must state that the decision rendered in this case has an obvious defect of the independence and impartiality of the court.

The right to a trial as part of the right to a fair trial means a person's ability to go to court and a reasonable expectation that his or her case will be considered and resolved in a timely manner. The subject of the appeal to the court must be able to exercise these rights without any obstacles or complications. The ability of a person to obtain judicial protection without hindrance is the essence of the concept of access to justice. Obstacles to access to justice may arise both due to the peculiarities of domestic procedural law and due to restrictions provided by substantive law. For the ECtHR, the nature of obstacles to the exercise of the right of access to court is not of fundamental importance [7, p. 259]. In this respect, the national judiciary also needs significant adjustments. According to the Supreme Judicial Body of Ukraine, in some cases the courts unreasonably deny the persons concerned the right to judicial protection in civil cases, for example, by refusing to open proceedings and return the application. Often superficial consideration of civil cases and materials of criminal proceedings, ignoring the rules of substantive and procedural law leads not only to the cancellation of court decisions on appeal or cassation, but also to a significant violation of deadlines on the merits, and in administrative cases - to closing the proceedings due to the expiration of the term of bringing to administrative responsibility. Courts of appeal and the court of cassation do not always pay attention and do not react to violations by courts of statutory deadlines [8].

Meanwhile, according to the ECtHR's principled position, access to justice is an integral part of the right to a fair trial. In particular, in *Golder v. The United Kingdom*, the Court emphasized that the very construction of Article 6 of the Convention would be meaningless and ineffective if it did not protect the right to have the case heard at all. Thus, the rule was established that Part 1 of Article 6 of the Convention contains the inalienable right of a person to access a court. For example, a direct violation of the right of access to court is the need to obtain special permits to go to court or the obligation of a person to exhaust the statutory methods of pre-trial dispute resolution or the internal complaint system before filing a lawsuit.

Life shows that the development of legal ideology is directed from maximum legal positivism to an ever-widening judicial discretion. In fact, only jurisprudence develops criteria for a fair trial. But, if this is even the case, then it is necessary to regulate the court proceedings. Article 17 of the Law of Ukraine of

23 February 2006 "On Enforcement of Judgments and Application of the Case Law of the European Court of Human Rights" provides for the application by courts in cases of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950 and the case law of the European Court of Human Rights. At the same time, the case law of the Court is understood in a broad sense, ie like all decisions of the European Court of Human Rights and the case law of the European Commission of Human Rights in relation to all countries party to the Convention. However, despite the fact that the issue of access to justice has been repeatedly considered by the European Court, Ukrainian courts continue to violate the relevant rights of citizens.

An example is the case № 554/5556/16-ts, considered by the Oktyabrsky District Court of Poltava [9]. It reflected, like a drop of water, the contradiction between the European concept of fair justice and Ukrainian realities. In this case, the court, noting the illegality of the actions of the defendant - Poltava City Council, still refused the plaintiff to satisfy his claims, given that the latter, in the opinion of the court, does not have the right to go to court to protect the violated right. At the same time, the European Court has long decided on the content and essence of the concept of "victim of crime", so the issue that was the subject of research in this case, clearly resolved at the level of international instruments, which are the source of Ukrainian law. Thus, in the judgment of the European Court of Human Rights in *Kaplan v. The United Kingdom*, an individual applicant was found to be the victim of an offense against the insurance company in which he worked, as he referred to Art. 6 and 13 of the Convention, suffered from a violation of the company's rights, as this violation concerned his personal financial interests related to the company's activities [10]. Such an approach, according to which a person whose personal rights are violated directly due to non-compliance with the rights of the organizations of which he is a member, has the right to judicial protection, is established in the case law of the European Court of Human Rights (*Micallef v. Malta* [3, § 90], *Ahmed and Others v. The United Kingdom* [11, § 70], *Gorraiz Lizarraga and Others v. Spain* [12, § 70]. §§ 33, 36)).

Article 6 of the Convention does not give a specific meaning to "law" in the national law of the States parties, and in fact, the Court must refer to national law to determine whether there is law. Whether the authorities exercised their discretion to guarantee the right at the request of a particular applicant may be taken into account or even decisive. Despite the fact that the form of legal norms suggests options for interpretation, this fact does not negate the existence of law. Another criterion that may be taken into account by the Court is the recognition of the claimed right by national courts in similar circumstances or the fact that the latter has considered the applicant's complaint (*Boulois v. Luxembourg*) [13, §§ 91-101]. Meanwhile, the right of the plaintiff in the case № 554/5556/16-ts to appeal the inaction of the Poltava City Council on failure to grant the garage "Energy" permission to develop technical documentation for land on which individual garages are located (including his garage) was considered and defended by the national courts of Ukraine in all four instances in another case № 554/8350/15-a. The plaintiff in this case was exactly the same individual - an individual developer. As a result, the plaintiff was recognized by the national courts as appropriate and the Poltava City Council was obliged to decide on granting permission to the *Energia Auto Garage Team* to develop technical documentation for the land plot for individual garages [14]. Consequently, in the case-law of the European Court of Justice, it is completely illegal to deny access to justice to a person whose right to defense has been recognized by the national courts in similar circumstances and who has considered and upheld the applicant's complaints.

The right of access to a court must be "applied in practice and effective" (*Bellet v. France* [15, §§ 36, 38]). In order for the right of access to be effective, a person "must have a real opportunity to challenge an act which infringes his rights" (*Nunes Dias v. Portugal*) [16]. Given that the case law of the European Court of Human Rights is a source of Ukrainian law, it must be applied by national courts in deciding specific cases. At the same time, in contrast to violations of national law by Ukrainian courts in litigation, which entails non-compliance with the rights of contractors in the process, violations by courts of Ukraine of international law (Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms 1950 and the case law of the European Court of Human Rights) leads to the responsibility of the state of Ukraine.

According to Article 13 of the Law of Ukraine "On Enforcement of Judgments and Application of the Case Law of the European Court of Human Rights", the state of Ukraine and its bodies must take general measures to ensure compliance with the provisions of the Convention. on the basis of the violation found by the Court, as well as the elimination of the grounds for the Court to receive applications against Ukraine caused by a problem that has already been the subject of the Court. Such measures include amending case law in accordance with ECtHR rulings. However, returning to the case №554/5556/16-ts, we must note that despite the fact that the plaintiff was informed in writing about the violation of human rights protected by the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms as a result of such a decision. the Court of Appeal of Poltava region before reviewing the case and repeated in a speech at the hearing, this message was ignored by the court, it was not given any assess-

ment either during the trial or in the text of the decision of the Court of Appeal. In fact, the court did not in any way motivate its deviation from the norms of international law, thus also violating the principles of the effectiveness of the applicable law and the validity of the court decision. Meanwhile, the ECtHR clearly states that courts must examine the following: claims concerning the rights and freedoms guaranteed by the Convention and its protocols must be dealt with with particular rigor and diligence by national courts (Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg). [17, § 96] The European Court of Human Rights recalls that the purpose of Article 35 § 1 of the Convention is to enable the High Contracting Parties to prevent or correct the violation with which they are accused. will be referred to the Court (Vasiliev v. Ukraine) [18, para. 27].

In the context of the current issue, it should be noted that the Constitution of Ukraine (Article 55) provides that everyone is guaranteed the right to appeal in court against decisions, actions or omissions of public authorities, local governments, officials and officials. It is important that all rights and freedoms are subject to judicial protection, regardless of the normative legal act. The right to judicial protection of human and civil rights and freedoms is duplicated in Art. 8 of the Universal Declaration of Human Rights, which states: "Everyone has the right to an effective restoration of his rights by the competent courts in cases of violation of his rights under the Constitution or by law." According to Art. 55 of the Constitution of Ukraine, human and civil rights and freedoms are protected by the court. Everyone has the right to protect his rights and freedoms from violations and unlawful encroachments by any means not prohibited by law. According to the provisions of Art. 124 of the Constitution of Ukraine, the jurisdiction of the courts extends to all legal relations arising in the state. Courts must take into account that legislative restrictions on substantive means of protection of civil rights or interests are to be applied in compliance with the provisions of Art. Art. 55, 124 of the Constitution of Ukraine and Art. 13 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, according to which everyone has the right to an effective remedy, is not prohibited by law.

According to Part 1 of Art. 4 of the CPC of Ukraine, every person has the right in the manner prescribed by this Code to go to court to protect their violated, unrecognized or disputed rights, freedoms or interests. The fact that the civil legislation of Ukraine is aimed at legal protection not only of the person's subjective rights but also interests, clearly stated in Articles 15 and 16 of the Civil Code, which are in Chapter 3 of this document entitled "Protection of civil rights and interests". In particular, in Part 2 of Art. 15 of the CCU states that every person has the right to protection of his interest, which does not contradict the general principles of civil law. Protection of interests also takes place in court, as stated in Art. 16 CCU: Every person has the right to go to court to protect his personal non-property or property rights and interests.

As the legislation does not define it, the official interpretation of the notion of interest to be protected is provided in the Decision of the Constitutional Court of Ukraine of December 1, 2004 №1-10 / 2004 on the constitutional petition of 50 deputies of Ukraine on the official interpretation of certain provisions 4 of the Civil Procedure Code of Ukraine (case of legally protected interest). This decision defines that the "legally protected interest" in the logical and semantic connection with the concept of "law" should be understood as the desire to use specific tangible and / or intangible benefits, as due to the general content of objective and not directly mediated in the sub 'simple law is a legitimate permit that is an independent object of judicial protection and other remedies to meet individual and collective needs that do not contradict the Constitution and laws of Ukraine, public interests, justice, fairness and other general legal principles.

In its Decision №18-пн/2004 of 01.12.2004, the Constitutional Court of Ukraine identified the main features of the interest protected by law as a legal phenomenon that: a) goes beyond the content of subjective law; b) is an independent object of judicial protection and other means of legal protection; c) aims to meet perceived individual and collective needs; d) may not contradict the Constitution and laws of Ukraine, public interests, generally accepted principles of law; e) means the desire (not legal possibility) to use within the legal regulation of specific tangible and / or intangible assets; g) is considered as a simple legitimate permission, ie one that is not prohibited by law. The interest protected by law regulates the sphere of relations, the deepening of which the legislator considers impossible or inexpedient for subjective law.

In case № 554/8350/15-a courts of Ukraine, including the Supreme Court of Ukraine, considering the claim of individuals - individual garage builders, despite the fact that they challenged the inaction and illegality of local government decisions on legal entities - Garage collective "Energy", Recognized individuals as proper plaintiffs in cases and satisfied their claims. After all, these plaintiffs - individuals appealed to the court to protect their legally protected interests. Their interest was to obtain from the state a legally guaranteed opportunity to recognize their ownership of the property they created - individual garages, which is impossible without legally resolving the issue of allocating the relevant land. Therefore, violating the subjective right of the Garage team to obtain a lawful decision, the local government simultaneously violated the legitimate interest of the plaintiff - individual developer in the implementation of its statuto-

ry ability to use land and exercise authority to own, use and dispose of built and commissioned real estate property. This approach follows from paragraphs 32-35 of the judgment of the European Court of Human Rights in case *Stretch v. The United Kingdom* of 24 June 2003 [19, §§ 32-35], which states that within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1 to The Convention is considered a legitimate and reasonable expectation to acquire property or property rights under a contract concluded with a public authority.

From the study we can draw the following conclusions. Violation of the right to a timely and impartial hearing before a national court (Article 6 § 1 of the Convention) has been noted by the European Court of Justice in its numerous judgments. The lack of appropriate legal guarantees poses a great danger to the rule of law. There is an urgent need for judges to be aware of their personal responsibility for the timely consideration of cases, to prevent denials of access to justice, and to take all necessary measures to ensure strict adherence to the principles of impartiality and impartiality. The wrong approach of the Ukrainian courts will lead to a violation of the rights of the state of Ukraine as a party to the future process in the ECtHR. Finally, such a deliberate non-application of the current Ukrainian legislation to which the Convention applies when considering a case by a court must, at a minimum, be subject to disciplinary action against judges under Article 7 § 1 (7). 106 of the Law of Ukraine "On the Judiciary and the Status of Judges".

Annotation.

This scientific article examines the practical issues of fair trial in the context of adapting the work of the European Court of Human Rights to the Ukrainian national judicial system. The content of the concepts of "impartial", "impartial" court is analyzed, the European understanding of the principle of timely access to court as an element of the right to a fair trial is studied. Aspects considered to be well-established in the case law of the European Court of Human Rights have been studied, in particular regarding the protection of a person whose rights are violated directly as a result of non-compliance with the rights of the organizations of which he is a member. The Court's approaches to protecting not only the subjective rights but also the interests of the individual are analyzed. Examples of incorrect application of these basic principles to Ukrainian justice are given. These are the ways that, in the author's opinion, will help improve the situation in this area. Proposals have been made to increase the responsibility of judges for violating a person's right to a fair trial.

References:

1. Letter of the Government Commissioner for the European Court of Human Rights № 12.0.1-9 / 3244 dated March 28, 2014.
2. Shevchuk S. Judicial protection of human rights: The case law of the European Court of Human Rights in the context of Western legal tradition. Kyiv, 2007. 848 p.
3. Judgment of the ECtHR of 15 October 2009 in the case of *Micallef v. Malta*, statement № 17056/06, URL: hudoc.echr.coe.int/web/services/content/pdf/001-95031:
4. Judgment of the European Court of Human Rights of 3 May 2007 in the case of *Bochan v. Ukraine*, application № 7577/02, URL: http://protokol.com.ua/ua/bochan_proti_ukraini_pershe_rishennya_espl_vid_3_travnja_2007r_u_spravi_7577_02/
5. Judgment of the European Court of Human Rights of 22 February 1996 in *Bulut v. Austria*, application № 17358/90, URL: <https://www.legal-tools.org/en/doc/c39858/>
6. Judgment of the European Court of Human Rights of 5 September 1994 in *Thomann v. Switzerland*, application № 17602/91, URL: <https://lovdata.no/static/EMDN/emd-1991-017602.pdf>
7. Tregubov E.L. The right to a fair trial in the case law of the European Court of Human Rights. *Форми права*. 2010. № 1. pp. 258–263.
8. On some issues of observance of reasonable terms of consideration by courts of civil, criminal cases and cases on administrative offenses: Resolution of the Supreme Specialized Court of Ukraine of October 17, 2014. Official site of the Verkhovna Rada of Ukraine. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0011740-14>
9. Case № 554/5556/16-c. Archive of the Oktyabrsky District Court of Poltava for 2016.
10. Judgment of the ECtHR of 14 December 1978 in *Kaplan v. The United Kingdom*, application № 7598/76, URL: <http://swarb.co.uk/kaplan-v-united-kingdom-echr-14-Dec-1978/>
11. Judgment of the ECtHR of 2 September 1998 in *Ahmed and Others v. The United Kingdom*, application № 22954/93, URL: <http://swarb.co.uk/ahmed-and-others-v-the-united-kingdom-echr-2-sep-1998/>
12. Judgment of the European Court of Human Rights of 10 November 2004 in *Gorraiz Lizarraga and Others v Spain*, application № 62543/00, URL: <https://www.legal-tools.org/doc/3e96d8/pdf/>
13. Judgment of the European Court of Human Rights of 14 December 2010 in the case of *Boulois v. Luxembourg*, application № 37575/04, URL: <http://swarb.co.uk/boulois-v-luxembourg-echr-14-dec-2010/>

14. Case № 554/8350/15-a. Archive of the Oktyabrsky District Court of Poltava for 2015.
15. Judgment of the European Court of Human Rights of 4 December 1995 in the case of Bellet v. France, application № 23805/94, URL: <http://echr.ketse.com/doc/23805.94-en-19951204/>
16. Judgment of the ECtHR of 10 April 2003 in the case of Nunes Dias v. Portugal, application № 69829/01; №2672 / 03, URL: <http://echr.ketse.com/doc/69829.01-2672.03-en-20030410/>
17. Judgment of the ECtHR of 28 June 2007 in the case of Wagner and J.M.W.L. v. Luxembourg, statement № 76240/01, URL: <http://echr.ketse.com/doc/76240.01-en-20070628/>
18. Judgment of the European Court of Human Rights of 13 July 2006 in Vasiliev v. Ukraine, application № 10232/02, URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_104
19. Judgment of the European Court of Human Rights of 24 June 2003 in Stretch v. United Kingdom, statement № 44277/98, URL: <http://swarb.co.uk/stretch-v-the-united-kingdom-echr-24-jun-2003/>

CATEGORY OF OBLIGATION IN THE POLITICAL AND LEGAL HERITAGE OF ARISTOTEL

Категорія обов'язку у політико-правовій спадщині Аристотеля

Halas Volodymyr¹, Terezia Popovych, Yuliia Telep

Keywords:

obligation, justice, equality, police.

Ключові слова:

обов'язок, справедливість, рівність, політія.

Виклад основного матеріалу. Мислителі Стародавньої Греції відіграли ключову роль у становленні світової політичної та правової думки, оскільки стояли у витоків формування основних концепцій щодо розгляду державно-правових явищ. Виходячи з цього, саме вони одні з перших заклали основи розуміння поняття «обов'язку».

Не залишив поза увагою проблему обов'язків і видатний представник школи Сократа – Аристотель. З одного боку, морально-етичні максими Сократа змушують його пов'язувати обов'язок як формальне правило поведінки з моральними максимами, зокрема, категорією щастя. З іншого боку – подвійна природа людини (фізична і духовна), яку розвивав Платон, наслідуючи Сократа, призводить до гармонії. Виходячи з цього, Аристотель виводить свій концепт обов'язку, базуючись на моралі і етиці Платона та Сократівській ідеї блага. У своїй праці «Політика» він переконує, що найвища соціальна каста у суспільстві – «охоронці» (чиновники) – зобов'язана через закони зробити всіх членів суспільства щасливими. У свою чергу, воїни, а також ремісники, землероби повинні займатися охороною держави та забезпечувати матеріальний добробут, тим самим підтримуючи суспільну гармонію. Аристотель застерігає: «Неможливо зробити всю державу щасливою, якщо більшість її класів або хоча б деякі з них не будуть насолоджуватися щастям. І якщо охоронці – нещасливі, то і решта ... не будуть щасливими» [1, с. 414].

Аристотель, слідом за Платоном, у своїй концепції спирається на визнання нерівності як основи принципу справедливості. Обидва мислителі вважали, що кожна річ або людина мають свою власну, відповідну сферу діяльності і вплив, переступити які несправедливо, а деякі люди в силу свого характеру і схильностей мають більш широкі можливості, ніж інші [2, с. 86].

Виходячи з цього, Аристотель робить категорію обов'язку базовою в організації суспільної гармонії. Саме через ефективний формально визначений механізм прав та обов'язків держава може гарантувати соціальну рівновагу, що безпосередньо відповідає його розумінню справедливості та рівності. Аристотель, таким чином, намагається детально розподілити функції та обов'язки основних соціальних класів у політико-правовій системі Стародавньої Греції.

Наслідуючи вчення Сократа і Платона, основну відповідальність мислитель покладає на законодавців, які повинні забезпечити участь громадян в управлінні державою: «тоді кожен буде робити свою справу на користь усього суспільства» [1, с. 439]. Так, зокрема, визначальною ідеєю трактату «Політика» виступає ідея всезагального блага, на досягнення якого спрямоване функціонування ідеальної держави (за Аристотелем – це політія). [3, с. 39].

Характеризуючи окремі форми державного правління еллінського світу, Аристотель мимоволі стає свідком трансформації не лише політичної системи Стародавньої Греції, а й видозміни категорії обов'язку. Його обов'язок у різних правильних і неправильних формах держави переходить з морально-етичної у формально юридичну площину, і навпаки. Так, Народні Збори в аристократичній державі визначають обов'язок і як право, і як зобов'язання. До прикладу, право брати участь у

¹ Стаття присвячена вшанування пам'яті Галаса Володимира Івановича.

роботі Народних Зборів надається всім громадянам (які досягли 20-річного віку), але при цьому на багатих у разі їх ухилення від такої участі накладається грошовий штраф. Такий штраф може бути накладено і на бідних, які повинні сплачувати його у менших розмірах [1, с. 512]. Так само передбачаються санкції по відношенню до знатних і багатих при ухиленні від роботи в державних та судових органах: «У сфері заміщення державних посад, особи, що відповідають певному майновому цензу, не мають права відмовлятися від служби, у той час як бідні цим правом володіють. За ухилення від виконання суддівських обов'язків на багатих накладається штраф, бідні ж звільняються від нього» [1, с. 512].

Відтак, філософ приходить до висновку, що, очевидно, слід об'єднати ці два правила: одним виплачувати винагороду за виконання обов'язків, інших штрафувати за ухилення від їх виконання, тому що тільки у такому випадку всі б брали участь у державному житті, інакше влада буде зосереджена в одних руках, що є не справедливим і небезпечним [1, с. 513].

У подальшому Аристотель деталізує обов'язки посадових осіб, відзначаючи, що «державним управлінцем може стати лише той, хто передчуває зло і знає як з ним боротися» [1, с. 546]. Особи, що обіймають державні посади, повинні однаково відноситись як до тих, що не мають повноправного громадянства, так і до тих, які його мають: «...перших вони не утискають, і тих із них, які здатні до державного управління, вводять до складу повноправних громадян, а народну масу підтримують у її матеріальних інтересах» [1, с. 545]. При цьому зберігається баланс інтересів і справедливості.

На думку Аристотеля, тим, які мають бажання займати високі державні посади, слід відповідати трьома основним вимогам (критеріям): по-перше, бути лояльними до існуючого державного ладу; по-друге, володіти непересічним природним даром для виконання покладених на них обов'язків; по-третє, бути доброчесними і справедливими. Проте найважливішим є виховання у душі поваги до існуючого державного ладу [1, с. 551]. За уявленнями мислителя, завдання виховання у душі державного ладу полягає не у тому, щоб задовольняти інтереси олігархів або прихильників демократії, а у тому, щоб дати можливість першим підтримувати олігархічний лад, другим – демократичний. Разом із тим, він вважав, що життя у відповідності із державним ладом є не рабством, а спасінням [1, с. 551]. У цьому і є прояв справедливості (загальної користі): громадяни самі повинні вирішити для себе, які закони і яка форма правління підходить їм найбільше, а вирішивши, затвердити їх на практиці і неухильно дотримуватися [2, с. 85].

Заслужують на увагу і практичні поради Аристотеля щодо організації державної влади та розподілу обов'язків. Насамперед мислитель визначає обов'язки держави, без яких політичне суспільство не може функціонувати. По-перше, матеріальні ресурси, по-друге, ремесла (людське суспільство потребує знарядь праці), по-третє, зброя (вона необхідна для держави: як для підтримки влади всередині, так і проти зовнішніх ворогів), по-четверте, фінансовий запас, по-п'яте, піклування про релігійний культ (каста жерців), і нарешті, по-шосте, наявність рішення про те, що корисно і що справедливо по відношенню до громадян у їх спілкуванні [1, с. 603]. Таким чином, держава повинна складатися із частин, які формуються цими основними обов'язками [1, с. 604]. При цьому філософ резюмує: «Необхідні обов'язки (держави) лежать у наступних сферах: релігійній, військовій, доходів і витрат, торгівельній, митній, територіальній, судовій, міжнародних відносин, правоохоронній та контролюючій...» [1, с. 603].

Що ж до розподілу обов'язків в системі органів державної влади, то варто виділити такі аспекти. Перш за все, Аристотель пропонує розділити владу на окремі сегменти, які об'єднуються у єдине ціле, де кожен державний орган, наділений спеціальними функціями, повноваженнями та обов'язками. Він виходить із принципу, що без необхідних інститутів і посад, у віданні яких благопристойність і благонадійність, держава не може ефективно функціонувати. Крім того, у невеликих державах число посад повинно бути меншим, у більших – більшим.

Мислитель робить акцент на органах міської влади, основними обов'язками яких є контроль за торгівельними відносинами: «адже всім державам необхідно врегульовувати справи з купівлею і продажом, заради чого люди, очевидно, і об'єдналися в єдину громадянську спільноту» [1, с. 583]. Важливою є турбота про загальну громадську власність міста, що передбачає: «щоб усі громадські і приватні споруди міста були в належному порядку (мова йде про охорону і ремонт зруйнованих споруд, будівель, вулиць), а також нагляд за тим, щоб межі окремих володінь (територій) були чітко визначені» [1, с. 583]. Вищою за рангом, але близькою за обов'язками, є влада, що об'єднує декілька міст і є державною територією: «тобто те, що знаходиться поза межами міста» [1, с. 583]. І нарешті: «Над усіма цими владами знаходиться влада, що має зверхність повноважень у всіх справах: вона виконує винесені рішення; вносить законопроекти; головує у народних зібраннях тих держав, де верховна влада належить народу» [1, с. 585-586].

Далі Аристотель переймається питанням, чи всі громадяни повинні брати участь у виконанні всього переліку перерахованих обов'язків держави. Адже можна допустити, що одні і ті ж особи

будуть одночасно всіма: і землеробами, і ремісниками, і членами ради, і членами суду, або ж для виконання кожного обов'язку потрібно буде призначити окремих осіб, чи взагалі одні обов'язки, за необхідності, будуть належати певним особам, а інші – всій сукупності громадян. Причому, на його переконання, не для будь-якого держави можливо встановити однакові правила, це і вносить різницю у її форми [1, с. 604].

Аристотель не міг оминати проблему обов'язків у своєму баченні досконалого державного устрою. Очевидно, концепція ідеальної держави Платона спонукала його до наукових узагальнень щодо розподілу функцій окремих соціальних груп. Формальне поєднання морально-етичних цінностей, започаткованих Сократом (добročесність, щастя, справедливість тощо) та суспільний ідеал Платона вимагали теоретичного обґрунтування. У результаті, народжується ідеологема: «Найкращий державний устрій – це той, за якого держава може бути найбільш щасливою, а щастя не може існувати без добročесності. ... У державі з найкращим устроєм, яка об'єднує у собі мужів у повному значенні справедливих, а не умовно справедливих, громадяни не повинні вести таке життя, яке ведуть ремісники або торговці (так як воно неблагородне, суперечить добročесності); ... не повинні вони бути і землеробами» [1, с. 604]. Позбавивши ремісників, торговців та землеробів права участі в управлінні державою, Аристотель намагається пояснити логіку розподілу основних державних обов'язків між правлячими класами – охоронцями та воїнами.

«Виходячи з того, що ключовими частинами держави є військова справа та рішення з приводу того, що корисно і ... що справедливо, виникає питання, чи мають бути надані ці обов'язки різним особам, чи одним і тим самим. Відповідь на це питання зрозуміла: в деяких відносинах, тим самим, у деяких – різним» (коли до прикладу для однієї справи потрібна розсудливість, а для іншої – фізична сила) [1, с. 605]. Природа наділила фізичною силою молодих, а розсудливістю – старших, отже, корисно і справедливо провести відповідним чином розподіл обов'язків між ними. Такий розподіл буде відповідати їх цінності [1, с. 605].

У восьмій книзі «Політики» Аристотель визначає обов'язки держави у сфері виховання наступних поколінь. На його думку, законодавець повинен приділити максимальну увагу вихованню молоді, оскільки, у тих державах, де цього нема – державний лад є не тривким. Турбота про виховання повинна бути загальнодержавною, а не лише приватною справою. «Не слід думати, що кожен громадянин сам по собі: всі громадяни належать державі, тому що кожен є частиною держави» [1, с. 628]. Водночас мислитель наголошує на складності проблеми виховання, адже, не всі погоджуються з тим, чому повинні вчитися молоді люди, щоб стати добročесними. Не з'ясовано також основну мету виховання. Що важливіше? Розвиток їх розумових здібностей чи моральних якостей? Слід готувати молодь до практичного життя чи до пошуку високих гуманістичних цінностей? [1, с. 629].

Таким чином, характеризуючи поняття обов'язку, Аристотель виводив його, спираючись на власне розуміння категорій рівності та справедливості, вважаючи, що саме через ефективний розподіл системи прав та обов'язків держава може гарантувати соціальну рівновагу та забезпечити суспільну гармонію. Це, передусім, відбувається шляхом чіткого розподілу функцій та обов'язків всіх верств населення.

Анотація.

Стаття присвячена осмисленню основних аспектів розуміння категорії обов'язку у політико-правовій спадщині давньогрецького філософа Аристотеля. Автори наголошують, що філософська концепція Аристотеля формувалась під впливом поглядів Сократа і Платона. Виходячи з цього, Аристотель виводить свій концепт обов'язку, базуючись на моралі і етиці Платона та Сократівській ідеї блага. У дослідженні стверджується, що Аристотель робить категорію обов'язку базовою в організації суспільної гармонії, вважаючи, що саме через ефективний формально визначений механізм прав та обов'язків держава може гарантувати соціальну рівновагу, що безпосередньо відповідає його розумінню таких базових категорій, як справедливість і рівність. Автори підкреслюють, що Аристотель, таким чином, намагається детально розподілити функції та обов'язки основних соціальних класів у політико-правовій системі Стародавньої Греції.

Annotation.

The article is devoted to understanding the main aspects of the category of obligation in the political and legal heritage of the ancient Greek philosopher Aristotle. The authors emphasize that the philosophical concept of Aristotle was formed under the influence of the views of Socrates and Plato. Based on this, Aristotle derives his concept of obligation on Plato's morals and ethics and Socrates' idea of good. The study argues that Aristotle makes the category of obligation basic in the organization of social harmony,

believing that it is through an effective formally defined mechanism of rights and obligations that the state can guarantee social balance, which directly corresponds to his understanding of basic categories such as justice and equality. The authors emphasize that Aristotle seeks to detail the functions and responsibilities of the major social classes in the political and legal system of ancient Greece.

References:

1. Аристотель. Политика. Сочинения в четырех томах. Т. 4. М., 1983. 830 с.
2. Блоха Я.Є. Принцип справедливості у філософії Платона та Аристотеля. *Філософські обрії*. 2016. № 36. С. 79-87.
3. Козинець О.Г., Остапенко А.І. Платон та Арістотель про державу і право: порівняльна характеристика. *Актуальні проблеми держави і права*. 2021. № 89. С. 37-41.

Halas Volodymyr,

*Candidate of Historical Sciences, Associate Professor,
Head of the Department of Theory and History of State and Law,
Law Faculty «Uzhgorod National University»*

Tereziia Popovych,

*Candidate of Law Sciences, Associate Professor,
Department of Theory and History of State and Law, Law Faculty
«Uzhgorod National University»
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-8333-3921>*

Yuliia Telep,

*Assistant of the Department of Theory and History of State and Law,
Law Faculty «Uzhgorod National University»
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0002-8045-068X>*

THE PRINCIPLE OF HUMANISM AS A PREREQUISITE FOR THE CONTENT OF SOMATIC HUMAN RIGHTS

Hromovchuk M.V, Danko D.V., Danko A.V.

Key words:

human rights, constitutional principles, constitutionalism, humanism.

Formulation of the problem. Humanism is a philosophical and ethical-sociological principle of attitude to man as the highest value. As a spiritual and cultural phenomenon, humanism is the main content of the civilizational process, during which it manifests itself in various qualities: ethical norm, social ideal, spiritual value, freedom of will, mutual assistance and cooperation, respect for individual rights and dignity, equality and equality, justice, protection from evil and violence [20].

Human and civil rights are the most important institution, which has been developed not only in constitutional law, but also in the theory of law and other sectoral legislation. In the second half of the XX century, this institute came to the fore, both domestically and internationally. The Institute for Human and Civil Rights and Freedoms is one of the most significant results of the legal development of society, from ancient times to the present day, when human rights have become an essential attribute of a democratic state governed by the rule of law. Adhering to the legal concept of human rights in its modern meaning, writes T.Zhivulin, the Constitution declared man, his rights and freedoms of the highest value. In modern states, human and civil rights and freedoms are guaranteed not only by the Constitution and other national legislation, but also in accordance with generally accepted norms and principles of international law. This is an extremely important provision, as universally recognized norms and principles of international law, international treaties of the state are proclaimed as part of its national legal system [1, p. 12].

The modern approach with the declared principles of democracy is somewhat outdated and the whole world needs to rethink the acquired and seek new approaches to understanding equality, justice, protection, etc.

The necessary stability of the concept of protection of human and civil rights and freedoms is achieved by relying on a system of principles tested by science and practice. The viability and progressiveness of this concept is formed through a combination of legal, moral, traditional and other socio-regulatory norms. Taking into account such an approach will prevent legal negativity from becoming the dominant phenomenon of the legal system, restrain the onslaught of legal nihilism and indifference [2, p. 55].

Presenting main material. The term "principle" (from the Latin principium) - the beginning, the basis. At the same time, the principle is what underlies a certain theory of science, the inner convictions of man, the basic rule of conduct [3, p. 547]. According to V. Dahl, the word "principle" means a scientific or moral principle, basis, rule, from which do not deviate [4, p. 431]. In legal doctrine, when defining the concept of principles of law, scholars use such categories as initial theoretical positions, basic, guiding principles (ideas), general regulations, guiding principles, patterns, essence, coordinate system and more. Many categories are homogeneous. Therefore, the principles are general, guiding (basic, main, starting, initial theoretical, general normative-guiding, guiding) provisions [5, p. 41].

Thus, the principles are a kind of indicators that demonstrate the degree of development of the law itself, starting points that show the vector of legal regulation. Of course, the principles of law should reflect and express the basic values on which the law is focused, to carry the basis of "ideal" law. The purpose of legal principles is to ensure the ideological unity of lawmaking, law enforcement and law and order in general. They permeate the entire legal system of society, focusing its development on universal, most valuable ideals: democracy, justice, equality, humanism, individual freedom, etc. [6, p. 44] Therefore, in historical terms, the principles precede the formation of a certain historical type of law. They serve as a kind of ideological plan, according to which the legislation is formed, the practice of its implementation is formed [7, p. 35-35].

Principles of law as an important element of law inherit this quality, in other words, the principles of law are inherent in the system. In this regard, the thesis is absolutely true that "the principles of law must be taken into account in the system" [8, p. 155]. Without systematicity, organic interconnection and in-

terdependence of the principles of law, on the one hand, and their hierarchy and interdependence - on the other, it is impossible, or rather, it would be meaningless to talk not only about their effectiveness, but even about their social significance [9, p. 239]. Systematic principles of law, in the opinion of V. Kollisnichenko, means both the presence of relevant components and their relationship [10]. Thus, this property of the principles of law sets the task of their classification.

It should be noted that today there is no single list of principles of law, each author distinguishes his classification and adheres to his own opinion, but almost all scholars agree that the principles are objectively inherent in the law of quality.

Thus, in particular, V. Khropanyuk refers to the basic legal principles of social freedom, social justice, democracy, humanism, equality before the law, unity of legal rights and responsibilities, responsibility for guilt, legality [11, p. 215].

L. Yavich gave the most complete classification of the principles of law. There is a whole hierarchy of principles of law, in which there is a certain system and subordination. Legal principles and principles of law are constantly in dialectical development and formation. For example, the principles of the rule of law arose long before the rule of law and only in the process of creating new legislation in Ukraine were reflected [12, p. 44].

Thus, the activities of the state should be aimed at ensuring respect for all established human rights and freedoms. So it is clear that all these legal axioms are designed to ensure individual rights and civil liberties. The fundamental principle of law, according to E. Trukhanov, should be recognized the principle of humanism, which is a social ideal, according to which man - the key value of a democratic society, and the leitmotif and purpose of the legal system - to ensure its rights and freedoms. Humanism is a pervasive and most fundamental principle of law, which means recognizing the value of man, respect for his dignity, providing the necessary conditions and opportunities for respect for his rights and freedoms, the pursuit of his good as the goal of social progress. It is on how this principle is implemented in law, how deeply its meaning is understood by the public consciousness, depends on the further development of law and humanity as a whole [13, p. 27].

Thus, in modern philosophical literature, humanism (from the Latin *humanus* - human) is understood as a system of worldviews, the center of which is man, his personality, high purpose and the right to free self-realization. Humanism determines the liberation of human capabilities, its well-being as a criterion for assessing social institutions, and humanity - the norm of relations between individuals, ethnic and social groups, states [13, p. 134]. Humanism as a feature of world culture has enriched ethical thought by recognizing the self-worth of human and earthly life. Hence the idea of happiness, justice and equality of people gradually developed [14, p. 6].

There are many philosophical definitions of the concept of humanism. One of them defines humanism as the recognition of the value of the human person, his right to free development and manifestation of their abilities, the right to freedom and happiness, the assertion of human good as a criterion for assessing social relations [15, p. 14].

Without aiming to study the history of the development of this phenomenon, let us just note that the most successful attempt to penetrate into its essence is a dialectical opposition to its antipode - antihumanism. Antihumanism is, first of all, the constraints that hinder the growth of creativity above the level that is considered common in culture and society. It takes the form of a ban on innovation, the proclamation of values, the inviolability of certain dogmas. The specific content of human history constantly contains different directions of people. The history of mankind can be considered as the history of the struggle between freedom and non-freedom, slavery, creativity - with its historical limitations. And the most important element of the content of the historical process is the struggle of humanism and anti-humanism [16, p. 6].

In essence, writes S. Pogrebnyak, humanism is a worldview, at the center of which is the idea of man as the highest value, an ideology that focuses primarily on the positive of man in recognizing its negativity, which requires control and restrictions. In its most generalized form, humanism is a philosophical, ethical and natural-legal principle that gives a person the status of absolute value [17, p. 33]. At the same time, the scientist quoted by us rightly notes, the highest humanitarian principles, conditioned by the essence of society and the human desire for a high, dignified position, are realized primarily in the values of natural law. However, the researcher notes, humanism, along with freedom, justice and equality, is undoubtedly one of the main principles of positive law. This must be taken into account when creating, implementing, applying and interpreting legal norms [17, p. 34-35].

Fundamentality and universality of the principle of humanism is due to the system of its imperatives and sub-imperatives, its structural components. When considering the formal and practical aspects of the implementation of the principle of humanism, we inevitably face the problem of its polystructurality, because the implementation of this principle affects the need to implement its components [18, p. 25].

One of the components, in our opinion, is the state of morality of society, the achievement of the highest development of society is directly related to the level of development of a member of such a society, citizen, official, etc. In a society with a high level of morality and ethics does not matter whether these rights are formalized or not, because the realization of human rights in such a society is natural [19, p. 35].

However, it should be noted that the category of humanism is not new. Even in Soviet times, the socialist law existing at that time was considered the most humane law in the world, as socialism was seen as the most progressive world phenomenon. The humanism of Soviet law was seen by scholars, first of all, in the elimination of class and social antagonisms, as well as in the fundamental rights and freedoms of Soviet citizens formally proclaimed in all Soviet constitutions [6, p. 30].

Conclusions. Humanism, as a legal category, is a worldview that views man as the highest, self-sufficient and self-aware value. Humanism expresses attitudes toward man in at least two ways: Thus, humanism is a certain moral requirement for human behavior, is a certain category of moral awareness of man of the highest social value in the state.

Annotation.

It is determined that human and civil rights are the most important institution, which has been developed not only in constitutional law, but also in the theory of law and in other sectoral legislation. In the second half of the XX century, this institution came to the fore, both domestically and internationally. The Institute of Human and Civil Rights and Freedoms is one of the most significant results of the legal development of society, from ancient times to the present day, when human rights have become an essential attribute of a democratic state governed by the rule of law. The modern approach with the declared principles of democracy is somewhat outdated and the whole world needs to rethink the acquired and find new approaches to understanding equality, justice, protection, etc.

The necessary stability of the concept of protection of human and civil rights and freedoms is achieved by relying on a system of principles tested by science and practice. The viability and progressiveness of this concept is formed through a combination of legal, moral, traditional, and other socio-regulatory norms. Taking into account such an approach will prevent legal negativity from becoming a dominant phenomenon of the legal system, restrain the onslaught of legal nihilism and indifference.

It is indicated that the principles are a kind of indicators that demonstrate the degree of development of the law itself, starting points that show the vector of legal regulation. Of course, the principles of law should reflect and express the basic values on which the law is focused, to carry the basis of "ideal" law. The purpose of legal principles is to ensure the ideological unity of lawmaking, law enforcement and law and order in general. They permeate the entire legal system of society, focusing its development on universal, most valuable ideals: democracy, justice, equality, humanism, individual freedom, etc.

Definitely, humanism, as a legal category, is a worldview that considers man as a higher, self-sufficient and self-aware value. Humanism expresses the attitude to man in at least two ways: Thus, humanism is a certain moral requirement for human behavior, is a certain category of moral awareness of man of the highest social value in the state.

References:

1. Zhyvulyna T.L. Prava cheloveka v sovremennykh teoryiakh pravoponymaniya : dys. ... kand. yuryd. nauk: 12.00.01. N. Novhorod: RHB, 2007. 220 s.
2. Markhheim M.V. Konstytutsyonnaia sistema zashchyty prav y svobod cheloveka y hrazhdanyina v Rossyiskoi Federatsyy: Dys.... d-ra. yuryd. Nauk. Moskva, 2005. 384 s.
3. Slovyk inshomovnykh sliv; za red. O. S. Melnychuk. K., 1974. 1044 s.
4. Tolkovy slovar zhyvoho velykorusskoho yazyka. T. 3. / Dal V. Y. M.: Hos. yzd-vo ynostr. y nats. slov., 1955. 1110 s.
5. Starchuk O. V. Shchodo poniattia pryntsyviv prava. Chasopys Kyivskoho universytetu prava. 2012. № 2. s. 40-43.
6. Trukhanova, E. F. Zashchyta prav cheloveka pry provedenyy byomedytsynskykh yssledovanyi :teoretycheskyi aspekt : dysertatsiya na soyskanye uchenoi stepeny kandydata yurydycheskykh nauk. Spetsyalnost 12.00.01 - teoriya y ystoriya prava y hosudarstva ; ystoriya uchenyi o prave y hosudarstve. M., 2010. 243 s.
7. Voplenko N.P. Sushchnost, pryntsyvy y funktsyy prava. Volhohrad, 1998. 288 s.
8. Iavych L. S. Obshchaia teoriya prava. Lenynhrad : Yzd-vo Lenynhrad, un-ta, 1976.
9. Kerymov D. A. Metodolohiya prava. Predmet, funktsyy, problemy fylosofyy prava. M., 2000. 410 s.

10. Kolisnichenko V.V. Suchasna yurydychna nauka pro klasyfikatsiiu pryntsyviv prava Yevropeiskoho soiuzu: krytychnyi analiz URL: <http://vuzlib.com/content/view/1522/92/>
11. Khropaniuk V.N. Teoriia hosudarstva y prava. M., 1995. 612 s.
12. Iavych L. S. Pravo rozvytoho sotsyalystycheskoho obshchestva: ushchynost y pryntsyvy. M. 1978. 412 s.
13. Filosofskyi entsyklopedychnyi slovnyk / V. I. Shynkaruk (holova redaktsii). K.: Abrys, 2002. 742 s.
14. Tseliev O. V. Humanizm ta pryntsyvy verkhovenstva prava na prykladi prava na hromadsku nepokoru. Naukovyi visnyk KhNU. 2009. № 2. S. 5-8.
15. Kostytskiy M. V. Humanizm prava yak proiav vyshchykh (kosmichnykh) zakoniv u suspilstvi. Pryntsyvy humanizmu ta verkhovenstva prava yak umova rozvytku demokratychnoi, sotsialnoi, pravovoi derzhavy (pamiaty profesora V. V. Kopieichykova): Materialy mizhvuz. nauk.-teoret. konf. K.: Kyiv. nats. un-t vnutr. sprav, 2009. S. 13 — 15.
16. Tseliev O. V. Humanizm ta pryntsyvy verkhovenstva prava na prykladi prava na hromadsku nepokoru. Naukovyi visnyk KhNU. 2009. № 2. S. 5-8.
17. Pohrebniak S. P. Vtilennia pryntsyvu humanizmu v pravi. Visnyk Akademii pravovykh nauk Ukrainy. 2007. № 1. S. 33-42.
18. Momot M. O. Dialektyka spravedlyvosti ta humanizmu v pravotvorchosti. Pravo i suspilstvo. 2010. № 3. S. 24-29.
19. Kozodaiev S.P., Bielov D.M., Bysaha Yu.M., Hromovchuk M.V. Zakhyst konstytutsiinykh prav i svobod liudyny u protsesi provedennia biomedychnykh doslidzhen: monohrafiia. DVNZ «Uzhhorod. nats. un-t», In-t derzhavy i prava krain Yevropy. Uzhhorod, 2018. 177 s.
20. Morozova L.P. Humanizm: osoblyvosti istorychnoho rozvytku. URL: <http://conf.vntu.edu.ua/humed/2010/txt/morozova.php>
21. Kozodaiev S.P., Hromovchuk M.V. Biomedychni prava liudyny: dosvid krain Yevropy: monohrafiia; DVNZ «Uzhhorod. nats. un-t» (Ukraina), In-t profesiynoho rozvytku (Slovachchyna), Asotsiatsiia mizhnarodnoho osvithnoho ta naukovooho spivrobotnytstva (Ukraina); uklad. Dmytro Mykolaiovych Bielov. In-t profesiynoho rozvytku, RIK-U, 2021. 198 s.
22. Gromovchuk Myroslava. Somatic rights: international aspects. Visegrad Journal on Human Rights. 2021. Issue 1. S. 131-135.
23. Byelov D., Hromovchuk M., Development of theoretical and legal approaches to understanding the essence of somatic human rights in the process of biomedical research. Konstytutsiino-pravovi akademichni studii. 2021. № 1. S. 12-15.

Hromovchuk M.V.,

*Doctor of Law, Associate Professor,
Department of Constitutional Law and
comparative law
Uzhhorod National University;*

Danko D.V.,

*Candidate of Pedagogical Sciences, Associate Professor,
Associate Professor of Social Medicine and Hygiene
Medical Faculty
Uzhhorod National University;*

Danko A.V.,

*Student of Law faculty
Uzhhorod National University*

TOOLS OF “GREEN” FINANCES AND FEATURES OF THEIR USING IN DIFFERENT THE COUNTRIES OF THE VISEGRAD GROUP

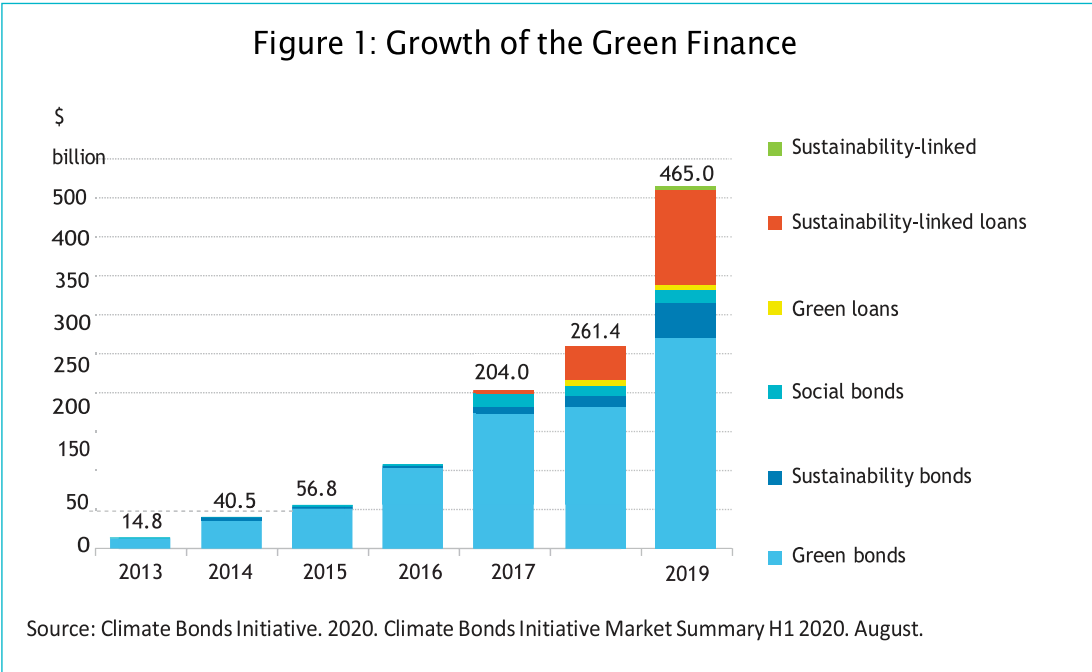
Karlin Mykola, Batiuk Oleh

Keywords:

finances, sustainable development, climate investments, Kyoto Protocol, Paris Climate Agreement, renewable energy sources, “green” tariff, carbon collection, “green bonds”, UN, EU, countries of the Visegrad Group, Ukraine.

Statement of the problem in general and its connection with important scientific and practical problems. In recent years, the international documents on sustainable development have paid more and more attention to the functioning of the “green” economy and its tools that are aimed primarily at suspension climate warming. The Kyoto Protocol, the Paris Agreement and a number of important additions to them have been adopted to solve the specified problem at the international level under the auspices of the UN, but the productivity of these agreements is still insufficient, which has repeatedly been highlighted at the World economic forum in Davos[1]. This primarily applies to Ukraine and other developing countries, which have not yet managed to form effective tools for the development of a “green” economy in their countries. Therefore, studying the experience of using such tools in the leading countries of the world should help them, as well as Ukraine, to fulfill the set task.

One of the main reasons for the lack of the carrying out this task in Ukraine and other developing countries is significant corruption at all levels of government, which, in particular, leads to the non-transparent using of “green” funds that have been provided to these countries by foreign investors. Therefore, new research is needed, which would help to optimize the structure of “green” tools regarding their using in different countries, their place in providing sustainable development, the features of the using of climate investment in modern conditions for the creation of “green” work places. The latter task is very important for many developing countries and Ukraine, since in recent decades our country, as in a number of other post-socialist countries, has undergone deindustrialization, and the development of a “green” economy could overcome the specified negative trend. It is worth noting the international growth indicators of the market of “green finances” in the period from 2013 to 2019[2].



Analysis of the recent studies, in which the problem have begun to address. Both foreign and Ukrainian scientists have made a significant contribution to the research of the impact of “green” financial tools for the providing of the conditions for sustainable development in general and the “green” economy in particular. Among them, first of all, it is necessary to name such as: Ye. Barbiyer, I. Bystryakov, M. Burkinskyi, E. Waitszecker, I. Vakhovych, O. Veklych, T. Galushkina, V. Golyan, O. Gubanova, B. Danylyshyn, G. Deili, Ye. Yermakova, A. Kameron, J. Kvach, V. Kravtsiv, N. Krafts, D. Lyzhin, O. Lyashenko, A. Markandia, A. Romanovska, O. Sokhatska, D. Piars, B. Porfiriev, B. Rubtsov, P. Sabluk, N. Stankevych, D. Stiglitz, K. Stiuart, Dj. Siebert, Yu. Tunytsya, Dj. Farley, M. Khvesyk, E. Khlobystov and others. At the same time, their work has not yet developed a systematic approach to determining the optimal structure of tools of the influence on the development of a “green” economy for different countries of the world. Quite often the using of these tools has a temporary nature, the actions of individual countries on their using are not properly coordinated among themselves at the global level. In addition, the influence of climate investment on the creation of “green” work places and on solving other problems of sustainable development is insufficiently analyzed. The introduction of a “green” tariff has proved to be a very difficult problem for a number of countries, and Ukraine in particular. Its use has led to an increase in electricity prices for all Ukrainian consumers while simultaneous receiving large profits by several large producers of renewable energy (primarily by the owners of solar and wind power plants), which indicates the need to find new approaches to the using of “green” tariff in Ukraine. In addition, currently, serious changes are taking place in the structure of “green” finances entities, which are important to be analyzed. If earlier they were mainly international environmental organizations, the EU and developed countries, in modern conditions the role of regions of individual countries, households, organizations of consumers, etc. is growing. In recent years, the role of united territorial communities (UTC) and associations of co-owners of apartment buildings (ACBS) in solving environmental issues has been gradually growing in Ukraine, which requires appropriate research of positives and negatives in this process. In particular, the increasing of the role of the state and UTC becomes positive in the specified processes, but at the same time, the role of districts and oblasts is decreasing.

The purpose and objectives of the research. All the above indicates the need to determine the optimal structure of “green” financial tools, which are suitable for the effective using in a given country, taking into account the existing for it financial resources and legal support. It is also necessary to find out the content of such a component of “green” financial tools as climate investment, their structure, functions and features of the using in different countries. In accordance with the specified purpose, it is important to solve the following tasks: to analyze the structure of “green” financial tools that are used in the leading countries of the world; to identify those that are suitable for developing countries, taking into account their financial capabilities and existing legislative support; to outline ways for cooperation between developing countries and international financial organizations regarding the providing of financial assistance to these countries for the accelerated introduction of existing and new “green” financial tools; to provide for legislative measures regarding prevention of the using of toxic investments in the developing countries; to identify the existing problems in the using of climate investment in Ukraine to ensure conditions for sustainable development and possible ways to solve them, taking into account the experience of leading countries of the world.

Statement of basic material. The concept of sustainable development that is formulated in the document “Our common future” (1987), which was developed by the International commission on environment and development of the United Nations. The United Nations program on The Environment and a number of international organizations and trade unions launched the “Green work places” initiative on development of these ideas in 2008. The agreed efforts of governments, employers and trade unions that are aimed into the development and implementation of environmentally sustainable and consistent policy regarding the creation of relevant work places are supported in it, among other things. According to the international labor organization experts, a policy of climate transition in the conditions of industrial transformation can provide 60 million work places. In particular, in November 2020, the plan of the “Green Industrial Revolution for Britain” was presented, according to which it is planned to achieve “zero” emissions of greenhouse gas by 2050 and create 250 thousand work places[3]. This is very important in the conditions of modern scientific and technological revolution, which contributes to their significant reduction. The latter primarily concerns many developing countries, including Ukraine, where for 30 years of independence there was a mass deindustrialization, which led to a mass departure of skilled workers abroad.

The Paris Climate Agreement states that the strategic goal of human development is to accelerate the transition to society and the economy, which consume low carbon technologies, but the real state of production and consumption still does not allow us to say that this can be realized in the next 20-30 years. In particular, the coal generation will continue to grow in the short and medium term in China and India.

A similar situation will be typical for the economies of Japan and South Korea. The United States and Poland are increasing investment in the development of the coal industry and thermal power sector, which uses coal. In addition, Japanese corporations are going to invest about 10 billion US dollars in the coming years into the coal industry of Mozambique or Myanmar, and German corporations plan to finance the coal companies in South Africa, India and the Philippines. Therefore, in our opinion, it is important to find transitional mechanisms that will allow combining the concept of sustainable development with the concept of "green" economy in order to achieve the goals of sustainable development. One of the links of combining the specified concepts may become the using of "green" financial tools, which are aimed at harmonizing the relationship between man and nature. The application of "green" financial tools for the creation of green work places is enshrined in international climate documents, particularly in the Paris Agreement. In particular, the need for accelerated development of innovation, particularly in the energy sector to preserve the climate and the development of renewable energy sources (RES) is emphasized in it. This is due to new trends in energy production for the future, which must be necessarily taken into account in Ukraine.

The components of the "green economy" are "green" finances, investment finances, asset administrative bodies, insurance, which in turn are divided into separate components. "Green" finances, in turn, includes various fields of finances and financial products. All of them are combined in three directions: 1) infrastructure financing; 2) financial assistance to industries and companies; 3) financial markets [4, p. 14-15]. There is such a component as climate finances in the structure of "green" finances. They are understood primarily as the cost for the development of low-carbon technologies and reducing greenhouse gas emissions and/or adaptation to the changing of climate and its consequences [5, p. 6]. An important component of climate finances are climate investments, which have not yet found its specific definition. In our opinion, climate investments are funds of international climate funds (primarily the Green climate fund, funds of the EU and other international organizations), budget funds of individual states and their regions and individual communities, as well as funds of individual enterprises and citizens that are used for providing and improving the climate on the planet. Climate innovations have become an important object of climate investments in recent years, which are primarily aimed at stimulating the production of renewable sources of the energy. China, which is the leader of "green" financing, includes to the main elements of "green" finances the following: the pilot zones of "green" funding, "green" credits, "green" funds and public-private partnerships, "green" securities, "green" insurance, environmental credit trade, environmental risks, etc. All of them are reflected in the Guide to the creation of a "green financial system", which was adopted in 2016 [6, p. 341].

In general, the analysis of foreign and Ukrainian scientific literature allows to state that the mechanism of functioning of "green" finances in most countries of the world includes the following components: financial climate sanctions; financial climate compensations; climate investment and innovation; "green" credits; financial benefits for producers of restorative energy ("green" tariff). Financial assistance, loans and credits to countries that have been affected by climate change are classified to the structural elements of the mechanism for the functioning of "green" finances at the interstate level. Mostly they are provided by the Global environment facility, Specialized fund for combating the changes of climate, Fund for assistance to the least developed countries, Green climate fund of the UN and various funds, which have been created by the EU and individual developed countries. The problem is the insufficiency of funds in most of these funds, as they are formed by the leading countries of the world on a voluntary basis. Therefore, it is difficult to expect the providing of appropriate funds from these funds to solve environmental problems in Ukraine, particularly in the Donbass, since in many developing countries the ecological situation is still worse than in our country. At the same time, Ukrainian economic entities, state and local government structures need to cooperate more actively in resolving financial issues, which are related to overcoming environmental problems, with the relevant funds of the EU. In the coming years, this organization will spend 1,85 trillion euros to implement the "green course", and one of its elements is the reorientation of productions from the EU to third countries. At the same time, Ukraine is considered here as one of the most promising markets. At the same time, it is important to prevent the displacement of so-called "dirty" production in an environmental manner and attraction of toxic investment to our country. The difficulty of solving these problems lies in the interesting of both state institutions and local governments, to attract any investment, as long as they would help to create the additional work places on the ground.

The application of the "green" tariff is very problematic in the mechanism of functioning of "green" finances in Ukraine. In particular, the stopping for the so-called current repairs of several units of Ukrainian nuclear power in order to receive energy into the general power grid in May-June 2020, which is produced at the enterprises of "green" energy, led to a sharp rise in electricity prices for industrial producers. The reason for such increasing is the fact that the price of "green" energy is several times higher than electricity that is produced by its traditional producers. According to the adopted legislative acts, the price of

"green" energy in Ukraine is set at the so-called "green" tariff by 2030, which is several times higher than the price of energy, which is produced by traditional producers. In general, the ill-considered actions of the state and the corruption of top leadership of Ukraine regarding introducing a "green" tariff have led to the using of so-called "green" energy, which is much more expensive than electricity that is generated by nuclear power plants (up to 10 times). This situation will take place until 2030, during which Ukraine will have the highest rate of "green" tariff in Europe (it is 3-5 times higher than this rate in the EU countries). This will negatively affect the exit of Ukraine from the global economic crisis in 2021, since the electricity ranks for a significant share of the costs of businesses and households, and Ukrainian and foreign producers of "green" energy do not intend to give up excess profits from its production in Ukraine. Therefore, among practitioners and number of scientists is increasingly beginning to dominate the thought that the Ukrainian state should immediately review the structure of the mechanism of functioning of "green" finances, by removing from it financial benefits for producers of "green" energy and by prohibiting their using in the future, as the cost-effectiveness of such a business far exceeds the return on profitability of investment in traditional industries of production. For the poorest country in Europe, which is now Ukraine, these benefits, in their opinion, have become unsustainable for the budget, enterprises and households. Moreover, there were no benefits for renewable energy producers in the United States, but it began to develop rapidly through the use of various innovations. At the same time, it is necessary to remember that the negative Spanish experience regarding the abolishing of the "green" tariff, which led to mass claims of producers of renewable energy (RE) to the Spanish state to international structures. As a result, Spain lost all such cases and was forced to return all existing benefits for renewable energy producers, while also paying large fines.

In the first half of 2020, the Ukrainian authorities entered into the mutual agreements with the majority of producers of the renewable energy regarding the gradually reducing of the rate of the "green" tariff, promising in return to eliminate the state debt from its payment in 2020-2021, which arose in previous years. At the same time, not all producers of renewable energy have reached such a compromise, while threatening to file appropriate claims against Ukraine in international courts. So far, this problem remains unresolved fully. A possible way to solve the problem of the state debt to the producers of renewable energy could become the issuance of long-term government "green" bonds, funds from which our state would direct to repay debts to producers of "green" energy. In addition, it would be expedient to financially interest the producers of renewable energy (both Ukrainian and foreign), to which the state owed for the provided "green" electricity, to buy Ukrainian "green" bonds, while setting higher interest rates for them. It is also important to allow the sale of such bonds to producers of renewable energy both in the domestic and foreign markets, which would help the Ukrainian state to settle the existing debt to them, without violating existing norms of the legislation and without scaring foreign investors off our country.

In general, in our opinion, it is advisable to leave the "green" tariff in Ukraine only for households and producers of "green" energy (there are already 30 thousand of them in our country), by abolishing it in 2030 for all large and medium-sized producers of renewable energy, as it has been done in the leading countries of the world. For Ukraine, such a mechanism should be predicted primarily for households in energy-poor regions of our country.

One of the ways of solving the problem with the using of "green" tariff could be (following the example of foreign countries) the transition to the sale of "green" energy at auctions in Ukraine, but the timely adoption of appropriate legislation was required for it, which was hampered by representatives of the previous government. Therefore, it is necessary to adopt the appropriate legislation, which at least from 2021 provided for the sale of renewable energy by new its producers only on auction principles. It is also important to anticipate the availability of reserve energy capacity (in this regard, the experience of Brazil is indicative) in the commissioning of new "green" power plants, since the production of electricity by the latter is characterized by significant unevenness (minimum in the winter, maximum in the summer), what puts under the attack entire energy system of Ukraine. Experts have repeatedly warned the government about this, but the authorities have ignored these warnings. In addition, the employees of the Security Service of Ukraine in 2018 warned the Ukrainian government about the danger of disconnection of the nuclear power plants in the coming years, in order to accept "green" energy into the energy system of the country and the need to stop the construction of new solar and wind power plants in the South and East of Ukraine, where there is already an excess of energy capacity.

One of the options for providing the continuous operation of the nuclear power plants in Ukraine may become the operation of crypto currency farms on their territories, in order to use the surplus electricity that are currently produced at the nuclear power plants. The government is already considering a similar project, although there are also many unresolved problems. One of them, in our opinion, is that with the rapid exit of economy of Ukraine from the crisis in the coming years in our country there may appear a problem of electricity shortfall, primarily for enterprises in the South and East of Ukraine, which may

provoke the political instability in these regions. Moreover, the local elections in October 2020 showed a sharp decline in the rating of the ruling party "Sluga narodu" and the President of Ukraine. In addition, it is necessary to take into account the fact that most of the capacities of the Ukrainian thermal powers plant are already worn out and require the immediate modernization. The requirements of the EU to reduce energy production with fossil fuels, which are still very difficult to implement in Ukraine, should also be taken into account.

It would be appropriate to provide for the creation of so-called energy storage facilities at their enterprises for producers of the renewable energy in our country in the future, which would allow storing the excessive "green" energy that is produced in the spring-summer period and provide it away in the autumn-winter period, which would help to stabilize the work of the unified energy system of Ukraine. The state must predict certain financial benefits for producers of the renewable energy to build the specified energy storage facilities, since their building and using are very costly for business. Funds for this could be obtained by our state through the issuance of so-called "green" bonds, which are becoming more common in the world.

The separation of the carbon tax from the structure of the environmental tax, which has been done in a number of countries of the world, is not less difficult problem in Ukraine. Its solving will allow a more objective assessment of the level of greenhouse gas emissions in the country and penalize those who reduce their real level. It would be appropriate for all producers of the greenhouse gas to set quotas of their emission, for exceeding of which they must pay increased penalties at the level of the leading countries of the world. In addition, it would stop the transfer of "dirty", in climate term, production to Ukraine, which is observed during all the years of independence. This is facilitated by the excessive corruption of the government at all levels, as evidenced by the granting of permits for the building of "green" power plants to oligarchic structures in the regions where there is no sufficient reserve capacity. Also, in our opinion, it would be appropriate to transform the carbon tax into a carbon collecting in Ukraine, to provide its intended using, which is not happened with the environmental tax yet, most of the incomes from which are used for national needs.

The state should maximally stimulate the work of the energy saving for the optimization of the using of electricity in Ukraine, especially in the housing and communal sector, where the electricity is used very inefficiently. The latter also applies to the enterprises, institutions and establishments of the state and municipal sector, which are not interested in carrying out such work for various reasons. In addition, there, where the heads try to do so, they face strong resistance from public and private energy structures, which quite often write off their excessive costs to state and municipal consumers of the energy. In this regard, it is worth noting the using of resources of the so-called "revolving" funds in some countries for the improvement of energy efficiency, particularly the budget institutions, which are already widely used in Canada, Bulgaria, Thailand and some other countries.

In particular, the following mechanism of the "revolving" fund was used in the city of Novodvinsk (Russia): the resources that have been saved on the modernization of the building of the first school (savings reached 35%), went to the modernization of the building of the next school and so on. This is the essence of the "revolving" fund: the resources are constantly returned and reused in the next project. At the same time, we must bear in mind that the projects on the energy efficiency, which are initiated by the authorities from above, and not by the owners of public buildings and housing, may move slowly. In particular, investment projects on the energy efficiency have been developed at the initiative of the municipality in Lithuania, since 2013. The intended administrator of the international program from the municipality searches funds and organizes the work, not the homeowners. Therefore, such projects in Lithuania are not being implemented as fast as it was planned.

In general, the main features of successful energy modernization in the countries of the Eastern Europe, according to the thought of specialists of the World Bank, should become: the market prices on the energy and the absence of unreasonable subsidies to the population; the creation of collective owners in apartment buildings; the building of a system that would stimulate making the decisions regarding the holding of the energy efficiency measures by the owners themselves, not by the city or the state; the level of compensation to the population for the energy saving costs should not exceed 50%. Regarding the last point, in our opinion, it is insufficient for Ukraine in current conditions, because most people are poor in the country, (their number reached almost 50% in 2020, because of the economic crisis that is associated with the COVID-19 pandemic). Therefore, many condominiums in Ukraine can not afford measures of the serious work on energy modernization of their homes, without mentioning the measures of the introduction of alternative sources of the energy. At the same time, the necessary funds for such activity began to appear in the united territorial communities, which would be helpful to be directed primarily to the energy modernization of the obsolete housing stock, in which, as a rule, lives a significant part of the current retirees, who received this accommodation in the 70-80s of the twentieth century.

Conclusions and suggestions. It is important to adapt the financial tool that has been developed in the leading countries of the world regarding the accelerated development of the "green" economy to the financial opportunities of the less developed countries, including Ukraine. To that end, such countries need to allocate certain financial resources from international environmental funds for the relevant environmental commitments of these countries regarding the compliance with international environmental standards. Strengthening environmental penalties against the developing countries in the current conditions of overcoming the negative consequences of COVID-19 regarding the deficiency of their pace of transition to a "green" economy and climate standards, seems to be counterproductive.

The introduction of a "green" tariff and carbon tax in the less developed countries should be encouraged by international environmental organizations and developed countries, since these countries do not yet have sufficient financial resources for these measures. An important tool of such a policy might be the purchase of "green" bonds that have been issued by the less developed countries, the foreign investors from the leading countries of the world.

The unstable political and economic situation, the complicated legal framework, the monopoly of regional energy production companies (most of which are privatized by oligarchic structures), the lack of domestic effective "green" technologies are serious reasons for deceleration of investing in the development of alternative energy in Ukraine, that lead to high costs while establishment of the projects on the alternative energy.

Annotation.

The structure of the tools of "green" finances is considered in the article, the authors analyze the role of "green" finances in the providing of sustainable development in different countries of the world, in the overcoming of warming in the world and in Ukraine. The authors of the article research the features of the use of international environmental funds for the development of renewable sources of energy and improvement of climate. The provisions of the article determine the optimal structure of "green" financial tools, which are suitable for effective using in a given country, taking into account their available financial resources and legal support. The content of such a component of "green" financial tools as climate investment is found out, their structure, functions and features of the using in different country.

The authors of article research the structure of "green" financial tools, which are used countries of the Visegrad Group in the leading countries of the world; identify those that are suitable for developing countries, taking into account their financial capabilities and legislation support; identify ways for developing countries to cooperate with international financial organizations regarding providing financial assistance to these countries to accelerate the implementation of existing and new "green" financial tools; provide for legislative measures regarding the prevention of the use of toxic investments in the developing countries; identify the existing problems in the use of climate investment in Ukraine for the provision of conditions of sustainable development and the possible ways to solve them, taking into account the experience of leading countries of the world.

The authors suggest the developing countries to allocate certain financial resources from international environmental funds to the relevant environmental commitments of these countries to comply with international environmental standards in conclusion. Strengthening environmental penalties against developing countries in the current conditions of overcoming the negative consequences of COVID-19 regarding the failure of their pace of transition to a "green" economy and climate standards seems to be counterproductive. The introduction of a "green" tariff and carbon tax in less developed countries should be encouraged by the international environmental organizations and developed countries, as these countries do not yet have sufficient financial resources for these measures. An important tool of such a policy could be the purchase of the "green" bonds that are issued by less developed countries, foreign investors from the leading countries of the world.

References:

1. Internet resurs. Davos 2020. URL: www.rbc.ua/static/longread/davos_rus/inde.html
2. Green Finance Strategies For Post-Covid-19 Economic Recovery in Southeast Asia Reining Recoveries For People And Planet October 2020. URL: <https://www.thegef.org/sites/default/files/events/Intro%20to%20Green%20Finance.pdf>
3. Internet resurs. URL: www.eurointegration.com.ua/news/2020/11/18/7116659/
4. Rubtsov B. B. «Zelenie fynansi» v myre y v Rossyy: monohrafiya. B. B. Rubtsov, Y. A. Huseva, A. Y. Ylynskiy, Y. V. Lukashenko, S. A. Panova, A. F. Sadretdynova, S. M. Alikova; pod red. B. B. Rubtsova. M.: RUSAINS, 2016. 170 s.

5. Porfyriev B. N. «Zelenie» tendentsyy v myrovoi fynansovoi systeme. B. N. Porfyrev. Myrovaia ekonomyka y mezhdunarodnie otnosheniya. 2016. № 9. S. 5-16.
6. Ermakova E. P. Razvitye pravovikh osnov «zelenoho» fynansirovaniya v Rossyy, ES y Kytae: sravnytelnyi analiz. Vestnyk RUDN. Seryia: Yurydicheskiye nauky. Yzd-vo RUDN. Tom 24. № 2 .2020. S. 335-352.

Karlin Mykola,

*Doctor of Economics, Professor,
Lesya Ukrainka Volyn National University,
professor at the Department of Finance (Lutsk Ukraine)
ORCID ID 0000-0002-1421-1066
e-mail: karlin.lutsk@gmail.com*

Batiuk Oleh,

*Doctor of Legal sciences, Docent,
Lesya Ukrainka Volyn National University,
professor at the Department of political science,
public administration and national security (Lutsk Ukraine)
ORCID ID 0000-0002-2291-4247
e-mail: olegbatiukibrlpnt@gmail.com*

BALANCING RIGHT TO PERSONAL DATA PROTECTION TOWARDS OTHER FUNDAMENTAL RIGHTS THROUGH THE PRISM OF THE CASE LAW OF THE ECtHR AND THE CJEU

Kovalenko Y.

Keywords:

right to data protection, right to privacy, balance of the fundamental rights, proportionality, the ECtHR, the CJEU.

Formulation of the problem. In recent decades the right to data protection has rapidly evolved along with the development of information technologies and received its growing independence and vital role in modern life. Since its emergence, the personal data protection concept was guaranteed in the international treaties as a part of the broader objective - to secure the fundamental rights and freedoms, in particular the right to privacy, with regard to automatic processing of personal data. However, given the multifaceted nature of data protection, the right to personal data protection may raise issues concerning the implementation of the other fundamental rights in practice. It is, therefore, of the utmost importance to ensure a fair balance between fundamental rights and freedoms. The leading role in balancing and establishing the proportionality between the fundamental rights in conflict is devoted to the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union (hereinafter – the ECtHR and the CJEU).

The state of the research of the topic. The international law doctrine devotes its particular attention to the issue of personal data protection in the modern era. Yet the problems of balance of the right to data protection towards the other fundamental rights continue evolving simultaneously with the development of the new technologies, strengthening the capacity of the Internet and communication network, and, thus, leading to raising more complex practical cases. In this respect, the comprehensive analysis of the theoretical and practical issues associated with the facilitation of the right to personal data protection is to be considered in light of the relevant case law. The analysis of the jurisprudence of the ECtHR and the CJEU allows for narrowing the gap between balancing the fundamental rights and ensuring an adequate level of data protection.

Presentation of the main material. Given the rapid development of information technologies, the right to protection of private life has evolved to protect the individual against misuse of personal data. However, globalization, diversification and the persistent need for the transfrontier data flows led to the emergence and development of the new right to personal data protection. Although, at the outset, the right to data protection had been deemed as another facet of privacy, it is currently receiving its growing importance as a fundamental human right.

The international legal standards on data protection were formulated by and large within the activity of the Council of Europe and the European Union. It should be stressed that the first, and currently the only, binding international treaty which comprehensively regulates the issues of personal data protection and outlines essential data protection standards is Council of Europe Convention no. 108 On the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (hereinafter - Convention no. 108). Yet, from the moment of its adoption, Convention no.108 aimed to secure the right to privacy in the context of the automatic processing of personal data. Thus, the right to data protection was only recognized in Convention no. 108 as an inherent part of the right to privacy.

Meanwhile, the reference must be made to the European Convention on Human Rights (hereinafter – ECHR or Convention), the fundamental human rights treaty of the Council of Europe. Although the data protection concept emerged after the adoption of the ECHR, the latter was not perceived as an instrument for adequate protection of personal data. Moreover, the Convention, while guarantying the right to private life in Article 8, makes no reference to the right to personal data, nor is the latter mentioned in any

of the additional protocols to the Convention. However, the ECtHR has recognized and is gradually fostering the right to data protection under the Convention system by implying the living instrument doctrine, which is founded on the concept that in order to be 'practical and effective, not theoretical and illusory' the rights and freedoms listed in the Convention should not be deemed as exhausted [1].

Turning to the European Union realm, the right to personal data protection is incorporated in the EU founding treaties in Article 16 of the Treaty on the Functioning of the European Union, which succeeded Article 286 of the Treaty Establishing the European Community. It is also detailed in the secondary legislation in the Directive 95/46/EC of the European Parliament and of the Council of 24 October 1995 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (also known as Data Protection Directive). However, it was only after the entry into force of the Lisbon Treaty in 2009 that the Charter of Fundamental Rights of the European Union (hereinafter – the Charter or CFR) recognized the right to protection of personal data as a fundamental right within the EU legal system and, hence, guaranteed it as a standalone right alongside with right to privacy.

It should be stressed that unlike the Council of Europe, where human rights, democracy and the rule of law constitute the core values that guide its work, the EU was founded primarily as economic and political integration, thus, driven by market values, and it was the CFR that encompassed the fundamental rights and freedoms as the underpinning value within the EU legal order. Nevertheless, the digital era challenges, modern developments in the communication sphere, cutting-edge technologies and innovations shifted the perception of data protection and led to its recognition as a fundamental right within the existing human rights framework. Given the above, Convention no. 108 and the EU data protection legislation have been modernized and harmonized to reflect current realities and reinforce and strengthen data protection. As a result, the modernized Convention no.108, usually referred to as Convention no. 108+, and the recently adopted EU Regulation 2016/679 On the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data of 27 April 2016 (General Data Protection Regulation) both explicitly ensure the right of the individual to the protection of personal data.

There is no doubt that the right to protection of personal data is quite a complicated phenomenon since, on the one hand, it is inextricably linked to the privacy and protection of other fundamental rights, but at the same time, it contributes to the realization of such aspects as, in particular, the right to access own data, the right to be forgotten or the right not to be subject to automated decision-making, that are not protected under any of the other fundamental human rights. The latter fact indicates the unique and distinctive nature of the right to data protection. In this regard, the effectiveness of the right to data protection and its correlation with other fundamental rights are sufficiently dependent on the interpretation provided by the ECtHR and the CJEU.

As rightly pointed out by B. van der Sloot and L. Beegrove, the right to protection of personal data in the Convention system emerged as a result of the application of the living instrument doctrine to the Article 8 of the Convention, which is usually functioning as the primary reference when the ECtHR accepts new rights and freedoms [2, p.233-234; 3, p.252-253]. Given that the right to protection of personal data emerged under the Convention system by enlarging the scope of Article 8 of the ECHR, the vast majority of ECtHR approaches to data protection are formed and set out in its judgments under that Article. However, the protection of personal data is not limited to Article 8 of the ECHR and may concern the exercise of other Convention rights and freedoms. Notably, this right is not absolute and is subject to limitations by other interests, including public safety and the rights and freedoms of others. In this context, the ECtHR applies the principle of proportionality to ensure that a fair balance is struck between the competing rights and freedoms guaranteed by the ECHR.

As argued by S. Van Drooghenbroeck and C. Rizcallah, from a theoretical perspective, it could be assumed that an integral core of fundamental rights is an inalienable element of the fundamental rights' restriction framework as entailed by the ECHR [4, p. 908]. In the cases of data protection, the balance between the interests at stake is hardly evident, given that the right to personal data protection is not an absolute right. For instance, in a number of cases, the ECtHR analyzed measures taken by the authorities in the context of court proceedings that led to the disclosure of personal data of parties of court proceedings or third parties, although this information might be necessary for the administration of justice. The latter was the issue in *L.L. v. France* related to the reproduction by a court of the applicant's medical data in a decision concerning divorce. It was stressed that, in view of the fundamental importance of the protection of personal data, the disclosure of the applicant's health data to the wide public was not proportionate to the aim pursued [5]. Another example is *Surikov v. Ukraine*, which concerned unlawful collection and storage by the employer of the sensitive data about the applicant's mental health, usage of such data during the promotion process and disclosure of such data to the applicant's colleagues and later to the court. The ECtHR further noted that domestic courts failed to address pertinent and important points raised by the applicant in data protection proceedings, which led to a violation of Article 6 [6].

It is noteworthy that the ECtHR also considered issues associated with the protection of personal data in terms of Article 9 of the Convention, which guarantees freedom of thought, conscience and religion. In that respect, it is to note the Court's findings in *Sinan Işık v. Turkey*, which dealt with the issue of indication – whether obligatory or optional – of religion in the applicant's identity card. The ECtHR found a violation of Article 9, reiterating that freedom to manifest one's religion or belief also includes a negative aspect, namely the right of a person not to be obliged to disclose his or her religion or to act in such a way that allows concluding that this person holds, or alternatively does not hold, such beliefs. It was stressed that the mere need to file a written request to the authorities to change the data on religion in the register and identity cards, as well as the fact that the identity card has the field "religion", obliged the person to disclose, against his will, data related to religious or personal beliefs, which is closely linked to the individual's most intimate aspects. Although the field of religion could be left blank, the very fact of its existence has a special connotation, as it inevitably allows a distinction to be made between bearers of identity cards containing information about religion and those who choose not to provide it. Moreover, given that the identity card is used in everyday life, it is *de facto* a document that requires the applicant to disclose his religious beliefs against his will whenever this document is used [7].

The Court also analyzed the balance between the right to privacy, with particular regard to the protection of one's personal data and the exercise of freedom of expression and access to information. For instance, the disclosure without authorization of the confidential information on the administrative custody proceedings concerning the child was examined in *N.Š. v. Croatia*. The Court highlighted that both rights to freedom of expression and respect for private life deserve equal respect, and thus the margin of appreciation afforded to the states should, in principle, be the same. However, the Court has underlined that since children are particularly vulnerable, the protection of the child's personal data is of the utmost importance for the sake of protecting their identity, well-being and dignity, personality development, psychological integrity and relations with other human beings, in particular between family members [8]. Due regard must be given to the recent case *Biancardi v. Italy* concerning the civil liability of a journalist on account of the refusal to de-index the article published on the Internet that dealt with sensitive data about an individual related to the opened criminal proceedings. In this case, the ECtHR, in the context of the right to demand the deletion of one's data or the so-called "right to be forgotten", proposed new criteria for assessing the need for interference with freedom of expression, which includes the following: 1) the time frame an article was kept online with particular regard to the purposes for which personal data was initially processed, 2) the sensitiveness of such data, and 3) the severity of the sanctions imposed [9]. Particular attention is to be given to the Court's conclusions in the case of *Centre for Democracy and the Rule of Law v. Ukraine* related to the refusal of the Central Election Commission to provide the applicant-organization with access to information on the education and work of political party leaders contained in their CVs which were submitted during the parliamentary election campaign on the grounds that it was confidential and could be made public in full only with the consent of the persons concerned. The ECtHR emphasized that although the requested information constituted personal data since it concerned the education and professional activities of political leaders, these individuals were well-known public figures and, having submitted their CVs during the national parliamentary elections, they inevitably subjected their qualifications and records to thorough public scrutiny [10].

Another important decision was reached in *Segerstedt-Wiberg and Others v. Sweden*, where the Court noted that the storage of personal data related to political opinion, affiliations and activities of all applicants, except for the first one, kept in the state register had been deemed unjustified under Article 8, and *ipso facto* constituted an unjustified interference with the rights protected by Articles 10 and 11 since the storage of such data adversely affected political freedoms of the applicants [11].

Indeed, the determination of a fair balance between the competing human rights is a rather challenging objective, which requires the ECtHR to adapt its previous criteria to particular cases and scrutinize its approaches in view of the requirements of the data protection while simultaneously preserving proportionality between the fundamental rights at issue without undue interference the very essence of these rights. It is to be reiterated, however, that the recognition of the right to personal data protection and its specific aspects, for instance, rights to access the data, object against its processing, demand rectification or erasure of data, either in the ECHR or its Protocols would have ensured a sufficiently higher degree of protection and could minimize practical challenges associated with data protection.

While analyzing the data protection in the EU legal order, there is a need to determine the specificities of the essence of the fundamental rights of privacy and data protection which obviously have a deep interrelation. It is evident from the case law of the CJEU that the above rights were not systematically distinguished and, on the contrary, were intermittently considered a complex phenomenon [12, p. 4]. This issue is primarily attributed to the fact that the Data Protection Directive conceived personal data as one of the aspects of the right to privacy and deemed other fundamental rights and freedoms in their cohe-

sion. It was only after the adoption of the Charter that the right to data protection was perceived as an autonomous fundamental right specifically guaranteed in Article 8 alongside the right to privacy, which is safeguarded by Article 7 of the Charter. It was simultaneously reflected in the post-Charter judgements of the CJEU by acknowledging that Article 8 of the Charter concerns a fundamental right to data protection which is distinct from that enshrined in Article 7 of the Charter and which has no equivalent in the ECHR [13].

The interrelation between the fundamental rights is particularly relevant in the light of unrestrained technological developments in the digital era, which requires respect for the rights to privacy and data protection, as well as taking into account freedom of expression and information and the right to access to public documents, which are interlinked and mutually reinforcing. Meanwhile, neither the fundamental treaties of the EU nor the Charter itself refers explicitly to the question of the hierarchy of fundamental rights and freedoms. However, as rightly pointed out by M. Brkan, the interference with the essence of the rights to privacy and data protection is to be defined in each specific case. Thus, the distinction between notably serious interferences needs to be examined in the light of the proportionality principle and interferences with the essence of those fundamental rights as required by Article 52 (1) of the Charter [14, p.867]. According to the settled case law of the CJEU, the main requirement of the principle of proportionality is that the EU acts are appropriate for attaining the legitimate objectives pursued by the legislation at issue and do not extend beyond what is appropriate and necessary to achieve those objectives [15].

It is also argued that particular issues in balancing the right to data protection arise in respect of the so-called "public interest" and in trying to clarify this concept [16, p. 148]. This issue was examined in *Commission v. Bavarian Lager*, where the CJEU adjudicated the interplay between the right of public access to documents and the right to personal data protection. In this regard, the Court concluded that the protection of personal data prevails if access to the documents could undermine the protection of privacy and integrity of an individual. The CJEU stressed that the right to access the public documents had to be interpreted restrictively and must always be examined and assessed in conformity with the EU legislation concerning the protection of personal data [17].

The important conclusions were also reached in the case of *Promusicae* related to the disclosure of the personal data for the purposes of the initiation of civil proceedings in order to ensure effective protection of the copyright. In this case, it was noted that fundamental right to property, which includes IP rights, right to effective judicial protection, right to data protection, and right to privacy, were in conflict. The CJEU stressed that the conflict of fundamental rights needs to be solved with regard to the need to reconcile the requirements of the protection of those various fundamental rights protected by the EU legal order and strike a fair balance between them [18].

Due regard must be made to the CJEU considerations in the case of *Volker*, which expanded the human rights in terms of data protection by recognizing that the right to data protection prevailed over the principle of transparency. The CJEU quoted the conclusions of the ECtHR that private life is not to be interpreted restrictively and ascertained that protection of personal data is to be considered given its function in a society [17]. Furthermore, in case of *Puškár*, the CJEU give particular notice to the fact that the protection of the fundamental right to respect for private life at the European Union level requires that derogations from the protection of personal data and its limitations should be carried out within the limits of what is strictly necessary [19].

Another major challenge is the conflict between freedom of expression and the right to data protection. It was examined in the case of *Bodil Lindqvist* related to publication on the internet page personal data relating to a number of the applicant's coworkers who worked on a voluntary basis in the parish. The CJEU ruled that the placing information on an internet page related to various persons and identifying them by name or by other means, for instance, by mentioning their phone number or information on their working conditions and hobbies, constitutes 'the processing of personal data wholly or partly by automatic means'. Furthermore, the publication of such data on the Internet made it accessible to an indefinite number of people, contrary to the exemptions provided by Article 3(2) of Directive 95/46, which related to the activities that fall outside the scope of Community law and personal or household activities. These considerations led to the conclusion that data processing was inconsistent with the requirements of the Directive 95/46, and the right to protection of personal data outweighed the freedom of expression [20]. Other important conclusions were reached in case of *Buivids*, which related to the administrative proceedings in respect of the applicant who made a video recording at the Latvian police station, allegedly because of the unlawful conduct of the police, and published it online. The CJEU concluded that the video recording had not fallen within the processing of personal data solely for "personal and household use" exemption because it could be seen by an unlimited audience once published on YouTube. Given the particular circumstances of this case, the CJEU did consider that the journalistic exemption may apply. The CJEU also referred to the case law of the ECtHR, paying respect to the relevant criteria, includ-

ing the contribution to a debate of public interest; the degree of the notoriety of the person affected; the subject of the news report; the content, form and consequences of the publication; and the manner and circumstances in which the information was obtained [21].

It is noteworthy to mention the case of *Tele2 Sverige and Others* concerning the retention of subscribers' data by providers of electronic communications. The CJEU outlined that a measure that interferes with fundamental rights and freedoms may be regarded as proportionate only if necessary and 'strictly' proportionate to the intended purpose. Therefore, the disadvantages caused by such measures should not be disproportionate to the aims pursued. For these reasons, the Court held that Swedish legislation that allows for the systematic, continuous and indiscriminate retention of all traffic and location data of all subscribers and registered users relating to all means of electronic communication, even for the purpose of fighting crime, exceeds the limits of what is strictly necessary and cannot be considered to be justified, within a democratic society [13].

The explicit conclusion is that the CJEU, in its decisions, assesses the right to data protection in relation to its unprecedented role in society, which requires interpreting the requirement of proportionality to ensure an optimal balance between rights at stake. From the theoretical view, this conflict is also to be decided by virtue of proportionality balancing and strict necessity principle without undermining the fundamental rights themselves. Yet, various connotations arise while balancing the right to data protection versus other conflicting rights and public and private interests in practice. Thus, it is the consistency of the jurisprudence that facilitates the adequate level of protection of the right to personal data protection in the light of more technologically sophisticated cases.

Conclusion. Since the inception of data protection, its relation to privacy was deemed firm that it was complicated to precisely establish its notion and its scope and crucial value. Given the unrestricted technological development and enhanced electronic communication, the right to data protection currently receives its independence. However, digital era challenges unequivocally led to the growing overlap between fundamental rights and freedoms, which not only requires focusing on the adherence to the very essence of the rights at issue but also facilitating the right to data protection in the existing human rights framework. In that respect, it is the ECtHR and the CJEU that plays a vital role in balancing the fundamental rights and freedoms, ensuring their efficient protection, as well as promoting the independence and significance of the right to data protection as a standalone right within the human rights framework. The regime of data protection differs in the ECHR and the CJEU, primarily due to the fact that under the EU law, the right to data protection is unequivocally recognized as a fundamental right, while under the Convention system, this right emerged by enlarging the scope of application of Article 8 of the ECHR which guarantees the right to privacy. Nevertheless, both European courts facilitate the unified and coherent approaches to ensure respect for the very essence of the right to data protection, which often collides with fundamental rights since there is no hierarchy within the human rights framework. Provided that the issues of balance between the rights in conflict are to be decided on the case by case basis, the ECtHR and the CJEU act as the last instance to provide the harmonization of the approaches in the data protection field. Thus, the proportionality balancing is inherent both for the EU and Convention systems, and the very essence of the balancing is to ensure that in the context of the unique circumstances of each case, the intensity of the interference is duly weighed against the importance of the legitimate aimed pursued. The implications the ECtHR and the CJEU might face in the context of data protection issues are attributed to the fact that the right to data protection manifests itself in various ways and, thus, due regard is to be given to the unconditional interrelation between the fundamental rights and freedoms and their interplay in modern society.

Annotation.

The emergence of the right to data protection has been considered in close proximity to the right to private life, and it was not until recently that the right to data protection received its independence. The recognition of the right to data protection as a fundamental right, which has strong ties with the realization of other rights and freedoms, undoubtedly impacted the interrelation within the human rights framework. The article provides a comprehensive overview of theoretical and practical problems associated with the protection of personal data and its correlation with other rights and freedoms. Due regard in the article is given to the analysis of the key approaches of the European Court of Human Rights and the Court of Justice of the European Union in this field. The article concludes that it is the jurisprudence of the European courts which, on the one hand, is of the utmost importance for the facilitation of the right to personal data protection as a fundamental right and, on the other hand, ensures guarantees of balance between the colliding human rights and freedoms.

References:

1. Case of Tyrer v. the United Kingdom, 25 April 1978, § 31, Series A no. 26. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57587>
2. Van der Sloot B. Privacy as human flourishing: Could a shift towards virtue ethics strengthen privacy protection in the age of Big Data? JIPITEC, no.5. 2014. p. 230-244.
3. Beegrave L. A. Data Protection Pursuant to the Right to Privacy in Human Rights Treaties. International Journal of Law and Information Technology, Volume 6, Issue 3. 1998. p. 247–284.
4. Van Drooghenbroeck, S., Rizcallah, C. The ECHR and the Essence of Fundamental Rights: Searching for Sugar in Hot Milk? German Law Journal, Volume 20, no.6. 2019. p. 904-923.
5. Case of L.L. v. France, no. 7508/02, § 46, ECHR 2006-XI. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-77356>.
6. Case of Surikov v. Ukraine, no. 42788/06, § 101, 26 January 2017. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-170462>.
7. Case of Sinan Işık v. Turkey, no. 21924/05, §§ 49-53, ECHR 2010. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-97087>.
8. Case of N.Š. v. Croatia, no. 36908/13, §§ 92-99, 10 September 2020. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-204320>.
9. Case of Biancardi v. Italy, no. 77419/16, §§ 64-71, 25 November 2021. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-213827>.
10. Case of Centre for Democracy and the Rule of Law v. Ukraine, no. 10090/16, §§ 115-121, 26 March 2020. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-201896>.
11. Case of Segerstedt-Wiberg and Others v. Sweden, no. 62332/00, §§ 90-92, 107, ECHR 2006-VII. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75591>.
12. González Fuster G., Hijmans H. The EU rights to privacy and personal data protection: 20 years in 10 questions. Discussion paper. Brussels, 2019. p. 1-13.
13. Tele2 Sverige v. Post-och telestyrelsen and Secretary of State for the Home Department v. Tom Watson and Others, Cases C-203/15 and C-698/15, Judgement of 21 December 2016, EU:C:2016:970, §§ 92-96, 129. URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-203/15>.
14. Brkan M. The Essence of the Fundamental Rights to Privacy and Data Protection: Finding the Way Through the Maze of the CJEU's Constitutional Reasoning. German Law Journal, 20, 2019. p. 864-883. <https://doi.org/10.1017/glj.2019.66>.
15. Volker und Markus Schecke GbR (C-92/09) and Hartmut Eifert (C-93/09) v. Land Hessen, Case C-92/09, Judgement of 9 November 2010, ECLI:EU:C:2010:662, §§ 56, 72-74. URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-92/09>.
16. Justickis V. Balancing personal data protection with other human rights and public interest: between theory and practice. Baltic Journal of Law & Politics, Volume 13, no. 1. 2020. p. 140-162.
17. European Commission v. The Bavarian Lager Co. Ltd., Case C-28/08 P, Judgement of 29 June 2010, ECLI:EU:C:2010:378, §§ 25-26, 59. URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-28/08>.
18. Productores de Música de España (Promusicae) v. Telefónica de España SAU, Case C-275/06, Judgement of 29 January 2008, ECLI:EU:C:2008:54, §§ 61, 65-66. URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-275/06>.
19. Peter Puškár v. Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky and Kriminálny úrad finančnej správy, Case C-73/16, Judgment of 27 September 2017 EU:C:2017:725, § 112. URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-73/16>.
20. Criminal proceedings v. Bodil Lindqvist, Case C-101/01, Judgement of 6 November 2003, ECLI:EU:C:2003:596, §§ 27, 47, 81-82. URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-101/01>.
21. Sergejs Buivids v. Datu valsts inspekcija, C-345/17, Judgment of 14 February 2019, ECLI:EU:C:2019:122, §§ 48, 65-69. URL: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-345/17>.

Kovalenko Y.,

*PhD student of the International and comparative law Department
Koretsky Institute of State and Law of National Academy of Sciences of Ukraine
ORCID 0000-0002-9754-5167
yuliakovalenko108@gmail.com*

ENSURING THE ACCESSIBILITY OF THE CONSTITUTIONAL RIGHT TO EDUCATION THROUGH THE IMPLEMENTATION OF A GENDER-SENSITIVE APPROACH IN THE EDUCATION SYSTEM

Забезпечення доступності конституційного права на освіту через впровадження гендерно-орієнтованого підходу в систему освіти

Kulinich Olga

Key words:

gender, equality, constitutional right to education, access to education, education system

Ключові слова:

гендер, рівність, конституційне право на освіту, доступність освіти, система освіти

Актуальність дослідження. Освіта є важливою рушійною силою демократичних змін у світі. Освіта надає більше можливостей людині інтегруватись до глобальної системи демократичного розвитку, миробудування і зміцнення верховенства права. Порозумінню на глобальному рівні сприяють приріст освідченості людства та якісний розвиток людського капіталу. Існує нерозривний зв'язок між освітою, гендерною культурою та демократичним розвитком у світі. Ці системи взаємообумовлені, але не ізольовані від інших чинників.

Україна є відкритою державою з високим рівнем освідченості населення, що є одним чинників розвитку гендерної культури у суспільстві. Ми вбачаємо у проблемах реалізації конституційного права на освіту в умовах демократичного розвитку гендерний контекст. Освітня сфера на всіх її рівнях є гендерованою – від управління освітньою політикою до надання освітніх послуг. Якість надання освітніх послуг взаємозалежить від гендерних змін у суспільстві, а гендерно чутливий зміст освіти дозволяє досягти високих показників рівності, демократії і справедливості у тривалій перспективі.

При цьому, в умовах соціальної кризи, спричиненої російським вторгненням до України 2022 року соціальний прогрес, в тому числі у питаннях гендерної рівності, під загрозою деструктивної трансформації. Тому, посилюється актуальність наукового осмислення доступності права на освіту.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Конституційне право на освіту знайшло широку наукову увагу вчених-правників, серед яких В. Боняк, Р. Валєєв, Л. Наливайко, Р. Ковальчук, М. Козюбра, М. Мацькевич, Д. Мартиновський, О. Мельничук, Л. Рижак, К. Романенко, С. Серьогіна, В. Чукаєва, Ю. Шемшученко та ін. Окремі питання гендерної рівності в освіті та науці досліджували Н. Аніщук, Н. Болотіна, Л. Гонюкова, О. Грішнова, О. Дашковська, Л. Грицьак, І. Грицай, Н. Лавриненко, І. Лазар, К. Левченко, Т. Мельник, Н. Оніщенко, О. Руднева та ін. Але, на сучасному етапі потребують наукової уваги напрями забезпечення доступності конституційного права на освіту через використання гендерно-орієнтованого підходу в системі освіти. Наразі це питання залишається не дослідженим, що впливає на якість та доступність освіти загалом.

Мета статті – обґрунтувати напрями забезпечення доступності конституційного права на освіту через впровадження гендерно-орієнтованого підходу в систему освіти.

Виклад основного матеріалу. Конституція України гарантує кожному право на освіту, але реальна доступність реалізації цього права залежить від низки чинників – переважно неправового характеру. Чинне освітнє законодавство забезпечує комплексний недискримінаційний підхід щодо гарантування права на освіту кожному, незалежно від статі. Але на практиці реалізація цих норм ускладнюється проблемою гендерних стереотипів та сексизму.

Згідно з юридичною позицією Конституційного Суду України гарантована ч. 1 ст. 24 Конституції України рівність громадян перед законом означає рівну для всіх обов'язковість конкретного закону з усіма відмінностями у правах або обов'язках, привілеях чи обмеженнях, необхідність забезпечення їм рівних правових можливостей як матеріального, так і процесуального характеру для реалізації однакових за змістом та обсягом прав і свобод (Рішення Конституційного Суду України від 16 жовтня 2007 року № 8-рп/2007). Цінність рівності полягає у забезпеченні можливостей реалізувати людиною свій потенціал, закладений у неї природою, її соціальним досвідом, який не може бути обмеженим або безпідставно умовним, залежним від біологічної статі людини [1, с. 113]. Право на освіту спрямоване, зокрема, на реалізацію потенціалу особи, а на доступність цього права традиційно впливає рівень гендерного паритету в суспільстві.

Рівність чоловіків та жінок передбачає не тільки декларування, а й забезпечення її практичної реалізації. І, в першу чергу, це стосується державного управління, оскільки наявність паритету саме тут є передумовою його існування в інших сферах життя суспільства [2, с. 225]. Сучасна епоха має свої безумовні риси, головними з яких є інтенсивна плюралізація, індивідуалізація, цінність досвіду кожного в процесі побудови загальної картини світу, множинність вибору, якого людина раніше не мала. Завданням державної політики є забезпечення можливостей для вільного розвитку особистості не лише на законодавчому рівні, а й вироблення механізму практичної реалізації принципів гендерної недискримінації [3, с. 22]. Вказані ціннісні орієнтири Україна підтримує і реалізує, про що свідчить імплементація майже всього комплексу міжнародних стандартів у сфері гендерної рівності, зокрема визнання глобальних цілей сталого розвитку ООН.

Відповідно до визначених цілей сталого розвитку особливу актуальність для демократичних перетворень в Україні набувають гендерні дослідження на основі теоретичних і практичних підходів, що дозволяють оцінити реальну ситуацію, пріоритетні проблеми, потреби та інтереси жінок і чоловіків, шляхи забезпечення гендерного балансу, соціальної справедливості та сталого розвитку. Роль закладів вищої освіти в досягненні цілей сталого розвитку беззаперечно важлива [4, с. 116]. Гендерна освіта є важливою складовою паритетної гендерної культури, через що розробку якісно нового, гендерного, підходу в освіті можна визначити як одне з першочергових завдань формування гендерної політики в українській державі [5, с. 186]. Гендерна рівність в політичній сфері, в свою чергу, є складовою паритетної демократії.

Зазвичай, коли йдеться про гендерний вимір освіти, вивчають її зміст, рідше форми і способи навчання. Але рідко згадується, що освіта як така, у тому числі і вища, є гендерованим соціальним інститутом, тобто гендерна складова присутня у процесах, практиках та ідеологіях, а головне у розподілі влади, які визначають функціонування цієї сфери [6, с. 196]. Закономірним у сучасних реаліях є те, що головним каналом соціальних переміщень, як правило, висхідних, до складніших видів праці, більших доходів та престижу, являється освіта [11, с. 79].

Освіта, є чинником, що забезпечує висхідну соціальну мобільність. Однаковий доступ до здобуття професій, засвоєння принципів гендерної рівності та недопустимості дискримінації під час здобуття освіти є основою для досягнення гендерної рівності також і у сфері праці [7]. Гендерний вимір доступу до конституційного права на освіту визначається: гендерним співвідношенням здобувачів освіти; співвідношенням чоловіків і жінок, які працюють викладачами; тенденціями до вибору професії жінками і чоловіками; нерівним доступом чоловіків і жінок до використання надбань світової науки і освіти через мовні бар'єри і гендерні стереотипи та ін. Наявністю прямого і непрямого впливу гендерних стереотипів у освіті ускладнює забезпечення верховенства права і демократії.

На думку експертів, гендерно-орієнтований підхід у вищій освіті базується на: застосуванні гендерно-обумовленого підходу до змістовної частини, що означає забезпечення відповідності змісту навчальної дисципліни принципу гендерної рівності; застосування гендерно-орієнтованого підходу в педагогічній діяльності, що передбачає осягнення способів інтеграції гендерного підходу у різноманітні методи викладання та форми навчання; запровадженні гендерно-орієнтованих механізмів у сфері гендерного розподілу посад серед персоналу, а також в розрізі композиції педагогічного складу навчальних програм; запровадженні гендерно-орієнтованих екосистем на засадах наскрізної інституційної підтримки, включаючи рівень співробітників вищої ланки, з метою імплементації гендерного підходу у навчальних програмах і наукових дослідженнях [8]. Одним із головних напрямів забезпечення доступності конституційного права на освіту є впровадження гендерно-орієнтованого підходу в систему освіти.

На нашу думку, такий підхід передбачає наскрізну інтеграцію гендерного компоненту до системи дошкільної та загальної середньої освіти, професійно-технічної, вищої та післядипломної освіти України, а також інтеграція гендерного компоненту в систему управління освітою та до системи підготовки наукових кадрів. Зупинимось на розкритті таких складових.

Інтеграція гендерного компоненту до системи дошкільної та загальної середньої освіти потребує забезпечення інклюзивного і гендерно-чутливого освітнього простору, проведення гендерного аудиту та експертизи навчального та виховного контенту, а також включення гендерних компонентів до типових освітніх програм закладів загальної середньої освіти для виховання культури гендерної рівності, рівного розподілу професійних і сімейних обов'язків.

Важливим є включення гендерного підходу до організації і проведення профорієнтації в закладах загальної середньої освіти, проведення виховних заходів для формування гендерної культури та толерантності тощо. Виховні проєкти у цій сфері слід спрямовувати на формування та поширення практик викорінення гендерних стереотипів щодо дівчат і хлопців, жінок і чоловіків у сфері освіти; інформування та посилення доступу до загальної середньої освіти вразливих категорій хлопців та дівчат, чоловіків і жінок, розробити програми пільгового забезпечення доступу до освіти дорослих чоловіків і жінок з інвалідністю

Але ефект від впровадження вказаних заходів буде реальним, за умови підвищення кваліфікації педагогічних працівників з питань забезпечення гендерної освіти та гендерно-орієнтованого підходу у викладанні, проведення навчання для педагогічних працівників з питань гендерних проблем в освіті.

Розвиток державної гендерної політики в усіх сферах вимагає посилення експертного і освітнього потенціалу з високим рівнем гендерної компетентності. Для цього необхідно забезпечити не лише доступ до знань про гендерну проблематику, а й розвиток навичок подання інформації в різних аудиторіях, вміння долати бар'єри несприйняття, побудовані на стереотипах [10, с. 40-41; 12, с. 60]. Освітня зробили найбільший внесок у досягнення і зміцнення гендерної рівності в Україні, доказом цього є хоча б те, що майже всі гендерні навчальні і дослідницькі осередки та організації створювались науковцями та викладачами. Вони стали каталізатором громадського гендерного руху, що постійно набуває масштабу.

Інтеграція гендерного компоненту до системи професійно-технічної, вищої та післядипломної освіти України є не менш пріоритетною, оскільки саме на цьому рівні зароджуються і розвиваються провідні ідеї, проєкти та рухи, спрямовані на якісні суспільні трансформації. Така інтеграція передбачає: включення загальних гендерних компетентностей до державних стандартів освіти та освітньо-професійних програм; гарантування рівних умов для жінок і чоловіків під час вступу до навчальних закладів, оцінки знань, залучення до наукових, освітніх, виховних заходів та проєктів; впровадження сертифікованих курсів МОН з підготовки фахівців/тренерів з гендерної компетентності для закладів професійно-технічної, вищої та післядипломної освіти України; забезпечення права здобувачів вищої освіти на формування індивідуальної освітньої траєкторії, враховуючи їх гендерну ідентифікацію; розвиток дистанційного навчання в інтересах осіб з інвалідністю; посилення доступу до професійно-технічної, вищої та післядипломної освіти вразливих категорій хлопців та дівчат, чоловіків і жінок тощо.

Інтеграція гендерного компоненту до системи підготовки наукових кадрів передбачає: включення гендерних досліджень до пріоритетних напрямів розвитку науки і техніки України; включення гендерної тематики до наукових тем та стратегічних напрямів дослідження наукових установ (відповідно до профілю) та закладів вищої освіти; впровадження практик і підходів підтримки жінок і чоловіків, які поєднують здобуття наукового ступеню та виконання сімейних обов'язків тощо.

Впровадження гендерної рівності в систему управління освітою потребує: посилення ролі Урядового уповноваженого з питань гендерної політики в управлінні закладами освіти; встановлення гендерних квот на виборах складу наглядових рад закладів освіти державної та комунальної форм власності; забезпечення ефективного бюджетування у галузі освіти з урахуванням гендерного аспекту (гендерно орієнтованого бюджетування); розробки гендерної статистики у сфері освіти для її врахування у системі управління освітою.

Логічним продовженням конституційного права на освіту є реалізація права на працю. Тому, не менш важливо забезпечити комплексний гендерний підхід на ринку праці України, що впливатиме на можливості працевлаштування для чоловіків і жінок. Так, необхідне викорінення горизонтальної та вертикальної сегрегації на ринку праці, подолання гендерних упереджень та стереотипів щодо вибору освіти та кар'єри, що впливають як на жінок, так і чоловіків. Це уможливить доступність права на освіту на засадах гендерної рівності.

Перспективи подальших наукових досліджень гендерних аспектів доступу до конституційного права на освіту обумовлюються гендерними стереотипами у освітній сфері та при виборі професії.

Гендерний паритет у реалізації конституційного права на освіту зосереджується, крім традиційних проблем, на питаннях: чи у повній мірі хлопчики та дівчатка мають доступ до позашкільної освіти та що обумовлює її контекст; чи існує дисбаланс, реальні перешкоди чи гендерні стереотипи, що впливають на їх залученні до вивчення іноземних мов; чи достатньо інклюзивний навчальний про-

цес з вивчення іноземних мов та позашкільна освіта для здобувачів з особливими освітніми потребами; чи у рівній мірі хлопчики та дівчатка мають доступ різностороннього розвитку залежно від місця проживання та матеріального становища, наявності спеціального правового статусу; чи у повній мірі чоловіки і жінки мають доступ до викладацької роботи; чи впливає стать на вибір професії вчитель та які перспективи гендерного збалансування у виборі професії вчителя; як гендерний аспект впливає на якість та зміст викладання; чи існують перешкоди доступу до професійно-технічної, передвищої та вищої освіти комбатанти та внутрішньо переміщені особи та особи, які постраждали від воєнних дій.

Висновки. Гендерний вимір доступу до конституційного права на освіту визначається: гендерним співвідношенням здобувачів освіти; співвідношенням чоловіків і жінок, які працюють викладачами; тенденціями до вибору професії жінками і чоловіками; нерівним доступом чоловіків і жінок до використання надбання світової науки і освіти через мовні бар'єри і гендерні стереотипи та ін. Наявністю прямого і непрямого впливу гендерних стереотипів в освіті ускладнює забезпечення верховенства права і демократії.

Одним із напрямів забезпечення доступності конституційного права на освіту є впровадження гендерно-орієнтованого підходу в систему освіти. Такий підхід передбачає наскрізну інтеграцію гендерного компоненту до системи дошкільної та загальної середньої освіти, професійно-технічної, вищої та післядипломної освіти України, а також інтеграція гендерного компоненту в систему управління освітою та до системи підготовки наукових кадрів.

Анотація.

Автор аналізує напрями забезпечення доступності конституційного права на освіту через впровадження гендерно-орієнтованого підходу в систему освіти. Запропоновано заходи щодо усунення проблеми гендерної нерівності в освіті України.

Напрямом забезпечення доступності конституційного права на освіту є впровадження гендерно-орієнтованого підходу у всю систему освіти. Такий підхід передбачає наскрізну інтеграцію гендерного компоненту до системи дошкільної та загальної середньої освіти, професійно-технічної, вищої та післядипломної освіти України, а також інтеграція гендерного компоненту в систему управління освітою та до системи підготовки наукових кадрів. Перспективи подальших наукових досліджень гендерних аспектів доступу до конституційного права на освіту обумовлюються гендерними стереотипами у освітній сфері та при виборі професії.

Annotation.

The author analyses the challenges of ensuring accessibility of the constitutional right to education through the implementation of a gender-sensitive approach in the education system. It proposes measures to eliminate the problem of gender inequality in r education of Ukraine

The main objective of ensuring access to the constitutional right to education is the introduction of a gender-sensitive approach to the education system. This approach requires an extensive integration of the gender component into the system of pre-school and school education, vocational education and higher education of Ukraine, as well as the integration of the gender component into the education management system and into the system of training of scientific personnel.

References:

1. Юровська Г., Жданкіна Л. Людська гідність і гендерна рівність: конституційні метаморфози. Вісник Конституційного Суду України. 2021. № 1. С. 106-119.
2. Краснопольська Т. М. Гендерна рівність в політичній сфері як складова паритетної демократії. Актуальні проблеми політики. 2012. № 47. С. 223-232.
3. Skyba E., Tkachenko K. Gender challenges of modern societies. Philosophy, economics and law review. 2021. Volume 1. № 2. P. 16-22.
4. Савицький М., Євсєєва Г., Бабенко В., Волкова С., Лисенко Г. Забезпечення гендерної рівності та демократичні перетворення у ЗВО України згідно з цілями сталого розвитку: гендерний портрет ДВНЗ ПДАБА. Український журнал будівництва та архітектури. 2021. № 4 (004). С. 114-127
5. Гендерні перетворення в Україні / авт. колект.; уклад. М. Скорик. Київ: ТОВ «АДЕФ-Україна», 2007. 165 с.
6. Ганна К. Гендерна рівність в освіті. Реалізація гендерної політики на сучасному етапі розвитку сектору безпеки і оборони України: стан, проблеми, перспективи: тези III Міжн. науково-практ. конф. (Хмельницький, 29 квітня 2021 року). Хмельницький: Видавництво НАДПСУ, 2021. 466 с.

7. Марценюк Т. Гендерна рівність у вищій освіті Німеччини: як втілюють політику рівних прав і можливостей. URL: <https://povaha.org.ua/henderna-rivnist-u-vyschij-osviti-nimechchyny-yak-vtilyuyut-polityku-rivnyh-prav-i-mozhlyvostej/>.
8. Впровадження гендерного підходу у вищій освіті: контрольний перелік питань для правничих шкіл. Council of Europe. Kyiv: Friends of Brands, 2020. 20 с. URL: <https://rm.coe.int/a4-enchanted-gmchecklist-ukr-122020-pdf/1680a135fe>.
9. Методичні рекомендації з інтеграції ґендерних підходів в систему підготовки фахівців для сектору безпеки і оборони України. URL: https://nuou.org.ua/assets/documents/method_recomendations_gender_integration.pdf.
10. Nalyvaiko, L., Chanysheva, G., Kozin, S. Remuneration Of Public Servants In The Federal Republic Of Germany. *Baltic Journal of Economic Studies*. 2018. №4 (5). P. 228-232.
11. Гендерний портрет Дніпропетровської області: наук.-практ. видання (жовтень 2020 р.) / колектив авторів за заг. ред. д.ю.н., проф. Л. Р. Наливайко. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2020. 94 с.
12. Наливайко Л., Грабовська І., Обушний М. Гендер в освітньому процесі українських вишів як філософсько-світоглядна складова конфліктизаційної проблематики. *Українознавчий альманах*. 2020. Вип. 26. С. 57-65.

Kulinich Olga,

*Associate Professor at the Department of General Law disciplines of the Educational and Scientific Institute of Law and Innovative Education
Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs (Dnipro, Ukraine)
Candidate of Juridical Sciences*

THEORETICAL AND LEGAL APPROACH TO THE CONTEMPORARY UNDERSTANDING OF THE CONSTITUTIONAL LAW AND ORDER

Теоретико-правовий підхід сучасного розуміння конституційного правопорядку

Martselyak O. V.

Key words:

Constitution of Ukraine, law, nomocracy, constitutional law and order, bases of constitutional law and order.

Ключові слова:

Конституція України, право, правопорядок, конституціоналізація, конституційний правопорядок, основи конституційного правопорядку.

Постановка проблеми. Сучасна практика вітчизняного державотворення характеризується складними процесами, спрямованими на збереження незалежності і суверенітету України, відновлення територіальної цілісності нашої держави, що пов'язано з війною з російськими окупантами і супроводжується втратою стабілізуючого фактору напрацьованих раніше загальних орієнтирів функціонування держави і суспільства, що, у свою чергу, зумовлює акцентування уваги на питанні забезпечення правопорядку в державі, активізації роботи органів правопорядку та інших чинниках, які лежать в основі правового життя і забезпеченні конституційного правопорядку в Україні.

Стан дослідження. Питання феномену правопорядку є однією з важливих проблематик, яка досліджувалась і продовжує досліджуватися представниками юридичної науки, громадськими та політичними діячами, політологами та представниками інших наук. Різноманітні аспекти аналізу природи правопорядку ми знаходимо у роботах таких вітчизняних та зарубіжних науковців-правників як Артемова В. М., Карманюка О. П., Крижановського А.Ф., Оборотова Ю. Н., Подорожньої Т. С., Поповича К. Б., Тарадонова С. В. та інших. В той же час в їхніх роботах залишилася поза увагою конституційна складова правопорядку. Тому **метою нашої статті** є розкриття природи правопорядку як явища, що у своїй основі містить конституційну основу, а також на цій основі виокремлення та характеристика особливостей правової природи конституційного правопорядку, його роль у становленні України як демократичної, правої держави.

Виклад основного матеріалу. Українська вчена-правник Т. Подорожна слушно стверджує, що «відсутність правового порядку справляє руйнівний вплив на суспільство, унеможливорює задоволення потреб, забезпечення інтересів та цілей. Це може проявлятися, насамперед, у незахищеності прав, свобод та інтересів громадян, позбавленні гарантій соціального захисту і добробуту, соціальному розшаруванні суспільства, свавіллі з боку органів влади, недосконалості прийнятих законів та інших нормативно-правових актів, низькій якості діяльності правозастосовних органів і, нарешті, в неправомірній поведінці інших суб'єктів права» [1, с. 16]. Цю ж позицію підтримує О. Петришин, який зазначає, що держава є специфічне утворення, призначення якої полягає в забезпеченні стабільності та стійкого розвитку соціуму. Зважаючи на це, забезпечення правопорядку є одним з основних і найважливіших напрямів діяльності держави з точки зору безпеки людини, охорони її прав і свобод [2, с. 138].

У зв'язку з цим надзвичайно важливо визначити той ціннісно-інституційний каркас, в рамках якого можна окреслити не тільки систему детермінант, які визначають усю цілісну картину сутності правопорядку, а й його соціальну та правову роль у сучасних державотворчих процесах України.

Варто зазначити, що незважаючи на те, що термін «правапорядок» доволі давно і достатньо широко увійшов у мовний вжиток, в енциклопедичних словниках і юридичній науці немає єдиного його розуміння.

Так, в Енциклопедичному словнику правопорядок подається як «такий порядок управління державою, при якому всякий акт адміністративної і судової влади повинен мати підставу в законі. Там,

де законодавча влада відокремлена від виконавчої та судової, органи останніх цілком підпорядковані у своїй діяльності законові» [3, с. 922].

Доволі лаконічно сутність правопорядку трактується в Юридичній енциклопедії, що це суспільний порядок, заснований на праві. Правда при цьому автори енциклопедії уточнюють, що правопорядок одна з основних складових громадського порядку і вони зазначають: «Мета П. - впорядкування прав., політ., екон., соціальних та ін. сусп. відносин за допомогою законів та ін. нормативно-правових актів. П. пов'язаний з категорією законності. Він фактично є результатом реалізації норм права, точного і неухильного виконання законів та ін. нормат.-прав. актів, тобто законності. Законність і П. — необхідні умови та засоби максимально повного забезпечення прав і свобод гр-н. Як і законність, П. тісно пов'язаний з д-вою. Саме д-ва формує систему права і забезпечує його реалізацію. Стабільний П. передбачає наявність якісного зак-ва і високого рівня додержання законності, характеризується послідовним демократизмом та гармон. поєднанням сусп. і особистих інтересів. Заснований на праві і законності, П. є необхід. елементом правової держави. В Україні П. забезпечується всіма гілками держ. влади. Особливе місце належить правоохоронним органам. Крім того, додержання законів є конст. обов'язком гр-н (ст. 68 Конституції)» [4, с. 48].

У Вікіпедії також зазначається, що правопорядок — це стан упорядкованості суспільних відносин, заснований на праві та законності. Це кінцевий результат реалізації правових вимог і розпоряджень, результат дотримання, виконання правових норм, тобто законності. Саме правопорядок являє собою ланцюг правового регулювання, саме для його досягнення видаються закони й інші нормативно-правові акти, здійснюється удосконалювання законодавства, приймаються заходи для зміцнення законності та їх упорядкування [5].

Натомість Велика українська юридична енциклопедія характеризує правопорядок як відносно мінливу й усталену інституційну форму правового життя спільноти, яка утворюється внаслідок домінування у ній поведінки і відносин, що базуються на правових нормах і цінностях, та виражається у стані передбачуваності й організованості правових комунікацій [6, с. 578].

Що ж стосується науковців-правників, то вони теж по-різному трактують сутність правопорядку. Зокрема вітчизняний вчений Крижановський А.Ф. стверджує, що правовий порядок являє собою відносно усталену й мінливу картину правового буття суспільства, яка утворюється домінуванням у ньому правозначущої поведінки і правових відносин, що ґрунтуються на цінностях свободи, справедливості і формальної рівності та виявляє себе як правова захищеність, безпека й упорядкованість суспільної життєдіяльності, функціонування надійних гарантій реалізації прав та інтересів особи, ефективного функціонування інституцій громадянського суспільства і механізмів державної влади [7, с. 6].

С. Тарадонов пише, що правовий порядок – це об'єктивно та суб'єктивно обумовлений стан соціального життя, який характеризується внутрішнім погодженням, урегульованістю системи правових відносин, заснованих на нормативних вимогах, принципах права та законності, а також на демократичних, гуманістичних та моральних вимогах, правах та обов'язках, свободі та відповідальності всіх суб'єктів права [8, с. 80].

М. Байтін говорить, що правопорядок – це порядок в суспільних відносинах, регульованих правом, при якому гарантується реалізація суб'єктивних прав і юридичних обов'язків учасників правовідносин, забезпечуються їх правомірна поведінка, здійснення законності [9, с. 420].

В. М. Артемов характеризує правопорядок як особливий соціальний феномен і він пише: «право і правопорядок, насамперед існують як конкретно історичні утворення і не можуть бути зрозумілими поза і у відриві від типу суспільства, продуктом, величиною та частиною життєдіяльності якого вони є [10, с. 139].

Приблизно на цих же позиціях щодо розуміння правопорядку стоїть О. Васильєв, який стверджує, що правопорядок синтезує прояви права на рівні реальних суспільних зав'язків, слугує для узагальненого вираження взаємодії правовідносин, суб'єктивних прав та обов'язків, характеризуючи єдиний соціальний план їх регульовального впливу на весь стан суспільного життя» [11, с. 97].

Автори підручника «Загальна теорія права» за ред. акад. О.В. Петришина пишуть, що правопорядок відображає ціннісну установку суспільства щодо створення раціонального способу його організації, стабілізації і розвитку, узгодження інтересів індивідів і соціуму на засадах загальних правил поведінки, розв'язання соціальних конфліктів правовими засобами. Ці ж автори розрізняють два аспекти правопорядку: як наслідок діяльності держави (офіційний правопорядок) і як результат діяльності людей, спрямованої на встановлення правових зав'язків (цивільний правопорядок), відтворення якого відбувається за рахунок правомірної активності суб'єктів права [12, с. 89-90].

Можна і надалі продовжити перелік наукових підходів щодо розуміння сутності правопорядку [1, 7]. Така багатоманітність наукових інтерпретацій лише підкреслює глибину та багатогранність цього поняття, в якому фокусуються різноманітні ознаки, що притаманні правопорядку. Всі вони ви-

ступають окремими проявами категорії правопорядку і лише у сукупності можуть дати повне уявлення про це складне багатовимірне явище. Проте слід відзначити, що всі науковці спільні у думці, що правопорядок – це необхідне позитивне правове явище в суспільстві і державі, це втілення права або законності в конкретні суспільні відносини, урегульовані правом, досягнення правопорядку покладено на спеціальні державні органи тощо.

Основними ознаками правопорядку як юридичної категорії називаються:

- закладається в правових нормах у процесі правотворчості;
- спирається на принцип верховенства права і панування закону в галузі правових відносин;
- встановлюється в результаті реалізації правових норм, тобто здійснення законності у діяльності з реалізації права;
- створює сприятливі умови для здійснення суб'єктивних прав;
- припускає своєчасне та повне виконання всіма суб'єктами юридичних обов'язків;
- вимагає невідворотності юридичної відповідальності для кожного, хто вчинив правопорушення;
- встановлює сувору громадську дисципліну;
- припускає чітку та ефективну роботу всіх державних і приватних юридичних органів і служб, насамперед правосуддя;
- створює умови для організованості громадянського суспільства і режим сприяння індивідуальній свободі;
- забезпечується всіма державними заходами, аж до примусу [5].

Цілком можна погодитися з зазначеним підходом у розумінні правопорядку та його рис. І в той же час хочеться відзначити, що аналізуючи усі вищезазначені позиції ми бачимо, що характеристика правопорядку при цьому неповна, оскільки розкриття таким чином цього правового феномену не охоплюється конституційним чинником. Мається на увазі, що правопорядок не можна охарактеризувати як правову категорію, фактор правового буття без врахування конституції, закріплених в ній конституційних цінностей та засад конституційного будівництва. Саме конституція як основний закон держави і суспільства та правовий акт вищої юридичної сили закріплює основні засади, які визначають площину відносин, що забезпечують правопорядок в країні. Вони складаються в процесі реалізації правового статусу людини і громадянина, організації та функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування і таким чином конституція визначає систему стабільних правових зав'язків та відносин в суспільстві та державі, виступає правовим фундаментом формування будь-якої країни, в тому числі й України як демократичної, правової, соціальної держави, стає політико-правовим документом програмного характеру, який націлює суспільство, органи державної влади на відповідні демократичні реформи у сфері вітчизняного державотворення.

Можна стверджувати, що визначаючи стан суспільного і державного життя, упорядковуючи суспільні відносини конституцією впорядковується життєдіяльність суб'єктів права, що на думку К. Поповича і визначає правопорядок, оскільки на його погляд, правопорядок є процесом формування державою організованості та впорядкованості життєдіяльності суб'єктів права [13, с. 27]. Приблизно такої ж точки зору дотримувався відомий вітчизняний науковець Ю.М. Оборотов, який писав, що правопорядок виступає як смислове призначення права, яке досягається забезпеченням стабільності людського буття [14, с. 6].

Основний Закон інституціоналізує конструкцію влади, чітко окреслює механізм державної влади та повноваження органів державної влади й органів місцевого самоврядування, конститує демократичні засади правового статусу людини і громадянина, визначає моральні, політичні, економічні та правові орієнтири у сфері регулювання прав, свобод і обов'язків людини і громадянина в Україні і таким чином конституційні норми складають могутній фактор правового порядку, який як пише О. Карманюк, полягає у встановленні та підтримці певного порядку, в умовах якого нормально функціонують всі компоненти суспільства [15, с. 64].

Нерідко в конституціях закладаються самі засади правопорядку, як це має місце в Конституції України, ст. 19 якої голосить, що правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством, а 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 [16].

Проте більш поширеним у світовій практиці є підхід, за якого правопорядок в державі забезпечується тим, що норми конституції закріплюють фундаментальні засади, на яких базуються найважливіші процеси державотворення і таким чином стабільний конституційно-правовий порядок утверджується через унормування статусу органів публічної влади, юридичного інструменту обмеження державної влади – однієї з основних ознак конституціоналізму; закріплення положень, які спрямовані на гарантування прав і свобод людини і громадянина, захищеність їх інтересів, чітке

визначення їх правового статусу; не допущення свавілля з боку органів влади, низької якості діяльності правоохоронних органів; недосконалості прийнятих законів та інших нормативно-правових актів тощо. Тобто конституції визначають засади правового порядку в державі і суспільстві через охорону людини як від сваволі самої держави та її органів, так і від протиправних дій інших суб'єктів, недопущення правового хаосу в державі, руйнівного впливу нівеляції правових, в тому числі й конституційних цінностей у сфері державотворення і правотворення.

В Конституції України це знайшло свій вияв в закріпленні основних засад конституційного ладу – це принципи демократичної, правової, соціальної держави, державного та народного суверенітету, визнання людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю, єдиного громадянства, поділу влади на законодавчу, виконавчу та судову гілки, визнання і гарантування місцевого самоврядування, верховенства права, політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності, захисту суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки, мирного і взаємовигідного співробітництва з членами міжнародного співтовариства за загальновизнаними принципами і нормами міжнародного права тощо.

Центральне місце в Конституції України займають положення щодо статусу людини і громадянина, їх права, свободи та обов'язки. Світова спільнота напружувала у цій сфері високі міжнародні стандарти, надавши правам людини характеру універсальної, загальнолюдської цінності. Права людини сьогодні стали спільним загальносоціальним ідеалом для всіх країн і народів, які сповідають ідеї справедливості, свободи і демократії. І це знайшло своє визнання на рівні вітчизняного Основного Закону, де права людини виражені не просто як такі, які являють собою морально обґрунтовані потреби людини, що охоплюють всі сфери її життєдіяльності – економічну, соціальну, політичну, духовну і мають задовольняти її базові фізичні, біологічні та інші потреби, а як такі, що втілюють систему цінностей, притаманних людству, які виступають кінцевою метою діяльності всіх органів публічної влади, є засобом обмеження державної влади. Як зазначається в літературі: «Це той бар'єр, який не може переходити на власний розсуд будь-яка гілка влади – законодавча, виконавча чи судова» [17, с. 139].

Таким чином проголошені Конституцією України права людини, їх гарантії заклали людиноцентристський підхід у діяльності держави, визначали порядок фактичних взаємовідносин учасників суспільного життя, в які вони вступають як носії прав та обов'язків, що створило відповідний конституційний режим правопорядку в Україні.

Безумовно, що на гарантування правопорядку в нашій державі велике значення мають положення Конституції України, які визначають форми здійснення народовладдя та механізм національної публічної влади. Цей механізм закріплений через конституційно-правовий статус органів влади, форми і способи організації, процедури здійснення і межі здійснення публічної влади, видів її джерел та суб'єктів (народ, державні органи тощо) і він являє собою цілісну ієрархічну систему інституцій, що здійснюють публічну владу, яка має чітку структуру з певними зв'язками між її елементами, принципи побудови і єдині завдання та цілі діяльності, що органічно обумовлені формуванням України як демократичної, правової, соціальної держави, забезпеченням в ній, правопорядку, прав і свобод людини, якими влада має бути «скерованою та зв'язаною», обмеженою правовими кордонами, що є важливою доктриною конституціоналізму.

Інституційна складова механізму національної публічної влади охоплює різні органи публічної влади, їх блоки, підсистеми, які посідають неоднакове місце у механізмі публічної влади, але усі разом вони функціонально сумісні, і в цілому спрямовані на те, щоб функціонувати узгоджено, злагоджено у тісній співпраці. Зокрема, одну з підсистем механізму утворюють вищі органи держави, які представлені єдиним органом законодавчої влади в Україні – Верховною Радою України, яка приймає закони, що визначають режим правопорядку в Україні, також через Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини здійснює парламентський контроль щодо додержання прав і свобод людини і громадянина в Україні і т. ін.; главою держави – Президентом України, який виступає гарантом державного суверенітету, територіальної цілісності України, додержання Конституції України, прав і свобод людини і громадянина; Кабінетом Міністрів України, який забезпечує державний суверенітет і економічну самостійність України, здійснення внутрішньої і зовнішньої політики держави, виконання Конституції і законів України, вживає заходів щодо забезпечення прав і свобод людини і громадянина, здійснює заходи щодо забезпечення обороноздатності і національної безпеки України, громадського порядку, боротьби зі злочинністю і т. ін. Особливою підсистемою механізму публічної влади є судова гілка влади, яка забезпечує не тільки здійснення правосуддя в Україні, а й дотримання правопорядку з огляду на безпеку людини, охорону її прав і свобод, охорони системи правових, в тому числі й конституційних, цінностей. Інша підсистема — місцевого рівня – органи місцевого самоврядування, місцеві державні адміністрації та їх глави. Можна називати й

інші інституції, які охоплюються вітчизняним механізмом публічної влади, наприклад, це Рахункова палата, Конституційний Суд України, Центральна виборча комісія тощо, які поряд з вищезазначеними органами, правоохоронними органами також відіграють важливу роль у забезпеченні законності і правопорядку в Україні і особливо в цьому плані хотілось би відзначити Конституційний Суд України.

Визначений Конституцією України механізм публічної влади функціонує в режимі стримувань і противаг з метою недопущення узурпації влади з боку будь-якої інституції. Це означає, недопустимість «захоплення державної влади шляхом насилля або в інший неконституційний чи незаконний спосіб органами державної влади та органами місцевого самоврядування, їх посадовими особами, громадянами чи їх об'єднаннями» [18].

Коли ми говоримо про роль Конституції України у забезпеченні правопорядку, правового життя в Україні не варто залишати поза увагою й той фактор, що Конституція України, виступає фундаментальною основою подальшого розвитку національного законодавства, є ядром правової системи України, і цим не тільки сприяє вирішенню цілого ряду актуальних політико-правових питань життя держави і суспільства, але й ставить ціле коло завдань, пов'язаних з соціально-економічними, політичними правовими факторами, спрямованими на вирішення цих проблем, що створює основу правового життя України і забезпечується таким чином правопорядок в ній. Д. Керімов та Г. Мальцев досить вірно підкреслюють, що правопорядок є результатом правової регламентації, що зафіксована в законодавстві, та її реалізації відповідно до вимог законності. Тим самим у правопорядку немов би поєднуються законодавство і законність [19, с. 215]. На рівні Конституції України цей аспект зафіксований у ст. 8, яка проголошує принцип верховенства права і надалі голосить: «Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України і повинні відповідати їй. Норми Конституції України є нормами прямої дії. Звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується» [16].

Прийняття Основного Закону – це тільки початковий етап конституційного будівництва. Надалі має відбуватися реалізація конституційних приписів, коли норми Конституції стають спонукальним фактором державотворення і сприяють творенню якісно нових конституційно-правових відносин, інституцій тощо. Тобто, іншими словами можна сказати, вони стають каталізаторами конституціоналізації в Україні державного і суспільного життя. Як правильно зазначає з цього приводу Г. Арутюнян, реальне правове мірило демократизації суспільства – це рівень конституціоналізації суспільних відносин на основі верховенства права [20, с. 43], а вітчизняний науковець Т. Подорожна розділяючи цю позицію стверджує, рівень конституційного регулювання – найбільш високий з можливих рівнів правового регулювання. І саме завдяки конституціоналізації забезпечується потрібний (з урахуванням змін і перспектив розвитку інститутів влади, демократії та громадянського суспільства) рівень конституційного регулювання [21, с. 279]. А у своїй уже дисертаційній роботі Т.С. Подорожна уточнює свою позицію уже саме стосовно конституціоналізації правового порядку, зазначаючи, що це слідування правилам, установленим конституцією, забезпечення її верховенства та прямої дії, повага конституційних цінностей всіма членами суспільства та держави в цілому; гарантії дотримання норм Основного Закону, прав та свобод людини і громадянина, забезпечення ефективності правової системи та її елементів; процес проникнення конституційних положень і принципів (цінностей) в структуру правової системи з метою трансформації універсальних положень конституції. Зазначено, що конституціоналізація є критерієм конкретизації засад, цінностей конституції в чинному законодавстві та в реальних суспільних відносинах, що формує правовий режим реалізації основних прав та свобод людини і громадянина [22, с. 3].

В цілому можна зробити висновок, що конституціоналізація – це складне і багатогранне явище, яке охоплює собою діяльність різноманітних інституцій правотворчого, правозастосовного й правореалізаційного процесу, різноманітні форми, методи, способи та засоби їх діяльності, які спрямовані на втілення приписів Основного Закону у національну практику державотворення. Вона має метою, по-перше, найбільш повне і точне відтворення положень Конституції України як правового акту, що посідає провідне місце в національній правовій системі, має найвищу юридичну силу і виступає пріоритетним правоутворюючим чинником у вітчизняному законодавстві, по-друге, забезпечення функціонування органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інститутів громадянського суспільства та інших інституцій у визначених Конституцією формально-юридичних рамках та забезпечення реалізації принципу визнання людини найвищою соціальною цінністю. Безумовно, обидва зазначені аспекти дуже важливі з точки зору реалізації Основного Закону і послідовної конституціоналізації суспільних відносин в Україні.

Перший аспект спрямований на послідовне вираження нормативного змісту Конституції України у поточному законодавстві, що деталізує і розвиває приписи Основного Закону. «І це тому, - пише

Т. Подорожна, - що норми Конституції України (як відомо) є найвищим матеріальним критерієм права. Усе, що міститься і виявляється у праві, мусить відповідати конституційним нормам. Конституція має найвищу юридичну силу, є приматом відносно всіх інших норм. Головні цілі, закріплені в Конституції України, є провідними орієнтирами і для нормотворчого процесу, і для діяльності з реалізації правових норм. Норми Конституції, порівняно з галузевими нормами, мають вищу юридичну силу в ієрархії правових норм і є засадничими (звідси й назва – Основний Закон держави)» [21, с. 279]. При цьому втілення приписів Конституції України має відбуватися не тільки у правових актах конституційного права, а й інших галузях права. Як зазначає з цього приводу Ю. Крохіна, конституціоналізація (галузевого законодавства) виражає якість верховенства Конституції ... й забезпечення відповідності їй усіх законів і підзаконних актів, що виявляється в трьох аспектах: по-перше, найбільш значущі галузеві відносини мають пряме закріплення в Конституції й регулюються за допомогою реалізації механізму прямої дії норм Основного Закону; по-друге, галузеве законодавство регулює відповідне коло суспільних відносин чітко до положень Конституції й під судовим конституційним контролем; по-третє, конституціоналізація є способом подолання конкуренції правових норм і вирішення юридичних конфліктів [23, с. 112].

Конституціоналізація вітчизняної правової системи – це ті докорінні зміни національного законодавства, які за своїм характером та масштабністю мають забезпечити модернізацію галузей національного права (перегляд чинного законодавства, скасування нормативних актів, які не відповідають положенням Основного Закону, прийняття нових законів) і правопорядку в Україні (в тому числі удосконалити систему правоохоронних органів, судової системи, законодавчої техніки та законодавчого процесу тощо), конституційно упорядкувати різноманітні сфери суспільного життя і чітко визначити межі повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування, підвищити ефективність їх функціонування на основі принципів верховенства права, пріоритетності прав людини, народовладдя, поділу державної влади і т. ін., раціоналізувати державне управління, демократично наповнити зміст суспільних відносин і конституційно регламентувати соціальні зв'язки між різноманітними суб'єктами.

Інший аспект конституціоналізації вітчизняної правової системи повинен бути спрямований на забезпечення функціонування органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інститутів громадянського суспільства та інших інституцій у визначених Основним Законом формально-юридичних рамках. Як зазначає з цього приводу Т. Подорожна, проблема конституціоналізації правової системи України має вагоме значення не тільки для вирішення суто наукових завдань, а й для юридичної практичної діяльності, адже право зорієнтоване на забезпечення суспільства спеціальним юридичним інструментарієм, призначеним для досягнення важливих цілей [21, с. 277].

Послідовна конституціоналізація вітчизняної правової системи і у сфері правотворення, і у сфері практики функціонування органів державної влади, органів місцевого самоврядування, інститутів громадянського суспільства та інших інституцій має свої особливості, виходячи з особливостей конституційної регламентації та стану вітчизняного законодавства, а також із фактичної практики функціонування відповідних інститутів в країні. Однак в цілому вона являє собою модернізацію правової системи, її удосконалення, коли норми Основного Закону пронизують всі її елементи, процес перманентного об'єктивування у законодавстві України і вітчизняній практиці державотворення конституційних правоустановок, ідей та засад, які характеризують демократичність Української держави, сприйняття вітчизняними законодавцями вироблених світовою спільнотою міжнародних стандартів в галузі конституціоналізму, що, у свою чергу, сприяє забезпеченню правопорядку в Україні.

Цілком можна погодитися з висловленою у правовій науці думкою, що правопорядок – це складне соціальне явище, яке складається під впливом соціальних, моральних, юридичних, економічних, політичних відносин. Це об'єктивно та суб'єктивно обумовлений стан суспільних відносин, який характеризується їх внутрішнім погодженням, урегульованістю, відповідністю принципам права, а також демократичним, гуманістичним та моральним цінностям. Тому правовий порядок слід розглядати одночасно в контексті соціокультурної та нормативної парадигми, а забезпечення правопорядку є одним з основних напрямів діяльності держави, з огляду на безпеку людини, охорону її прав і свобод. Держава становить найважливішу ланку правопорядку як владний суб'єкт, що його забезпечує й охороняє систему конституційних цінностей [22, с. 2].

Таким чином можна сказати, що конституційний правопорядок – основа правового життя в Україні. Без нього правопорядок немислимий. Він виступає ядром, центральним елементом правопорядку, визначає параметри правового буття держави і суспільства та механізм його забезпечення, що в кінцевому рахунку забезпечує впорядкований стан усіх сфер суспільного життя, діяльність органів державної влади, місцевого самоврядування, інститутів громадянського суспільства та поведінку громадян у визначених правом параметрах. Конституційний правопорядок являє собою як нормативну базу, яка на найвищому конституційному рівні закріплює моделі, стандарти та зразки

поведінки в типових правових ситуаціях суспільних відносин учасників правового порядку, так і механізм впровадження таких правових дій і поведінки учасників на практиці, реалізації конституційних приписів у практиці вітчизняного державотворення і правотворення. Він являє собою каркас правової реальності, який визначає та забезпечує правові основи функціонування суспільства і держави, стан суспільних відносин, що характеризує ступінь задоволення учасниками цих відносин своїх прав, свобод та інтересів відповідно до вимог і принципів верховенства права, гарантується державою та іншими суспільно-політичними інститутами.

Висновки. Отже, конституційний правопорядок – це визначений на рівні Основного Закону якісний правовий стан, який являє собою соціально-ціннісні стандарти (еталон) належної поведінки суб'єктів правових відносин, що репрезентується в рамках структури механізму держави і суспільства та сприяє реалізації на практиці системи суспільних відносин у заданих Конституцією параметрах для досягнення суспільно корисної мети – ефективного забезпечення прав і свобод людини і громадянина, збалансування й гармонізації соціальних та індивідуальних інтересів, правової впорядкованості організації та функціонування держави і суспільства.

Анотація.

Стаття присвячена актуальній проблемі сучасного розуміння конституційного правопорядку. В роботі здійснюється дослідження феномену правопорядку, існуючі у вітчизняній і зарубіжній науковій юридичній літературі підходи до розкриття його правової природи. Аналізуються характерні риси конституційного правопорядку, виокремлюються складники, які характеризують його важливість у формуванні України як демократичної, правової держави.

Annotation.

The article is devoted to the topical problem of modern understanding of constitutional law and order. The paper examines the phenomenon of nomocracy together with the existing in national and foreign scientific legal literature approaches to the disclosure of its legal nature. The characteristic features of the constitutional legal order are analyzed, the components that characterize its importance in the formation of Ukraine as a democratic, legal state are singled out.

References:

1. Подорожна Т. С. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації: монографія. / Т.С. Подорожна. К. : Юрінком Інтер, 2016. 536 с.
2. Петришин О. Проблеми соціалізації правової науки / О. Петришин. *Право України*. 2010. № 4. С. 133–142.
3. Советский энциклопедический словарь / гл. ред. А. М. Прохоров. Изд. 4, испр. и доп. Москва: Сов. энцикл., 1989. 1632 с.
4. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю.С. Шемшученко та ін. К. : Укр. енцикл., 2003. Т. 5: П–С. 736 с.
5. Вікіпедія. Правопорядок // <https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%BE%D0%BF%D0%BE%D1%80%D1%8F%D0%B4%D0%BE%D0%BA>
6. Велика українська юридична енциклопедія у 20 т. : загальна теорія права. / редкол. : О.В. Петришин та ін.; нац. акад. прав. наук України. Х. : Право, 2017. Т.3. 952 с.
7. Крижановський А.Ф. Правопорядок суверенної України: становлення та тенденції розвитку (загальнотеоретичне дослідження): автореф. дис. д-ра юрид. наук. Одеса, 2009. 40 с.
8. Тарадонов С. В. Правовой порядок и пути его укрепления. Параметры внутригосударственного и международно-правового самосовершенствования /С.В. Тарадонов. *Государство и право*. 2006. № 5. С. 76–80.
9. Байтин М. И. Сущность права (Современное нормативное правопонимание на грани двух веков): монография. Москва, 2005. 544 с.
10. Артемов В. М. Правопорядок в современном российском обществе: социально-философский анализ: дис. ... д-ра юрид. наук. Москва, 1999. 274 с.
11. Васильев А. М. Правовые категории: методологические аспекты разработки системы категорий теории права. Москва, 1976. 264 с.
12. Загальна теорія права: підручник /за ред О.В. Петришина. Харків: Право, 2020. 568 с.
13. Попович К. Б. Теоретико-правовий аспект сучасного значення правопорядку /К.Б. Попович. *Порівняльно-аналітичне право*. 2013. № 1. С. 25–30

14. Оборотов Ю. Н. Аксионормативные начала правопорядка /Ю.Н. Оборотов. *Сучасний правопорядок: національний, інтегративний та міжнародний виміри*: тези Міжнар. наук.-практ. конф. / за заг. ред. Ю. М. Оборотова. Одеса: Фенікс, 2008. С. 5–7.
15. Карманюк О. П. Реалізація юридичних обов'язків та їх вплив на правовий порядок /О.П. Карманюк. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 2. С. 62–65.
16. Конституція України від 28 червня 1996 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
17. Конституційне право: підручник /за заг. ред. М.І. Козюбри /Ю.Г. Барабаш, О.М. Бориславська, В.М. Венгер, М.І. Козюбра, О.М. Лисенко, А.А. Мелешевич. К.: ВАІТЕ, 2021. 528 с.
18. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 60 народних депутатів України про офіційне тлумачення положень частини першої статті 103 Конституції України в контексті положень її статей 5, 156 та за конституційним зверненням громадян Галайчука Вадима Сергійовича, Подгорної Вікторії Валентинівни, Кислої Тетяни Володимирівни про офіційне тлумачення положень частин другої, третьої, четвертої статті 5 Конституції України (справа про здійснення влади народом) від 5 жовтня 2005 року № 6-рп/2005) //<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-05#Text>
19. Керимов Д. А. Демократизация советского общества: учеб. Пособие / Д.А. Керимов, Г.В. Мальцев. Москва: Мысль, 1989. 332 с.
20. Арутюнян Г. Г. Конституционализм: уроки, вызовы, гарантии: сб. избр. публикаций и выступлений на междунар. форумах, посвященных данной проблематике /Г.Г. Арутюнян. Киев: Логос, 2011. 308 с.
21. Подорожна Т. С. Загальнотеоретичні аспекти конституціоналізації правової системи України: постановка проблеми /Т.С. Подорожна. *Публічне право*. 2013. № 3 (11). С. 277–286.
22. Подорожна Т. С. Правовий порядок: теоретико-методологічні засади конституціоналізації: дис. ... д-ра юрид. наук. К., 2017. 503 с.
23. Крохина Ю. А. Конституционализация финансового законодательства: объективная закономерность и фактор оптимизации /Ю.А. Крохина. *Конституция и законодательство*: сб. ст. по матер. науч.-практ. конф. (г. Москва, 29 октября 2003 г.). Москва, 2003. С. 112–124.

Martselyak O. V.,

Doctor of Law, Professor,

Professor of the Department of Constitutional Law,

Taras Shevchenko National University of Kyiv

LEGAL ISSUES OF COMBATING ACTS OF UNLAWFUL INTERFERENCE IN THE ACTIVITIES OF CIVIL AVIATION: AN INTERNATIONAL LEGAL STUDY

Правові питання боротьби з актами незаконного втручання в діяльність цивільної авіації: міжнародно-правове дослідження

Moshnyaga Lyubov, Yermolenko-Kniazieva Liliia

Key words:

international crimes, international aviation safety, international crime, implementation of an act of violence against a person, destruction of an aircraft, destruction or damage to aeronautical equipment or interference with its operation, reporting explicitly false information and creation thus the threat of aircraft safety in Flight, violation of aviation safety, capture of an aircraft, illegal intervention in the activity of civil aviation.

Ключові слова:

злочини міжнародного характеру, безпека міжнародної авіації, склад злочину міжнародного характеру, здійснення акту насилля відносно особи, руйнування повітряного судна, руйнування або пошкодження аеронавігаційного обладнання або втручання в його експлуатацію, повідомлення явно помилкових відомостей і створення тим самим загрози безпеки повітряного судна в польоті, порушенні авіаційної безпеки, захоплення повітряного судна, незаконного втручання в діяльність цивільної авіації.

Вступ. Історично проблема боротьби з актами незаконного втручання в діяльність цивільної авіації гостро постала з другої половини ХХ ст., коли цей вид транспорту набув особливої популярності, про що свідчать численні терористичні атаки на літаки, серед найбільш відомих варто відзначити: – захоплення літака Boeing 737-2Н6 малайзійської національної авіакомпанії Malaysian Airlines System невідомими особами 4 грудня 1977 р.; – спроба захоплення літака Ту-154 радянською сім'єю Овечкіних 8 березня 1988 р.; – захоплення літака Boeing 737-247 авіакомпанії Xiamen Airlines терористом 2 жовтня 1990 р.; – захоплення літака Airbus A300B2-1C авіакомпанії Air France терористами 24 грудня 1994 р.; – захоплення лайнера Boeing 747 авіакомпанії All Nippon Airways одним із пасажирів 23 липня 1999 р.; – захоплення літака A330 авіакомпанії Philippine Airlines озброєним гранатою та пістолетом терористом 25 травня 2000 р.; – захоплення пасажирських літаків Boeing 767-223ER, 175 United Airlines, Boeing 757-223, Boeing 757-222 у США 11 вересня 2001 р.; – спроба змусити екіпажлайнера компанії Alitalia змінити курс радник представництва Казахстану у ЮНЕСКО 24 квітня 2011 р.; – захоплення та викрадення лайнера Boeing 767 авіакомпанії Ethiopian Airlines другим пілотом 17 лютого 2014 р.. Першим в історії незалежної України актом незаконного втручання в діяльність цивільної авіації було знищення малайзійського літака «Boeing-777» авіакомпанії Malaysia Airlines під Торезом, що сталося 17 липня 2014 р. [25, с. 106].

Отже, починаючи з другої половини ХХ ст. проблема боротьби з такими протиправними актами постала гостро, що зумовило відповідний розвиток міжнародної та вітчизняної нормативно-правової бази. У вказаному контексті міжнародною спільнотою було прийнято такі акти міжнародного рівня: Конвенцію про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден (у Гаазі 16 грудня 1970 р.) [7], Конвенцію про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації (у Монреалі 23 вересня 1971 р.) [5], Конвенцію про правопорушення та деякі інші дії, вчинені на борту повітряного судна (у Токіо 14 вересня 1963 р.) [8]. Як зауважує А.В. Філіппов, з 2010 по 2014 рр. на рівні Міжнародної організації цивільної авіації (ІКАО) провідними авіаційними державами підписано такі документи, покликані запровадити новий міжнародний правопорядок щодо боротьби з актами незаконного втручання: Пекінську конвенцію

від 10 вересня 2010 р. [6], Пекінський протокол від 10 вересня 2010 р. [18] та Монреальський протокол від 4 квітня 2014 р..

Головною метою статті є дослідження поняття злочинів міжнародного характеру і їх класифікації, а також проаналізовано міжнародно-правові акти щодо боротьби із вказаними видами та категоріями злочинів.

Аналіз наукових досліджень. Вказане питання розглядалося в наукових працях вітчизняних та зарубіжних авторів: І. Карпец, М. Баймуратов, М. Черкес, С. Яценко, І. Лукашук, А. Наумов, С. Лихова, М. Свистуленко та інші, праці яких свідчать про певну увагу до даної проблематики, але вони не вичерпують усю її складність.

Загальні теоретичні основи угод держав із забезпечення безпеки цивільної авіації досліджувалися в роботах іноземних науковців: О. Дж. Лісіціна, Хуга Джефанга, Рувантіса Абейранте, Пола Стівена Демпсі та ін., фрагментарно певні проблеми щодо угод України по забезпеченню цивільної авіації, були предметом досліджень вітчизняних науковців: Рижого В.І., Задорожного О.В., Буроменського М.В., Білоцького С.Д., Раскалея М.О., Філіпова А.В., Григорова О.В.. Однак вони не містять єдиного та систематизованого підходу до визначення та систематизації міжнародно-правових угод України щодо забезпечення безпеки цивільної авіації та проблем щодо правового механізму забезпечення виконання таких угод на сучасному етапі.

Актуальність обраної тематики дослідження. Верховна Рада України 21.03.2017 р. ухвалила Закон «Про Державну програму авіаційної безпеки цивільної авіації» №1956-VIII. У преамбулі закону зазначено, що програма розроблена відповідно до Концепції про міжнародну цивільну авіацію (Чикаго, 7 грудня 1994 року), Додатку 17 до неї та угод, що впливають із участі України в ряді конвенцій про запобігання актам незаконного втручання в безпеку цивільної авіації та керівництва ІКАО з авіаційної безпеки (ІКАО Doc. 8973), а також інших міжнародних актів (Резолюції РБ ООН №13730 та актів законодавства України).

Однак вітчизняній доктрині міжнародного повітряного права, на підставі статті 12 Чиказької конвенції про міжнародну цивільну авіацію, до його джерел віднесено міжнародний договір, стандарти щодо польотів над відкритим морем, у той же час технічні стандарти, практика та керівництва, ухвалені Міжнародною організацією цивільної авіації, не є джерелами міжнародного повітряного права [3]. На противагу вказаному, зарубіжна доктрина до джерел міжнародного повітряного права відносить: національне законодавство, договори між державами та авіакомпаніями, договори між авіакомпаніями та загальні принципи міжнародного права. [1, с.3].

Виклад основного матеріалу. Україна бере участь у більш як 70-ти двосторонніх міжнародних договорах про повітряне сполучення, а також з 1992 року є учасником Міжнародної організації цивільної авіації (ІКАО), з 1999 року – Європейської конференції з цивільної авіації (ЄКЦА) та з 2004 року – Європейської організації з безпеки аеронавігації «Євроконтроль» [14]. Поряд з наведеними вище угодами, Україна є учасником угоди про «Відкрите небо» (Open Sky), Угоди про створення спільного авіаційного простору (Угода САП), Угоди України з ЄС про певні аспекти повітряного сполучення, бере участь в Угоді в рамках СНД «Про повітряні сполучення».

Сучасна наука міжнародного повітряного права визнає, що принцип убезпечення цивільної авіації є загальновизнаним галузевим принципом міжнародного права. Також актуальним є поглиблення зазначеного принципу та визнання принципу убезпечення польотів у повітряному просторі [24]. Правовий зміст вказаного принципу у вітчизняній доктрині міжнародного права розуміється як обов'язок держав вживати всіх заходів, щоб *«міжнародна цивільна авіація могла розвиватися безпечним та впорядкованим чином»*, із цією метою держави повинні *«сприяти безпеці польотів у міжнародній аеронавігації»* [9]. У зарубіжній доктрині принцип забезпечення безпеки цивільної авіації співвідноситься із двома аспектами: вузьким (*суто технічні заходи та стандарти безпеки повітряних суден, їх окремих елементів та організаційних заходів*) та широким соціальним (*боротьба з актами незаконного втручання в діяльність цивільної авіації*) [12]. На підставі аналізу різних груп норм Чиказької конвенції була вжити спроба сформулювати нове розуміння вказаного принципу, який, як стверджують певні науковці, складається із трьох складових: суто безпека цивільних повітряних суден (ст.ст. 46, 5, 15, 8, 69 Чиказької конвенції), безпека інших сфер життя, яку несе в собі зловживання цивільною авіацією (п.б ст.9, ст.35 та 64 Чиказької конвенції), створення надійного й економічного повітряного транспорту, та сприяння підвищенню безпеки міжнародних повітряних сполучень (ст. 44 Чиказької конвенції) [12, с.637]. У новітній зарубіжній доктрині міжнародного права поширена думка про те, що події в США 11.09.2001 року спричинили виникнення постмодерністського підходу, який додає соціального аспекту та корпоративного інтересу в намаганнях держав забезпечити загальний мир та безпеку, де боротьба з тероризмом здобула першочергового значення.

Доктрина визначає принцип забезпечення безпеки цивільної авіації як узагальнений обов'язок держав забезпечувати безпечний та сталий розвиток цивільної авіації, не зловживаючи нею. Він

охоплює групи норм міжнародного права, які зобов'язують держави забезпечувати безпеку польотів – safety (технічний аспект), безпеку авіації – security (боротьба з актами незаконного втручання в безпеку цивільної авіації), а після подій 2001 року в США сформувалася група норм, які ввели заборону зловживати цивільною авіацією, оскільки зловживання нею може загрожувати загальному миру та безпеці. З огляду на викладене, постає за необхідне визначити, які міжнародно-правові норми діють на універсальному рівні, які зобов'язання вони встановлюють для України та визначити правову природу таких норм.

Чиказьку конвенцію про міжнародну цивільну авіацію 1944 року вважають найважливішим джерелом міжнародного повітряного права. У її преамбулі закріплено, що уряди держав, які підписали конвенцію, досягли згоди щодо певних принципів і заходів з тим, щоб міжнародна цивільна авіація могла розвиватися безпечним і упорядкованим чином (safe and orderly manner), а майбутній розвиток міжнародної цивільної авіації може значною мірою сприяти встановленню і підтриманню дружби та взаєморозуміння між націями та народами світу, тоді як зловживання нею може створювати загрозу загальній безпеці (threat to general security). Конвенція містить низку положень, які сформувалися як принципи міжнародного права – визнання повного та виключного суверенітету над повітряним простором, свободи польотів над відкритим морем та ін., крім того, нею було створено Міжнародну організацію цивільної авіації (ІКАО), яка уповноважена скеровувати діяльність держав в цілях забезпечення безпеки цивільної авіації, розробляти та приймати стандарти, регламенти та рекомендовану практику, що закріплені в додатках до конвенції і здобули назву – стандарти або (SARPs), визнані доктриною обов'язковими нормами міжнародного права, у тому разі, коли держави не повідомляють про відхилення від їх виконання [19].

Положення Чиказької конвенції 1944 року створили універсальну основу співробітництва держав з метою забезпечення безпеки цивільної авіації, їх зобов'язали виконувати 187 держав, у числі й Україна, яка приєдналася до конвенції 1992 року [20]. Головним надбанням конвенції є закріплення принципу виключного суверенітету держави над повітряним простором, що реалізується через низку повноважень, наданих державам, та зобов'язань, які випливають із конвенції. У науці зустрічається точка зору, що конвенція містить зобов'язання, які не потребують від держав ухвалення окремого законодавства, вони здобули назву прямих або самовиконуваних зобов'язань. Наприклад, у ст.4 конвенції зазначено, що договірні держави зобов'язуються не використовувати цивільну авіацію «для будь-яких цілей, які не сумісні з цілями конвенції», ст. 8 передбачає, що безпілотні повітряні судна не можуть знаходитися в повітряному просторі іншої держави без попереднього дозволу цієї держави, а ст. 16 визначає, що договірна держава має право провести огляд повітряного судна, що приземлилося чи відлітає, та перевірити сертифікати та інші документи, які необхідні на підставі конвенції. Вказані положення не потребують від держав ухвалення окремих норм в національному законодавстві, а можуть бути виконані державою на підставі положень вказаних статей.

Водночас низка статей конвенції вимагає від держав ухвалення національних законодавчих актів з метою реалізації зобов'язань, що містяться в конвенції, їх називають несамовиконуваними, такі, що за своєю конструкцією та змістом не можуть ставати автономними нормами, які регулюють певні правовідносини. До таких можна віднести положення п.а та б. ст.9 конвенції, де вказано, що держави уповноважені обмежити чи заборонити польоти іноземних повітряних суден в інтересах громадської безпеки через військову необхідність у виключних випадках та в разі надзвичайних обставин; ст.12 конвенції, де зазначено, що кожна договірна держава зобов'язана ухвалити правила та положення, які врегульовують польоти та маневри в повітряному просторі, і такі положення повинні бути уніфіковані у найбільш можливий спосіб з тими, що встановлені конвенцією; ст. 3 конвенції, де передбачено зобов'язання держав забезпечувати безпеку цивільних повітряних суден під час встановлення аеронавігаційних правил (п. d ст. 3); ст. 35 конвенції, де зазначається, що держава може обмежити перевезення певних вантажів через свою територію в цілях забезпечення громадського порядку та безпеки. Всі наведені положення вимагають від держав ухвалення законодавства, що давало б функціональну змогу виконати вимоги положень Чиказької конвенції 1944 року.

Конвенція містить як прямі зобов'язання держав, які не потребують ухвалення норм національного законодавства для їх виконання, так і зобов'язання несамовиконувані, що вимагають від держав ухвалення окремих нормативних актів з метою виконання зобов'язань, встановлених конвенцією. Процес нормативного регулювання виконання зобов'язань, передбачених конвенцією, пов'язаний з нормотворчою діяльністю держави, що за умови різних правових традицій становить особливу складність та спричиняє значні труднощі, задля подолання яких була створена Міжнародна організація цивільної авіації з повноваженнями узагальнювати та систематизувати авіаційну практику.

Відповідно до ст.12 Чиказької конвенції, на кожну державу покладено зобов'язання підтримувати свої правила польотів уніфікованими до найбільш можливого ступеню з тими, які встановлені конвенцією. Стаття 37 конвенції передбачає, що кожна договірна держава зобов'язується співпра-

цювати у забезпеченні максимально можливого ступеня однаковості правил, стандартів, процедур і організації, що стосуються повітряних суден, персоналу, повітряних трас і допоміжних служб, з усіх питань, в яких така однаковість правил, стандартів, процедур і організації, що стосуються повітряних суден, персоналу, повітряних трас і допоміжних служб, з усіх питань, в яких така однаковість сприятиме аеронавігації, та вдосконалювати її (5). Таким чином, 188 держав-членів ІКАО мають позитивне зобов'язання привести у відповідність положення національного законодавства до правил, практики та стандартів (SARPs), розроблених ІКАО. Систематизовані рекомендації, стандарти та рекомендована практика викладені у формі додатків до Чиказької конвенції 1944 року, які ухвалюються 2/3 членами Ради ІКАО та, як правило, набувають чинності через три місяці після їх опублікування, якщо тільки більшість від членів Асамблеї ІКАО не заперечить проти таких правил.

Тривалий час доктрина міжнародного права не могла визначитися з правовою природою SARPs як джерела міжнародного повітряного права, оскільки конвенція не містить чітких норм щодо відповідальності держав за не приведення внутрішнього законодавства до вимог SARPs, а тому питання юридичної сили таких норм довгий час залишалося дискусійним.

Слід звернути увагу на положення ст.37 Чиказької конвенції, де зазначено, що держави зобов'язані співпрацювати для ухвалення національних положень законодавства у відповідності до норм SARPs у найбільш можливий спосіб та у разі неможливості такого або значного відхилення від них, держави зобов'язані повідомити про відмінність у практиці. У ст.38 Чиказької конвенції вказано, що в разі ухвалення змін до SARPs та відхилення національного законодавства від вказаних вимог, держави зобов'язані протягом 60-ти днів повідомити про такі відхилення. Аналізуючи вказані норми, слід зазначити, що держави мають позитивне зобов'язання гармонізувати національне законодавство з положеннями SARPs, а у випадку виникнення повітряної пригоди, держава нестиме відповідальність, якщо пригода спричинена порушенням державою обов'язку привести внутрішнє законодавство у відповідність до вимог SARPs. І в цьому випадку норми «soft law» - SARPs набувають *de facto* ознак обов'язкових норм права «hard law» [13].

У вітчизняній науці також спостерігається значна різноманітність поглядів на юридичну природу SARPs, одні автори вважали її міжнародними договорами, інші заперечують це, вказуючи, що SARPs є наслідком діяльності міжнародної організації, а не узгодження волі держав [2, с.78], а держави не зобов'язані дотримуватися SARPs та можуть від них відступити, однак недотримання перевізником мінімальних стандартів, викладених в SARPs, може призвести до заборони перевізнику здійснювати польоти, що змушує держави узгоджувати законодавство з SARPs [2, с.105].

Водночас деякі SARPs мають обов'язковий характер, саме тому ІКАО, керуючись ст.12 Чиказької конвенції, розробила правила польотів над відкритим морем, що визнаються загальнообов'язковими нормами міжнародного права.

Конвенція про правопорушення та деякі інші дії, які вчинені на борту повітряного судна, підписана в Токіо 14.09.1963 р. (Токійська конвенція). Вказана конвенція була підписана 14 вересня 1963 року та набрала чинності 4 грудня 1969 року, Україна приєдналася до конвенції 21 грудня 1987 року на підставі Указу Президії Верховної Ради УРСР, із застереженнями, що вирішення спорів може здійснюватися на підставі згоди всіх сторін спору, та що конвенція не може порушувати інші зобов'язання України. Відповідно до статті 1 конвенції, вона застосовується до кримінальних правопорушень та до дій, які є чи не є правопорушеннями, однак загрожують безпеці повітряного судна, що вчиняються особами, які знаходяться на його борту, або які загрожують підтриманню порядку чи дисципліни на борту повітряного судна. Ст. 12 конвенції одним з видів незаконного діяння визнає незаконне захоплення повітряного судна, що визначається як незаконний силовий вплив з метою керування повітряним судном чи підготовкою до такого. Положення конвенції підлягають застосуванню у тому випадку, коли повітряне судно знаходиться в польоті (з моменту увімкнення двигунів до завершення пробігу по злітній смузі або відкриття та закриття всіх зовнішніх дверей (п. 2. ст. 5), або на поверхні води у відкритому морі, або на поверхні, в межах території іншої держави, однак положення конвенції не підлягають застосуванню, якщо пункт відправлення та пункт призначення знаходяться в межах однієї держави (п. 1. ст. 5). Згідно з Главою 3 конвенції, командир повітряного судна має право припиняти кримінальні правопорушення чи інші небезпечні діяння, які загрожують безпеці цивільної авіації.

Результатом таких дій може бути застосування фізичної сили, залучення пасажирів та висадження особи, яка загрожує безпеці цивільного судна в будь-якій державі. З метою забезпечення безпеки цивільної авіації та у випадку вчинення небезпечних дій та захоплення повітряного судна, держави зобов'язані вжити всіх заходів для припинення захоплення повітряного судна (ст. 12) та прийняти на своїй території особу, яка вчиняла незаконні дії (ст. 13). Конвенція зобов'язує держави проводити попереднє розслідування, ув'язнювати особу тільки у випадку вчинення нею угому повітряного судна, однак вказані дії можуть бути вжиті у відповідності до національного законодавства (ст. 13).

Стосовно інших правопорушень, відсутні обов'язки держави щодо розслідування таких випадків, однак закріплено, що таким особам має бути забезпечено такий же рівень правового захисту, як і для громадянина держави, в якій така особа виведена. Необхідно звернути увагу, що п. 2 ст. 16 конвенції передбачає, що конвенція не встановлює обов'язку держав видавати осіб, які вчинили дії, що загрожують безпеці цивільної авіації, однак не виключається можливість їх видачі в країну місця реєстрації повітряного судна, щодо якого було вчинено акти незаконного втручання (далі-АНВ). Відповідно до п. 1. ст. 16. конвенції питання видачі можуть бути врегульовані між державами-учасниками конвенції або на підставі спеціального договору про видачу осіб, які вчинили кримінальні злочини, або на підставі спеціального внутрішнього закону, який повинен імплементувати положення п. 1. ст. 16 конвенції.

Визначальним, з точки зору досконалості механізму переслідування та запобігання АНВ, є положення ст. 2, в якій зазначено, що: «жодне положення цієї Конвенції не буде тлумачитися таким чином, щоб дозволяло чи зобов'язувало до будь-яких дій стосовно кримінальних правопорушень політичного характеру чи кримінальних правопорушень, які ґрунтуються на расовій дискримінації чи релігійній дискримінації». Тобто, посилення державою на те, що АНВ вчинено саме через політичні, релігійні чи расові переконання, в повній мірі звільняють держави від виконання зобов'язань за вказаною конвенцією. У доктрині Токійська конвенція неодноразово критикувалася через те, що не встановлювала чіткого зобов'язання держав розслідувати чи видавати осіб, що вчинили АНВ, а також через відсутність в конвенції визнання, що угон повітряного судна є злочином, хоча конвенція була успішною саме у визначенні, що певні АНВ є небезпечними для цивільної авіації, однак не встановлювала чіткого механізму розв'язання вказаних проблем. Аналогічна точка зору зустрічається у вітчизняній науці, де також вказувалося, що нечіткість конвенції вимагала подальшої роботи з її удосконалення. У загальному вигляді, Токійська конвенція визначила в ст. 1, що незаконні дії, в тому числі, угон повітряного судна, загрожують безпеці цивільної авіації; держави-учасники конвенції зобов'язані встановлювати в національному законодавстві положення, за якими командир повітряного судна має повноваження припинити АНВ, а у випадку захоплення повітряного судна держави зобов'язані припинити АНВ; однак відсутнє зобов'язання розслідувати та видавати осіб, які вчинили АНВ, також угон судна не визнано кримінальним злочином. Конвенція про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден від 16 грудня 1970 року (Гаазька конвенція) набула чинності 14 жовтня 1971 року, для України конвенція набула чинності 21 лютого 1972 року.

Удосконалюючи положення Токійської конвенції, ООН розробило Гаазьку конвенцію про захоплення повітряного судна, в преамбулі якої вказано: «... акти незаконного захоплення або здійснення контролю над повітряним судном, яке знаходиться в польоті, загрожують безпеці осіб та майна, серйозно порушують повітряне сполучення та підривають довіру народів світу в безпеку цивільної авіації» [22]. Статтею 1 конвенції визнано, що незаконне захоплення чи контроль з допомогою насилля повітряного судна в польоті (з моменту закриття до моменту відкриття всіх зовнішніх дверей), спроба вчинити таку дію чи співучасть у ній є міжнародним злочином. Конвенція застосовується в тому випадку, коли або місце відправлення, або місце фактичного приземлення знаходяться в інших державах, ніж держава реєстрації повітряного судна [10]. Найперший захід, які держави зобов'язані вчинити в разі незаконного захоплення повітряного судна чи безпосередньо перед цим, це вжиття всіх необхідних заходів, спрямованих на припинення незаконного захоплення повітряного судна та найскоріше відновлення законного контролю над ним (ст. 9) [10]. Ані способи, ані межі таких дій конвенція не визначає, водночас наведені положення, з нашої точки зору, зобов'язують держави ухвалити відповідні норми в національному законодавстві, що створило би правову підставу для діяльності уповноважених державних органів на виконання зобов'язань, передбачених ст. 9 конвенції. Стаття 2 конвенції зобов'язує держав-членів застосувати суворі заходи покарання щодо осіб, які вчинили АНВ. Деталізуючи положення статті 2, статтею 4 конвенції на держави покладено обов'язок вжити необхідних заходів з метою встановлення юрисдикції над розслідуванням АНВ, а саме: а) на державу реєстрації повітряного судна, б) на державу місця посадки повітряного судна, в) на державу-орендаря повітряного судна або г) на державу, на території якої знаходиться підозрюваний злочинець, однак вона його не видає. Водночас, конвенція не встановлює, які саме заходи мають бути вчинені державою, однак зазначає, що вони мають бути передбачені національним законодавством [10]. У відповідності до ст. 6 конвенції на держави покладено обов'язок, в разі необхідності, взяти під варту підозрюваного у вчиненні АНВ з метою забезпечення його присутності протягом строку, необхідного для вжити заходів кримінального розслідування чи видачі. Необхідно зауважити, що на державу, яка здійснює затримання, покладено також обов'язок забезпечити право на захист такої особи та повідомити інші зацікавлені держави про факт арешту. Зі ст. 7 вбачається, що конвенція зобов'язує державу або прийняти рішення про видачу особи, яка вчинила АНВ, або передати справу на розслідування своїм компетентним органам, які мають розслідувати вказану

справу в загальному порядку (ст. 7), причому, видача може здійснюватися на підставі конвенції або держава зобов'язана в міжнародних договорах вказати незаконне захоплення повітряного судна, яке є екстрадиційним (ст. 8) [10]. З метою здійснення можливим кримінального переслідування осіб, які вчинили захоплення повітряного судна, держави зобов'язані надавати найбільшу правову допомогу у розслідування вказаних дій (ст. 10). Важливість і небезпека незаконного захоплення повітряних суден, крім іншого, стало підставою виникнення зобов'язання держав повідомляти ІКАО про випадки захоплення повітряних суден (ст. 11) [10].

У науці відзначалося, що в цілому вказана конвенція є першим значним досягненням у питанні щодо запобігання захопленню повітряних суден, вона містила чіткі зобов'язання держав, поряд з тим наголошувалося, що процедури кримінального переслідування в різних державах різняться, відповідно – не було досягнуто однаковості у питаннях притягнення осіб до відповідальності. Таким чином, Гаазька конвенція деталізувала механізм правових наслідків незаконного захоплення повітряних суден, започаткованих Токійською конвенцією, поклавши на держави обов'язок: відновити контроль над захопленим повітряним судном, переслідувати в порядку кримінального законодавства особу, яка вчинила захоплення повітряного судна, готувалася до такого чи була посібником, а у випадку відмови держави переслідувати особу, що вчинила захоплення повітряного судна, у такої держави виникав обов'язок видати особу, що вчинила захоплення, іншій зацікавленій державі, у спосіб, передбачений національним законодавством, яке на підставі вказаної конвенції держави-учасники були зобов'язані ухвалити. Водночас, конвенція не стосувалася жодних інших актів, що загрожують безпеці цивільної авіації, про які було згадано в Токійській конвенції. Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації, підписана в Монреалі 23 вересня 1971 року (Монреальська конвенція), набрала чинності для України 26 січня 1973 року [21]. У преамбулі конвенції визнано, що АНВ в безпеку цивільної авіації завдають значної шкоди та впливають на довіру до цивільної авіації, а відповідно, з метою їх запобігання держави визнали необхідність вжиття заходів щодо покарання осіб, які вчинили такі акти [21]. У розвиток положень ст. 1 Токійської конвенції 1963 року, Монреальська конвенція у статті 1 визначила злочинами будь-які дії зі вчинення, спроби вчинення чи співучасті у вчиненні: акт насилля стосовно іншої особи на борту повітряного судна, руйнування чи пошкодження повітряного судна, поміщення на повітряне судно речовини, яка може пошкодити повітряне судно, пошкодження аеронавігаційного обладнання чи втручання в його роботу та повідомлення завідомо неправдивих відомостей, що може загрозовувати безпеці цивільного повітряного судна, що експлуатується (з моменту передполітної підготовки, закінчуючи 24 годинами після приземлення (ст. 2) [21]. У конвенції наведена низка зобов'язань держав, виконання яких має забезпечити мету конвенції – покарання осіб, які вчинили АНВ. Так, наприклад, вказано, що держави зобов'язуються до таких осіб застосовувати суворі заходи покарання (ст. 3), встановивши юрисдикцію над злочинами АНВ у випадках, аналогічних перелічених в Токійській конвенції, та у випадку, якщо договірна держава відмовляється від видачі злочинця (ст. 5); у відповідності до вимог національного законодавства держави зобов'язані вжити попередніх заходів для арешту підозрюваного з метою та на строк, необхідний для проведення попереднього розслідування чи видачі особи (п. 1 ст. 6.); держава зобов'язана провести попереднє розслідування фактів щодо АНВ (п. 2. ст. 6); на державу також покладено обов'язок забезпечити особі, яка вчинила АНВ, право на захист та обов'язок повідомити всі зацікавлені держави у розслідуванні АНВ (п. 4. ст. 6.) [21]. Згідно зі ст. 7 конвенції, на державу, на території якої знаходиться явний злочинець, покладено обов'язок здійснити кримінальне переслідування такої особи у порядку, який передбачено національним законодавством для злочинів серйозного характеру, або видати його. Видача особи, яка підозрюється, може бути здійснена або на підставі положень конвенції, або держави зобов'язані включити відповідні положення в договори про видачу, або відповідно змінити положення внутрішнього законодавства, в яких визначити, що АНВ є злочинами, які передбачають видачу (екстрадицію) (ст. 8). Виконання положення ст. 8 в конвенції забезпечується положеннями ст. 11, яка передбачає обов'язок держав надавати найбільш повну правову допомогу в кримінально-процесуальних діях щодо осіб, які вчинили АНВ.

Монреальська конвенція вперше поклала на договірні держави обов'язок вчиняти всі практично можливі дії, передбачені міжнародним та національним правом, з метою запобігання злочинам, передбачених у конвенції (п. 1. ст. 10). Узагальнимо, що Монреальська конвенція: - визначила основною своєю метою притягнення до суворого покарання осіб, які вчинили АНВ; - визначила діяння, які є АНВ, та водночас закріпила, що АНВ є злочинами (у розвиток положень ст. 1 Токійської конвенції в частині визначення, які саме небезпечні дії є кримінальними правопорушеннями); - нормативно закріпила низку обов'язків держав щодо попереднього розслідування АНВ, притягнення до відповідальності осіб, які вчинили АНВ саме як за важкий злочин, а в разі невчинення дій, спрямованих на притягнення до кримінальної відповідальності, зобов'язала держави видати підозрюваного у

вчиненні АНВ; - вперше поклала обов'язок на держави запобігати актам АНВ всіма заходами, передбаченими міжнародним та національним правом. У міжнародно-правовій науці Токійську, Гаазьку та Монреальську конвенції піддавали критиці через значну незрозумілість положень, застосування яких зрештою не призвело до встановлення беззаперечного порядку покарання чи видачі осіб, які вчинили АНВ. Низька ефективність механізму Монреальської конвенції була продемонстрована в справі Лівія проти США (Lockerby Case), де механізм конвенції був замінений Резолюціями Ради Безпеки ООН 731 та 748, які були визнані судом ООН як такі, що мають першочергове значення у порівнянні з будь-якими зобов'язаннями держав, що виникають з міжнародних договорів. Недотримання державами зобов'язань, що випливали з Токійської, Гаазької та Монреальської конвенцій, спонукало виникнення ініціативи держав Великої сімки (G-7), яким належить більше ніж 70 % світового ринку перевезень, до ухвалення Боннської декларації «Про угон повітряних суден». Остання хоч і не була міжнародним договором *per se*, однак передбачала можливість забороняти повітряне сполучення з державами, що порушували обов'язки, передбачені Токійською, Гаазькою та Монреальською конвенціями. Україна та колишні республіки Союзу РСР не приєдналися до декларації.

Протокол про боротьбу з незаконними актами насилля в аеропортах, які обслуговують міжнародну цивільну авіацію, який доповнює Конвенцію про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації, ухваленої в Монреалі 23 вересня 1971 року (Монреальська конвенція), який набрав чинності для України 2 лютого 1990 року [17]. У преамбулі наведеного Протоколу держави визнали, що серйозне занепокоєння викликають випадки застосування насилля до осіб в аеропортах, до самих аеропортів чи повітряних суден, які не знаходяться в експлуатації, що підриває віру в міжнародну цивільну авіацію, загрожує її впорядкованому розвитку та вимагає покарання злочинців. Договірні сторони погодилися доповнити Монреальську конвенцію ст. 1 bis, де визначили, що будь-яка особа вчиняє злочин, якщо вона незаконно, умисно використовує будь-який пристрій, речовину чи зброю та вчиняє акт насилля стосовно особи в аеропорту, що може завдати серйозні ушкодження або смерть або руйнує чи значно пошкоджує обладнання аеропорту, повітряні судна, які не використовуються, або створює перешкоди у роботі служби аеропорту, який обслуговує міжнародну цивільну авіацію (ст. 2) [15]. Оскільки вказаний Протокол, що є доповненням до договору, разом з Монреальською конвенцією становить одне ціле, то міжнародно-правовий механізм, передбачений конвенцією, застосовується і до актів, передбачених протоколом, а відповідно – доповнює види АНВ, які мають бути визначені злочинами в національному законодавстві. Конвенція про маркування пластикових вибухових речовин з метою їх виявлення, підписана 1 березня 1991 року, набрала чинності для України 17 травня 1999 року [23]. У преамбулі конвенції зазначено, що оскільки держави занепокоєні випадками тероризму та їх наслідками, а для вчинення таких актів використовуються відповідні пластикові вибухові речовини, виникла нагальна потреба в маркуванні таких засобів з метою спрощення їх ідентифікування [11].

Висновок. Отже, вказані міжнародно-правові акти зобов'язують держави встановити у своєму внутрішньому законодавстві норми, які визначають фінансування актів тероризму, в тому числі АНВ, злочинами та передбачити за них відповідальність в такий мірі, в якій вона є співмірною з важкістю вказаних злочинів, та зобов'язує держави розслідувати такі злочини, притягувати до відповідальності осіб, що їх вчинили, а у випадку відмови від розслідування – видавати (екстрадувати) злочинців до інших зацікавлених держав. Міжнародна конвенція про боротьбу з бомбовим тероризмом, прийнята 15 грудня 1997 року, набрала чинності 23 травня 2001 року, Україна приєдналася 26 березня 2002 року. У преамбулі конвенції фактично зазначено причину її прийняття – стурбованість держав серйозними випадками тероризму у всіх його проявах, подолання такого явища як тероризм. Ст. 2 визначає, що будь-яка особа чинить злочин, якщо вона незаконно й умисно доставляє, розміщує, приводить в дію або підриває вибуховий або інший смертоносний пристрій в межах місць громадського користування, державного або урядового об'єкта, об'єкта системи громадського транспорту або об'єкта інфраструктури, або таким чином, що це спрямовано проти них: а) з наміром заподіяти смерть або серйозне каліцтво; або б) з наміром вчинити значне руйнування такого місця, об'єкта або системи, коли таке руйнування спричиняє, або може спричинити великі економічні збитки. У конвенції, також як і у вказаних вище міжнародних договорах, зазначено, що держави мають вжити законодавчих заходів, щоб особи, що вчинили злочин, який визначено у цій конвенції, підлягали відповідному покаранню, незважаючи на його причини – релігійні, філософські чи політичні (ст. 5). Конвенція зобов'язує держави забезпечити перебування особи, яка вчинила акт тероризму, на території відповідної держави, з метою розслідування такого акту, а у випадку відмови від розслідування – видати особу, яка підозрюється у вчиненні злочину, передбаченого конвенцією (ст. 8). На держави також покладено обов'язок співпрацювати у питаннях запобігання актам тероризму та в сфері розслідування та видачі засуджених осіб. Отже, вказана конвенція, як і попередні, ухвалені під егідою ООН, встановлюють низку зобов'язань держав щодо ухвалення в національному законодав-

стві спеціальних норм, які б визначали «бомбовий тероризм» злочином, внаслідок чого покладають на держави-сторони конвенції обов'язок здійснювати розслідування таких злочинів, притягувати до відповідальності осіб за вчинення вказаних злочинів, а у випадку відмови від розслідування – видати особу, яка скоїла акт тероризму.

Анотація.

У статті досліджено злочини проти безпеки авіаційного транспорту, які можна розділити на дві групи: захоплення повітряних суден та інші злочини проти безпеки цивільної авіації.

Вивчено та досліджено нормативно-правове визначення класифікації злочинів міжнародного характеру, розбіжності в юридичній кваліфікації і термінологічному визначенні вказаних злочинів за законодавством іноземних держав, а також відсутність практичного застосування правових норм конвенцій щодо боротьби зі злочинами міжнародного характеру, в частині екстрадиції, що створює певні труднощі для подальшої екстрадиції осіб, які переховуються від слідства та суду в іноземній державі.

У злочині міжнародного характеру, подібно внутрішньо-державному, виділяється склад злочину міжнародного характеру, що являє собою сукупність об'єктивних і суб'єктивних ознак, на підставі яких особи притягаються до кримінальної відповідальності. Але слід зазначити, що елементи складу злочину міжнародного характеру не завжди збігаються з елементами злочину у внутрішньо-державному кримінальному законодавстві.

Основні нормативні акти, спрямовані на забезпечення авіаційної безпеки, діють на трьох рівнях: глобальний рівень (Міжнародна Організація Цивільної Авіації (ІКАО), основні документи: Конвенція про злочини та деякі інші акти, які вчинюються на борту повітряних суден (Токіо, 1963 р.); Конвенція про боротьбу із незаконним захоптом повітряних суден (Гаага, 1971 р.); Конвенція про боротьбу із незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації (Монреаль, 1971 р.); Протокол про боротьбу із актами насильства в аеропортах, які обслуговують цивільну авіацію (Монреаль, 1988 р., доповнює Монреальську Конвенцію 1971 р.); Конвенція про маркування пластичних вибухових речовин з метою їх виявлення (Монреаль, 1991 р.); Конвенція про боротьбу із незаконними актами стосовно Міжнародної цивільної авіації (Пекін, 2010 р.); регіональний рівень (Європейське агентство безпеки авіації (EASA), Європейська Конференція Цивільної Авіації (ECAC), Європейське і Північноатлантичне бюро ІКАО (Париж), основні документи – Політика Європейської конференції цивільної авіації в сфері авіаційної безпеки; національний рівень – Державна авіаційна адміністрація (США), основні документи: Повітряний кодекс України від 19.05.2011 р., Закон України «Про Державну програму авіаційної безпеки цивільної авіації» від 20.02.2003 р., Наказ Міністерства транспорту і зв'язку України № 390 від 11.05.2007 р., Інструкція по оцінці рівня загрози безпеці цивільної авіації України.

Annotation.

The article deals with crimes against air transport, which can be divided into two groups: seizures of aircraft and other crimes against civil aviation safety.

The normative and legal definition of the classification of international crimes, disagreement in legal qualification and terminological definition of these crimes under the legislation of foreign states, as well as the lack of practical application of legal norms of conventions in combating international crimes, in part of the extradition, creates certain difficulties for the legislation. further extradition of persons hiding from investigation and court in a foreign state.

In the crime of international character, similar to the internal state, the composition of the crime of international character is allocated, which is a set of objective and subjective features, based on which individuals attracted to criminal responsibility. But it should be noted that the elements of the crime of international character do not always coincide with elements of a crime in domestic criminal law.

Basic normative acts aimed at providing aviation safety, operate on three levels: global level (International Civil Aviation Organization (ICAO), basic documents: Crimes Convention and some other acts committed on board aircraft (Tokyo, 1963) ; Convention on the fight against illegal capture of aircraft (GAAGA, 1971); Convention on the fight against illegal acts directed against the safety of civil aviation (Montreal, 1971); Protocol on the fight against acts of violence at airports serving civil aviation (Montreal, 1988, complements the Montreal Convention in 1971); Convention on the marking of plastic explosives in order to detect (Montreal, 1991); Convention on the fight against illegal acts concerning international civil aviation (Beijing, 2010) ; regional level (European Aviation Security Agency (EASA), European Civil Aviation Conference (ECAC), European and North Atlantic Bureau of ICAO (Paris), Found Documents - Politics of

the European Civil Aviation Conference in Aviation Safety; National Level - State Aviation Administration (SAA), Basic Documents: Air Code of Ukraine of 19.05.2011, Law of Ukraine "On the State Program of Aviation Safety of Civil Aviation" dated 20.02.2003, Order of the Ministry of Transport and Communications of Ukraine No. 390 dated May 11, 2007, instructions for assessing the risk of security of civil aviation of Ukraine.

References:

1. An introduction to Air Law / prof. Dr. I.H. Ph.Diederiks-Verschoor. 7-th revised edition. Kluvert law international, 2001. P. 261.
2. Бордунов В.Д. Правовой механизм деятельности международных авиационных организаций. М.: Наука, 1989. С. 78.
3. Войціховський, А. В. Міжнародне право : підручник / А. В. Войціховський ; МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ. – Харків, 2020. – 544 с. – ISBN 978-966-610-108-5.
4. 10 гучних викрадень літаків за останні 40 років. Інфографіка. URL: <https://www.volynnews.com/news/society/10-huchnykh-vykradenlitakiv-za-ostanni-40-rokiv-infohrafika/> (дата звернення: 30.11.2019).
5. Конвенція про боротьбу з незаконними актами, спрямованими проти безпеки цивільної авіації від 23 вересня 1971 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_165.
6. Конвенція про боротьбу з незаконними актами по відношенню до міжнародної цивільної авіації від 10 вересня 2010 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/954_013.
7. Конвенція про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден від 16 грудня 1970 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_167.
8. Конвенція про правопорушення та деякі інші дії, вчинені на борту повітряного судна від 14 вересня 1963 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/995_244.
9. Конвенція про міжнародну цивільну авіацію 1944 року. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_038
10. Конвенция о борьбе с незаконным захватом воздушных судов (16 декабря 1970 года). URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/aircraft_seizure.shtml
11. Конвенция о маркировке пластических взрывчатых веществ в целях их обнаружения (принята в Монреале на дипломатической конференции, проведенной ИКАО 12 февраля – 1 марта 1991 года). URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/markconv.shtml
12. Международное право : учебник /отв. ред. В.И. Кузнецов, Б.Р. Тузмухамедов. 2-е изд., перераб. и доп. М.:Норма, 2007. 944 с.
13. Michle Milde. The Chicago Convention – are Major Amendments Necessary or Desirably 50 years Later? Annals of Air & Space L. 1994. P. 401, 426.
14. Перелік договорів про міжнародне сполучення / Державна авіаційна служба. URL: <https://avia.gov.ua/pro-nas/mizhnarodna-diyalnist/ugodi-pro-povitryane-spoluchennya>
15. Протокол о борьбе с незаконными актами насилия в аэропортах, обслуживающих международную гражданскую авиацию, дополняющий Конвенцию о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации (подписан в Монреале 24 февраля 1998 года). URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/airports.shtml
16. Протокол, изменяющий Конвенцию о преступлениях и некоторых других актах, совершаемых на борту воздушных судов от 4 апреля 2014 г. URL: www.icao.int/secretariat/legal/Docs/Protocole_mu.pdf.
17. Протокол про боротьбу з незаконними актами насилля в аеропортах, які обслуговують міжнародну цивільну авіацію, який доповнює Конвенцію про боротьбу з незаконними актами спрямованими проти безпеки цивільної авіації, ухвалену в Монреалі 23 вересня 1971 року (набрав чинності для України 2 лютого 1990 року). URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/954_002
18. Протокол, що доповнює Конвенцію про боротьбу з незаконним захопленням повітряних суден від 10 вересня 2010 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/954_014.
19. Paul S. Dempsey. Complainece & Enforcement in International Law: Achiving Global Uniformity in Aviation Safety. Noth Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation. 2004. Volume 30, Article 1. URL: <http://sholarshiplaw.unc.edu/neilj/vol30/iss/1>
20. Статус Конвенции о международной гражданской авиации (Чикаго, 7 декабря 1944 г.). URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/954_011
21. Статус Конвенции о борьбе с незаконными актами, направленными против безопасности гражданской авиации (Монреаль, 23 сентября 1971 г.) (по состоянию на 1 ноября 2001 г.). URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/954_003
22. Статус Конвенции о борьбе с незаконным захватом воздушных судов (Гаага, 16 декабря 1970 г.) (по состоянию на 1 ноября 2001 г.). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/954_006

23. Статус Конвенції про маркування пластичних вибухових речовин з метою їх виявлення. URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/954_010
24. Рыжий В.И. Международно-правовые последствия актов незаконного вмешательства в деятельность гражданской авиации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11. К., 1983. 11 с.
25. Філіпов А.В. Авіаційна безпека: проблеми термінології українського та міжнародного права. DICTUM FACTUM. 2018. № 2. С. 105–113.
26. Філіпов А.В. Поняття акту незаконного втручання у діяльність авіації у міжнародному та вітчизняному праві. Юридичний вісник. Повітряне і космічне право. 2019. № 4. С. 65–68.

Moshnyaga Lyubov,

*associate professor of department of right and legal adjusting of aviation activity
the Flying academy of the National aviation university candidate of legal sciences*

Yermolenko-Kniazieva Liliia,

*associate professor of department of right and legal adjusting of aviation activity
the Flying academy of the National aviation university candidate of legal sciences*

METHODOLOGY OF KNOWLEDGE OF THE PRINCIPLE OF TRANSPARENCY AND OPENNESS OF THE ACTIVITY OF JUDICIAL AUTHORITIES

Методологія пізнання принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади

Nalyvaiko Larysa, Korshun Anatolii

Key words:

methodology, principles of cognition, methods, scientific approaches, principle of transparency and openness of judicial authorities, interdisciplinary approach.

Ключові слова:

методологія, принципи пізнання, методи, наукові підходи, принцип гласності та відкритості діяльності органів судової влади, міждисциплінарний підхід.

Постановка проблеми. В умовах системних трансформацій в Україні все більше актуалізується питання ефективності комунікації органів судової влади та інститутів громадянського суспільства. Важливим елементом для зазначеного процесу є здійснення належного правосуддя відповідно до встановленої системи принципів, одним з яких є принцип гласності і відкритості діяльності органів судової влади. Оскільки сучасна судова реформа ґрунтується та може стати результативною лише на засадах гласності, відкритості, прозорості, публічності.

Потреба деталізованого дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади пояснюється тим, що у межах загальнотеоретичної науки повинно бути сформоване його цілісне розуміння, яке б також інтегрувало у собі досягнення галузевих юридичних наук та інших сфер науки (філософії, соціології, історії тощо). Лише методологічно вивірене дослідження надасть змогу сформувати достатній рівень знань про таке багатофакторне явище, як принцип гласності і відкритості діяльності органів судової влади. Тож, комплексне дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, розкриття його сутності, змісту, механізму реалізації, вирішення інших проблемних питань, пов'язаних із дотриманням цього принципу, а також вивчення зарубіжного досвіду вимагає застосування відповідних методів дослідження.

Узагальнення дослідницьких можливостей правничих наук уможливорює вдосконалення їхнього пізнавального потенціалу. Методологія є точкою концентрації та взаємообміну здобутків різних наук. Тому, завдання пізнання принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади з позицій загальнотеоретичної юриспруденції полягає не лише у наповненні її новим ґносеологічним інструментарієм, а й всіх галузевих юридичних наук.

Ступінь наукової розробки проблеми. Вагомий внесок у той чи інший історичний етап у вивчення методології зробили такі вчені, як М. Афанасьєва, І. Блауберг, Ю. Бражніков, Р. Гаврилюк, Г. Гадамер, Г. Готліб, Н. Заяць, В. Кафарський, М. Кельман, В. Князєв, І. Куян, В. Лекторський, І. Магновський, А. Маляренко, М. Мацькевич, В. Нестерович, М. Оніщук, Дж. Пасмор, Г. Рузавін, М. Савчин, В. Суровцев, М. Туровський, В. Федоренко, П. Фейєрабенд, В. Штофф, Б. Юдін, Е. Юдін, О. Ющик, С. Яновська, Б. Яшин та багато ін. Невід'ємним компонентом будь-якої науково-дослідної роботи є методологія, тобто, той самий пізнавальний фундамент, на якому і будується дослідження [1, с. 16]. Вивчення принципів права, зокрема, принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, реалізується у межах науково-методологічного рівня, що передбачає професійне застосування методології пізнання. Щодо методології дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, то необхідно наголосити про фрагментарність та відсутність системності у досліджень у цьому напрямі.

Виклад основного матеріалу. Формування і розвиток України після проголошення її незалежності зумовило актуалізацію питань про перегляд світоглядно-філософських основ вітчизняного

правознавства, його відходу від позицій філософсько-методологічного монізму. Утвердилося розуміння методології права як сукупності світоглядних, загальнотеоретичних вихідних положень, якими користується правова наука у вивченні й аналізі різних сторін юридичної реальності [2, с. 11]. Правильне визначення завдань та вибір наукових підходів до їх вирішення забезпечить якість науково-дослідної роботи. Це у свою чергу залежить від попередньої підготовки дослідника та готовності його бути відкритим до освоєння нових знань та здобуття нових навичок, відхід від закореніlosti, але разом із тим пам'ятати про фундаментальні речі, пов'язані із загальнолюдськими цінностями та сферою його діяльності.

Враховуючи довготривалі дослідження, науковці так і не прийшли до єдиного розуміння змістовного наповнення поняття «методологія». Методологію розглядають у таких аспектах: як наука; як теорія пізнання; як особлива галузь знань; як проєкт пізнавальної діяльності; як спеціальний розділ філософії; як логічно-гносеологічна функція теорії; як вчення про методи пізнання і перетворення правової реальності; як сукупність дослідницьких процедур, технік і методів тощо.

Застосування міждисциплінарних (міжгалузевих) підходів є особливістю нинішнього періоду розвитку суспільних наук, зокрема юридичної. Міждисциплінарність – це взаємопроникнення, взаємозбагачення підходів і методів різних наук; можливість виявити, розпізнати, сприйняти те, що було прихованим у надрах окремо взятої науки за умови використання методів та інструментарію інших наук [3, с. 18]. Пізнання різних аспектів правової науки та принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, зокрема, відбувається шляхом інтеграції здобутків галузевих юридичних наук та інших наук. Методологічні концепції, світоглядні ідеї, напрацьований понятійно-категоріальний апарат визначив курс та активний рух науковців у цій сфері, враховуючи й практичні здобутки.

Проблематика методів пізнання є актуальною для будь-якої сфери діяльності людини. Метод у найзагальнішому значенні – це певний спосіб дослідження якоїсь проблеми чи завдання. Але разом із тим, метод – це і певна система правил, принципів і прийомів вивчення явищ і закономірностей розвитку природи, суспільства і мислення або практичної перетворюючої діяльності людей [4, с. 159]. У кожній сфері метод може набувати нових чи додаткових особливостей. У контексті досліджуваної проблематики метод виступає як сукупність способів та засобів, використання яких сприяє отриманню об'єктивних та неупереджених знань про предмет дослідження – принцип гласності і відкритості діяльності органів судової влади.

Методологія правознавства є вченням про використання різних наукових підходів, методів та принципів, що пов'язане з чіткою постановкою мети та завдань й правильним вибором інструментів їх досягнення. Методологія пізнання надає можливість виявити та розкрити сутність принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, зрозуміти закономірності та тенденції його розвитку.

Отже, методологію дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади слід визначити як систему принципів, методів, наукових підходів, світоглядних концепцій, комбінація яких зумовлена логічністю та об'єктивністю, спрямована на комплексне пізнання та виявлення закономірностей розвитку і тенденцій принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади. Серед основних інструментів методології дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади слід виокремити наукові підходи, методи, принципи пізнання, систему світогляду тощо. Рівень та глибина пізнання предмета – принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади – пропорційно залежить від обраного комплексу наукових підходів, методів та принципів методології.

Сучасні державотворчі та правотворчі процеси, орієнтовані на тенденції розбудови демократичного суспільства, зумовлюють необхідність орієнтації не лише на міжнародні принципи й стандарти, але і звернення до історичних цінностей та філософсько-правових надбудов, які формувалися у процесі розвитку держав і правових систем [5, с. 45-46]. Так, центральне місце у методологічному інструментарії дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади посідає діалектика, що сягає своїм корінням ще в часи античності.

Діалектика дає змогу пізнати найзагальніші закони розвитку суспільства. Діалектичний підхід до вивчення суспільства потребує розглядати його в русі [6, с. 320]. Відповідно до класичної концепції діалектики, ні у мисленні, ні у суспільстві, ні в природі немає нічого такого, що б не змінювалося. Для усього сущого характерними є внутрішні суперечності та їх боротьба, які обумовлюють набуття нового якісного стану, зміни та розвитку [5, с. 47]. Діалектичний підхід надає можливість дослідити принцип гласності і відкритості діяльності органів судової влади та пов'язані з ним явища і процеси крізь призму суспільно-політичних процесів у той чи інший історичний період, протиріч та суперечностей. Застосування діалектичного підходу може сприяти виявленню взаємозв'язків між розбіжними позиціями вчених та практиків щодо різних аспектів принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, наприклад, змістовного наповнення понять «гласність», «відкри-

тість». Діалектика сприяє кращому розумінню всієї складності та неоднозначності розглядуваного предмету у сучасних політико-правових умовах, місця принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади у розвитку партнерства між владою та громадськістю.

Важливу роль у пізнанні принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади має комунікативний підхід. Цей спосіб дослідження дозволяє встановити, що окремі соціальні зв'язки і суспільство у цілому формуються із синтезу порядку та хаосу, а не заміни їх один одним [7, с. 60]. Комунікативний підхід спрямований на встановлення балансу взаємовідносин між суб'єктами механізму реалізації принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади. З допомогою цього підходу визначено, що проблеми взаємовідносин судів та мас-медіа слід вирішувати із врахуванням політико-правового характеру сучасного розвитку України.

Важливе інструментальне значення у контексті дослідження має системний метод. Сутність системного методу в юридичній науці полягає у тому, що досліджуване явище розглядається як певна система, що включена до системи більш широкого порядку і виконує у ній певні функції і пов'язана з нею зв'язками різного роду [8]. Застосування системного методу дозволяє розглядати принцип гласності і відкритості діяльності органів судової влади у сукупності соціальних зв'язків, пізнання принципів права діяльності органів судової влади у цілому та принципу гласності і відкритості зокрема; розглянути принцип гласності і відкритості у системі принципів права тощо.

Використання системного методу у пізнанні принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади надало можливість розглянути його з позицій сутності, внутрішньої конструкції та зв'язку окремих складових й у результаті виокремити сутнісні ознаки принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, елементи механізму його реалізації. Системний метод забезпечив розуміння усталених правових взаємозв'язків, які виникають, змінюються і припиняються між суб'єктами реалізації досліджуваного принципу та іншими елементами.

Цінне науково-прикладне значення для вивчення обраної проблематики має синергетичний підхід. Синергетика спрямована на пізнання самоорганізації системних зв'язків, зокрема, соціальних [7, с. 87-88]. Застосування синергетичного підходу надасть можливість встановити причинно-наслідкові зв'язки розвитку демократичної держави в Україні та механізму реалізації принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, проаналізувати та визначити тенденції у цьому напрямі, розкрити системні та позасистемні зв'язки.

Нині взаємодоповнюючим та ключовим науковим підходом до інших наукових підходів та методів та всіх державно-правових явищ є антропологічний підхід.

Відповідно до антропологічного підходу людина як біосоціальний індивід є «мірою всіх речей», у тому числі державно-правових явищ. Такий підхід ставить людину в центр правової реальності і вивчає її роль у створенні цієї реальності, життєдіяльність усередині неї, взаємний вплив (включаючи деструктивний) людини і правової реальності» [9, с. 29]. Антропологічний підхід дає змогу розглядати людину як інтегративну цілісність і забезпечити врахування в юридичній практиці суб'єктивності й індивідуальності особистості як учасника життєдіяльності, взаємодії цієї особистості з оточенням і широким колом пов'язаних із цим соціальних явищ [10, с. 302]. Таким чином, в сучасних умовах розвитку науки антропологічний підхід простежується у вивченні будь-якого питання. Особливо важливе значення він має й у дослідженні принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, що зумовлено: 1) тим, що судова влада у будь-якій демократичній державі функціонує виключно для забезпечення прав та свобод людини і її діяльність має відбуватися на основі людиноцентристського підходу; 2) тим, що реалізація принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади й виступає свого роду «запобіжником» для неможливості відхилення влади від вказаного напрямку та гарантує високу якість здійснення правосуддя.

Сформовані тенденції до розвитку України як демократичної, правової держави, починаючи з 90-х рр. минулого століття, зумовили створення відповідного законодавства. Нині цей процес триває, оскільки відбуваються кардинальні зміни у політичній, економічній, соціальній, культурній системах. Відповідно, зростає роль інтерпретаційної діяльності, наприклад, з метою однакового розуміння положень Основного Закону й належної реалізації її норм, що забезпечить системність та цілісність законодавства та правореалізації. У цьому аспекті важливу роль відіграє юридична герменевтика як метод пізнання принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади. Цінність герменевтичного підходу у тлумаченні правових норм полягає у тому, що він не суперечить іншим методологічним парадигмам, а значною мірою акумулює їхні окремі переваги [11, с. 6]. Герменевтика – це, першочергово, мистецтво тлумачити з метою розуміння тексту різними групами населення. Герменевтика як спосіб пізнання має багатовікову світову традицію, нині використовується у різних сферах суспільствознавства: філософії, соціології, історії, філології, психології, юриспруденції та ін. Упізнанні принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади герменевтика виступає не технічним процесом застосування певних логічних та інших прийомів з метою роз'яс-

нення відповідних норм права, а передбачає і з'ясування та розкриття взаємозв'язків між різними історичними періодами та місця у них тієї чи іншої норми, що стосуються досліджуваного напрямку, її вплив на формування правосвідомості суспільства.

Юридична герменевтика за своєю суттю – антропологічна й антропоцентрична, оскільки розуміння права є саморозуміння суспільства та людини [10, с. 302]. В умовах адаптації національного законодавства до європейських стандартів, зокрема з питань правосуддя, герменевтика відіграє велике значення у дослідженні принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, що виявляється в опрацюванні міжнародних стандартів щодо впровадження та реалізації проекту «Електронне правосуддя». Використання герменевтичного підходу сприятиме максимально об'єктивній оцінці рівня ефективності системи національного законодавства щодо закріплення досліджуваного принципу.

Судова влада є динамічною органічною системою, яка, з одного боку, залишається цілісною та визначається фундаментальністю, а з іншого, – постійно розвивається і вдосконалюється через модифікацію своїх складових, зокрема, принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади. Діяльнісний метод передбачає пізнання принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади виходячи з того, що саме, в першу чергу, діяльність суддів та інших членів судового корпусу забезпечує реалізацію досліджуваного принципу у межах нормативно визначених повноважень. Тому дослідити принцип гласності і відкритості діяльності органів судової влади можна виключно крізь призму їх функціонування. Тож, вивчення цього принципу потребує врахування діяльності судової влади та інших суб'єктів реалізації принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади.

Одним із найдавніших в історії науки вважається логічний метод, засоби пізнання якого проникають та взаємодіють фактично з кожним методом, до яких належать основні прийоми пізнання – аналіз і синтез; логічні методи отримання висновку – дедукція, індукція і аналогія, які в сучасних дослідженнях ще доповнюються методом абдукції; методи абстрагування тощо [12, с. 38]. Логічний метод охоплює діяльність щодо опрацювання всього зібраного обсягу інформації та його узагальнення, систематизації та оцінки і відображується в основній частині дослідження [13, с. 25]. Таким чином, у процесі дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади цей метод та його засоби необхідно застосовувати повсемісно, зокрема, під час обґрунтування та аргументації тієї чи іншої позиції автора тощо.

Безсумнівну евристичну цінність для правового пізнання майже будь-чого, у тому числі й принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, має соціологічний метод, який широко застосовується при вивченні та узагальненні емпіричного матеріалу, пов'язаного з діяльністю органів судової влади, аналізом їх відкритості та прозорості, доступності для громадськості. Все це знаходиться в підґрунті принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади. Ефективність соціологічного методу виражається, наприклад, в можливості отримати ту чи іншу інформацію про діяльність суду, починаючи від часу роботи до матеріалів судового процесу (необхідно враховувати процесуальний статус суб'єкта).

Враховуючи потребу реалізації положень Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом [14; 15] як практичну, так і наукову цінність має порівняльно-правовий метод (або метод компаративістики). Його слід використовувати для отримання інформації про досвід правового регулювання та реалізації принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади в зарубіжних державах та порівняння з вітчизняною практикою. Застосування компаративного методу надасть можливість врахувати позитивний зарубіжний досвід та уникнути прорахунків під час здійснення судової трансформації в Україні.

Формально-догматичний метод використовується для пізнання внутрішньої форми правових явищ і процесів, дозволяє на основі узагальнення та виявлення ознак формулювати поняття, дефініції, визначення. Особливість цього специфічного для юриспруденції методу полягає в зосередженні уваги на логічному опрацюванні правових норм [16, с. 33-34]. Вказаний метод стає основою для аналізу нормативно-правових актів, що дозволить вивчити та проаналізувати їх з позицій регулювання принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади.

Використання наведених наукових підходів та методів в їх сукупності допомагає створити цілісну систему знань для забезпечення суспільно корисного результату. Охарактеризовані методологічні засоби дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади мають універсальний характер та можуть бути використані для пізнання інших принципів права.

Висновки. Таким чином, підводячи підсумки пізнання принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, варто зазначити таке.

1. Оновлення методологічного інструментарію, що почалося в XX ст. й відбувається донині сприяло фундаменталізації проведених досліджень у цій сфері. Методологія правознавства є осо-

бливою сферою, вченням про застосування різних методів та принципів в їх динамічній комбінації, що пов'язане з чіткою постановкою мети та завдань й правильним вибором інструментів їх досягнення. Методологія дослідження формує уявлення науковця про черговість етапів у процесі досягнення поставленої мети.

2. Теоретичне обґрунтування принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади як складного багатовекторного явища вимагає залучення широкого діапазону знань не лише з правознавства, а й із інших суспільних наук – філософії, соціології, політології, історії, науки державного управління, тобто передбачає використання міждисциплінарного підходу. Завдання методології дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади, як і будь-якого іншого, полягає у створенні системного, цілісного дослідження.

3. Методологія дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади є індивідуальною та унікальною системою інструментів, має власні інтегративні закономірності еволюції. Під методологією дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади слід розуміти систему принципів, методів, наукових підходів, світоглядних концепцій, комбінація яких зумовлена логічністю та об'єктивністю, спрямована на комплексне пізнання та виявлення закономірностей розвитку і тенденцій принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади. Специфіка дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади як складного багатовекторного явища з метою його комплексного вивчення сприяла обґрунтованому застосуванню міждисциплінарного та міжгалузевого підходів шляхом залучення широкого діапазону знань не лише з юриспруденції, а й із інших суспільних наук.

Анотація.

У статті розглянуто методологію пізнання принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади. Наголошено, що методологія правознавства є особливою сферою, вченням про застосування різних методів та принципів в їх динамічній комбінації, що пов'язане з чіткою постановкою мети та завдань й правильним вибором інструментів їх досягнення. Акцентовано, що методологія дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади забезпечує отримання об'єктивних та неупереджених знань про досліджуваний принцип, закономірність його розвитку, роль у державотворенні та правотворенні України. Визначено, що теоретичне обґрунтування принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади як складного багатовекторного явища вимагає залучення широкого діапазону знань не лише з правознавства, а й із інших суспільних наук.

Встановлено, що методологія дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади є індивідуальною та унікальною системою інструментів, має власні інтегративні закономірності еволюції. Запропоновано визначення поняття «методологія дослідження принципу гласності і відкритості діяльності органів судової влади». Серед основних інструментів методології дослідження принципу гласності та відкритості діяльності органів судової влади слід виокремити наукові підходи, методи, принципи пізнання, систему світогляду.

Annotation.

The article considers the methodology of knowledge of the principle of transparency and openness of the judiciary. It has been emphasised that the methodology of jurisprudence is a special field, the doctrine of the application of different methods and principles in their dynamic combination, which is associated with a clear statement of goals and objectives and the right choice of tools to achieve them. It has been highlighted that the methodology of research of the principle of transparency and openness of the activity of judicial authorities provides objective and impartial knowledge about the studied principle, the regularity of its development, the role in state-building and law-making of Ukraine. It has been determined that the theoretical substantiation of the principle of transparency and openness of the activity of judicial authorities as a complex multi-vector phenomenon requires the involvement of a wide range of knowledge not only in law but also in other social sciences.

It has been established that the methodology of research of the principle of transparency and openness of the activity of judicial authorities is an individual and unique system of tools and has its own integrative patterns of evolution. The definition of the concept of methodology of research of the principle of transparency and openness of the activity of judicial authorities has been proposed. Among the main tools of the methodology of research on the principle of transparency and openness of the activity of judicial authorities there should be distinguished scientific approaches, methods, principles of knowledge, worldview.

References:

1. Бостан С. К. Методологія правового дослідження: поняття, структура, філософсько-світоглядні засади. *Вісник Університету імені Альфреда Нобеля. Серія: Право*. 2021. № 1. С. 16-28.
2. Дубов Г. О. Становлення методології юридичних досліджень: особливості радянського та сучасного етапів: автореф. дис. канд. юрид. наук. Київ. 2014. 16 с.
3. Колот А. Міждисциплінарний підхід як передумова розвитку економічної науки та освіти. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Серія: Економіка*. 2014. Вип. 5. С. 18-22.
4. Хриков Є. М. Методологія педагогічного дослідження: монографія. Харків: Панов А. М., 2017. 237 с.
5. Колич О. І. Детермінанти діалектики у праві: окремі аспекти. *Вісник Львівського торговельно-економічного університету. Серія: Юридичні науки*. 2018. Вип. 7. С. 45-51.
6. Агафонова Н. В. Питання методології дослідження феномену конституційної реформи. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки*. 2016. № 845. С. 320-326.
7. Бобровник С. В. Компроміс і конфлікт у праві: антрополого-комунікативний підхід до аналізу: монографія. Київ: Юрид. думка, 2011. 384 с.
8. Ганьба Б. П. Системний підхід та його застосування в дослідженні України як демократичної, соціальної, правової держави: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2001. 21 с.
9. Скаун О. Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): підручник. Харків: Еспада, 2006. 776 с.
10. Цмоць У. О. Юридична герменевтика: антропологічна складова. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія: Юридична*. 2017. Вип. 3. С. 299-306.
11. Балинська О. М., Яценко В. А. Методологічні засади герменевтики та прагматизму у процесі тлумачення норм права. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія: Юридична*. 2017. Вип. 2. С. 3-12.
12. Юркевич О. М. Логічні аспекти юридичної герменевтики. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». Серія: Філософія*. 2019. № 3. С. 34-44.
13. Берназюк Я. О. Конституційні основи правотворчості Президента України: теорія і практика: дис. ... д-ра юрид. наук. Київ, 2014. 590 с.
14. Угода про Асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014. *Офіційний вісник України*. 2014. № 75. Ст. 2125.
15. Adashys L. Concepts and Preconditions of European Regional Policy. *Philosophy, Economics and Law Review*. 2021. Vol. 1. P. 139-145.
16. Загальна теорія держави і права: підручник / за заг. ред. М. В. Цвіка, О. В. Петришина. Харків: Право, 2009. 584 с.

Nalyvaiko Larysa,

*Vice-Rector of the Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs, Doctor of Law, Professor,
Honored Lawyer of Ukraine*

Korshun Anatolii,

*Chairman of the Third Administrative Court of Appeal, Associate Professor of the Department of General Law Disciplines of
Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs, Doctor of Philosophy in Law*

PROBLEMS AND PROSPECTS OF EMPLOYMENT DEVELOPMENT OF GRADUATES OF HIGHER EDUCATION INSTITUTIONS IN THE CONDITIONS OF INNOVATIVE DEVELOPMENT OF THE UKRAINE

Проблеми та перспективи розвитку зайнятості випускників закладів вищої освіти в умовах інноваційного розвитку України

Nesterovich Alexey

Key words:

state, employer, youth, employment, employment, labor market.

Ключові слова:

держава, роботодавець, молодь, зайнятість, працевлаштування, ринок праці.

Постановка проблеми. Останнім часом спостерігається зниження показника працевлаштування випускників закладів вищої освіти. Зокрема, низький рівень працевлаштування молодих фахівців пов'язаний з низкою як об'єктивних (дисбаланс попиту і пропозиції на ринку праці, низька якість практичної підготовки фахівців, невідповідність компетенцій випускників вимогам роботодавця), так і суб'єктивних (відсутність чітких професійних орієнтацій, уявлення про престижність професії, відсутність достатніх економічних, соціокультурних, символічних, інформаційних, особистісних ресурсів) чинників. Запізнення адаптації системи професійної освіти до умов ринку праці, відсутність готовності у значної частини роботодавців реалізовувати на практиці кадрову політику, орієнтовану на випускників освітніх установ, у перспективі може перетворитися на серйозне гальмо економічного розвитку підприємств країни, спонукати найбільш підготовлених, талановитих і амбітних молодих людей вступати до закордонних ЗВО.

Наразі нагальною є необхідність аналіз проблем зайнятості випускників закладів вищої освіти в умовах сучасного ринку праці, що сприятиме виявленню пріоритетів соціальної політики та управління вищою освітою в державі.

Аналіз останніх досліджень. Дослідженням питань ринку праці, зайнятості, безробіття та працевлаштування молоді займалися такі відомі зарубіжні та українські вчені, як, зокрема, У. Петті, А. Сміт, Д. Рікардо, Дж.М. Кейнс, А. Маршалл, Р. Фрімен, А. Оукен, Д. Акімов, Д. Богиня, Б. Генкін, О. Грішнова, Т. Заяць, Е. Лібанова, А. Колот, В. Онікієнко, В. Петюх, Г. Радіонова, В. Андріїв, Н. Болотіна, В. Жернаков, М. Іншин, О. Лаврів, А. Мацюк, О. Процевський, С. Прилипко, П. Пилипенко, В. Ротань, Г. Чанишева, Н. Хуторян, Р. Шабанов, О. Ярошенко та ін.

Метою статті є аналіз проблем зайнятості випускників закладів вищої освіти та перспектив їх працевлаштування, а також пошук дієвих шляхів щодо підвищення рівня зайнятості молоді на регіональному ринку праці.

Виклад основного матеріалу. Як показує і вітчизняний, і зарубіжний досвід, значна кількість випускників стикається з серйозними труднощами при переході від навчання до роботи, виявляється зайнятою на некваліфікованих робочих місцях або залишається без роботи, що, у свою чергу, викликає певні труднощі в економічній сфері, яка не може ефективно функціонувати без наявності якісних трудових ресурсів у необхідній кількості. Зокрема, забезпечення інноваційного розвитку національної економіки України та гідного рівня її конкурентоспроможності неможливо досягти без активної участі молодого покоління у суспільних перетвореннях держави. Оскільки визначальними

обставинами серед тих, які обумовлюють становлення та розвиток держави, є саме ті, що пов'язані з економічною активністю молодих людей. У сучасних умовах безробітна молодь – досить особлива категорія економічно активного населення України, що має високі ризики соціальної деградації. Таким чином, молодіжне безробіття не лише дуже впливає на економічну сферу життєдіяльності населення нашої країни, а й може призвести до негативних і навіть небезпечних наслідків у сфері культурного розвитку та соціального життя держави загалом [1, с. 987].

Сьогодні молодь вважається однією із вразливих категорій на ринку праці. З одного боку, молоді люди – особливо із вищою освітою – мають великий потенціал, легше навчаються і краще пристосовуються до роботи на підприємстві, мають творче мислення, володіють новітніми знаннями і передовими технологіями, а з іншого не мають достатнього професійного досвіду, специфічних знань і навичок, які вимагаються роботодавцями, які далеко не завжди готові витратити час і кошти для додаткового навчання претендентів на ту чи іншу посаду. Це робить їх, з одного боку, важливою частиною людських ресурсів і потенціалу економіки, а з іншого – особливо вразливою групою працівників, щодо яких може виникати дискримінація з боку роботодавців. Як наслідок, рівень безробіття серед молоді є вищим за середній рівень безробіття у країні, що у свою чергу впливає на економіку та стабільність держави. За офіційними даними, протягом останніх декількох років спостерігається стала тенденція до збільшення кількості безробітної молоді.

Водночас випускники ЗВО є основним джерелом поповнення ресурсів праці. Їм притаманні ряд специфічних ознак: по-перше, висока мобільність щодо територіального, галузевого та професійного розподілу; по-друге, найбільш тривалий період трудової активності порівняно з іншими джерелами поповнення кадрів; по-третє, у них більш високий освітній рівень до моменту вступу в трудову діяльність порівняно з представниками старших поколінь. Тобто, вища освіта є чинником, що впливає на підвищення шансів успішного працевлаштування. Вона дає молодій людині кваліфікацію, розвиває ділові навички, сприйнятливості до наукових ідей і технічних інновацій, таким чином підвищуючи продуктивність її праці. Відповідно до Закону України «Про освіту» освіта є основою інтелектуального, духовного, фізичного і культурного розвитку особистості, її успішної соціалізації, економічного добробуту, запорукою розвитку суспільства, об'єднаного спільними цінностями і культурою, та держави. Її мета – всебічний розвиток людини як особистості та найвищої цінності суспільства, її талантів, інтелектуальних, творчих і фізичних здібностей, формування цінностей і необхідних для успішної самореалізації компетентностей, виховання відповідальних громадян, які здатні до свідомого суспільного вибору та спрямування своєї діяльності на користь іншим людям і суспільству, збагачення на цій основі інтелектуального, економічного, творчого, культурного потенціалу Українського народу, підвищення освітнього рівня громадян задля забезпечення сталого розвитку України та її європейського вибору [2]. Як зазначає Р. В. Шаповал, освіта зорієнтована на людину, на забезпечення її існування, розвитку й самореалізації; вона (а) є цінністю світової й національної культур, (б) допомагає людині оволодіти культурою свого народу на підставі врахування зв'язків з національними культурами інших народів і світової культури загалом, (в) сприяє адаптації людини до динамічно змінюваного соціуму, а також до професійної діяльності, (г) змінює статусно-рольові форми взаємодії людей, (д) оновлює арсенал знань і способів діяльності індивіда, (е) формує базис її науково-дослідницької діяльності, (є) залучає людей до інтегративної освітньо-науково-виробничої діяльності, (ж) надає досвід інтеграції навчальних, наукових, практичних знань і вмінь, відкриває значні потенційні можливості цього процесу, (з) розкриває сутність майбутньої професії, стабілізує потребу людини в її отриманні, сприяє прояву перспективи професійного розвитку й особистісного зростання людини [3, с. 40]. Як справедливо робить висновок І. Є. Таранов: «одні руїни залишаються від суспільства, де постійно зневажають освіту й науку. Природний талант, здібності людини, не пробуджені освітою, – гинуть. Лавиноподібно зростає відтік талановитої молоді, яка не хоче жити за межами цивілізації. Вироджується не тільки духовна й культурна самобутність, а й економічна й політична самостійність держави. Інтелектуальна криза неодмінно виявляється джерелом усіх бід. Некомпетентність закріплюється на всіх рівнях і приносить чисельні негаразди народу. Лише люди інтелектуальної праці можуть і повинні захистити суспільство від невігластва, протиставити йому всі можливості правової демократичної держави й солідарності інтелектуальних сил» [4, с. 174].

На сьогодні потенціал вищої освіти України не використовується повною мірою суспільством і економікою. Хоча в Україні понад 70 % відсотків людей мають вищу освіту. Так, за загальним рейтингом «The Good Country Index» 2020 р. серед 153 країн Україна – на 76-му місці, а найближчі географічні сусіди та країни, які є безпосередніми конкурентами на ринку освітніх послуг, значно вище: Польща – на 31-му, а Німеччина – на 5-му. Україна посідає 1-ше місце за компонентом «Внесок у розвиток науки та технологій» в рейтингу, Польща – на 13-му місці, Німеччина – на 23-му, а Велика Британія – на 5-му, але таке високе місце України пояснюється значно нижчим рівнем ВВП на одну особу, ніж результатами розвитку науки та технологій [5]. Привабливість вищої освіти та стійкий

попит на неї підтверджується показником наукомісткої зайнятості (компоненти Глобального інноваційного індексу [6]). Україна у 2020 р. посідає 32-ге місце із показником 37,7 % за цією компонентою, але у решті країн цей показник вище: у Великій Британії – 49,2 % (7-ме місце), Німеччині – 45,2 % (17-те місце), Польщі – 39,5 % (28-ме місце). Вища освіта в Україні має масовий характер, рівень охоплення вищою освітою населення традиційного офіційного віку навчання є високим – 82,7 %, за цим показником Україна у Глобальному інноваційному індексі 2020 р. посіла 14-те місце зі 131 країни. Меншим є охоплення у Німеччині (70,2 %, 28-ме місце), Польщі (67,8 %, 34-те) та Великій Британії (60 %, 46-те місце).

Водночас незважаючи на вищенаведені показники працевлаштування випускників є важливою проблемою для українських закладів вищої освіти. Тобто, сьогодні для кар'єрного успіху вже мало просто освіти. Жорсткі конкурентні умови на ринку працевлаштування вимагають від сьогодинського студента ще під час навчання задуматись про своє професійне майбутнє. Оскільки в умовах кризового стану виробництва молоді важко знаходити роботу за спеціальністю. Студенти як професійних навчальних закладів, так і закладів вищої освіти часто одержують спеціальності, що виявляються наперед неконкурентоспроможними на сучасному ринку праці.

Сьогодні одним із найважливіших чинників успішного працевлаштування випускників є ставлення роботодавців до прийому на роботу молодих фахівців, які нещодавно закінчили заклад вищої освіти і ще не мають досвіду роботи. Так, роботодавці мають доволі багато зауважень до системи вищої освіти та якості підготовки випускників. Тому такою важливою є співпраця між ЗВО та роботодавцями – як у процесі навчання (професійна орієнтація, проходження практики, підготовка фахівців за програмами та вимогами роботодавців тощо), так і після випуску (працевлаштування). Адже якщо послуги ЗВО краще відповідатимуть потребам роботодавців, від цього виграватимуть усі – і самі заклади вищої освіти, які підвищуватимуть власний авторитет і визнання, і випускники, які матимуть кращі можливості для працевлаштування, і роботодавці, які матимуть компетентні кадри, і економіка загалом.

Оскільки сьогодні роботодавець надає перевагу, зацікавлений у тому працівнику, який має однаково і професійні компетенції, що відповідають основним видам професійної діяльності, і загальні компетенції, що включають здатність розуміти сутність та соціальну значимість своєї майбутньої професії, проявляти до неї стійкий інтерес, організовувати власну діяльність, аналізувати нести відповідальність за результати своєї роботи, використовувати інформаційно-комунікаційні технології у професійній діяльності. Було б добре, якби роботодавці співпрацювали з університетами і брали участь у навчальному процесі студентів, надавали їм відповідних практичних знань з подальшим працевлаштуванням. Тобто, повинен бути зв'язок між освітніми установами та працедавцями, і навчальною програмою та вимогами ринку праці, стимулювання представників бізнес-кіл до створення робочих місць для тих, хто ще не має професійного досвіду. Нажаль сучасні підприємства, установи та організації незалежно від форм власності занепокоєні вирішенням оперативних поточних питань, практично не турбуються про наявний персонал та формування кадрового резерву для їх оновлення. Трапляються випадки із застосуванням хижачьких засобів одержання тимчасових вигід. Прикладом є практика набору молодих співробітників тільки на випробувальний термін із подальшим звільненням і формулюванням щодо невідповідності займаній посаді. Проблему працевлаштування також загострюють надзвичайно низькі заробітні плати, які пропонують молоді на початку кар'єрного шляху, так як роботодавці не готові надавати високооплачувані місця людям без досвіду роботи. Тобто, невисока фінансова винагорода, відсутність перспектив та підтримки – усе це значно зужує можливості молоді на працевлаштування.

Отже, на становище випускника ЗВО на ринку праці впливають такі чинники: по-перше, нестабільність попиту і пропозиції, унаслідок мінливості вимог роботодавців і орієнтацій молодих людей, їх соціально-професійною невизначеністю; по-друге, різною конкурентоспроможністю порівняно з іншими віковими групами. Тобто, випускники ЗВО піддаються високому ризику втрати роботи. Можливості працевлаштування нової робочої сили, що виходить на ринок праці вперше, знижуються з причини відсутності у них досвіду роботи, а скорочення попиту на ринку праці ускладнює можливість працевлаштування випускників навчальних закладів; по-третє, великою варіативністю. Це пояснюється тим, що на ринок праці виходять випускники навчальних закладів, які здійснюють підготовку фахівців за різними напрямками. В свою чергу, відсутність попиту на регіональних ринках праці веде до того, що основна частина претендентів, працевлаштовується не за профільними спеціальностями, тому для багатьох з них перепідготовка є можливістю працевлаштування.

Таким чином, і заклади вищої освіти, і роботодавці повинні шукати шляхи для зближення та поглиблення співпраці: для ЗВО це можливість готувати фахівців, які будуть затребувані на ринку праці, для роботодавців – це шанс отримати відповідно до потреб підготовлених спеціалістів, а не витрачати час і кошти на пошук і перепідготовки того, «що є». Необхідним сьогодні є вироблення

та прийняти комплексної програми для вирішення таких проблем, як професійне орієнтування майбутніх молодих фахівців, сприяння й організація трудової зайнятості молоді на рівні ефективної взаємодії між закладами вищої освіти та роботодавцями [7, с. 42]. Забезпечення поточних і перспективних потреб економіки в професійних кадрах необхідної кваліфікації ставить нові вимоги до вдосконалення системи підготовки кадрів. Сьогоднішній ЗВО має сприяти формуванню єдиного політичного, економічного і соціально-культурного простору, виконувати об'єднуючу і модернізаційну місію, стати центром толерантного виховання і високоякісної професійної підготовки спеціалістів, формування конкурентоздатного науково-освітнього середовища в умовах інноваційного розвитку економіки.

І не останню роль у цьому процесі повинно бути відведено державі. Оскільки незважаючи на те, що державними органами влади розроблено та впроваджується ціла низка заходів щодо реалізації молодіжної політики на політичному, соціальному, економічному, законодавчому й організаційному рівнях, проблеми молоді у сфері освіти, професійної підготовки, зайнятості у повному обсязі не розв'язані. Тому перед державою постає завдання формування такого механізму державного регулювання молодіжного сегменту ринку праці, який би забезпечував: всебічну взаємодію зацікавлених сторін (органів державного управління, закладів вищої та професійної освіти, роботодавців і молоді) у розв'язанні проблеми молодіжного безробіття і професійно-кваліфікаційного дисбалансу ринку праці; професійне самовизначення та розвиток молоді; набуття першого професійного досвіду та пошук ефективних форм зайнятості; удосконалення умов стажування, проходження практики і влаштування на перше робоче місце молодих людей; підвищення мотивації молоді до високопродуктивної діяльності. Молодіжна політика у сфері зайнятості і працевлаштування має враховувати особливості саме цієї вікової категорії населення, специфіку регіональних ринків праці, складність формування й функціонування соціально-трудова відносин між роботодавцем і молоддю.

Для того, щоб досягти вищезазначених цілей, держава повинна насамперед вдосконалити механізми ефективності діяльності органів державної влади щодо працевлаштування молоді; забезпечити достатню кількість робочих місць у проблемних регіонах країни; організовувати ярмарки вакансій тощо. Роботодавці водночас повинні активно співпрацювати з навчальними закладами, наприклад відвідувати захисти дипломних робіт студентів-випускників з можливістю прийняття найкращих з них на роботу; постійно проводити певні тренінги, дні відкритих дверей; впроваджувати гнучкі форми зайнятості та програми стажування й практики. Молодь, у свою чергу, повинна насамперед вибирати спеціальність, затребувану на даний момент та за прогнозами на найближче майбутнє на регіональному ринку праці; відвідувати ярмарки вакансій, майстер-класи, тренінги з отриманням відповідних сертифікатів; брати участь у програмах стажування; розмішувати резюме на різних порталах для пошуку роботи; набувати досвіду відвідування співбесід, удосконалювати вміння самопрезентації. Лише за умови взаємодії усіх цих суб'єктів можна досягти гармонії на молодіжному ринку праці [1, с. 992].

Висновки. Підводячи підсумок вищевикладеному ми дійшли наступних висновків.

В умовах становлення та розвитку в Україні ринкової економіки все гостріше постає потреба у висококваліфікованих кадрах, у їх професіоналізації. Адже результати діяльності будь-якої сфери залежать від рівня підготовки її працівників, а це значить – від стану освітньої сфери, від її готовності задовольняти потреби реальної економіки, суспільства в цілому і кожної особистості, зокрема. Водночас вища освіта хоч і є чинником, що впливає на підвищення шансів успішного працевлаштування, втім не гарантує його. Наразі спостерігається розповсюдженість випадків невідповідності (дисбалансу) між фактичним та потрібним рівнями освіти та кваліфікації працівників. Причиною подібних диспропорцій може бути як ріст вимог до робітників з боку працедавців відповідно до нових організаційних та технологічних змін виробництва, так і зниження якості освітньої підготовки майбутніх фахівців, у певних випадках – незацікавленість роботодавців у підвищенні професійного рівня робітників з недостатньою кваліфікацією у зв'язку зі значними витратами на ці цілі. Тому ЗВО повинні адекватно реагувати на зміни, які відбуваються в суспільстві, орієнтуючись на ринок праці, а в деяких випадках самі його формуючи, що передбачає істотні зміни в діяльності вузівських структур, які повинні дати можливість забезпечити навчальним закладам більш перспективні позиції як у сьогоденні, так і в майбутньому.

Змістом інноваційної стратегії держави є створення механізмів «партнерства освіти, роботодавців і держави», що вимагає безперервного надходження свіжих кадрів вищої кваліфікації, які продукуються системою освіти. Проблема зайнятості випускників закладів вищої освіти повинна вирішуватися на всіх рівнях державної влади. При цьому заходи, спрямовані на її вирішення, як на державному, так і на регіональному рівнях, отримують найбільшу соціально-економічну ефективність, якщо будуть ураховувати професійні установки, норми, цінності випускників. Оскільки успішність працевлаштування випускників закладів вищої освіти є одним із критеріїв ефективності

функціонування системи вищої освіти, ринку праці та економіки в цілому та залежить здебільшого від того, наскільки продуктивний буде процес підготовки і адаптації випускників ЗВО до виходу на ринок праці.

Анотація.

У статті проаналізовано проблеми зайнятості випускників закладів вищої освіти та перспективи їх працевлаштування, а також пошук дієвих шляхів щодо підвищення рівня зайнятості молоді на регіональному ринку праці. Зроблено висновок, що змістом інноваційної стратегії держави повинно бути створення механізмів «партнерства освіти, роботодавців і держави». Проблема зайнятості випускників закладів вищої освіти повинна вирішуватися на всіх рівнях державної влади. При цьому заходи, спрямовані на її вирішення, як на державному, так і на регіональному рівнях, отримають найбільшу соціально-економічну ефективність, якщо будуть ураховувати професійні установки, норми, цінності випускників. Оскільки успішність працевлаштування випускників закладів вищої освіти є одним із критеріїв ефективності функціонування системи вищої освіти, ринку праці та економіки загалом, і залежить здебільшого від того, наскільки продуктивний буде процес підготовки і адаптації випускників ЗВО до виходу на ринок праці.

Annotation.

The article analyzes the problems of employment of graduates of higher education institutions and prospects for their employment, as well as the search for effective ways to increase youth employment in the regional labor market. It is concluded that the content of the state's innovation strategy should be the creation of mechanisms "partnership of education, employers and the state." The problem of employment of graduates of higher education institutions should be addressed at all levels of government. At the same time, measures aimed at solving it, both at the state and regional levels, will receive the greatest socio-economic efficiency, if they take into account the professional attitudes, norms, values of graduates. Since the success of employment of graduates of higher education institutions is one of the criteria for the effectiveness of the higher education system, labor market and economy in general, and depends largely on how productive will be the process of training and adaptation of graduates to enter the labor market.

References:

1. Іваницька С. Б. Ушакова Ю. С. Тенденції та перспективи розвитку молодіжного ринку праці Полтавської області. Економіка і суспільство. 2017. Вип. 13. С. 986-992.
2. Про освіту : Закон України від 05.09.2017 р. №2145-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2017. №38-39. Ст. 380.
3. Шаповал Р. В. Адміністративно-правове регулювання освітньої діяльності в Україні : дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.07 / Харків. нац. ун-т внутр. справ. Харків, 2011. 372 с.
4. Таранов И. Е. Интеллектуальный труд, наука и образование. Кризис в Украине : монография. Харьков : Фолио, 1994. 258 с.
5. Стратегія розвитку вищої освіти в Україні на 2021–2031 роки. URL: <https://mon.gov.ua/storage/app/media/rizne/2020/09/25/rozvitku-vishchoi-osviti-v-ukraini-02-10-2020.pdf>
6. Global innovation index. 2020 / World Intellectual Property Organization. URL: https://www.wipo.int/global_innovation_index/en/
7. Колісник Д. В., Мосьондз М. В., Колісник Л. О. Включення випускників гірничо-металургійних спеціальностей до професійно-економічної сфери суспільства (Дніпропетровський регіон) : монографія. Дніпропетровськ : НГУ, 2015. 87 с.

Nesterovich Alexey,

graduate student of the Department prof. O.I. Procevsy of Civil Law and Labor Law H.S. Skovoroda Kharkiv National Pedagogical University

DISADVANTAGES OF THE LEGAL DEFINITION OF CRIMINAL INFLUENCE

Недоліки законодавчої дефініції злочинного впливу

Okolit O.

Key words:

criminal influence, subject of crime, criminal organization, criminal community, «thief in law».

Ключові слова:

злочинний вплив, суб'єкт злочину, злочинна організація, злочинна спільнота, «злочин в законі».

Постановка проблеми. З метою удосконалення підстав кримінальної відповідальності учасників організованих злочинних об'єднань Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою» від 4 червня 2020 р. внесено суттєві зміни до Кримінального кодексу (далі – КК) України, які зокрема передбачають введення такої категорії як злочинний вплив. Вона має значення для характеристики об'єктивних та суб'єктивних ознак складів злочинів, передбачених ст. 255, 255-1, 255-3 КК України. Ефективне застосування законодавчої дефініції «злочинний вплив» потребує розробки рекомендацій щодо її тлумачення та виявлення концептуальних вад з метою подальшого вдосконалення.

Стан дослідження. Проблемні питання, пов'язані із законодавчою дефініцією злочинного впливу, досліджено в працях С. В. Албула, А. А. Вознюка, В. О. Гацелюка, О. О. Дудорова, А. О. Нікітіна, П. Л. Фріса, І. П. Фріса, С. С. Чернявського та інших науковців. Разом із тим чимало проблем, пов'язаних із цим терміном, залишаються нерозв'язаними. Актуальним є звернення до питань тлумачення терміну «злочинний вплив», проблем застосування його на практиці під час кваліфікації злочинів, передбачених ст. 255, 255-1, 255-3 КК України, а також розробки пропозицій щодо його удосконалення.

Метою статті є аналіз недоліків законодавчої дефініції злочинного впливу і формування на цій основі науково обґрунтованих рекомендацій щодо вдосконалення чинного законодавства і практики його застосування.

Виклад основного матеріалу. Під злочинним впливом у ст. 255, 255-1, 255-3 КК України слід розуміти будь-які дії особи, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям сприяє, спонукає, координує або здійснює інший вплив на злочинну діяльність, організовує або безпосередньо здійснює розподіл коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності (примітка 1 до ст. 255 КК України).

Вади терміну «злочинний вплив». Визначення злочинного впливу породило в теорії кримінального права справедливую критику вчених.

1. Гостродискусійними є, насамперед, положення, що характеризують **дії, що входять до злочинного впливу**.

Фахівці Центру політико-правових реформ акцентують, що злочинний вплив як поняття має такі три ознаки: 1) це «будь-які дії особи»; 2) попри те, що вони є «будь-якими», їх змістом все ж є «сприяння, спонукування, координування або здійснення іншого впливу на злочинну діяльність, організація або безпосереднє здійснення розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої (тобто, очевидно, злочинної) діяльності»; 3) ці дії особа здійснює «завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям» (п. 1 примітки до ст. 255 КК) [1].

Натомість автори науково-практичного коментаря ст. 255 КК України стверджують, що виходячи із законодавчого визначення, злочинний вплив характеризується двома ознаками: 1) це – дії особи, що полягають у сприянні, спонуканні, координації або здійсненні іншого впливу на злочинну діяльність, організації або безпосередньому здійсненні розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності (зміст); 2) ці дії особа здійснює завдяки своєму авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям (суб'єкт) [2, с. 27].

Таким чином під будь-якими діями у контексті дефініції злочинного впливу пропонують розуміти виключно сприяння, спонукання, координування або здійснення іншого впливу на злочинну діяльність, організація або безпосереднє здійснення розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності. Водночас серед вчених висловлюються й інші позиції з цього приводу.

А. А. Вознюк зауважує, що якщо застосувати правила буквального та граматичного тлумачення кримінально-правових норм під злочинним впливом очевидно слід розуміти будь-які дії певного суб'єкта. Таким суб'єктом визнається особа, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям, сприяє (створює умови), спонукає, координує або здійснює інший вплив на злочинну діяльність, організовує або безпосередньо здійснює розподіл коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності. Відтак, слід ще раз підкреслити, що виходячи з редакції статті відповідальність має наставати не за сприяння злочинній діяльності чи інший вплив на злочинну діяльність, а будь-які дії. Будь-які дії очевидно можуть бути як правомірними, так і протиправними. Наприклад, якщо такий суб'єкт пішов в магазин, щось купив, заплатив за комунальні послуги, поїхав відпочив – значить здійснив злочинний вплив, а отже може бути притягнутий до кримінальної відповідальності. Напевно автори намагалися вкласти зовсім інший зміст у зазначене визначення, однак вийшла норма, якій не місце в КК України, оскільки описані в ній діяння не є суспільно небезпечними. Тому дослідник вважає, що саме словосполучення «будь-які дії» повинні бути безпосередньо пов'язані виключно із суспільно небезпечною діяльністю відповідних суб'єктів. Варто також замінити «дії» на «діяння», оскільки не можна виключати того факту, що зазначена суспільно небезпечна поведінка може полягати у бездіяльності [3, с. 182].

В. Речицький стверджує, що якщо будь-яку особу КК України може звинувачувати у «злочинному впливові», а суд може покарати її суворим вироком лише на тій підставі, що вона здійснювала конкретно не визначений в законі («будь-які дії») будь-який («інший») вплив на будь-яку злочинну діяльність необмеженої кількості осіб, то цього достатньо, щоб визнати такий підхід неконституційним [4].

На переконання В. О. Гацелюка встановлення або поширення в суспільстві злочинного впливу видається занадто неконкретизованим описом караного діяння та не відповідає критеріям правової визначеності [5, с. 218-219].

На думку О. І. Міневич якщо законодавець визнає злочинними дії невизначеного характеру й змісту, то, по суті, потенційно кримінальною можна вважати будь-яку поведінку чи життєву позицію людини [6, с. 124].

У цьому ж контексті вказується на можливість розпочати кримінальне провадження за 255-1 КК України щодо: письменника, який написав про Робін Гуда, адже це можна розуміти як посилення та поширення злочинного впливу, особливо якщо прихильники твору обиратимуть таку ж модель поведінки [7]; актора фільму, який через свої особисті якості і можливості так досконало та правдиво зіграв керівника злочинної організації, що тим самим здійснив вплив на свідомість особи, сприявши вчиненню нею тяжких злочинів [8]; безхатька, який користується повагою у своєму дворі серед інших безхатьків і підбурить одного з них до злісного ухилення від сплати аліментів [1]. П. Фріс та І. Фріс наголошуючи на розпливчатості і неконкретності визначення «особи, яка здійснює злочинний вплив» зазначають, що при елементарному бажанні під особу, яка здійснює злочинний вплив, можна «підвести» будь-якого організатора злочину в будь-якій справі – від керівника офіційної господарської структури, який створює організовану злочинну групу з метою розкрадання бюджетних коштів, до авторитетного серед неповнолітніх однолітка, який провів у місцях позбавлення волі декілька років і розповідає «на районі» своїм приятелям про «романтику злочинного життя» [9].

Водночас як слушно відмічено залишається сподіватись на професійність і здоровий глузд правозастосувачів, а відтак на те, що окреслені (надумані?) прогнози не стануть реальністю, а тому до випадків (зокрема, засобами мистецтва) романтизації і героїзації кримінальної субкультури ст. 255-1 КК України не застосовуватиметься [10, с. 29]. Саме така ситуація має місце сьогодні на практиці, адже правоохоронці вживають заходів щодо притягнення до кримінальної відповідальності «ворів в законі», «смотрящих», інших кримінальних авторитетів та лідерів злочинного світу, а не письменників, акторів чи безхатьків.

Доречно у цьому контексті зазначити, що Європейський суд з прав людини у справі «Коккінакіс проти Греції» зазначив, що формулювання багатьох положень законів не є абсолютно точними. Необхідність уникати надмірної жорсткості та йти в ногу з обставинами, що змінюються, означає, що багато законів неминуче формулюються в термінах, які більшою чи меншою мірою є нечіткими. Тлумачення та застосування таких нормативних актів залежать від практики [11].

Ще однією проблемою, на яку звертають увагу фахівці Центру політико-правових реформ, є той факт, що від тяжкості злочинів нічого не залежить [1]. Такий крок законодавця видається виправда-

ним, адже диференціювати злочинний вплив залежно від тяжкості злочину складно з огляду на те, що злочини поділяються на три групи (нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі), окрім того у межах злочинної діяльності категорії злочинів можуть змішуватися. Відтак конструювання окремих санкцій для таких випадків видається недоречним. За таких обставин тяжкість злочинів, що входять до злочинного впливу, повинна враховуватися під час призначення покарання у межах відносно-визначених санкцій ст. 255 КК України.

Таким чином, слід підсумувати, що конструкція «будь-які дії особи», що використовується у визначенні злочинного впливу, потребує уточнення, оскільки існує загроза визнання відповідних положень КК України неконституційними. Водночас у цій дефініції варто також замінити «дії» на «діяння». До внесення зазначених змін конструкцію «будь-які дії особи», що використовується у визначенні злочинного впливу, слід тлумачити обмежено, тобто виключно як сприяння, спонукання, координування або здійснення іншого впливу на злочинну діяльність, організація або безпосереднє здійснення розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності.

2. У дефініції злочинного впливу застосовується **термін «злочинна діяльність», визначення якого на сьогодні відсутнє**. Водночас як слушно зауважує А. А. Вознюк на практиці виникатиме питання в яких випадках буде визнаватися наявність злочинної діяльності? Яка кількість злочинів утворюватиме злочинну діяльність, які це мають бути злочини (закінчені чи можливо і незакінчені), чи мають по них бути вирoki тощо? [3, с. 183].

Розв'язання цих та інших проблемних питань можливе лише шляхом законодавчого закріплення відповідної дефініції. На жаль на сьогодні вчені пропонують різні концептуальні підходи до визначення злочинної діяльності. Наприклад, на думку А. А. Вознюка злочинна діяльність повинна охоплювати як вчинення одного, так і декількох злочинів. Водночас кількість злочинів в одних випадках може бути чітко визначеною, а в інших – ні. Злочини можуть бути як закінчені, так і незакінчені. Врахувавши зазначені моменти злочинну діяльність вчений пропонує визначити як будь-яку діяльність спрямовану на готування до визначеної чи невизначеної кількості злочинів, скоєння замахів на них або ж їх безпосереднє вчинення [3, с. 183].

Натомість А. О. Нікітін пропонує розглянути злочинну діяльність як вчинення особою умисних злочинів, за жоден з яких не спливали строки притягнення її до кримінальної відповідальності. Таке розуміння злочинної діяльності: 1) вказуватиме на її умисний винний характер, адже навряд чи вчинення особою необережних злочинів, хоча б і декількох послідовно, можна вважати злочинною діяльністю, тим більше не можна вважати такою діяльністю вчинення особою діянь узагалі за відсутності вини; 2) охоплюватиме дії співучасників злочину та випадки вчинення незакінченого злочину, враховуючи при цьому положення ч. 2 ст. 14 КК України (виключення кримінальної відповідальності за готування до злочину, за який передбачене покарання у виді позбавлення волі на строк до двох років або інше, більш м'яке покарання); 3) не охоплюватиме вчинення кримінальних проступків – діянь, які не характеризують організовану злочинність, а в далекому майбутньому, напевно, взагалі можуть бути декриміналізовані з огляду на появу більш м'яких видів впливу, ніж кримінальна відповідальність; 4) вказуватиме на необхідність наявності принаймні двох умисних злочинів для визнання наявності злочинної діяльності; 5) вказуватиме на існування певних часових меж для того, щоб вчинення особою декількох умисних злочинів могло вважатися злочинною діяльністю [12, с. 46].

С. О. Прутяний з метою вдосконалення чинного законодавства розробив пропозиції щодо доповнення Розділу VII Загальної частини КК «Повторність, сукупність та рецидив злочинів» статтею 34-1 «Злочинна діяльність» такого змісту: «Злочинною діяльністю визначається система передбачених Кримінальним кодексом України суспільно небезпечних діянь або діяльність, внутрішньо детермінованих загальним мотивом, реалізація якого планується суб'єктом шляхом постановки та досягнення окремих проміжних цілей» [13].

Наведене свідчить про різне концептуальне бачення терміну «злочинна діяльність» серед вчених, а тому це питання потребує окремого ґрунтовного дослідження та негайного вирішення, оскільки така прогалина суттєво ускладнює застосування ст. 255 КК України.

3. **Терміни «авторитет», «інші особисті якості чи можливості» як складові дефініції злочинного впливу також викликають аргументовану критику вчених**. О. І. Міневич має рацію в тому, що оціночне судження «завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям» можна тлумачити надзвичайно широко [6, с. 122]. Закон не визначає, що саме слід розуміти під авторитетом, якими саме особистими якостями і можливостями має володіти особа, повинні ці її характеристики мати виключно негативний характер чи це необов'язково, має бути поєднання авторитету та особистих якостей і можливостей чи достатньо однієї з цих характеристик [1].

Авторитет виражається у здатності особи або групи осіб (носії авторитету) спрямовувати, не звертаючись до примусу, вчинки або думки іншої людини (або людей). Існування авторитету зумов-

лено обмеженістю можливостей людини раціонально оцінювати чимало проблем, які постають перед нею, що пов'язано зі складністю самої дійсності. Звідси – необхідність брати на віру твердження носіїв авторитету; при цьому передбачається їх здатність обґрунтовувати свої вимоги [2, с. 29; 14, с. 11].

Авторитет серед засуджених здобувають шляхом порушення режиму відбування покарання (вживання спиртних напоїв, наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів чи інших одурманюючих засобів; виготовлення, зберігання, придбання, розповсюдження інших заборонених предметів, участь в азартних іграх з метою здобуття матеріальної чи іншої вигоди; вчинення дрібного хуліганства тощо) недотримання інших обов'язків засудженого (порушення розпорядку дня, посягання на права і свободи, честь і гідність інших осіб, невиконання встановлених законодавством вимог адміністрації органів і установ виконання покарань, паління у не відведених для цього місцях, відмова від чергування, порушення локалізації тощо). Зростанню авторитету сприяє також наявність судимостей, зокрема знятих і погашених, а також призначення «положенцем», «смотрящим», «вором в законі» чи їхніми помічниками [2, с. 29].

Використання авторитету суб'єкта злочинного впливу означає вчинення відповідних дій за допомогою його впливу, поважності серед певної категорії осіб, довіри до себе. Відповідний суб'єкт користується впливом, повагою, йому довіряють, його визнають, поважають [2, с. 29-30].

Крім авторитету, суб'єкт злочинного впливу, з огляду на законодавчу вказівку, може використовувати інші особисті якості чи можливості. Особисті якості суб'єкта злочинного впливу – це його характерні ознаки, властивості. Фактично це риси його характеру, які можуть бути як позитивними, так і негативними. До них можна віднести організованість, лідерство, ініціативність, комунікабельність, силу волі, вміння завойовувати повагу людей, вміння переконувати, грубість, брехливість, мстивість, жорстокість тощо. Використання можливостей суб'єкта злочинного впливу передбачає використання його внутрішніх сил, ресурсів, сприятливих для цього умов і обставин (наприклад, використання наявних зв'язків у злочинному середовищі, корупційних зв'язків з окремими представниками правоохоронних органів, наявність фінансових можливостей, знарядь і засобів вчинення кримінального правопорушення) [2, с. 30].

У науковій літературі з цього приводу слушно зауважено, що у визначенні злочинного впливу присутня також вказівка на те, що особа вчиняє певні дії завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям. У зв'язку з цим виникає питання: а які ще є варіанти і чи потрібна ця ознака? Щодо авторитету та особистих якостей більш – менш усе зрозуміло (особа дає вказівки, їх виконують, оскільки поважають, бояться тощо). Натомість можливості включають дуже широке коло умов завдяки, яким відповідний суб'єкт може здійснювати злочинний вплив. Практично будь-яка особа за власною ініціативою може надати певну допомогу злочинному об'єднанню (інформацією, грошима, знаряддями і засобами тощо). Виходить, що будь-яка особа, якщо хоче, то може сприяти злочинній діяльності якщо не авторитетом чи особистими якостями, то завдяки наявним можливостям. Тоді навіщо це додаткове навантаження на предмет доказування? [3, с. 183].

З такою позицією доцільно погодитися. Важливо які суспільно небезпечні діяння вчиняє суб'єкт злочинного впливу, а не за допомогою яких рис чи якостей характеру. Це зайві складові предмета доказування, які не мають кримінально-правового значення. Якщо їх виключити, то нічого не зміниться. Адже все одно будь-яке діяння особа вчиняє якщо не завдяки авторитету, то завдяки іншим особистим якостям чи можливостям.

Висновки. Підбиваючи підсумки проведеного дослідження, варто сформулювати низку висновків.

1. Конструкція «будь-які дії особи», що використовується у визначенні злочинного впливу, потребує уточнення, оскільки існує загроза визнання відповідних положень КК України неконституційними. До внесення відповідних змін цю конструкцію слід тлумачити обмежено, тобто виключно як сприяння, спонукання, координування або здійснення іншого впливу на злочинну діяльність, організація або безпосереднє здійснення розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності. Водночас у дефініції злочинного впливу слово «дії» варто замінити на – «діяння».

2. Нині відсутнє законодавче визначення терміну «злочинна діяльність», що вживається у дефініції злочинного впливу, а серед вчених склалося різне концептуальне бачення його змісту. Тому це питання потребує окремого ґрунтовного дослідження та негайного вирішення, оскільки така прогалина суттєво ускладнює застосування ст. 255 КК України.

3. У термінах «авторитет», «інші особисті якості чи можливості» як складових законодавчої дефініції злочинного впливу немає потреби, оскільки будь-яка особа вчиняє будь-яке діяння якщо не завдяки своєму авторитету, то завдяки іншим особистим якостям чи можливостям. Відтак, це зайві складові предмета доказування, які не мають кримінально-правового значення.

4. Диференціювати злочинний вплив залежно від тяжкості злочину складно, з одного боку, з огляду на те, що злочини поділяються на три групи (нетяжкі, тяжкі та особливо тяжкі), а, з другого – у межах злочинної діяльності категорії злочинів можуть змішуватися. Відтак конструювання окремих санкцій для таких випадків видається недоречним. За таких обставин тяжкість злочинів, що входять до злочинного впливу, повинна враховуватися під час призначення покарання у межах відносно-визначених санкцій ст. 255 КК України.

5. З огляду на зазначене можна виокремити такі напрямки удосконалення дефініції злочинного впливу: 1) конкретизація діянь, що утворюють злочинний вплив; 2) відмова від вживання у цій дефініції оцінних понять – «авторитет», «інші особисті якості чи можливості»; 3) визначення на законодавчому рівні терміна «злочинна діяльність» (можливо – «кримінально протиправна діяльність»).

Анотація.

У статті проаналізовано недоліки законодавчої дефініції злочинного впливу та сформульовано на цій основі науково обґрунтовані рекомендації щодо вдосконалення чинного законодавства і практики його застосування.

Встановлено, що конструкція «будь-які дії особи», що використовується у визначенні злочинного впливу, потребує уточнення, оскільки існує загроза визнання відповідних положень КК України неконституційними. До внесення відповідних змін цю конструкцію слід тлумачити обмежено, тобто виключно як сприяння, спонукання, координування або здійснення іншого впливу на злочинну діяльність, організація або безпосереднє здійснення розподілу коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності. Водночас у дефініції злочинного впливу слово «дії» варто замінити на – «діяння».

Аргументовано, що нині відсутнє законодавче визначення терміну «злочинна діяльність», що вживається у дефініції злочинного впливу, а серед вчених склалося різне концептуальне бачення його змісту. Тому це питання потребує окремого ґрунтовного дослідження та негайного вирішення, оскільки така прогалина суттєво ускладнює застосування ст. 255 КК України.

Зроблено висновок, що у термінах «авторитет», «інші особисті якості чи можливості» як складових законодавчої дефініції злочинного впливу немає потреби, оскільки будь-яка особа вчиняє будь-яке діяння якщо не завдяки своєму авторитету, то завдяки іншим особистим якостям чи можливостям. Відтак, це зайві складові предмета доказування, які не мають кримінально-правового значення.

Виокремлено такі напрямки удосконалення дефініції злочинного впливу: 1) конкретизація діянь, що утворюють злочинний вплив; 2) відмова від вживання у цій дефініції оцінних понять – «авторитет», «інші особисті якості чи можливості»; 3) визначення на законодавчому рівні терміна «злочинна діяльність» (можливо – «кримінально протиправна діяльність»).

Annotation.

The article analyzes the shortcomings of the legislative definition of criminal influence and formulates on this basis scientifically reasonable recommendations for improving existing legislation and practice of its application.

It is established that the construction of «any actions of a person» used in the definition of criminal influence needs to be clarified, as there is a threat of declaring the relevant provisions of the Criminal Code of Ukraine unconstitutional. Until such changes are made, this structure should be interpreted in a limited way, that is exclusively as facilitating, inciting, coordinating or otherwise influencing criminal activity, organizing or directly distributing funds, property or other assets (income from them) aimed at ensuring such activity. At the same time, in the definition of criminal influence, the word «act» should be replaced by – «action».

It is argued that there is currently no legislative definition of the term «criminal activity» used in the definition of criminal influence, and among scholars there is a different conceptual vision of its content. Therefore, this issue needs a separate thorough study and immediate solution, as such a gap significantly complicates the application of Art. 255 of the Criminal Code of Ukraine.

It is concluded that the terms «authority», «other personal qualities or capabilities» as components of the legal definition of criminal influence is not necessary, because any person commits any act if not due to his authority, then due to other personal qualities or capabilities. Therefore, these are unnecessary components of subject of evidence that have no criminal significance.

The following areas of improving the definition of criminal influence are identified: 1) specification of acts that constitute criminal influence; 2) refusal to use in this definition of evaluative concepts – «authority», «other personal qualities or opportunities»; 3) definition at the legislative level of the term «criminal activity» (possibly – «criminal illegal activity»).

References:

1. ЦППР. Щотижневий аналіз подій 15–22 червня 2020 року. Кримінальний закон – двосічне лезо: з ним треба бути обережнішим. 24 червня 2020 року. URL: <https://old.pravo.org.ua/ua/news/20874528-schotigeneviy-analiz-podiy-15--22-cherwnya-2020-roku#>
2. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою (статті 255, 2551, 2552, 2553, 256 Кримінального кодексу України): науково-практичний коментар / А. А. Вознюк, О. О. Дудоров, С. С. Чернявський. Київ: Норма права, 2021. 130 с.
3. Вознюк А. Протидія організованих злочинності в Україні: перспективи удосконалення кримінального законодавства. Вісник Пенітенціарної асоціації України. 2020. № 1 (11). С. 176–194. <https://doi.org/https://doi.org/10.34015/2523-4552.2020.1.18>
4. Речицький В. Критичний аналіз ст. 255 Кримінального кодексу України щодо встановлення відповідальності за злочини, вчинені «злочинною спільнотою» (станом на 22.07.2020). Харківська правозахисна група. Інформаційний портал «Права людини в Україні». 22.07.2020. URL: <https://khrpg.org/1595421303>
5. Криміналізація суспільно небезпечних діянь протягом дії Кримінального кодексу України 2001 року: останні сюжети на фоні загальної палітри законодавчих рішень / В. Гацелюк. Київ : ВАІТЕ, 2021. 228 с.
6. Міневич О. І. Поняття та види правових помилок: загальнотеоретичне дослідження : дис. ... канд юрид. наук : 12.00.01. Одеса, 2021. 237 с.
7. Устинова А. Законопроект о «ворах в законе» как способ закрыть рты. URL: <https://www.pravda.com.ua/rus/columns/2020/01/28/7238526> (дата звернення: 15.12.2021).
8. Жаргон у законі – що може змінитись у ККУ? URL: <https://artius.ua/novini/zhargon-u-zakoni-shho-mozhe-zminitis-u-kku.html> (дата звернення: 15.12.2021).
9. Фріс П., Фріс І. Про боротьбу зі злочинними спільнотами (нотатки на полях закону). Юридичний вісник України. 17–30 лип. 2020 р., № 28–29.
10. Вознюк А., Дудоров О. Кримінальна відповідальність за злочини, вчинені злочинною спільнотою: аналіз законодавчих новел. Новітні кримінально-правові дослідження – 2021 : Альманах наукових праць / за ред. проф. Є.Л. Стрельцова, проф. О.В. Козаченка, PhD О.М. Мусиченко. Миколаїв : МІП НУ ОЮА, 2021. С. 21–31.
11. Case of Kokkinakis v. Greece. (Application no. 14307/88). Strasbourg, 25 May 1993. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:\[%22001-57827%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/eng#{%22itemid%22:[%22001-57827%22]}).
12. Нікітін А. О. Злочинний вплив та доцільність його збереження у новому Кримінальному кодексі України. Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки. 2021. Том 7. С. 44–51. <https://doi.org/10.18523/2617-2607.2021.7.44-51>
13. Прутяний С. О. Кримінологічна характеристика та попередження професійної злочинності в Україні : автореф. дис. ... канд юрид. наук : 12.00.08. Харків, 2011. 20 с.
14. Философский энциклопедический словарь / редкол.: С.С. Аверинцев, Э.А. Араб-Оглы, Л.Ф. Ильичев и др. 2-е изд. Москва: Сов. энциклопедия, 1989. 815 с.

Okoliti O.,

Postgraduate Student of the Research Laboratory on the Problems of Combating Crime of the National Academy of Internal Affairs, Kyiv, Ukraine.

FEATURES OF DIPLOMATIC RELATIONS BETWEEN HUNGARY AND THE HOLY SEE IN THE PERIOD BETWEEN THE TWO WORLD WARS

Особливості дипломатичних відносин між Угорщиною та Святим Престолом у період між двома світовими війнами

Palinchak Mykola, Ronai Larry

Key words:

church, Vatican, Hungary, Holy See, politics

Ключові слова:

церква, Ватикан, Угорщина, Святий Престол, політика

Постановка проблеми. Особливості державно-церковних відносин є актуальним питанням дослідження серед науковців. З огляду на те, що церква має вагомий вплив у суспільстві. Не є винятком і дипломатичні відносини між Святим Престолом та країнами світу.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вивченню історії розвитку державно-церковних відносин в Угорщині присвячено чималу кількість наукових досліджень вітчизняних та зарубіжних вчених. Серед них: Барца Г., Шалац Г., Турі Б., Голоніч Я. та інші.

Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми. Державно-церковні відносини в Угорщині є темою дослідження багатьох науковців. Особливості дипломатичних відносин між Угорщиною та Святим Престолом є актуальною темою дослідження.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). Метою статті є проаналізувати дипломатичні відносини між Угорщиною та Святим Престолом у період між двома світовими війнами.

Виклад основного матеріалу дослідження.

Після припинення існування Австро-Угорської імперії Святий Престол зберіг дипломатичні відносини з новою Австрійською Республікою, залишивши свого апостольського нунція у Відні. Цю функцію з 14 вересня 1916 р. по 15 грудня 1919 р. виконував куріальний кардинал Т. Вальфре ді Бонцо, і саме на нього в 1918-1919 рр. покладалося завдання вирішення всіх справ з угорською церквою, хоча він не був навіть акредитований при новій Угорській державі.

Разом з тим, вже наприкінці 1918 р. розпочалася робота з підготовки встановлення прямих дипломатичних відносин між Угорщиною та Святим Престолом. Це було зумовлене виникненням у новій Угорській державі цілої низки питань політичного і релігійного характеру, що потребували врегулювання, зокрема, питання права верховного патронату, сепарації, католицької автономії та церковного управління на окремих територіях. Офіційне повідомлення віденського нунція про готовність угорського уряду М. Карої встановити дипломатичні відносини зі Святим Престолом підписане 27 грудня 1918 р. князем-примасом, кардиналом Я. Чернохом. Автор повідомлення принагідно звертався до нунція з проханням виступити посередником між угорським урядом і Ватиканом, підкресливши надзвичайну важливість для церкви «відновлення» дипломатичних відносин [1, 1457/1918; 2, Mt. jkv. 1919 márc. 6].

Перші конкретні заходи щодо встановлення дипломатичних відносин було вжито навесні 1919 р. урядом Д. Берінкеї. 7 березня за результатами відповідного рішення Ради міністрів Угорщини, прийнятого днем раніше, міністр з питань релігії Я. Ваш здійснив візит до віденського нунція, якому вручив документ із проектом вирішення релігійно-політичних питань під назвою «протокол pro memoria». Основними з цих питань були питання встановлення дипломатичних відносин і призначення та присягання на вірність католицьких священиків, зокрема єпископів [1, 1522/1919].

З 21 березня по 6 серпня 1919 р. в Угорщині панував комуністичний режим, відомий в історії як «Угорська радянська республіка». Вона виникла на фоні нездатності уряду М. Карої швидко ор-

ганізувати на теренах нової держави бодай примітивну національну фінансово-економічну систему. Радянська республіка одразу проголосила відділення церкви від держави і конфіскацію всього церковного майна на користь останньої, обмеживши будь-яку церковну діяльність у країні сферою богослужінь.

Слід зазначити, що у відносинах світської влади Угорщини та Святого Престолу спостерігався конфлікт інтересів щодо права головного патронату. У перші повоєнні роки уряди намагалися зберегти за собою це давнє право угорських королів, проте католицька церква, прагнучи до централізації, дотримувалася іншої позиції, яку яскраво ілюструє виданий 1918 р. новий Кодекс церковного права (*Codex Juris Canonici*). Останній не тільки не визнавав за урядами країн права верховного патронату, а й кваліфікував участь світської влади у призначенні первосвященника національної церкви як «незаконне втручання у справи Святого Престолу». Надалі ця позиція була підсилена тим, що останній коронований король у 1921 р. був позбавлений престолу, а наступного року помер. Спростивши проблему, отже, є підстави стверджувати наявність у цей історичний період двох протилежних точок зору на врегулювання державно-церковних відносин в Угорщині – Святого Престолу, з одного боку, і Угорської держави – з іншого.

Разом з тим, для Угорщини, яка після розпаду імперії та революції намагалася визначити своє нове місце на політичній мапі Європи, всі поточні релігійно-політичні питання мали фундаментальне значення для забезпечення як суспільної консолідації і внутрішнього правопорядку, так і захисту угорців за кордоном. А нова угорська держава та її уряд розглядали в ці роки будь-які зв'язки зі Святим Престолом – як найвпливовішим центром світового католицизму – як кроки на шляху прориву з міжнародної ізоляції, європейської та світової самоідентифікації.

Отже, наприкінці вересня 1919 р. відбулися нові спроби ініціювати встановлення дипломатичних відносин Угорщини зі Святим Престолом. Такі ініціативи викладені, зокрема, в листі міністра зовнішніх справ уряду І. Фрідріха графа Й. Сомшіча до державного секретаря Святого Престолу П. Гаспаррі. Відповідь державного секретаря викладена в листі від жовтня 1919 р., де йдеться про загалом доброзичливе ставлення до ініціатив угорського уряду, але разом з тим про необхідність, зважаючи на поточні політичні відносини, правильно визначити момент, що буде найбільш відповідним і прийнятним для вирішення питання встановлення дипломатичних відносин [2, K-62, Protokoll Osz. Vatikán. 16. d. 6117/1920, old. 12].

На початку 1920 р. у Національних Зборах Угорщини було обговорено законопроект від 20 лютого «Про відновлення конституційності і тимчасове врегулювання вищої державної влади». У ст. 1 Законопроекту зазначено, що особа, котру буде обрано регентом, не може користуватися вищим правом патронату. Цей пункт було включено до Законопроекту на засіданні комісії Національних Зборів їх католицькими членами зважаючи на можливість обрання регентом головнокомандуючого національною армією, реформата за віросповіданням М. Горті. На думку членів Національних Зборів, таке рішення було покликане запобігти ускладненням у відносинах зі Святим Престолом в майбутньому, оскільки останній без сумніву не визнає би М. Горті як користувача вищим правом патронату [9, old. 22]. Національні Збори, приймаючи вказане рішення, послалися на канон 1453 Кодексу канонічного права (*Codex iuris canonici*) – корпусу юридичних норм загального та універсального характеру, які регламентують діяльність католицької церкви, – згідно з яким особисте право патронату не може переходити до осіб, котрі не мають католицького віросповідання.

Окреслені вище ініціативи ієрархів католицької церкви та угорських урядовців почали втілюватися в життя лише після запрошення Угорщини на Паризьку мирну конференцію (працювала до 21 січня 1920 р.), виборів до Національних Зборів та міжнародної легітимзації уряду. Показово, що хоча М. Горті було обрано регентом 1 березня 1920 р., вже 27 лютого італійський кардинал і державний секретар Святого Престолу П. Гаспаррі поширив інформацію про принципову готовність Святого Престолу до встановлення дипломатичних відносин з Угорщиною, принагідно зазначивши, що нунцієм у Будапешті планується призначити аудитора Баварської (Мюнхенської) нунціатури прелата Л. Ськоппу [1, 356/1920; 2, K-62, Protokoll Osz. Vatikán. 16. d. 6117/1920].

В офіційному клопотанні прем'єр-міністра Ш. Шімонї-Шемадама на ім'я регента М. Горті від 22 березня 1920 р. було висловлено пропозицію про відкриття представництва Святого Престолу в Будапешті через нунція [2, K-62, Protokoll Osz. Vatikán. 16. d. 6117/1920, old. 11]. 26 березня регент надав свою попередню згоду на акредитацію Л. Ськоппи як апостольського нунція в Будапешті, про що того ж дня прем'єр-міністр Ш. Шімонї-Шемадам повідомив державного секретаря і князя-примаса [1, 356/1920; 2, K-62, Protokoll Osz. Vatikán. 16. d. 6086/1920]. Все це означало готовність до встановлення дипломатичних відносин з Угорщиною ще до підписання Тріанонського мирного договору (4 червня 1920 р.).

Природно, що Тріанонський мирний договір надав нового поштовху для встановлення дипломатичних відносин між Угорською державою та іншими суб'єктами міжнародного права. З липня

1920 р. граф Й. Сомшіч дістав рангу уповноваженого міністра та надзвичайного посла Угорщини; очевидно, що призначення його послом відбулося з урахуванням попередніх заслуг на ниві налагодження дипломатичних контактів молодій державі зі Святим Престолом [3]. 26 липня того ж року папа римський Бенедикт XV отримав відповідну вірчу грамоту, після чого при Святому Престолі було офіційно відкрите посольство Угорщини [2, K-105, Vatikáni követség által ir. 35. cs. E-1-a-1920.145/pol.]. Організацією роботи посольства в середині 1920 р. займався єпископ Я. Чісарік, виконуючи фактично функцію першого радника посольства з канонічного права [2, K-105, Vatikáni követség által ir. 1. cs. 1/1920. A külügyminiszter 1920, július 9-i levele Somssichhoz].

Як і планувалося, першим апостольським нунцієм у Будапешті було призначено Л. Ськоппу. Він прибув до угорської столиці наприкінці вересня 1920 р., а 6 жовтня передав вірчу грамоту регенту М. Горті. Згідно з протоколом, одразу після акредитації нунція єпископи та вищі прелати Угорщини здійснили до нього урочисті «візити пошани» [2, K-62, Protokoll Oszt. Vatikán. 16. d. 32.285/1920].

Наступними роками уряд Угорщини вжив певних заходів щодо формалізації способів підтримання відносин зі Святим Престолом. З цього питання 9 липня 1925 р. на конфіденційній міжвідомчій нараді з питань релігійної політики, яку провів особисто прем'єр-міністр (1921-1931) граф І. Бетлен, було прийнято спеціальну Угоду. В нараді брали участь представники Міністерства зовнішніх справ та Міністерства у справах релігії та народної освіти, а також представник князя-примаса. Угодою було передбачено, що офіційні перемовини зі Святим Престолом від імені Угорщини веде Міністерство зовнішніх справ – через будапештського нунція або угорського посла при Святому Престолі. Винятком із цього правила могли бути контакти князя-примаса зі Святим Престолом, які впливають з його релігійно-адміністративної юрисдикції. Перед наданням посольству при Святому Престолі звітів про справи в культовій сфері Міністерство закордонних справ повинно було проінформувати про суть вирішення справ Міністерство культури й дістати від останнього відповідні схвалення. Контакти з вищою клерикальною владою залишалися в компетенції Міністерства культури, а про найважливіші питання потрібно було доповідати прем'єр-міністрові [2, K-63, 1922-34.t.sz.n.].

Якщо встановлення дипломатичних відносин дозволяло більш-менш оперативно вирішувати точні питання функціонування католицької церкви в Угорщині, то на глобальнішому правовому рівні регулювання державно-церковних взаємин у країні вимагало створення відповідної правової бази. Традиційно питання життя парафій на території окремих держав, контактів із державними інституціями, стану та юридичного статусу національної церкви Святий Престол завжди намагався врегульовувати шляхом укладання з державами спеціальних договорів всеосяжного характеру в рамках міжнародного права – конкордатів. Конкордат у рамках канонічного права означає угоду, укладену між державою та представленою в особі папи римського католицькою церквою, яка регулює для католиків, котрі проживають на території даної держави, порядок розв'язання так званих «змішаних питань» (*rex mixtae*) у повному обсязі або частково на довготривалу перспективу з урахуванням інтересів обох сторін. Показово, що за всю історію конкордатів до 1920-х рр. Святий Престол уклав майже дві сотні таких договорів, проте жодного не було укладено саме з Угорщиною [5, old. 315-325; 6; 7, s. 78].

Щодо угорської церкви Святий Престол у міжвоєнний період мав ще одну важливу позицію, яку доводив через нунція. Вона полягає в засудженні активної політичної діяльності з боку священників. Певною мірою це була реакція на те, що низка угорських католицьких священників погоджувалася на депутатство в парламенті. Ця практика була започаткована ще 1918 р., а серед депутатів Перших Національних Зборів кількість священнослужителів була особливо високою. Загалом отримання депутатських мандатів допускалося католицькими канонами з дозволу Святого Престолу чи компетентного ординаріуса, але в офіційному документі від 1927 р. подібну роль кліру було формально засуджено: «Кардинал Державний секретар застерігає угорських єпископів, що на підставі пункту 4 канону 139 священники, котрі займаються душпастирською діяльністю, не повинні мати право на депутатське представництво, а іншим священникам повинно бути обмежене надання такого права» [1]. Єпископська кафедра прийняла рішення не оприлюднювати ці вимоги Святого Престолу, оскільки їх оприлюднення одразу ж суттєво ускладнило би положення коаліційної Християнської партії, в лавах якої в Національних Зборах різного скликання було не менш ніж 5-6 представників. Католицькі священники були і в лавах урядової партії, і у верхній палаті парламенту. Разом із цим було прийнято компромісне рішення надавати парафіяльним священникам дозвіл балотуватися в парламент лише в тому разі, якщо вони потурбуються про свого заступника на період дії свого мандату.

Значний внесок у розвиток угорсько-ватиканських взаємин у 1930-і рр. зробив обдарований професійний дипломат Д. Берца, який стояв на чолі посольства Угорщини при Святому Престолі з 1927 по 1938 рр. і послідовно відстоював національні інтереси своєї країни. Водночас у 1930 р. відбулася зміна і в апостольській нунціатурі в Будапешті: 24 лютого нунцієм був призначений А. Ротта; 13 травня він передав регентові свою вірчу грамоту [2, K-62, Protokoll Oszt. Vatikán. 16. d. Angelo Rotta dosszié; 10, old. 165-175].

Незалежно від будь-якої позиції Ватикану політичні змагання, що точилися в Угорщині у 1930-х рр., впливали на вирішення важливих питань угорської релігійної політики. 1 жовтня 1932 р. розпочав виконання своїх обов'язків новий прем'єр-міністр країни Д. Гембеш, і першою його закордонною поїздкою в цьому статусі став візит до Риму. 12 листопада того ж року він був запрошений на аудієнцію до папи римського, від якого дістав найвищу нагороду, що може присуджуватися не католицькому голові уряду, – орден Пія. Результати цього візиту найбільш ясно відображені у *pro memoria* посла Угорщини при Святому Престолі Д. Барци – записки, складеної послом для прем'єр-міністра. У ній відзначено, що попри будь-які формальні ознаки вимоги Святого Престолу щодо деяких аспектів релігійної політики Угорщини залишаються незмінними. Таку позицію підтверджено принципом «*suaviter in modo et fortiter in re*» («за ввічливої форми суть рішуча і тверда») [2, K-105, 38.cs. M-121/pol.-1932. 1-7.fol.].

У 1930-х рр.. державні діячі Угорщини, зокрема прем'єр-міністр і міністри, почали часто здійснювати візити в Рим у зв'язку із встановленням тісних «дружніх» стосунків між Угорщиною та Італією. Під час таких візитів вони нерідко просили аудієнції в папи. Щодо прем'єр-міністра, то, як зазначає у своїх мемуарах Д. Барца, кожен його візит до Рима супроводжувався зустріччю з папою, що зміцнювало зв'язки Угорщини зі Святим Престолом. Варте уваги те, що на аудієнції в папи в досліджуваний історичний період побували не тільки католики (як, наприклад, директор Угорського національного банку (1928-1938) і прем'єр-міністр (1938-1939) Б. Імреді, міністр освіти і закордонних справ, двічі прем'єр-міністр (зокрема 1939-1941) П. Телекі, міністр культури (1922-1931) К. фон Клебелсберг), а й прем'єр-міністр (1921-1931), реформат І. Бетлен, прем'єр-міністр (1932-1936), євангеліст Д. Гембеш, прем'єр-міністр (1936-1938), реформат К. Дараньї. Унікальним випадком в історії дипломатії було те, що, перебуваючи в Римі, про аудієнцію в папи попросив міністр оборони Угорщини В. Редер. Посол Д. Барца пише також про візит до Ватикану восени 1936 р. регента М. Горті з дружиною. Зі слів посла, загалом регент справив у Ватикані гарне враження, але й були до нього певні особисті антипатії, частково тому, що його не вважали за рангом рівним із королями як главами держав, але регентство вважалось тимчасовим. Попри такі особисті відчуття по суті візит регента посприяв ще більшому зміцненню відносин між Угорщиною і Ватиканом [4].

25 травня 1938 р., на початку Євхаристійного світового конгресу в Будапешті, який став найгучнішою і найважливішою подією ХХ століття в житті угорського католицизму, Д. Барцу було відкликано з Ватикану. Нового посла до Святого Престолу, барона Ґ. Апора, було призначено 24 грудня того ж року. 19 січня 1939 р. новий посол передав свою вірчу грамоту папі Пію ХІ (приблизно за три тижні до смерті останнього 10 лютого 1939 р.). Після цього призначення дружні відносини Угорщини та Святого Престолу дістали нового імпульсу [2, K-105, 10.cs. 1/1939].

Анотація.

Аналіз історичний фактів, пов'язаних зі встановленням дипломатичних відносин між новою Угорською державою, що виникла на мапі Європи після розпаду Австро-Угорщини, та Святого Престолу вимагає чіткого розуміння політичної ситуації, що складалася на той час в Європі, а також суті й характеру католицької церкви у світовому та національному вимірах.

На глобальнішому правовому рівні регулювання державно-церковних взаємин у країні вимагало створення відповідної правової бази. Варто зазначити, що значний внесок у розвиток угорсько-ватиканських взаємин у 1930-і рр. зробив професійний дипломат Д. Берца. Досліджено особливості діяльності Д. Берца, який стояв на чолі посольства Угорщини при Святому Престолі з 1927 по 1938 рр. і послідовно відстоював національні інтереси своєї країни. Особливості дипломатичних відносин між Угорщиною та Святим Престолом у період між двома світовими війнами проаналізовано в дослідженні. В дослідженні описано доволі успішний розвиток двосторонніх взаємин наприкінці 20-х - у 30-і рр. ХХ ст.

Досліджено співпрацю Угорського уряду, Угорської католицької церкви та Святого Престолу в 1938-1941 рр.

Особливості роботи з підготовки встановлення прямих дипломатичних відносин між Угорщиною та Святим Престолом досліджено в статті.

Проаналізовано значення Тріанонського мирного договору в країні. Природно, що Тріанонський мирний договір надав нового поштовху для встановлення дипломатичних відносин між Угорською державою та іншими суб'єктами міжнародного права.

Досліджено поняття «конкордат». Варто зазначити, що традиційно питання життя парафій на території окремих держав, контактів із державними інституціями, стану та юридичного статусу національної церкви Святий Престол завжди намагався врегульовувати шляхом укладання з державами спеціальних договорів всеосяжного характеру в рамках міжнародного права – конкордатів.

Для Угорщини, яка після розпаду імперії та революції намагалася визначити своє нове місце на політичній мапі Європи, всі поточні релігійно-політичні питання мали вагоме значення для забезпечення як суспільної консолідації і внутрішнього правопорядку.

Annotation.

An analysis of the historical facts surrounding the establishment of diplomatic relations between the new Hungarian state that emerged on the map of Europe after the collapse of Austria-Hungary and the Holy See requires a clear understanding of the political situation in Europe at the time and the nature and character of the Catholic Church in the world and national dimensions.

At a more global legal level, the regulation of state-church relations in the country required the creation of an appropriate legal framework. It is worth noting that a significant contribution to the development of Hungarian-Vatican relations in the 1930s was made by the professional diplomat D. Bertz. The peculiarities of the activity of D. Bertz, who headed the Hungarian embassy to the Holy See from 1927 to 1938 and consistently defended the national interests of his country, have been studied. The peculiarities of diplomatic relations between Hungary and the Holy See in the period between the two world wars are analyzed in the study. Successful development of bilateral relations in the late 20's - 30's of the twentieth century described in the study.

The peculiarities of the work on the preparation for the establishment of direct diplomatic relations between Hungary and the Holy See are explored in the article.

The significance of the Trianon Peace Treaty in the country is analyzed. Naturally, the Treaty of Trianon gave a new impetus to the establishment of diplomatic relations between the Hungarian state and other subjects of international law.

The concept of "concordat" is studied. It should be noted that traditionally the Holy See has always tried to settle the life of parishes in individual states, contacts with state institutions, the state and legal status of the national church by concluding special comprehensive agreements with states under international law - concordats.

For Hungary, which after the collapse of the empire and the revolution was trying to determine its new place on the political map of Europe, all current religious and political issues were important to ensure both social consolidation and internal law and order.

References:

1. Prímási Levéltár, Esztergom; A történeti Magyarország katolikus levéltárai.
2. Magyar Nemzeti Levéltár; Nemzeti kincseknek számító iratokat őrző állami közgyűjteményi intézet.
3. Iratok a magyar külügyi szolgálat történetéhez. 1918-1945. Szerk. Pritz P. Budapest: Akadémiai Kiadó, 1994. 528 old.
4. Barcza G. Diplomata-émlékeim 1911-1945. I. kötet. Európa – História Könyvkiadó, 1944. 275 old.
5. Bánk J. Kánoni jog. I-II. kötet. Kötet I. Budapest: Szent István Társulat, 1960.
6. Mercati A. Raccolta di Concordati su materie ecclesiastiche tra la Santa Sede e le autorità civili. I-II. Roma: Tip. Poliglotta Vaticana, 1954.
7. Palinchak M., Holonič J. Vzťahy štátu a cirkvi v krajinach Strednej a Východnej Európy. (Sociálny rozmer religiozity a jej odraz v spoločnosti). Trebišov: Merci, 2019. 190 s.
8. Salacz G. A magyar katolikus egyház a szomszédos államok alatt. München: Aurora Könyvek, 1975. 148 old.
9. Túri B. A főkegyúri jog és a mai helyzet. Nemzeti Újság. 1929, december 25. Old. 22.
10. Beke M. Angelo Rotta apostoli nuncius (1930-1945). Magyar Egyháztörténeti Évkönyv. 1994. I kötet. 165-175 old.

Palinchak Mykola,

doctor of political sciences,

Professor of the Department of International Politics,

Faculty of International Economic Relations,

Uzhhorod National University

Ronai Larry,

graduate student of the Department of Antiquity, Middle Ages and History of Ukraine

pre-modern era,

Faculty of History and International Relations, Uzhhorod National University

THE ROLE OF THE US GOVERNMENT, DIASPORA AND TOMASZ MASARYK IN DETERMINING THE POLITICAL AND LEGAL STATUS OF TRANSCARPATHIA AFTER THE FIRST WORLD WAR

Роль уряду США, діаспори і Томаша Масарика у визначенні політико-правового статусу Закарпаття після Першої світової війни

Panov A.V.

Ключові слова:

Закарпаття після Першої Світової Війни, американська діаспора русинів, Т. Масарик.

Key words:

Zakarpattia after the First World War, American Diaspora of Rusins, T. Masaryk.

Виклад основного матеріалу. 3 листопада 1918 р. Австро-Угорщина, до складу якої на той час входило також Закарпаття, капітулювала перед військами Антанти. Багатонаціональна Австро-Угорська імперія фактично розпалася; постало питання про подальшу долю народів, які на той період населяли її територію. Природно, що не оминуло це питання і Закарпаття. Більшість народів тогочасної імперії поставили питання про утворення власної держави. Так, 28 жовтня 1918 р. було проголошено утворення незалежної Чехословацької республіки, 16 листопада – Угорщини, 1 грудня – королівства Сербів, Хорватів, Словенців.

Що стосується Закарпаття, то в місцевих політичних колах почало обговорюватись питання утворення на території Закарпаття автономної одиниці в складі однієї із сусідніх держав. Суспільно-політична обстановка на Закарпатті в той період була складною. Основні політичні сили щодо подальшої долі краю остаточно не визначились, що в свою чергу викликало нестабільність в краї.

На початковому етапі можна виділити дві основні концепції, які були висловлені і підтримані різними політичними діячами та представницькими органами населення Закарпаття. Перша концепція - автономізація Закарпаття в рамках Угорщини, яка була висловлена на першому засіданні Ужгородської народної ради 9 листопада 1918 року. Угорський уряд, намагаючись залишити Закарпаття в складі Угорщини, підтримав цю ідею і розпочав активні дії для її реалізації. Серед таких дій потрібно назвати скликання до Будапешту представників Русинської Народної Ради, підготовка проекту автономії, тощо. Вказана діяльність мала результатом проголошення згідно закону №10 від 21.12.1918 р. автономної "Руської Країни" з центром у м. Мукачево. Реалізація цього проекту стала неможливою через те, що в березні 1919 року в Угорщині пройшла соціалістична революція, внаслідок якої влада була захоплена більшовиками і утворилась Радянська республіка.

Другою була концепція возз'єднання Закарпаття з Україною, яка була підтримана Любовнянською-Пряшівською, Хустською, Сігетською та Свалявською радами. Одним з вирішальних моментів, який характеризував підтримку такого шляху подальшого розвитку Закарпаття, були Хустські збори, які відбулися 21 січня 1919 року. Організаторами зборів виступили М. Бращайко, Ю. Бращайко, М. Долинай та інші депутати від Мараморошу на Будапештському конгресі політичних сил Закарпаття, які покинули конгрес довідавшись про його мету [2; с. 49-54]. У прийнятій зборами ухвалі було вказано, що русинські комітати повинні з'єднатись з Україною при умові забезпечення їм автономного статусу в новій державі.

Ідея входження Закарпаття до складу Чехословаччини вперше була висловлена під час завершення Першої світової війни на американському континенті. Чеські політичні кола як перед Першою світовою війною, так і на її початку не розглядали питання про утворення спільної держави з

угорськими Русинами, а також не виражали бажання приєднати територію Закарпаття до складу новоутвореної чесько-словацької держави. Вони вважали цю територію як таку, яка знаходиться у сфері російських інтересів. У підтвердження цього факту можна навести меморандум, виголошений Масариком в м. Роттердамі в жовтні 1914 р., а також його меморандум Independent Bohemia з травня 1915 року. Карта майбутньої чехословацької держави, яку Масарик накреслив в березні 1915 року, перебуваючи в Женеві, включала лише невелику частину майбутньої Підкарпатської Русі. Кордони держави були накреслені спираючись на етнографічний принцип, тобто на русинсько-словацько-угорський етнічний кордон. Доказом того, що Масарик не включав Закарпаття до сфери інтересів Чехословаччини також може слугувати телеграма міністра закордонних справ Тимчасового уряду Росії Павла Мілюкова від 19 березня 1917 року на яку посилається Петро Стерчо в своїй монографії (Карпато-Українська держава.-Львів, 1994). Згідно цієї телеграми Росія через свого міністра висловила програму щодо поділу Австрії, в якій вказала, що Австрія і Угорщина мають бути утворені в межах своїх етнографічних кордонів, а малоруські території мають приєднатися до "нашої" України. Зі змісту цієї телеграми П. Стерчо робить висновок: "В окреслення "малоруські території" Мілюков, очевидно, зачислявав і "Угорську Русь", бо перед тим говорив про Угорщину і коли б він мав на увазі лише Галичину, то говорив би був про "малоруську територію" (в однині)" [52; с. 9]. Виходячи з цього, Масарик не міг розраховувати на Угорську Русь як на частину майбутньої Чехословацької республіки.

Словацькі політики не висловлювали ідеї приєднання Закарпаття до складу Чехословаччини також. Словацьчина мала достатньо власних проблем, пов'язаних зі становленням свого народу як рівноцінного європейського народу. Близькість русинсько-українського етносу та його схожі проблеми на терені Угорщини не викликали бажання якимось чином поневолити цей народ. Більше того, в угорському парламенті виступаючи за незалежність словаків словацькі делегати вимагали надання незалежності і іншим слов'янським народам, у тому числі і русинам.

Найбільшу активність у вирішенні подальшого статусу Закарпаття виявили американські русини. Ідея входження Закарпаття до складу Чехословаччини вперше виникла під час Першої світової війни саме на американському континенті. Вона була наслідком співпраці між словацькими і русинськими емігрантами в США по вирішенню тотожних проблем обох народів як вдома (в Угорщині), так і в еміграції. Перші контакти між двома еміграціями датуються другою половиною XIX ст. Представники обох діаспор активно співпрацювали перш за все у галузі визволення власних народів з-під угорського впливу.

Протягом 1918 року американські русини намагалися вирішити долю Закарпаття ще лише на теоретичному рівні. У цей період представники різних течій дискутували навколо питання майбутнього статусу Закарпаття.

Американсько-руська народна оборона, яка була заснована в Пітсбургу та керована М. Пачутою, представляла собою русофільський і, до певної міри, православний напрям та орієнтувалася на приєднання території Закарпаття до Чехословаччини. Група активістів, яка консолідувалася навколо особи Жатковича, конфесійно греко-католицька, орієнтувалася на утворення незалежної держави. У середовищі американських русинів були й інші погляди на подальший розвиток краю, які були пов'язані з визволенням його з-під влади Угорщини, або з залишенням його в її складі та наданням автономного статусу.

23 липня 1918 року в Гомстеді (Пенсільванія) виникла Американська народна рада Угро-Русинів, основною метою якої була консолідація русинських емігрантів різних течій навколо єдиної концепції подальшого розвитку краю [5; с. 62].

Після багатьох дискусій Американська народна рада Угро-Русинів доручила адвокату Г. Жатковичу підготувати меморандум, з яким би американські русини могли звернутись до американського президента з проханням про допомогу у вирішенні подальшої долі русинського народу.

Жаткович запропонував проект меморандуму 1 жовтня 1918 року Американській народній раді на її засіданні в Скрентоні, який після обговорення був прийнятий Радою. У меморандумі коротко характеризувалася територія, на якій живуть русини, ініціатива американських русинів. Після цього було висловлено проект трьох альтернативних шляхів подальшого розвитку Закарпаття:

- 1) Щоб угорські Русини дістали повну незалежність. Якщо це було б неможливо -
- 2) З'єднатися з Русинами в Галичині і Буковині та утворити спільну державу; Якщо і це буде неможливо -
- 3) Отримати найширшу автономію у складі Угорщини [6; с. 49].

21 жовтня 1918 року делегація угорських русинів була прийнята американським президентом Вільсоном, який відігравав важливу роль у процесі формування нової політичної карти Європи. Вільсон зазначив, що перші два пункти меморандуму є нереальні, крім цього США не будуть надавати допомогу у їх здійсненні. Реалізація третього варіанту, тобто автономії Угорської Русі, є ціл-

ком реальна, але мова має йти про автономію не в рамках Угорщини, а в складі будь-якої сусідньої слов'янської держави [6; с. 49].

Скоріше за все Американська народна рада Угро-Русинів очікувала подібну відповідь, оскільки протягом недовгого часу активізувала контакти з лідером чеського визвольного руху Т.Г. Масариком. Так, 23 жовтня 1918 року Американська народна рада Угро-Русинів була прийнята до складу Центральноєвропейського демократичного союзу, на чолі з Т.Г. Масариком. Жаткович підписав Проголошення незалежності, як один з представників дванадцяти поневолених європейських народів. Перед підписанням цього документу в своєму виступі він підкреслив відособленість угорських русинів та їх незалежність від українців, при цьому додав, що не дивлячись на можливу мовну близькість між цими двома народами, їх на протязі довгого часу розділяє історія.

У той же день, Американська рада Угро-Русинів в особі Г.Жатковича почала переговори з Т.Г. Масариком щодо можливості входження Закарпаття до складу Чехословаччини. Під час переговорів Жаткович вручив Масарику копію меморандуму угро-русинів до президента США, до якого останній поставився з особливою увагою. Коментуючи переговори з Г. Жатковичем, Т.Г. Масарик у своїй праці "Світова революція" зазначив, що не дивлячись на висловлені ним проблеми господарського, фінансового, культурного, конфесійного характеру, які можуть виникнути у випадку входження Закарпаття до складу Чехословаччини, Жаткович та інші члени делегації, зваживши всі переваги і недоліки, виразили переконання, що найкращою перспективою подальшого розвитку Закарпаття є входження його до складу ЧСР [5; с. 62]. Не дивлячись на те, що Закарпаття раніше не розглядалось ні Масариком, ні іншими впливовими чеськими політиками в контексті Чехословаччини, чеська політична еліта у своїй більшості досить скоро зрозуміла всі вигоди від включення Закарпаття до новоутвореної ЧСР. Тим не менше, думки, висловлені Масариком з приводу входження Закарпаття до цієї держави, свідчать насамперед про те, що залишаючись демократом, він не мав бажання поневолювати будь-який народ, включивши його до складу новоутвореної Чехословаччини. Більше того, бажаючи уникнути можливих внутрішніх конфліктів у новоутвореній державі, Масарик хотів, щоб вибір підкарпатських русинів, або принаймні їх лідерів, був усвідомленим.

У жовтні 1918 року у Філадельфії Жаткович провів ще одну серію переговорів з Т.Г. Масариком, темою яких було визначення статусу русинів у випадку їх приєднання до Чехословаччини. Під час переговорів Масарик заявив, що якщо русини вирішать приєднатися до Чехословаччини, то їм буде надано повну автономію. На питання, яким чином будуть встановлені кордони території русинів, він відповів: "...кордони будуть визначені так, що русини будуть задоволені" [1; с. 20]. Крім цього Масарик нагадав Жатковичу про висловлені ним раніше проблеми у випадку з'єднання русинів з чехами і словаками в одній державі.

Результатом переговорів було вироблення формули входження Закарпаття до складу ЧСР. Відповідно до неї Закарпаття мало увійти до складу чехословацької держави, яка мала бути побудована на федеративному принципі. Територія південнокарпатських Русинів мала стати автономною одиницею в складі новоствореної держави.

Погляди Масарика на державний лад майбутньої ЧСР та місця русинів в цій державі у випадку, якщо вони вирішать приєднатися до неї, були широко "розрекламовані" в русинській емігрантській пресі з тим, щоб схилити більшість емігрантів на користь "чеського" варіанту вирішення русинського питання. Але, як скоро з'ясувалось, виявились перші непорозуміння між Масариком та лідером русинського руху Жатковичем. Ці непорозуміння стосувались перш за все питання кордонів майбутньої Підкарпатської Русі. Жаткович, а також Американська народна рада Русинів вважали, що до автономії мають належати всі території майбутньої чехословацької держави, які населені русинами, тобто території сучасного Закарпаття та Східної Словаччини. Такий зміст очевидно Жаткович вклав і у відповідь Масарика на питання щодо встановлення кордонів території південно-карпатських Русинів. Масарик, у свою чергу, відповідаючи на це запитання мав на увазі кордон між майбутньою Чехословаччиною і територією, заселеною підкарпатськими русинами, накреслений ним на карті майбутньої держави у 1915 році. Вказаний кордон пролягав по лінії від Чопа до північної частини Ужгорода так, що залізниця залишається у Словаччині, а Ужгород належить Підкарпатській Русі, а звідти по річці Уж до Карпат.

Рішення про входження Закарпаття до складу Чехословаччини було ухвалено на засіданні Американської народної ради Угро-Русинів в Скрентоні 12 листопада 1918 року. У резолюції, прийнятій Радою, зокрема було зазначено: "Чтобы угро-русины съ найширшими самостоятельными правами якъ держава (штат) на федеративной (союзной) основе приключилися къ Чехословенской демократической Республики, съ тымъ условіемъ, что до нашей краины должны пренадлежати всъ оригинально (съ начала) русски жупы: Спишъ, Шаришъ, Земплинь, Абауй, Гемеръ, Боршодъ, Ужъ, Берегъ, Угоча и Мараморошъ" [3; с. 71].

Після прийняття Радою рішення серед американських русинів був проведений плебісцит, метою якого було виявлення їх ставлення до вирішення питання про статус Закарпаття. У плебісциті брало участь 1113 делегатів, з яких 732 (66,42%) висловилися за входження Закарпаття до Чехословаччини, 320 (28,13%) - за злуку з Україною, 27 (2,43%) - за утворення самостійної країни, 13 (1,18%) - за об'єднання з галицькими і буковинськими русинами, 10 (0,9%) - за об'єднання з Росією, 9 (0,8%) - за залишення у складі Угорщини, 1 - за об'єднання з Галичиною [6; с. 50]. Необхідно зазначити, що у народному опитуванні не брало участі православне русинське населення. Плебісцит підтвердив рішення Американської народної ради Угро-Русинів. Отже, Закарпаття повинно було увійти до складу нової центральноєвропейської держави зі статусом автономії, який передбачав наявність власних губернатора, законодавчого органу (сойму), адміністрації, судів. До території автономії мали бути віднесені всі угорські комітати, населені русинами. Рішення плебісциту було надіслано президенту Вільсону.

Воля американських русинів, щодо приєднання краю до Чехословаччини була підтримана з боку уряду цієї держави, оскільки останній вбачав у цьому факті можливість посилення власної держави та перетворення її у домінуючу центральноєвропейську країну.

Анотація.

Стаття присвячена вивченню проблематики пошуку державно-правового шляху розвитку Закарпаття після першої світової війни. Зокрема досліджується роль американської діаспори русинів, Томаша Масарика, уряду США у розв'язанні цієї проблеми.

Annotation.

The article is light the way for studying the problem of searching the state and legal way of development of Zakarpattya after the First World War. In particular, the role of American Diaspora of Rusins, Tomas Masaryk and the role of the USA Government in solving of this problem.

References:

1. Болдижар М. М. Краю мій рідний. - Ужгород: Госпрозрахунковий редакційно-видавничий відділ комітету інформації, 1998. - 228 с.
2. Болдижар М. М. Державність на Закарпатті. Правда історії та вигадка фальсифікаторів. - Ужгород, 2004. - 250 с.
3. Камінський Й. Наша автономія (самоуправа) // Руський земльдельський календарь на год 1922. - 1922. - С.69 - 76
4. Стерчо П. Карпато-Українська держава. - Львів: За вільну Україну, 1994. - 288с.
5. Kolar Frantisek. Podkapatska Rus na Parizske mirove konferenci // Cesko-Slovenska historicka rocenka. - 1997. - С. 61-71
6. Svorc Peter. Zrod republiky.(Dobove dokumenty, spomienky a stanoviska 1914-1918).-Kosice 1991.

Panov A.V.,

*Candidate of Historical Sciences, Doctor of Philosophy,
Head of the Department of International Politics
Uzhhorod National University*

REGARDING THE ESTABLISHMENT OF INVESTIGATIVE AND OPERATIONAL GROUPS TO INVESTIGATE CRIMINAL OFFENSES COMMITTED THROUGH FRAUD

Щодо створення слідчо-оперативних груп для розслідування кримінальних правопорушень, вчинених шляхом шахрайства

Pavlova Natalia

Key words:

fraud, criminal offenses, forensic classification, interaction, operational units, pre-trial investigation bodies, investigative and operational groups

Ключові слова:

шахрайство, кримінальні правопорушення, взаємодія, оперативні підрозділи, органи досудового розслідування, слідчо-оперативні групи

Постановка проблеми. Останнім часом набувають поширення злочинні дії, вчинені шляхом обману та зловживання довірою, що з кожним роком стають більш витонченими та зухвалими, і набувають вигляду цивільно-правових відносин, що ускладнює процес розслідування та доведення вини особи, яка має до цього причетність. Все це потребує застосування дієвих засобів, прийомів та методів та обрання цілого арсеналу процесуальних дій, спрямованих на отримання доказів. При цьому, організаційна робота у кримінальному провадженні щодо кримінальних правопорушень, вчинених шляхом шахрайства, тісно пов'язана з процесуальними питаннями взаємовідносин між органами досудового розслідування і працівниками оперативних підрозділів. Натомість, проблеми взаємодії вказаних суб'єктів дотепер залишаються актуальними і містять низку невирішених питань.

Стан дослідження. Проблеми взаємодії між органами досудового розслідування і працівниками оперативних підрозділів у кримінальних провадженнях неодноразово розглядалися у наукових працях таких вчених, як: Р. С. Белкін, О. П. Бойко, Б. А. Вікторов, А. Ф. Волобуєв, О. О. Волобуєва, О. Ф. Долженков, В. П. Дробот, І. П. Козаченко, В. П. Корж, Є. Д. Лук'янчиков, Д. Й. Никифорчук, Д. П. Письменний, М. А. Погорецький, О. П. Пчеліна, І. В. Сервецький, В. М. Федченко, В. Ф. Усенко, М. Є. Шумило та ін. Між тим, у криміналістичній літературі дотепер відсутній єдиний підхід до проблем взаємодії під час розслідування кримінальних правопорушень.

Мета дослідження. Метою дослідження є аналіз нормативно-правових актів з питань взаємодії при здійсненні досудового розслідування, а також з'ясування кола суб'єктів, які входять до слідчо-оперативних груп при розслідуванні кримінальних правопорушень, вчинених шляхом шахрайства.

Виклад основних положень. Взаємодія співробітників правоохоронних органів між собою та іншими державними структурами при розслідуванні кримінальних правопорушень, вчинених шляхом шахрайства, дуже важлива. Адже недотримання такої вимоги може призвести до втрати фактів, що мають доказове значення, потягти необхідність проведення повторних слідчих (розшукових) та інших процесуальних дій, спричинити загалом низку проблемних ситуацій. Зазначене пов'язано з низкою факторів, до яких слід віднести наявність значної кількості не лише законодавчих, а й відомчих та міжвідомчих нормативно-правових актів. До того ж, на складність розслідування кримінальних правопорушень даної категорії впливає наявність значної кількості фіктивних офісів з відповідними установчими, реєстраційними та організаційно-управлінськими документами; банківських установ, у яких відкрито рахунки зазначених фірм; розгалуженість схем шахрайства тощо. Також успішність розслідування залежить і від того, наскільки ефективно та якісно реалізується взаємодія між державними органами та працівниками правоохоронної системи [1, с. 25].

Положеннями ст. 38 КПК України визначено, що досудове розслідування здійснюють слідчі органу досудового розслідування одноособово або слідчою групою. До того ж, згідно з п. 1 ч. 2 ст.39

КПК України керівник органу досудового розслідування уповноважений у випадках здійснення досудового розслідування слідчою групою визначати старшого слідчої групи, який керуватиме діями інших слідчих. Між тим, слід наголосити, що в цілому законодавець у положеннях чинного кримінального процесуального законодавства України питанням з регламентації здійснення взаємодії між уповноваженими суб'єктами щодо розслідування злочинів не приділив належної уваги. Про це свідчить, як відсутність вказаного терміну серед основних, що визначені Кодексом (ст. 3 КПК) [2] так і вжиття в КПК поодиноких, та не системних норм з питань взаємодії. Наприклад, у ст. 232 КПК взаємодія вбачається, коли у слідчого органу досудового розслідування виникла необхідність провести допит певного учасника цього кримінального провадження, а вказаний учасник, з яким заплановане здійснення відповідної слідчої (розшукової) дії, перебуває десь в іншому приміщенні, або розташованому поза юрисдикцією слідчого органу, слідчий якого проводить розслідування, або ж, взагалі вказаний учасник перебуває за межами міста, в якому це розслідування проводиться. За наявності такої ситуації слідчий уповноважений скласти постанову, в якій він має покласти певний обов'язок зі співробітництва у цьому напрямку та виконання іншою службовою особою органу досудового розслідування такого міста, ряду процесуальних і організаційних заходів для досягнення мети вказаної слідчої (розшукової) дії, а саме: пересвідчитися, що на місці перебуває саме той учасник, з яким заплановане проведення слідчої (розшукової) дії, з обов'язковим врученням останньому пам'ятки про його процесуальні права та обов'язки, у тому числі, і його обов'язку перебувати на місці поряд зі службовою особою до завершення проведення в режимі відео конференції такої слідчої (розшукової) дії.

Більше елементів зі взаємодії між слідчими можна спостерігати при створенні та діяльності передбачених ст. 571 КПК спільних слідчих груп, коли розслідування в силу тих, або інших обставин проводиться одночасно на території декількох держав, а учасники такої спільної слідчої групи під час розслідування узгоджують між собою як основні напрямки з цього розслідування, так і необхідність проведення тих чи інших процесуальних дій. Крім цього, слідчі такої спільної групи співпрацюють між собою і з питань постійного обміну отриманої інформації, та координують між собою основні заходи щодо проведення розслідування.

Під час розслідування злочинів в основу процесуальної взаємодії слідчого з працівниками оперативних підрозділів можна покласти як положення п. 3 ч. 2 ст. 40 КПК України, за якими слідчий під час здійснення кримінального провадження має право доручати проведення певних слідчих та негласних слідчих (розшукових) дій працівникам оперативних підрозділів, так і положення ст. 110 КПК України, згідно якої слідчий уповноважений, (якщо визнає таке рішення за необхідним) скласти відповідну постанову щодо проведення певної слідчої чи процесуальної дії, у тому числі й скласти такий процесуальний документ, як доручення щодо необхідності їх проведення. Виключення складають ті процесуальні рішення та слідчі дії, які закон уповноважує проводити лише слідчого. Наприклад, обшук житла чи іншого володіння особи.

Положеннями окремих відомчих нормативно-правових актів також регламентуються питання взаємодії слідчого з працівниками інших, в тому числі й оперативних підрозділів в рамках діяльності вже слідчо-оперативних груп, в яких слідчий визначається старшим такої групи, координує і керує її діяльністю. Звичайно, що той досвід органів внутрішніх справ, а тепер вже Національної поліції з розкриття та розслідування кримінальних правопорушень складається в цілому з сукупності методів, прийомів, навичок роботи окремих співробітників та підрозділів. Під час розслідування злочинів слідчо-оперативною групою (далі СОГ) провадження має характерні, властиві саме йому закономірності, які пов'язані з такими аспектами як: територія розслідування, суб'єкт, спосіб, рівень організованості вчинення злочинів, предмет посягання та інших обставин [3, с. 95].

Якщо проаналізувати положення Наказу МВС України № 575 від 07.07.2017 року, то до вказаних різновидів таких груп можна віднести:

1) «Чергова СОГ» - для виявлення, фіксації, вилучення та пакування слідів кримінального правопорушення, речових доказів, установлення свідків та потерпілих, з'ясування обставин кримінального правопорушення, що мають значення для всебічного, повного і неупередженого їх дослідження та встановлення осіб, які його вчинили;

2) «СОГ, що створена у кримінальних провадженнях за дорученням керівника регіональної прокуратури, заступника Генерального прокурора, Генеральним прокурором України» - для здійснення ефективної взаємодії слідчих та працівників оперативних підрозділів поліції під час досудового розслідування у разі попередньо неефективного розслідування у цьому провадженні;

3) «Спеціалізована постійно діюча СОГ» - для розслідування тяжких та особливо тяжких злочинів, учинених у минулі роки;

4) «СОГ Головного управління Національної поліції» - для досудового розслідування кримінальних правопорушень, учинених на території декількох районів області (міста);

5) «Міжрегіональна СОГ» - для досудового розслідування кримінальних правопорушень, учинених на території декількох областей (регіонів);

6) «Постійно діюча СОГ» - для розслідування вбивств з обтяжливими обставинами чи кримінальних правопорушень проти особи, що викликали суспільний резонанс, стосовно або за участю представників центральних органів виконавчої влади і місцевого самоврядування, засобів масової інформації, депутатів усіх рівнів, суддів та працівників правоохоронних органів [4].

Між тим, слід погодитися із В.М. Федченко, який наголошує, що вказані підстави створення та діяльності слідчо-оперативної групи не враховують необхідність її створення у випадку, коли треба провести значну за обсягом та невідкладну слідчу (розшукову) дію, яку одному слідчому виконати у встановлені строки не під силу, наприклад, огляд місця події, що займає значну територію [5, с. 420].

Водночас, за цією ж інструкцією у складі СОГ, поряд з іншими учасниками групи, передбачено і слідчого-криміналіста, який за відсутності на місці події керівництва слідчого управління ГУНП є старшим СОГ. До того ж, крім права керувати оглядом місця події та безпосередньо його здійснювати, має право під час огляду місця події керувати діями інших слідчих, а при здійсненні ним у складі СОГ досудового розслідування кримінальних правопорушень проти особи самостійно проводити найбільш складні слідчі (розшукові) дії, призначати судові експертизи.

Зі словосполучення «інших слідчих» випливає, що їх кількість у складі СОГ не визначена, і вона може нараховувати два слідчих і значно більше.

Таким чином, у складі СОГ вже передбачена діяльність не одного, а що найменше двох слідчих, один з яких вже має статус старшого слідчого цієї групи, який на свій розсуд під час досудового розслідування має право визначати, які слідчі (розшукові дії) є найбільш складними, а тому проводити їх самостійно, а які ні, і доручати їх проведення іншим слідчим цієї ж групи.

Така відомча нормативна регламентація породжує ряд закономірних питань, що не узгоджуються з чинним КПК, і навіть суперечать йому.

По-перше, як довго слідчий-криміналіст може мати статус старшого СОГ, у якій розслідування здійснюють декілька слідчих, та на свій розсуд під час досудового розслідування визначати, які слідчі (розшукові дії) є найбільш складними, а які ні; по-друге, відповідно до ст. 40 КПК України законодавець надав слідчому поряд з іншими повноваженнями, і повноваження у випадках встановлених КПК України проводити слідчі (розшукові) дії та негласні слідчі (розшукові) дії (п. 2 ч. 2 ст. 40 КПК). Серед підстав відводу слідчого від здійснення подальшого розслідування, або ж обмеження його повноважень законодавець не визначає таку підставу, як діяльність слідчого у складі СОГ. Виникає питання, наскільки правомірним є таке обмеження повноважень слідчого у складі СОГ? До того ж, як бути з питаннями щодо внесення змін у складі слідчих цієї групи, оскільки в умовах тривалої роботи такі зміни неминучі.

До того ж, не зрозуміло – хто має право вносити дані до Єдиного реєстру досудового розслідування та відповідні зміни до нього: слідчий чи слідчий-криміналіст. Особливо з питань щодо обставин вчинення кримінального правопорушення, його правової кваліфікації, часу та дати повідомлення про підозру, дати затримання особи, обрання, зміни та скасування щодо неї запобіжного заходу, зупинення та відновлення досудового розслідування, оголошення розшуку підозрюваного, об'єднання та виділення матеріалів досудових розслідувань, як і закінчення досудового розслідування, можна лише здогадуватися.

Не слід забувати і про питання недопустимості доказів. Пункт 2 ч. 3 ст. 87 КПК України прямо вказує, що недопустимими є також докази, що були отримані після початку кримінального провадження шляхом реалізації органом досудового розслідування чи прокурором своїх повноважень, не передбачених цим Кодексом для забезпечення досудового розслідування кримінальних правопорушень.

З положень п. 17 ч.1 ст. 3 КПК передбачається, що слідчий – це службова особа відповідного органу, яка уповноважена в межах компетенції, передбаченої цим Кодексом, здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень.

І, як доцільно наголошує В. М. Федченко, чинним кримінальним процесуальним законодавством не передбачено такого учасника кримінального провадження, як слідчий-криміналіст, який має право здійснювати досудове розслідування у кримінальних правопорушеннях, більш того, у кримінальних правопорушеннях проти особи та самостійно проводити найбільш складні слідчі (розшукові) дії, у тому числі й призначати судові експертизи [6, с. 133].

Теоретичні ідеї і концепції, якщо вони відповідають потребам практики, звичайно ж можуть сприйматися іноді без закріплення в правових нормах. Однак не закріплення таких закономірностей в кримінальну процесуальну правову форму дозволить в будь-який час безперешкодно їх порушувати, перетворювати на свій лад або зовсім ігнорувати.

Висновки. Проведення розслідування слідчо-оперативною групою, у тому числі й під час розслідування кримінальних правопорушень, вчинених шляхом шахрайства, залежно від підстав її ство-

рення, починаючи з моменту надходження заяв, повідомлень про кримінальне правопорушення та внесення відомостей до ЄРДР під час розслідування, і завершуючи прийняттям рішення про направлення матеріалів кримінального провадження до суду має свою специфіку та особливості, які підлягають подальшому дослідженню з урахуванням основних положень Конституції України, засад Кримінального провадження, Міжнародних правових актів, ратифікованих Україною з питань надання правової допомоги у кримінальних провадженнях та прав учасників кримінального процесу.

Анотація.

У статті наголошується, що організаційна робота у кримінальному провадженні щодо кримінальних правопорушень, вчинених шляхом шахрайства, тісно пов'язана з процесуальними питаннями взаємовідносин між органами досудового розслідування і працівниками оперативних підрозділів. Проведено порівняльний аналіз думок щодо сутності взаємодії при розслідуванні кримінальних правопорушень. Наголошено, що питання взаємодії між органами досудового розслідування та оперативними підрозділами при розслідуванні кримінальних правопорушень, вчинених шляхом шахрайства, залишається дискусійним. Визначено, що досудове розслідування здійснюють слідчі органу досудового розслідування одноособово або у складі слідчо-оперативної групи. Розглянуто питання створення слідчо-оперативних груп та виокремлено проблемні аспекти. Здійснюється аналіз норм з питань взаємодії, що є дискусійними та пропонується своє бачення щодо їх трактування.

Annotation.

The article emphasizes that the organizational work in criminal proceedings for criminal offenses committed through fraud is closely related to the procedural issues of the relationship between the pre-trial investigation authorities and employees of operational units. A comparative analysis of opinions on the nature of cooperation in the investigation of criminal offenses. It was emphasized that the issue of cooperation between the pre-trial investigation bodies and operational units in the investigation of criminal offenses committed through fraud remains controversial. It is determined that the pre-trial investigation is carried out by investigators of the pre-trial investigation body alone or as part of an investigative task force. The issue of creation of investigative and operative groups is considered and problematic aspects are singled out. An analysis of norms on interaction issues is carried out, which is debatable and offers its own vision of their interpretation.

References:

1. Князев С.В. Виявлення та перевірка оперативної інформації при протидії злочинам, що вчиняються на ринку житла. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). 2014. № 1 (32). С. 22-26.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 4651-VI: URL: <http://www.rada.gov.ua/> (дата звернення 29 грудня 2021 року).
3. Іщенко А.В., Красюк І.П., Матвієнко В.В. Проблеми криміналістичного забезпечення розслідування злочинів. Київ: Національна академія внутрішніх справ України, 2002. 212 с.
4. Про затвердження Інструкції з організації взаємодії органів досудового розслідування з іншими органами та підрозділами Національної поліції України в запобіганні кримінальним правопорушенням, їх виявленні та розслідуванні. Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 07 липня 2017 року N 5753а N 937/30805. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0937-17> (дата звернення 12.12.2021 р.)
5. Федченко В.М. Деякі аспекти розслідування слідчо-оперативною групою. Актуальні питання криміналістики та судової експертизи: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції. К. НАВСУ. 2020. 461 с.
6. Федченко В.М. Щодо процесуальної регламентації створення та діяльності слідчої оперативної групи у підрозділах Національної поліції. Актуальні проблеми діяльності органів досудового розслідування: Матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Дніпро, 8 черв. 2018 р.) / Ред. кол. О.Ф. Кобзар, А.Г. Гаркуша. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2018. 160 с.

Pavlova Natalia,

Candidate of Law, Associate Professor, Associate Professor of Criminalistics of pre-medical training of Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs

TAX MECHANISM FOR RECOVERY AND REINVESTMENT

Pyroha S.S., Pyroha I.S.

Keywords:

social standards, fair market prices, costs, tax reform, fixed assets, depreciation.

Introduction. Since the second half of the twentieth century in the United States, periodically carried out major depreciation reforms to reduce the depreciation of fixed assets, as a result of which the share of depreciation in total investment in 1950-2010 increased from 18 to 70% [1, p. 368]. The active use of accelerated depreciation has been one of the most important reasons for the United States to become a world leader in productivity, technical, technological and information support. To overcome the economic and financial crisis that erupted in the world in 2008, the United States passed the American Recovery and Reinvestment Act 2009, for which Congress allocated \$ 787 billion from the price of property in the first year after acquisition, and for small and medium-sized businesses – all 100% [2, p. 63]. As a result, in 95% of large companies the volume of investments in fixed assets has almost reached the amount of accrued depreciation [2, p. 69].

At the initiative of D. Trump, in 2017 the US Congress and Senate approved the most comprehensive tax reform. The reform provided not only to reduce the income tax rate from 35% to 21%, but at the same time allowed to classify them as depreciation [3, p. 25]. According to the law, depreciation is formed without taking into account the regulatory depreciation of fixed assets and allows a one-time attribution to the cost of part or all of the amount spent on the purchase of equipment and technology for investment purely formally under the guise of depreciation. Reducing the income tax rate and exempting all costs for the acquisition of the moving part of fixed assets from the tax stimulated economic development and allowed the United States to maintain its leadership in the production of the most knowledge-intensive products.

The share of industrialized countries in the world technology market is almost 90%. Exports of high-tech products account for the five most developed countries in the world: the United States, Japan, Britain, Germany and France [4].

Norway is showing a positive effect of accelerated depreciation on economic development. For all types of operating equipment used for oil and natural gas production annual depreciation deductions amount to 33.3%. If there is unused accumulated depreciation for two years, unused amounts are credited to taxable income in accordance with the law. This depreciation policy has allowed Norway to take a leading position in the world in the production of oil and natural gas on the sea shelf [5, p. 15]. The annual accrual of depreciation of 33% and its reinvestment allows you to double in three years, and to triple in five years the value of fixed assets.

Depreciation deductions are the most effective financial source of investment activity. By introducing accelerated depreciation, the state not only stimulates investment activity, but also ensures the targeted nature of depreciation deductions and strengthens its control over these activities. Unlike profits and borrowed funds, depreciation deductions are the most stable source of investment, as they are much less affected by declines in production, rising interest rates, changes in prices, and so on. During periods of economic crisis, profits can be significantly reduced, and depreciation deductions tend to remain at pre-crisis levels or even increase.

The **aim of the work** is to analyze the most effective ways to introduce the mechanism of accelerated depreciation in the economy of Ukraine in order to stimulate investment activity to accelerate the quality of renewal of fixed assets.

Legal means to stimulate investment and renovation of fix assets. The state of fixed assets for some types of economic activity in 2016-2018 is presented in table 1. The degree of depreciation of fixed assets in some sectors of the economy reaches over 70%, and the average level of depreciation is approaching 60%. The quality of fixed assets affects the level of equipment and production technology, energy consumption, productivity, quality of goods / services and more. This degree of wear does not allow to hope for the production of competitive goods in quality or price, does not provide a decent standard of living for employees and revenues of the State budget. In addition, the technological level of production

is gradually declining, which will lead to the lag of our economy from global trends.

Table 1. The state of fixed assets for some types of economic activity

Types of economic activity	The degree of wear in %		
	20161	2017	20182
Industry	69,4	59,1	66,4
Mining and quarrying	54,6	47,2	43,1
Manufacturing industry	76,4	64,6	64,3
Supply of electricity, gas, steam and air conditioning	62,1	57,0	73,7
Water supply; sewerage, waste management	60,5	60,7	77,4
Forestry and logging	50,2	50,8	51,7
Average for all types of economic activity	58,1	55,1	60,6

¹ http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2013/ibd/nsoz/nsoz16_u.htm Availability and condition of fixed assets by type of economic activity (Classifier of economic activities – 2010) for 2016.

² http://www.ukrstat.gov.ua/operativ/operativ2018/ibd/osn_zas_u/arch_osn_zas.htm for 2018.

We attribute the condition of fixed assets to an inadequate system of accounting, accumulation and subsequent use of depreciation funds. The current system of depreciation does not stimulate investment in production, renewal of fixed assets and maintaining the level of equipment and production technology. Not to mention the introduction of advanced technologies.

According to Art 138 § 138.1 Tax Code of Ukraine (TCU), the pre-tax financial result is increased: “by the amount of accrued depreciation of fixed assets and / or intangible assets in accordance with national regulations (accounting standards) or international financial reporting standards.” This rule provides for the inclusion of depreciation in taxable income, which is taxed at a rate of 18%, ie 82% of the accumulated depreciation is not used for its intended purpose.

According to Art 138 item 138.2 TCU, the financial result before tax is reduced: “by the amount of the calculated depreciation of fixed assets and / or intangible assets in accordance with paragraph 138.3 of this article.”

From the content of paragraphs 138.1, 138.2 of Article 138 TCU is not clear what is the difference between the amount of accrued depreciation and the amount of calculated depreciation of fixed assets and / or intangible assets. But the method of crediting these amounts to the financial result of the payer differs significantly. Clarity is needed here. The same uncertainty applies to the remaining paragraphs of these paragraphs of Article 138 of the TCU.

Because in each paragraph of Art. 138 it is a question of national provisions (standards) of accounting or the international standards of the financial reporting, the order of charge of depreciation should be defined by the accepted standards. Depreciation should not be linked directly to the financial performance. Depending on the method of depreciation, it can, of course, stimulate the company's investment activities, and the introduction of new equipment and production technology significantly affects the financial result. According to the authors, depreciation should be attributed to a special item of production costs, introducing a special procedure for accrual and subsequent use of depreciation amounts to stimulate investment. Depreciation is not formally, but in fact should be included in the costs, which have a special method of accounting and special purpose – to maintain the appropriate level of fixed assets. To perform this function, depreciation must be accounted for in accordance with national accounting standards or international financial reporting standards, respectively. Depreciation can only be used to purchase new, upgrade, replace or repair existing depreciation items.

In order to stimulate investment activity in the TCU should clarify the definition of “depreciation” as a special component of costs in the price of goods / services and introduce the concept of “fair market value”. We propose to set out paragraphs. 14.1.3, § 14.1, Art. 14 and sub-item 14.1.219, item 14.1 of Art. 14 TCU in the following wording:

«14.1.3. Depreciation – the systematic distribution of the value of fixed assets, other non-current and intangible assets that are depreciated over their useful lives (operation) in accordance with national accounting regulations (standards) or international financial reporting standards.

«14.1.219. Fair market price (value) is the sum of value added, accrued VAT and depreciation at all stages of production, sale or distribution on the way of goods to the final consumer.

In all articles of the TCU, the term “normal” or “controlled price” should be replaced by “fair market price (value)”. If the price components are precisely defined, then all prices become controlled. There simply cannot be other prices.

Depreciation should be included in a special cost item and proper accounting should be introduced for each payer. Article 138 of the TCU can be called “Expenses related to the depreciation of non-current assets”. This article should identify depreciation items that are included in special production costs, as well as items that are not subject to depreciation and, accordingly, are not included in costs and are financed from other sources.

Costs are difficult to control unless the concept of “price and its components” is defined. For proper cost control, the concept of “fair market price” should be used and the procedure for calculating it at each stage of production should be clearly defined as the sum of the following components:

$$FMV_n = EV_n + VAT_n + Depreciation_n,$$

where FMV_n is the fair market value created at the n-th stage of the cycle;

EV_n – value added created at the n-th stage of the cycle;

VAT_n – VAT accrued on EV_n ;

$Depreciation_n$ – depreciation of fixed assets at the n-th stage of the cycle.

After the sale of goods: the buyer pays the full cost of FMV_n goods / services. The amount paid by the buyer in real time is credited: EV_n – the financial result of the enterprise is credited to the account of the seller who produced EV_n ; VAT_n – indirect value added tax is credited directly to the state budget; $Depreciation_n$ – credited to a special account of the payer (manufacturer EV_n) with a special mode of use of funds.

In such a determination of the fair market price, the buyer will not have any tax liabilities and no tax deductions in the future, ie canceled tax credit, tax invoices and all related procedures (Articles 198, 199, Articles 200¹, 201 are excluded from Tax Code of Ukraine). Tax relations between taxpayers are also abolished, ie the buyer does not have the right to a tax credit, and the very concept of “tax credit” is excluded from the TCU (Article 14.1.181 is abolished).

If the purchased goods are resold or used in production, the amount paid in the purchase of factors of production refers to costs, ie fair market value is equal to the sum of values created at each stage of production, sale or distribution:

$$FMV_n = EV_n + VAT_n + Depreciation_n + Costs_z,$$

where $Costs_z = \sum_{i=1}^{n-1} (EV_i + VAT_i + Depreciation_i)$ – total production costs at all previous stages, total n-1 ;

EV_i – value added created at each stage;

VAT_i – VAT actually paid to the budget at each stage;

$Depreciation_i$ – depreciation credited to a special account at each stage;

EV_n – value added created at stage n;

VAT_n – VAT accrued on value added EV_n ;

$Depreciation_n$ – depreciation of fixed assets at stage n.

The application of fair market value requires the definition of a new object of VAT in Article 185: the object of VAT is value added. The VAT base in Article 188 of the TCU should be redefined: the VAT base is the value added created at each stage of the production, distribution or sales cycle, ie the VAT base for each payer is the financial result of his work alone. The accrued amount of VAT is paid by each payer directly to the budget, and the amount of tax paid is included in the sales price.

Accrued by each depreciator for his fixed assets is included in expenses (included in the price), accounted for in a special account and used as an investment resource for renewal, replacement or repair of fixed assets. The state should be interested in ensuring that fixed assets of production correspond to the modern level of equipment and technology. Accelerated depreciation of technological equipment should be introduced to accelerate the accumulation and use of investment resources. Depending on the type of fixed assets and the rate of their renewal in the market, different rates of depreciation may be introduced. Of course, the efficiency of the equipment must be taken into account. Depreciation cannot be carried out at an accelerated rate if fixed assets are used only half of the time or are not used at all, regardless of whether they are preserved or not.

Efficiency cannot be directly controlled, and the concept of efficiency cannot be an objective indicator. You can use the rate of return for an objective assessment. Due to the outstripping growth of fixed assets in relation to the growth of value added, the rate of return may decrease. Optimization of the value of capital efficiency can serve as an indicator that determines the efficiency of use of fixed assets, and hence the rate of accelerated depreciation.

An objective and at the same time optimal regulator of investment activity can be provided only if fair market prices are introduced in the economy. In this case, the return on assets should determine only the rate of depreciation, but can not limit the price of goods / services, which should remain market. To

ensure fair market value, a tax mechanism is used – progressive VAT rates and value-added components – the wage and profit fund [6].

The degree of depreciation of fixed assets can be much easier to use, but also much worse. The higher the degree of depreciation of fixed assets, the faster the rate of depreciation should be introduced. Since there is virtually no depreciation policy in Ukraine, this method may be better than nothing. But even this method cannot be objective if fair market prices are not established.

The use of accelerated depreciation in economic allows to introduce shorter terms of renewal of fixed assets in relation to their technical operating standards. Depreciation works both to replace worn-out fixed assets and to expand them. The share of depreciation deductions to replace depreciated fixed assets decreases, but the share of deductions for extended reproduction increases. This method of using depreciation in the last half century has become the main financial source of investment in fixed assets in the most developed countries, and depreciation deductions are 70%, reducing the share of borrowed funds and own profits to 30% [7, p. 30-41].

The method of stimulating innovation by including depreciation to profit is ineffective, especially in the case of low income tax rates as in Ukraine 18% (Article 136, paragraph 136.1 TCU). The consequence of this is a high degree of depreciation of fixed assets. To increase the efficiency of the accelerated depreciation mechanism, it is proposed to include depreciation in production costs and to convert all 100% of depreciation accruals into investment resources. The effectiveness of the investment incentive will increase 5.5 (!) times.

It is also important to ensure the rapid use of accumulated depreciation to invest in fixed assets. To this end, paragraph 138.2 of Article 138 of the TCU is proposed to read as follows: "Unused for two years accumulated in a special account depreciation deductions for investment in fixed assets are credited to profits and taxed in accordance with Ukrainian law." It is also desirable to significantly increase the tax rate of this part of the profits, for example, to 35% or higher.

The proposed method of financing investment activities allows to increase its efficiency for business in comparison with the use of credit resources for these purposes, for which you need to pay the principal debt and interest. At the same time, it is possible to reduce abuses related to borrowing regardless of the lender's residence and the degree of interconnectedness of the borrower and the lender. Loans from residents of offshore jurisdictions are used to reduce taxable income, sometimes to zero, and even to declare losses on a permanent basis. And half of large companies declare losses related to loans in offshore jurisdictions [8].

A significant increase in investment resources in 5.5! times allows not to attract credit, and limited to the amount of depreciation and own profits of the enterprise. If 100% of depreciation and own profits are not enough for investment, the company can attract loans, relying solely on its own profits, which remain at its disposal after payment of taxes and fees. Neither the loan amount nor the interest paid should be included even in the company's expenses.

In order to replenish non-current assets, preference should be given to tied loans. A company that manufactures equipment can almost always provide credit for the purchase of its products on very favorable terms. For Ukraine, this is the best way to attract investment. First, there are no intermediaries, so known exact price and the exact interest rate on the loan. Secondly, when taking a loan, it is necessary to provide sources of repayment. The only source for repayment of the loan may be the profit that remains at the disposal of the borrower after taxes and fees. If in the last few years the borrower's profit is less than the amount of the loan and interest, obviously the loan has a very dubious purpose. Other methods of attracting investment are provided for such borrowers, in particular by issuing securities that are freely traded on the stock exchange.

Businesses often use borrowing as a way to avoid taxation and / or export capital. The method is called subtle capitalization or controlled debt [9]. As a method of control of thin capitalization in the Tax Code of Ukraine introduced Article 140, which should limit the total amount of debt: "140.2. For a taxpayer whose amount of debt obligations specified in paragraph 140.1 of this article, arising from transactions with non-residents, exceeds the amount of equity more than 3.5 times, the pre-tax financial result is increased ..." Excess of the amount owed over the net assets of the borrower differs for different country. Thus, in Brazil the control ratio is 2: 1 (with the participation of a low-tax jurisdiction included in the "Black List" – 0.3 : 1), in the US, Canada, Australia – 1.5 : 1, the capital adequacy ratio in India is 4 : 1, Japan and Chile – 3 : 1 [10].

In Ukraine, the debt-to-net assets ratio should be set at a maximum of 2 : 1. When borrowing from offshore jurisdictions, this limit should not exceed 0.5 : 1. Having introduced depreciation as an expense, it is highly desirable that the borrower's debt be reimbursed from his profits, which remained after the payment of taxes and fees provided by the legislation of Ukraine. In this case, the loan may not be controlled, although the origin of the loan, the beneficiaries of the lender and the interdependence of the lender and

the borrower must be disclosed when applying for a loan, which will prevent the export of capital abroad. Ukraine needs to create new jobs, not use the money earned to buy castles and yachts abroad. If equity is exported abroad and not invested in the country's economy, how can foreign creditors be persuaded to invest in Ukraine's economy? The crediting of borrowed funds to expenditures under Ukrainian law creates excellent opportunities for the export of capital abroad and the optimization of taxation within the country.

Conclusions. The method of accelerated depreciation is proposed, which provides for the amount of depreciation to be fully attributed to costs that have a specific direction of use exclusively for investment in fixed assets. If within two years the accumulated depreciation deductions are not used for investment in fixed assets, they should be credited to income before tax, and taxed in accordance with the Tax Code of Ukraine. At the same time, the tax rate on unused depreciation funds should not be lower than 35%. If additional loans are attracted for investment, the company uses only its own profit, which remains at its disposal after the payment of income tax, to pay the body of the loan and interest. Loans and interest cannot be included in expenses.

Annotation.

The state of fixed assets in the economy of Ukraine does not provide an adequate level of productivity, income and sufficient living standards of citizens. The necessity of making changes to the Tax Code of Ukraine in order to accelerate socio-economic development is substantiated. It is proposed to make the following changes: to introduce fair market prices for goods / services; move to the method of accelerated depreciation of fixed assets, to ensure the use of depreciation funds exclusively for the purpose of investing in fixed assets. Not used for two years depreciation funds are credited to profit and taxed at a rate of 35% or higher. Necessary changes of separate articles of the Tax code of Ukraine are offered.

References:

1. U.S. Census Bureau. Economic Report of the President. Washington, 2012. URL: <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/ERP-2012>.
2. Соколов М. О поиске финансовых резервов для ускорения экономического развития России. Общество и экономика. 2015. № 6. С. 49 – 75.
3. The Joint Committee on Taxation Analysis of the Conference Agreement for H. R1 the «Tax Cuts and Jobs Act». December 2017. URL: <https://www.jct.gov/publications/2017/jcx-69-17/>
4. The Smartest Companies 2017. URL : <https://www.technologyreview.com/lists-tr50/what-are-the-50-smartest-companies/>
5. The Official Web site of The World Bank. URL: <http://www.worldbank.org/>.
6. Пирого И. С., Пирого С. С. Концептуальные недостатки законодательства о налоге на добавленную стоимость и способы их устранения. Вестник СПбГУ. Право. 2017. Т. 8. Вып. 3. С. 297–305.
7. Соколов М. М. Современные тенденции в политике налогообложения юридических и физических лиц. Экономика Украины. 2009. № 8. С. 35.
8. Державна фіскальна служба України. URL: <https://hromadske.ua/posts/dfs-212-velikih-kompanij-z-roku-v-rik-deklaruyut-zbitkovist-unikayuchi-splati-podatkov>
9. Пыхтеева И. В., Абдурахманова А. Ф., Виноградов А. В., Петров М. А. Тонкая капитализация – уход от налогов или защита от убыточного производства? Вектор экономики. 2019. № 5 (35). С. 65.
10. Кузнецов Н. Г., Поролло Е. В. Актуальные тенденции международной практики контроля налоговых обязательств. Финансовые исследования. 2015. № 3 (48). С. 27 – 36.

Pyroha S.S.,

Candidate of Law Sciences (PhD)

Associate Professor Department of jurisprudence and canon law

Augustin Voloshin Carpathian University (Uzhhorod, Ukraine)

e-mail: sergiipyroha@meta.ua

ORCID: 0000-0002-7093-3207

Doctor of Law Sciences (Dr. Sc.)

Professor Department of Constitutional Law and Comparative Legislature

Uzhhorod National University (Uzhhorod, Ukraine)

e-mail: maksa7@meta.ua

ORCID: 0000-0002-2798-7795

CURRENT STATE AND TRENDS OF ALCOHOLIZATION AND DRUG ADDICTION IN UKRAINE: MEDICAL ASPECT AND CRIMINOLOGICAL ANALYSIS

Сучасний стан та тенденції алкоголізації та наркозалежності в Україні: медичний аспект та кримінологічний аналіз

Rasiuk Eduard

Key words: *alcoholism, remissions and relapses, influence of alcohol on crime, drug addiction, abstinence, background phenomenon, drug crime.*

Ключові слова:

алкоголізм, ремісії і рецидиви, вплив алкоголю на злочинність, наркоманія, абстиненція, фонове явище, наркозлочинність.

Вступ. Сьогодні поширення захворювання людства на алкоголізм та наркоманію являється однією з найнебезпечніших проблем планетарного масштабу. Багато країн світу, зокрема й Україна, несуть величезні економічні, соціальні, демографічні, політичні та інші збитки через захворюваність значної частини населення на алкоголізм і наркоманію. Так, цьогорічна (станом на 19.10.2021 р.) світова статистика показує близько 2 мільйонів людей (1995050 осіб) у світі померли через зловживання алкоголем, [25] а близько 35 мільйонів чоловік у всьому світі страждають від розладів, пов'язаних з вживанням наркотиків і потребують лікування, яке отримує лише один із семи людей, що його потребують.[11] Наша держава не є винятком, адже кількість споживачів алкоголю і наркотиків збільшується з року в рік, зокрема: 1) за даними опитування, проведеного Соціологічною групою Рейтинг, 66% опитаних українців вживають алкогольні напої, з них 33% вживають його рідше, ніж раз на місяць, 26% - кілька разів на місяць, 7% - кілька разів на тиждень, 1% - кожного дня. Частіше алкоголь вживають чоловіки, молодь і люди середнього віку та більш забезпечені;[26] 2) за даними Міністерства охорони здоров'я України у державі ін'єкційних споживачів наркотичних речовин 346 тисяч осіб, в основному це опіоїди або стимулятори. Переважною більшістю таких споживачів є молоді люди працездатного віку, із синдромом залежності від цих речовин.[29] Звичайно, соціологічне опитування як й державна статистика дають лише приблизну уяву про негативні тенденції та не відображають реальної картини споживачів алкоголю і наркотичних засобів у нашій країні. За оцінками експертів кількість пияцтва серед українців збільшується, про що свідчить зростання продажів алкогольної продукції, яку складно порахувати бо майже 50 % ринку алкоголю в Україні перебуває у тіні.[18] Така ж ситуація й щодо споживачів наркотичних засобів та психотропних речовин, де експерти визначають більше 5 мільйонів таких осіб, оскільки попит породжує пропозицію, яка останніми роками захопила нашу країну, зокрема на «ринку» з'являються нові психоактивні речовини з різними шляхами вживання, що унеможливорює визначити точну кількість наркозалежних.

З початком неоголошеної війни, озброєної агресії сусідньої держави, анексованих територій, проведенням Операції об'єднаних сил на сході нашої країни (наслідком чого стала урбанізація, міграція, зокрема й нелегальна, безробіття, зuboжіння, невпевненість у завтрашньому дні тощо) призвело до поступового зниження вікового цензу споживачів алкоголю і наркотиків. Так, у 2019 році в Україні фондом ЮНІСЕФ проводилось «Європейське опитування учнів у віці від 14 до 18 років щодо вживання алкоголю та інших наркотичних речовин – ESPAD», де результатом дослідження встановлено: 85,7% вживали алкогольні напої хоча б один раз, 13,6% респондентів - 1-2 рази, 18,4% повідомили про дуже «великий досвід» вживання алкоголю (40 та більше разів), 46,3

% вживав алкогольні напої десять разів та більше; зростання вживання алкоголю за віком - у віковій групі 14 років – 83% з досвідом вживання алкоголю, 17-18 років – 86,6%; збільшується частка з високим та дуже високим досвідом вживання алкоголю (20 разів та більше) – у віковій групі 14-15 років таких 19,3% то серед 17-18 річних – 39,9%.[22] Щодо наркозалежних людей то п'ята частина - це школярі, 65% - це молоді люди у віці від 15-ти до 35-ти років, 25% складають люди старше 35-ти років.

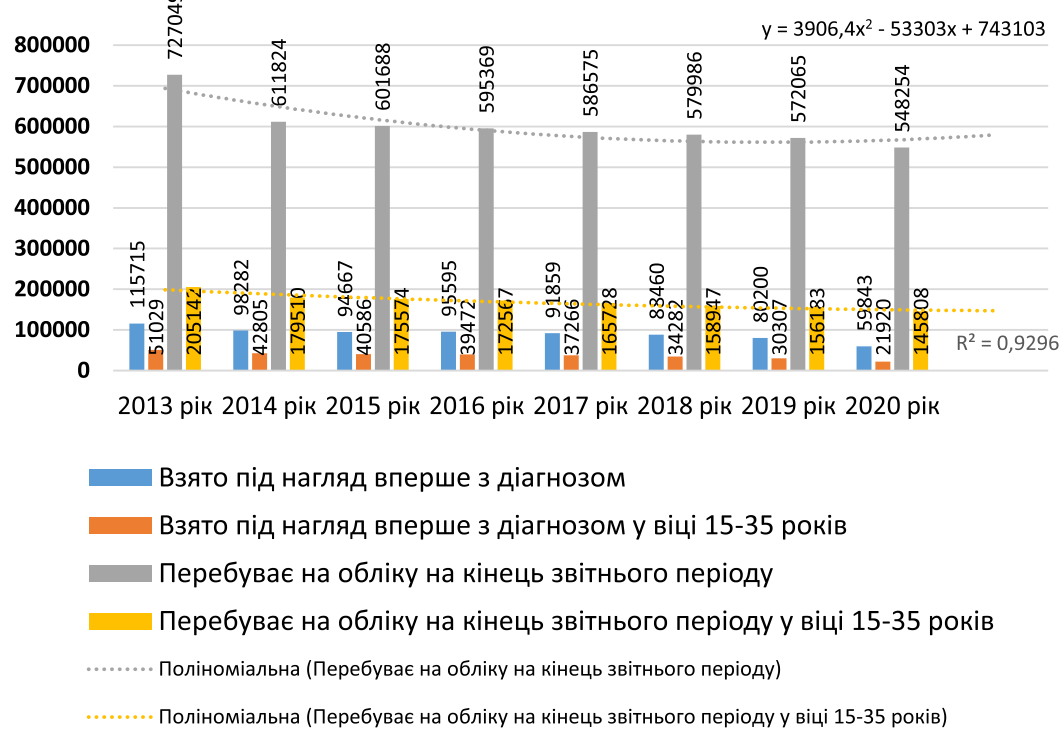
Отже, сучасний стан алкоголізму і наркоманії примушує оцінювати їх не лише як хвороби з якими потрібно боротись, але й як спонукання до дій правоохоронної системи, адже вплив їх на злочинність є беззаперечним. Медицина та правоохоронна система у взаємозв'язку і взаємодії мають системно, вчасно виявляти і ефективно впливати на ці два феномена та зняла підвищену напруженість серед населення, а у протилежному випадку кожна з сфер життєдіяльності держави і суспільства відчуває на собі деструктивну силу кримінальних процесів.

Мета. Мета цієї статті-оцінити ризики для українського суспільства і держави, пов'язані з критичною ситуацією щодо осіб, хворих на алкоголізм та наркоманію, шляхом висвітлення медичних особливостей цих хвороб та з'ясування кримінологічної характеристики таких осіб, щоб забезпечити зменшення вживання алкогольних напоїв чи наркотичних засобів та визначити й усунути прогалини і недоліки чинного законодавства в окресленій сфері задля здорового розвитку української спільноти та розквіту й зміцненню України. Однак, мета статті-також привернути увагу громадськості до проблем взаємозв'язку алкоголізму і наркоманії з іншими захворюваннями (гепатити (А,Б,С), серцево-судинні та венеричні захворювання, СНІД, туберкульоз, тощо), внаслідок яких втрачається здоров'я нації й скорочується чисельність українців, або злочинними діями у різних сферах життєдіяльності людей.

Матеріали та методи. Це дослідження проводиться протягом тривалого періоду, але оприлюдненими будуть дані протягом останніх восьми років (2013 – 2020 рр.) і базується на результатах дослідження: 1) дані офіційної статистики Департаменту інформаційно-аналітичного забезпечення Міністерства внутрішніх справ України та Управління організаційного забезпечення Єдиного реєстру досудових розслідувань та інформаційно-аналітична робота Генеральної прокуратури України; 2) аналітичні матеріали Всесвітньої організації охорони здоров'я, Державна служба України з лікарських засобів та контролю за наркотиками та інших причетних органів і організацій до профілактики алкоголізму і наркоманії у світі та Україні; 3) кількісні та якісні показники осіб, які вчинили кримінальні правопорушення, зокрема й у стані алкогольного, наркотичного сп'яніння або у стані пошуку алкогольних напоїв або наркотичних речовин, а також моделювання існуючої ситуації розвитку цих кримінальних правопорушень в Україні за допомогою короткострокового прогнозування, де візуалізація останніх здійснюватиметься за допомогою відповідних таблиць, графіків, діаграм, що виконувати додаткову пояснювальну функцію при оцінці загроз українському суспільству та державності. Зібрані емпіричні та статистичні дані обробляються, узагальнюються та аналізуються за допомогою можливостей описової статистики. Стаття базується на діалектичних, порівняльних, аналітичних, синтетичних, статистичних та комплексних методах дослідження. Розрахунки та відображення були зроблені за допомогою Microsoft Excel 2016, Microsoft Word 2016. Теоретичною основою статті є спеціалізована література з медицини та права.

Результати та їх обговорення. З'ясовуючи поняття алкоголізму звернемось до фармацевтичної енциклопедії (лат. alcoholismus < араб. *al-kohol* - найтонший) — захворювання, зумовлене систематичним вживанням спиртних напоїв, що глибоко впливає на здоров'я, поведінку у побуті, працездатність населення, шкодить добробуту та руйнує моральні засади суспільства.[5] Сучасне вітчизняне розуміння перебігу алкогольної залежності передбачає наступні три стадії її патогенезу: початкова (неврастенічна), середня – наркоманічна та вихідна, або енцефалопатична.[с.91, 12] Перебіг алкогольної залежності у більшості випадків є циклічним і супроводжується виникненням періодів утримання від алкоголю, тобто настанням ремісій і періодами активного споживання алкоголю – рецидивами.[с.430, 27] Проаналізувавши праці вчених у галузі медицини виділяємо наступні типи спонтанних ремісій на підставі механізмів їх формування, зокрема: психогенні (пов'язані з алкоголь-залежними психічними розладами), соматогенні (пов'язані з важкими соматичними захворюваннями), вимушені (пов'язані з перебуванням в середовищі, де немає доступу до алкогольних напоїв) і пов'язані з іншими причинами.[с.123, 30] Гірше періоди активного споживання алкоголю «рецидиви», які призводять хворого на алкоголізм до розпаду особистості, втрати контролю над собою, вживання сурогатного алкоголю, технічних рідин, одеколону, «білої гарячки» й інших алкогольних психозів – все це тісно пов'язується зі злочинністю та вчиненням різних кримінальних правопорушень під дією алкоголю або під час його пошуку.

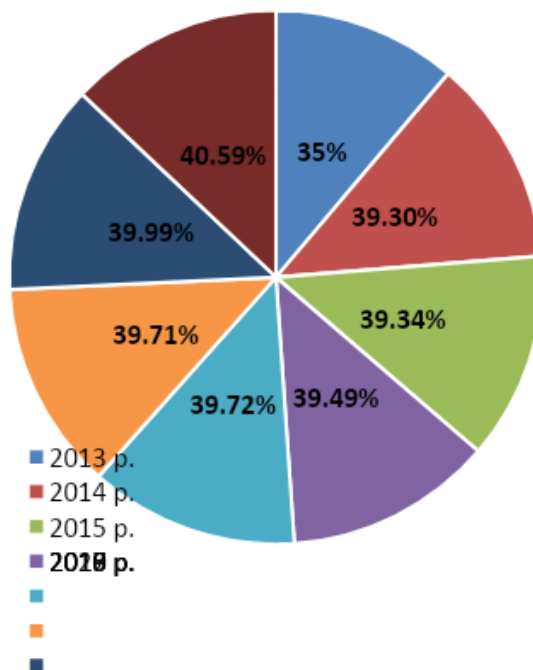
Рис.1. Контингент та лікування осіб, які мають розлади психіки через вживання алкоголю за 2013-2020 роки в Україні



Як бачимо з діаграми (див.рис.1) все більше і більше до алкогольної залежності долучаються молоді люди у віці 15-35 років, але й діти вживають алкогольні напої (від 0 до 17 років у 2020 році на обліках таких осіб, які мають розлади психіки через вживання алкоголю перебувало 587 чоловік (з них поставлено під нагляд вперше 330 чоловік); 2019 р. – 964 (649); 2018 р. – 1146 (785); 2017 р. – 1151 (833); 2016 р. – 1221 (905); 2015 р. – 1408 (1084); 2014 р. – 1224 (1653); 2013 р. – 1686 (1987)). Так, за даними Всесвітньої організації охорони здоров'я, у 2018 році Україна посіла перше місце у світі за рівнем дитячого алкоголізму,[14] а, за результатами опитаних підлітків споживачами алкогольних напоїв принаймні один раз виявилось 85,7%, десять і більше разів — 46,3%, що складає майже половину опитаних.[10] Від пияцтва в країні щорічно гине більше 40 тисяч людей - це в 3 рази більше наших втрат за всю афганську війну.[2] Частка сільських жителів із року в рік коливається в межах від 35 % у 2013 році до більше 40 %, тобто тенденція до поступового зростання. (див. рис.2). Такі тенденції з пияцтвом та його наслідком алкоголізмом у сільській місцевості викликані наступними чинниками: зниженням рівня доходів і соціальним статусом, неосвіченістю і бідністю, низьким рівнем культури, дешевиною сурогатного алкоголю, суворими буднями життя, спробою подолання труднощів і стресових станів.[6; с.40, 7]

Отже, формування алкогольної залежності в Україні обумовлюють низка вирішальних чинників, зокрема: 1) соціальні: низький рівень освіти, матеріального забезпечення, спотворені звичаї і традиції супроводжуються вживанням спиртних напоїв, невміння культурно проводити дозвілля (дружні зустрічі і свята тощо); 2) економічні: зниження обсягу виробництва товарів (робіт, послуг), зменшення доходів населення, зниження зайнятості населення (неповне використання трудових ресурсів), зниження купівельної спроможності населення внаслідок інфляції, значний рівень безробіття економічно активного населення тощо; 3) біологічні: спадкова схильність (до 25 % дітей, батьки яких були пияками та алкоголіками стають такими у дорослому віці), нервові і психічні розлади в дитячому віці (особливо стан фрустрації, невпевненість у завтрашньому дні викликає неоголошена війна та озброєна агресія на сході нашої країни й окупація частини території України, страшна смертельна пандемія COVID-19, здорожання продуктів харчування, природних ресурсів тощо), переважання процесів збудження над процесами гальмування; 4) психологічні: пошук задоволення, ейфорії, невпевненість в собі, дратівливість, тривожність, низька здатність до соціальної адаптації і протистояння стресам.

Рис.2. Частка сільських жителів, які перебувають на обліках з діагнозом на кінець звітнього періоду у 2013-2020 роках в Україні.



Вплив алкоголю на злочинність беззаперечний, адже у кримінології пияцтво і алкоголізм визнаються фоновими явищами, тобто сама злочинність паразитує на їх фоні і без вивчення цих явищ неможливо всебічно і повно охарактеризувати саму її. Алкогольне сп'яніння гасить моральні та психологічні регулятори людської поведінки, доволі часто виступає безпосередньою причиною вчинення кримінального правопорушення.[1] За даними статистики, 80 % убивств та 90 % випадків хуліганства відбувається у стані алкогольного сп'яніння. Частка осіб, які упродовж періоду з 2015 року до 2020 року вчинили злочини у стані алкогольного або наркотичного сп'яніння, у середньому становила 12,1 % від загальної кількості засуджених за всі види злочинів (кожний восьмий засуджений протягом зазначеного періоду, а кожен десятий - жінка.). У середньому злочини, пов'язані із вживанням алкоголю, сягають 43 % (див.табл.1).[28] Алкогольна залежність відіграє неабияке значення в генезисі рецидивної злочинності жінок. 70 % рецидивісток зазначили, що вони періодично вживали алкоголь, ще 4% вживали його систематично. Приблизно третина рецидивісток вважають, що вчинили злочин саме під впливом алкогольного сп'яніння.[с.38, 8] Особливе занепокоєння викликають дорожньо-транспортні пригоди через вживання спиртних напоїв водіями (помітне місце посідають жінки), що призводить до гибелі та каліцтва людей.

Таблиця 1. Кількість осіб засуджених за вчинення кримінальних правопорушень та їх питома вага за вчинення таких порушень у стані алкогольного і наркотичного сп'яніння в Україні за 2015-2020 роки

Найменування показника	2015	2016	2017	2018	2019	2020
Засуджено осіб в Україні (усього), із них за вчинення кримінальних правопорушень:	94 798	76 217	76 804	73 659	70 375	67 519
у стані алкогольного сп'яніння	14 908	11 143	9 318	7 142	6 518	6 394
у стані наркотичного сп'яніння	230	175	196	207	216	209
питома вага від числа усіх засуджених осіб, %	16 %	14,8 %	12,4 %	10 %	9,6 %	9,8%

Наступною загрозою для українського суспільства є наркоманія (від грецького *narke* - заціпеніння і *mania* - безумство, захопленість) - психічний розлад, зумовлений залежністю від наркотичного засобу або психотропної речовини внаслідок зловживання цим засобом або цією речовиною. А особу, хвору на наркоманію, законодавець визначив, як ту, що страждає на психічний розлад і характеризується психічною та (або) фізичною залежністю від наркотичного засобу чи психотропної речовини, й якій за результатами медичного обстеження, проведеного відповідно до цього Закону, встановлено діагноз "наркоманія".[20] До речі, така дефініція як «наркоманія» не використовується у Міжнародній класифікації хвороб (МКХ -10), що діє до 01.01.2022 року, а у цьому класифікаторі для осіб, які залежні від вживання опіоїдів зазначено інший діагноз: «Психічні та поведінкові розлади внаслідок вживання опіоїдів» (F.11.2). Наркоманія несе собою не менш пагубний вплив на українське суспільство, національну безпеку аніж алкоголізм, зокрема: 1) через стан жахливого здоров'я наркомани погані працівники, у яких періодично настає абстиненція тобто хворобливий стан через нестачу наркотику в організмі; 2) завдає матеріальної і моральної шкоди, внаслідок нещасних випадків на транспорті або виробництві, а також вчинення адміністративних та, навіть, кримінальних правопорушень (крадіжки, грабежі, розбої, проституцію, підробку рецептів тощо) під час пошуку коштів на придбання наркотиків; 3) наркомани створюють нестерпні умови для своєї сім'ї, не даючи близьким можливостей для нормального життя, отруюючи її своєю присутністю, позбавляючи сім'ю засобів існування, вчиняють домашнє насильство тощо; 4) впливає на майбутні покоління та економічно шкодить суспільству, адже очікування щодо ролі наркозалежного не здійснились; 5) становить небезпеку не тільки для окремої людини, але і здоров'я нації в цілому, кожен споживач наркотиків прагне втягнути вживання нових осіб, особливо підлітків та молодих людей; 6) морально розбещує суспільство, де пропагується наркоманська субкультура.

З державною статистикою щодо наркозалежних осіб у державі не зовсім склалось і вона дає нам приблизну уяву на відміну від алкоголізму. Сьогодні на кожному паркані, фасаді будинку, сміттєвому баку, на будівлях комунальних, комерційних підприємств тощо можна побачити зашифровані коди-надписи про пропозицію наркотичних засобів або психотропних речовин. Якщо є попит то пропозиція буде завжди, незважаючи на різні заходи протидії їй. Та гіперлатентність, що притаманна цій небезпечній хворобі, особливо це стосується споживачів так званих «легких» наркотичних засобів та інших психоактивних речовин, токсикоманів, неін'єкційних наркоманів, першопочатківців тощо, свідчить про те, що особи не попадають у поле зору медиків, правоохоронців тощо. Експертне середовище свідчить про більше ніж п'ять мільйонів споживачів наркотиків (включаючи й інші психотропні речовини) по державі. Так, згідно статистичних даних Міністерства охорони здоров'я України за період 2013-2020 роки у середньому на обліку перебуває приблизно 88948 осіб з встановленим діагнозом через вживання наркотичних засобів. За визначений період більше половини з них, у середньому 56 % (49850 осіб), складають молоді люди від 15 до 35 років (див.рис.3). Щодо вперше взятих під нагляд осіб з встановленим діагнозом розладів психіки через вживання наркотичних засобів то за визначений період їх поставлено на диспансерний і профілактичний обліки близько 9508 осіб.



У Стратегії державної політики щодо наркотиків на період до 2020 року зазначається, що протягом останніх десяти років поширення наркоманії та наркозлочинності в Україні стало однією з найгостріших суспільних проблем, нерозв'язання якої приводить до заподіяння шкоди здоров'ю людини, негативного впливу на соціальну сферу, а також є загрозою національній безпеці держави. [21] Наркоманія як й алкоголізм є фоновим явищем у кримінології, яке має тісні взаємозв'язки зі злочинністю, а наркозалежна особа є безпосереднім суб'єктом вчинення низки кримінальних правопорушень корисливого, насильницького, корисливо-насильницького характеру. Звичайно найбільше наркозалежні задіяні у незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та їх аналогів тобто за злочини передбачені 305-320 Кримінального кодексу України. За даними Державної судової адміністрації України, усього засуджено за цю категорію злочинів у 2013 році 18250 осіб; 2014 р. – 13825; 2015 р. – 11434; 2016 р. – 9118; 2017 р. – 12124; 2018 р. – 10114; 2019 р. – 9597; 2020 р. – 10121.[28; 13] Судово-слідча практика, власний досвід і проведені дослідження, свідчать, що кримінальні правопорушення, пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, як правило, вчиняють молоді люди чоловічої статі у віці від 18 до 30 років з відсутністю сталих сімейних зв'язків. Залежно від злочинної діяльності з наркотиками потрібно характеризувати особу злочинця так: 1) виробники наркотичної сировини і наркотичних засобів поділяються на різні категорії залежно від виду діяльності з наркотиками – сільські жителі, які культивують наркомісткі культури; медичні працівники та науковці, які займаються виготовленням наркотиків у підпільних лабораторіях; студенти медичних вишів та працівники медичних наукових лабораторій, підприємств, установ і організацій, які дотичні до легального обігу наркотиків, виготовляють синтетичні наркотики; інші; 2) споживачі наркотиків – деградує раніше засуджені люди та інші ін'єкційні наркомани; особи, які час від часу долучаються до вживання наркотику (неповнолітні або особи молодого віку); вихідці з Кавказу, зазвичай споживачі дорогих синтетичних наркотичних засобів; представники творчої інтелігенції, великого і середнього бізнесу, політики, народні обранці періодично вживають дорогі наркотики – кокаїн, героїн; студенти та інші менш забезпечені верстви населення вживають дешеві наркотики; 3) викрадачі наркотиків – службові особи, які мають доступ до готових наркотичних препаратів або наркосировини (працівники хімфармпідприємств, аптек і аптечних складів (велика частка жінок зі зв'язками зі споживачами наркотиків), а також раніше засуджені за кримінальні правопорушення, пов'язані з наркотиками; 4) скупники (оптові) і збувальники наркотиків (наркобізнесмени), для яких характерна наявність злочинного досвіду, у тому числі з виготовлення, вживання і збуту наркозасобів, розгалуженість злочинних зв'язків, їх транснаціональний характер, розподіл ролей серед учасників злочинного угруповання; 5) перевізники наркотиків – посередники між виробниками і збувальниками, збувальники, споживачі, водії – дальнобійники, провідники залізничних потягів, стюардеси (екіпаж) повітряних суден, родичі або знайомі наркозалежного, кур'єри-закладники, випадкові люди; 6) утримувачі наркопритонів – у переважній більшості виявляються люди хворі на наркоманію або люди дотичні до наркоманів і раніше засуджених осіб, як правило, за кримінальні правопорушення у сфері незаконного обігу наркотиків; 7) випадкові наркозлочинці, які вчинили один злочин, пов'язаний з наркотиками, всупереч своєму позитивному вихованню та дотриманню норм суспільної моралі; 8) кришувальники наркозлочинності у «білих комірцях» - представники органів державної влади і управління, місцевого самоврядування, правоохоронці усіх рівнів, судді тощо; 9) управлінці величезних транснаціональних злочинних організацій, що займаються наркобізнесом («наркокартелів») – може бути два типи осіб: перший – особи які займаються незаконним обігом наркотичних засобів, мають спеціальні знання, займають певне місце у злочинній ієрархії; другий – керівники з комунікативними можливостями, у суспільстві поважні люди, меценати, урядовці, народні обранці, вдалі бізнесмени тощо.

У дослідженнях, присвячених кримінологічним аспектам протидії наркозлочинності, наведено основні риси осіб, які причетні до незаконного обігу наркотиків. Понад половини (58 %) таких злочинів вчинені особами з позитивними тенденціями в поведінці, які не перебували в полі зору правоохоронних органів. Виділяють такі типи учасників злочину, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків: а) наркоділки, які очолюють організовані групи чи інші формування, та їх найближче оточення. їх характеристика збігається з характеристикою лідерів інших організованих структур і передбачає наявність у них таких якостей, як авторитарність, жорстокість, організаційні здібності, впевненість у власній перевазі та недоторканності тощо; б) рядові учасники злочинних груп. Для них характерні жадібність, егоїзм, відсутність жалю до жертв, жорстокість, готовність до силових методів вирішення конфліктів тощо; в) особи, які вирощують наркотичні речовини і, як правило, їх особисті якості не пов'язані з криміналізацією, близькі до характеристик жителів відповідної місцевості та, для яких не є обов'язковим мотив користі чи збагачення; г) особи, які збирають дикорослі наркотичні речовини: професіонали, орієнтовані на користь - збагачення; випадкові особи, які приїхали «за компанію», «з цікавості»; особи, які систематично вживають наркотичні засоби - наркомани; д)

збувальники-професіонали, орієнтовані виключно на збагачення, для яких характерні спритність, наполегливість, уміння відшукати й переконати клієнта, прагнення встановити взаємовигідні зв'язки з працівниками правоохоронних органів, котрі обслуговують дану територію.[с.11, 23]

Кримінологічний портрет особи, яка здійснює збут наркотиків, має такий вигляд: у більшості випадків це особи чоловічої статі (68,4 %) зрілого віку від 29 до 35 років (58,9 %), не зайняті суспільно-корисною працею (71,4 %), які мають середню або середньо-спеціальну освіту (89 %), вживають алкоголь або наркотики (49,3 %). Як правило, раніше не судимі, а якщо і судимі, то за вчинення злочинів, пов'язаних з незаконним обігом наркотиків (84,3 %). Більшість наркозбувальників, притягнутих до кримінальної відповідальності, не отримують великого доходу від продажу наркотиків, гроші ними використовуються для задоволення побутових потреб, а також для придбання наркотиків для власного вживання. При цьому збільшився вік осіб, які займаються такою незаконною діяльністю, виросла їх освіченість, зросла кількість злочинців, які на момент вчинення злочину не працюють і не навчаються.[с.10, 9] Соціально-демографічні ознаки, характерні для організатора наркобізнесу мають такий вигляд: в переважній більшості це особи 18-24 (36%) або 30-39 (40%) років, з середньою професійною (36 %) або повною загальною середньою (42 %) освітою, як правило, без постійного джерела доходу (87 %); одночасно із цим описом наводиться суперечлива йому теза про те, що організатори транснаціонального наркобізнесу мають, в основному, легальний бізнес, через який «відмивають» грошові засоби, одержані від незаконного обігу наркотиків.[с.12, 24] Тому, характеризуються особи, які займаються наркобізнесом, наявними формами організованості та великими незаконними прибутками, «відмиванням» грошей через легальний бізнес. У таких випадках наркобізнес набирає рис організованої злочинності, якій властиві ієрархічна структура, сувора дисципліна, розподіл ролей, утримання корумпованих чиновників тощо.[с.162, 16] У свою чергу, кримінальний професіоналізм є злочинною діяльністю, якій притаманні видові ознаки, властиві будь-якій професії: спеціалізація, кваліфікація, здатність бути джерелом матеріального існування, приналежність до певного злочинного соціального середовища, в якому вона здійснюється. Спеціалізація як ознака кримінального професіоналізму полягає у вчиненні конкретного виду злочинної діяльності, який передбачає опанування теоретичних знань, практичних навичок та вмінь. Кваліфікація передбачає рівень професійної підготовки особи до певного виду діяльності, є якісною характеристикою спеціалізації. Високий рівень кваліфікації професійного злочинця дозволяє йому доволі довго й успішно здійснювати злочинну діяльність. Особистісний сенс професійної злочинної діяльності полягає у тому, що особа, яка її здійснює, намагається забезпечити за рахунок цього свої матеріальні потреби. Задоволення у процесі злочинної діяльності потреб нематеріального характеру не є ознакою професійної злочинності. Через це професійні злочинці вчинюють саме корисливі кримінальні правопорушення.

Нарешті, належність до певного кримінального середовища полягає у перебуванні особи в оточенні подібних до себе, спілкуванні з ними, а також в ототожненні особи зі злочинним світом, в якому злочинець знаходить моральний стимул діяльності, підтримку та відносну безпеку. В загальносоціальному сенсі це середовище забезпечує збереження та відтворення кримінального професіоналізму.[с.246, 19] Як зазначають деякі вчені контингент учасників злочинів, пов'язаних із незаконним обігом наркотиків, вирізняється неоднорідністю. Основою для типології осіб, причетних до незаконного обігу наркотиків, вказані дослідники обрали мотиваційну складову злочинної поведінки: прагнення до збагачення або прагнення забезпечити себе наркотиками для власного споживання.[с.242, 17]

Отже, невтішні тенденції свідчать про збільшення наркозалежних у державі та подальше зростання та омоложення вікового цензу осіб, які вчиняють кримінальні правопорушення, пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів або прекурсорів, оскільки сприятливі чинники даному виду злочинності діятимуть і в найближчому майбутньому.

Висновок. Дослідивши медичні особливості та провівши кримінологічний аналіз алкоголізації і наркотизації українського суспільства підкреслимо підвищену суспільну небезпечність даних хвороб та їх беззаперечний взаємозв'язок зі злочинністю. Невтішні тенденції зберігаються і у подальшому, якщо діятимуть сприятливі нині чинники, адже на тлі зменшення населення країни рівень алкоголізму і наркоманії залишається стабільно високим, якщо враховувати їх гіперлатентність і неефективну роботу запобіжну діяльність правоохоронних органів. Водночас, численні реформи правоохоронних органів, особливо останнім часом, на жаль, поки не змогли протистояти цим фоновим явищам та злочинності, яка тісно з ними взаємопов'язана. Зараз алкоголізм і наркоманія вповільнюють усі соціально-економічні перетворення українського суспільства, бо, насамперед, наносить шкоду здоров'ю нації та її психологічному клімату; по-друге – завдають шкоду виробничим процесам у державі; по-третє – шкодять фінансово-кредитній, банківській, податковій й іншим державоутворюючим системам; по-четверте – наносить непоправні наслідки розвитку підприєм-

ницької діяльності у державній та приватній сферах; по-п'яте – підриває авторитет держави на міжнародній арені. Рівночасно, алкоголізм й наркоманія спотворюють українське суспільство і омолоджуються через постійне зменшення вікового цензу споживачів алкоголю та наркотичних засобів, зокрема й хворих на ці хвороби, а також збільшення частки жінок. Таким чином, зазначені хвороби становлять реальну й потенційну загрозу здоров'ю нації та національній безпеці, а боротьба з ними та злочинністю, що паразитує на їх фоні, потребує глибокого медичного та кримінологічного вивчення, з'ясування обумовлюючих чинників, вивчення особливостей хворих осіб, розробки більш гнучкої, точної, своєчасної системи статистичної звітності, створення дієвої розгалуженої, різномірної системи профілактики і здійснення у її межах ефективних, своєчасних, комплексних запобіжних заходів.

Анотація.

Сьогодні в Україні алкоголізм і наркоманія розцінюються як національне лихо, оскільки культура споживання алкоголю та наркотичних засобів у медичних цілях давно вийшла за межі здорового глузду. В умовах сучасного науково-технічного процесу та розширеного інформаційного простору алкоголізація населення несе собою низку гальмівних процесів у соціальній, економічній, демографічній (біологічній), психологічній сферах, а наркоманія, окрім цього, є прямою ще й прямою загрозою національній безпеці. Нажаль, ці дві небезпечні для людства хвороби стали невід'ємною частиною українського суспільства, яке просто почало потерпати від неконтрольованого споживання алкоголю і наркотичних засобів та інших психоактивних речовин. Особливе занепокоєння викликає долучення до цих процесів та, як наслідок - захворювання, молоді та дітей. Така ситуація є неприйнятною для розвитку українського суспільства та держави, які потребують тверезого, здорового, прагматичного, цілеспрямованого, фахового підходів до розбудови розвинутої, демократичної, незалежної України та якісного реформування усіх сфер життєдіяльності українців. Тому, очевидним стає той факт, що необхідно проводити медичний та кримінологічний моніторинг загроз алкоголізму та наркоманії для розвитку українського суспільства і держави. Мета цього дослідження - оцінити ризики для суспільства і держави, що виникають внаслідок зростання алкоголізації й наркотизації українського суспільства, а відповідно поширення пропозиції небезпечних для життя фальсифікованих спиртних напоїв й наркотичних засобів або психотропних речовин, шляхом медичного і кримінологічного аналізу. Матеріали та методи: Дослідження базується на діалектичних, історичних, порівняльних, логічних, аналітичних, синтетичних, статистичних, математичних, графічних, табличних, комплексних методах дослідження. Розрахунки та відображення були зроблені за допомогою Microsoft Excel 2016, Microsoft Word 2016. Джерелами дослідження є статистичні звіти українських правоохоронних органів, аналітичні матеріали Всесвітньої організації охорони здоров'я, статистичні дані Державної служби України з лікарських засобів та контролю за наркотиками та Державного закладу «Центр медичної статистики Міністерства охорони здоров'я України, спеціалізована література з медицини та права. Результати: Медична сфера та правоохоронна система має піддавати ґрунтовному всебічному аналізу алкоголізм і наркоманію, оскільки всебічне вивчення таких небезпечних хвороб дасть змогу зберегти здоров'я нації та розвиток державності. Аналіз кримінологічної статистики показує реальну шкоди та допомагає виробити ефективні засоби і методи запобігання та протидії злочинності, що детермінується алкоголізмом і наркоманією. Висновок: Нинішнє становище українського суспільства щодо поширення алкоголізму і наркоманії на тлі зменшення чисельності населення держави викликає занепокоєння і вимагає системного підходу у профілактиці поширення таких хвороб, а також лікування осіб хворих на них та запобігання правопорушенням, що вчиняються під їх дією. Для організації такого комплексу різних заходів, їх правового забезпечення, потрібна консолідація, активізація, систематизація, взаємодія усіх суб'єктів профілактики, зокрема: органів охорони здоров'я, освітнього середовища, правоохоронних органів, громадськості тощо. Успішним здійсненням зазначеного комплексу запобіжних заходів є якісне планування їх, основою якого є медичний аспект та кримінологічний аналіз.

Annotation.

Today in Ukraine, alcoholism and drug addiction are regarded as a national disaster, as the culture of alcohol and drug use for medical purposes has long gone beyond common sense. In the conditions of modern scientific and technical process and expanded information space, alcoholism of the population carries a number of inhibitory processes in social, economic, demographic (biological), psychological spheres, and drug addiction is also a direct and direct threat to national security. Unfortunately, these two diseases that

are dangerous to humanity have become an integral part of Ukrainian society, which has simply begun to suffer from the uncontrolled consumption of alcohol and drugs and other psychoactive substances. Of particular concern is the involvement of young people and children in these processes and, as a result, in the disease. This situation is unacceptable for the development of Ukrainian society and the state, which need sober, healthy, pragmatic, purposeful, professional approaches to building a developed, democratic, independent Ukraine and quality reform of all spheres of life of Ukrainians. Therefore, it becomes obvious that it is necessary to conduct medical and criminological monitoring of the threats of alcoholism and drug addiction for the development of Ukrainian society and the state. The purpose of this study is to assess the risks to society and the state arising from the growing alcoholism and drug addiction of Ukrainian society, and thus the spread of life-threatening counterfeit alcohol and drugs or psychotropic substances through medical and criminological analysis. Materials and methods: The research is based on dialectical, historical, comparative, logical, analytical, synthetic, statistical, mathematical, graphic, tabular, complex research methods. Calculations and mappings were made using Microsoft Excel 2016, Microsoft Word 2016. The sources of the study are statistical reports of Ukrainian law enforcement agencies, analytical materials of the World Health Organization, statistics of the State Service of Ukraine for Medicines and Drug Control and the State Institution "Center medical statistics of the Ministry of Health of Ukraine, specialized literature on medicine and law. Results: The medical sector and the law enforcement system must undergo a thorough and comprehensive analysis of alcoholism and drug addiction, as a comprehensive study of such dangerous diseases will preserve the health of the nation and the development of statehood. Analysis of criminological statistics shows the real harm and helps to develop effective means and methods of preventing and combating crime determined by alcoholism and drug addiction. Conclusion: The current situation of Ukrainian society regarding the spread of alcoholism and drug addiction against the background of declining population is worrying and requires a systematic approach to preventing the spread of such diseases, as well as treating patients and preventing offenses committed under their influence. To organize such a set of different measures, their legal support, requires consolidation, activation, systematization, cooperation of all actors in prevention, including: health care, education, law enforcement, the public and more. The successful implementation of this set of precautionary measures is their quality planning, based on the medical aspect and criminological analysis.

References:

1. Andriy Babenko, Oleksandr Mazurenko, Anastasiia Mernyk. Chronic Alcoholism Treatment in Custodial Facilities: Ukraine's Experience During Independence. (Лечение хронического алкоголизма в исправительных учреждениях: опыт Украины в период независимости). *Wiadomości Lekarskie*. 2019. № 12. P. 2451–2457 (Scopus). URL: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/32124768/>
2. Batorygareieva V., Kalinina A., Babenko A. Suicide as an indicator of the public mental health in Ukraine (including period of COVID-19). (Самоубийство как индикатор психического здоровья в Украине (в период пандемии COVID-19). *Wiadomości Lekarskie*. Vol. LXXIII, issue 12, part 2, December 2020. P. 2743–2751. DOI: 10.36740/WLek202012208. URL: <https://wiadlek.pl/wp-content/uploads/archive/2020/WLek202012208.pdf>
3. Lesswing N., Dougherty R. Psychopathology in alcohol and cocaine – dependent patients : a comparison of findings from psychological testing // *J.Subst. Abuse Treat*. 1993.V.10. N 1. P. 53-57.
4. Pape H., Rossow I. Bukten A. Alcohol Problems among Prisoners: Subgroup Variations, Concurrent Drug Problems, and Treatment Needs // *European Addiction Research*. № 27(3), с. 179-188. ISSN 10226877. DOI 10.1159/000511253.
5. Алкоголізм: Фармацевтична енциклопедія // Офіційний веб-портал Національного фармацевтичного університету. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://www.pharmencyclopedia.com.ua/article/2705/alkogolizm/>
6. Бабенко А. М. Територіально-просторовий аналіз злочинності у населених пунктах Одеської області. Вісник Асоціації кримінального права України. 2017. № 2(9). URL: http://nauka.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2017/12/11_Babenko.pdf
7. Батиргареева В. С., Бабенко А. М. Аналіз сучасної криміногенної ситуації в Україні як інформаційна модель для розробки стратегії зменшення можливостей вчинення злочинів. Архів кримінології та судових наук. 2020. № 1. С. 39–54. URL: <https://archive-criminology.com.ua/index.php/journal/article/view/2>
8. Батиргареева, В. С. (2013) Протидія поширенню алкоголізму - пріоритетний напрям державної політики у сфері боротьби зі злочинністю. В Питання боротьби зі злочинністю (с. 38). Харків: Право. Взято з <http://dspace.nlu.edu.ua/handle/123456789/6237>.
9. Бублейник В. А. Боротьба з незаконним збутом наркотичних засобів: кримінально- правовий і кримінологічний аспекти : автореф. дис. на здобуття наук, ступеня канд. юрид. наук : 12.00.08 / В. А. Бублейник ; Київськ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. - К, 2007. -с. 20

10. Вживання алкоголю серед підлітків: останнє дослідження ESPAD: Державна установа «Центр громадського здоров'я Міністерства охорони здоров'я України», 2021. Офіційний вебсайт Державної установи «Центр громадського здоров'я Міністерства охорони здоров'я України». - URL: <https://www.phc.org.ua/news/vzhivannya-alkogolyu-sered-pidlitkiv-ostanne-doslidzhennya-espad>.
11. Всесвітня доповідь про наркотики за 2019 рік: 35 мільйонів людей у світі страждають від розладів, пов'язаних з вживанням наркотиків, але тільки 1 з 7 осіб отримують лікування: Організація Об'єднаних Націй, Управління ООН по наркотикам і злочинності від 26 червня 2019 року. Офіційний веб-портал ООН - URL: https://www.unodc.org/unodc/ru/frontpage/2019/June/world-drug-report-2019_-35-million-people-worldwide-suffer-from-drug-use-disorders-while-only-1-in-7-people-receive-treatment.html.
12. Гофман А. Г. К вопросу о классификации и неточностях обозначения психических расстройств при болезнях зависимости / А.Г. Гофман, Т.А. Кожина, И.В. Яшкина // Социальная и клиническая психиатрия. – 2008. – № 2. – С. 91–95.
13. Єдиний звіт про осіб, які вчинили кримінальні правопорушення за 2020 рік // Офіційний веб-портал «Статистика Генеральної прокуратури України» [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://www.gr.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=113656&libid=100820&c=edit&_c=fo#
14. За статистикою Україна займає перше місце у світі за рівнем дитячого алкоголізму (uk): «Нова Доба» газета Київської області. Процитовано 2020-07-31. Офіційний вебсайт газети Київської області «Нова Доба» - URL: <https://novadoba.kiev.ua/2020/03/03/5535>.
15. Колб О. Г., Новосад Ю. О. Щодо змісту деяких детермінант, що обумовлюють та сприяють вчиненню злочинів. Kelm: Knowledge, Education, Law, Management. 2017. № 4(20). С. 169–178.
16. Кримінологія : курс лекцій / [Ю. В. Александров, А. П. Гель, Г. С. Семаков и др.]. - К. : МАУП, 2002. - 295 с.
17. Кримінологія : навч. посібник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закладів / Юрій Федосійович Іванов, Олександр Миколайович Джу́жа. - Київ : Паливода, 2006. - 264 с.
18. Майже 50% ринку алкоголю в Україні перебуває в тіні - гендиректор Nemiroff: Інформаційне агентство «Інтерфакс-Україна» від 16.11.2020 року. Офіційний вебсайт інформаційного агентства «Інтерфакс-Україна» [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://ua.interfax.com.ua/news/economic/703658.html>.
19. Маханьков Д. Г. Кримінологічна характеристика особи, яка вчиняє злочин, передбачений статтею 306 Кримінального кодексу України /Д. Г. Маханьков//Форум права. — 2013. — № 4. — С. 242—247 [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2013_4_42
20. Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними: Закон України від 15 лютого 1995 року № 62/95-ВР (поточна редакція від 03.07.2020) // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. - Режим доступу: URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/62/95-%D0%B2%D1%80#Text>.
21. Про схвалення Стратегії державної політики щодо наркотиків на період до 2020 року : розпорядження Кабінету Міністрів України від 28.08.2013 № 735-р // Офіційний веб-сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/735-2013p>.
22. Проблеми алкоголізму серед дітей та підлітків в рамках досліджень «Європейське опитування учнів щодо вживання алкоголю та інших наркотичних речовин – ESPAD»: Державна установа «Харківський обласний центр контролю та профілактики хвороб Міністерства охорони здоров'я України» від 20.10.2020 року.// Офіційний веб-портал Державної установи «Харківський обласний центр контролю та профілактики хвороб Міністерства охорони здоров'я України». [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://labcenter.kh.ua/?p=14391>.
23. Пшеничний В. Г. Запобігання поширенню наркотизму в Україні (кримінологічна та кримінально-правова характеристика) автореф. дис. на здобуття наук, ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / В. Г. Пшеничний ; Нац. акад. внутр. справ. - К., 2005. – 19 с.
24. Расюк Е. В. Кримінологічна характеристика та запобігання транснаціональному наркобізнесу в Україні : автореф. дис. на здобуття наук, ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Е. В. Расюк ; Нац. акад. внутр. справ України. - К, 2005. - 20 с.
25. Світова статистика щодо здоров'я станом на 19.10.2021 року : Офіційний Веб-портал Світова статистика. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://www.worldometers.info/uk>.
26. Споживання алкоголю в Україні: Соціологічна група Рейтинг від 07.05.2021 року.// Офіційний веб-портал «Соціологічної групи Рейтинг». [Електронний ресурс]. - Режим доступу: http://ratinggroup.ua/research/ukraine/potreblenie_alkogolya_v_ukraine.html
27. Спонтанні ремісії у хворих на алкогольну залежність у пізньому віці / Спіріна І.Д., Рокутов С.В., Шорніков А.В., Широков О.В. // Медичні науки - «Young Scientist» - April, 2018. - № 4 (56). – С. 429-432.
28. Судова статистика. Звітність про склад засуджених за 2013-2020 роки // Офіційний веб - портал «Судова влада України» [Електронний ресурс]. - Режим доступу: https://court.gov.ua/inshe/sudova_statystyka/rik_2013,2014,2015,2016,2017,2018,2019,2020.

29. У МОЗ підраховали приблизну кількість ін'єкційних наркоманів станом на 26.06.2018 року – брифінг начальника сектору замісної підтримувальної терапії державної установи «Центр громадського здоров'я МОЗ України», присвячений акції з протидії розповсюдженню наркотиків.// Офіційний веб-портал Центр громадського здоров'я МОЗ України. [Електронний ресурс]. - Режим доступу: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/2488445-u-moz-pidrahuvali-pribliznu-kilkist-inekciijnih-narkomaniv.html>.

30. Федотов И.А. Мотивации и психодинамические механизмы воздержания от приема алкоголя / И.А. Федотов // Наука Молодых – Eruditio Juvenium. – 2014. – № 3. – С. 121–128.

Rasiuk Eduard,

*Department of criminology and criminal enforcement law
National Academy of Internal Affairs,
Kyiv, Ukraine*

CONFLICT-RELATED SEXUAL VIOLENCE: CURRENT CHALLENGES

Сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом: сучасні виклики

Rufanova Viktoriia

Key words:

gender-based violence, gender, military conflict, war, rape, gender inequality, war crime, genocide

Ключові слова:

гендерно зумовлене насильство, гендер, військовий конфлікт, війна, зґвалтування, гендерна нерівність, воєнний злочин, геноцид.

Постановка проблеми. Ядром концепції безпеки є забезпечення прав людини та демократії. Без дотримання прав людини та функціонуючих демократичних інституцій неможливо досягти довготривалої та стабільної безпеки. Саме права людини та демократія утворюють «людський вимір» безпеки.

На жаль, події останніх років, пов'язані з військовою агресією Російської Федерації (далі РФ) території України, поставили під загрозу світову систему безпеки, але й гостро актуалізували проблему сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом.

Події, які відбуваються в Україні з 24 лютого 2022 р. докорінно змінили парадигму сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом та його впливу на міжнародний мир та безпеку, необхідність запобігання таким злочинам та багатомірності тієї допомоги, якої потребують постраждалі, ті що вижили. Важливим стало усвідомлення того, що першопричиною та рушійною силою сексуального насильства, яке вчиняється як під час війни так і миру є гендерна нерівність.

На думку Генерального секретаря ООН Антоніу Гутеріш: «Сексуальне насильство є загрозою прав кожної людини на гідне життя, а також колективному миру та безпеці людства» [1]. Акт сексуального насильства, коли він набуває ознак масштабності, систематичності, жорстокості, створює пряму безпосередню загрозу всьому людству.

Досить тривалий час табуованою та замовчуваною була проблема поширення випадків сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом. Історія військової агресії, війн та військових конфліктів свідчить, що жоден з них не відбувався без випадків сексуальної експлуатації та сексуального насильства, примусової проституції чи зґвалтування.

З моменту початку війни РФ проти України 24 лютого 2022 року фіксуються злочини, прямо заборонені ст. 6 Римського статуту Міжнародного кримінального суду. Це зокрема факти зґвалтувань жінок та дівчат, чоловіків та хлопчиків, осіб похилого віку. Жінки найчастіше стають жертвами зґвалтувань та залякувань сексуального характеру, чоловіки – стають жертвами катувань з елементами сексуального насильства. Однак, серед жертв сексуального насильства з боку військових окупантів переважають саме жінки та дівчата.

Події, які відбуваються в Україні, показують нам, що зґвалтування та жорстокість щодо жінок лише посилюються під час війни та гуманітарної катастрофи. На жаль, війна в Україні, яка почалася ще в 2014 р. з жертвами сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом, повинна була стати сигналом раннього попередження поширення цього явища. Однак, реальність показала, що випадки сексуального насильства під час війни набули критичного масштабу, поширеності, систематичності та небаченої жорстокості. Для військових РФ сексуальне насильство є частиною їх військового арсеналу. Окупанти вчиняють зґвалтування, нанесення ударів та ураження електричним струмом в області статевих органів, примусове оголення, погрози зґвалтуванням жертв та їх близьких тощо.

Метою статті є дослідження сучасних тенденцій вчинення сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом, як воєнного злочину, злочину проти людяності та акту геноциду української нації під час війни РФ проти України.

Виклад основного матеріалу. Кожне соціально-правове явище по-різному впливає на чоловіків та жінок. Війна і конфлікти не є виключенням. Відповідно до положень Римського статуту між-

народного кримінального суду (статті 6, 7, 8), сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом одночасно містить у собі ознаки та є за своєю суттю актом геноциду, військовим злочином та злочином проти людяності [2].

Сексуальне насильство є одним з найбільш небезпечних проявів гендерно зумовленого насильства, яке вчиняється під час військового конфлікту. Оскільки гендерно зумовлене насильство являє собою будь-яку суспільно небезпечну дію, яка вчиняється усупереч волі особи та ґрунтується на соціальних відмінностях між чоловіками та жінками, воно може проявлятися у вчинках, які завдають фізичної, сексуальної чи психічної шкоди або страждання, загрози таких діянь, у примусі та інших формах позбавлення волі тощо [3].

Сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом може мати багато різних форм. Воно охоплює будь-яку дію сексуального характеру із застосуванням сили або у примусових обставинах, або будь-яку дію, яка особливо націлена на статеву функцію чи статеві органи особи. Зловживання неспроможністю жертви дати справжню згоду, наприклад, якщо жертвою є дитина або особа, яка фізично або психічно не здатна погодитися, також є формою примусу [4].

Сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом, яке вчиняється свідомо в рамках широкомасштабного чи систематичного нападу може виражатися, але не обмежується такими формами як: зґвалтування, зокрема вагінальне та анальне проникнення частиною тіла або об'єктом, або оральне проникнення статевим органом як порушника, так і жертви; погрози та спроби будь-якої форми зґвалтування або погрози та спроби інших сексуальних нападів; каліцтво жіночих геніталій, зокрема каліцтво піхви, статевих губ, клітора, каліцтво грудей та сосків, каліцтво або відсікання чоловічих геніталій, або інші типи насильства проти статевих органів; сексуальне рабство, зокрема шлюбне рабство або позашлюбне співжиття; сексуальне катування, зокрема ураження геніталій електричним струмом або стискання сосків, або примус дивитися на сексуальну наругу над партнером чи дитиною; примусова проституція; примусова вагітність; примусова стерилізація та примусовий аборт; примусове оголення, тортури сексуального характеру тощо [5].

Відповідно до ст. 8 Римського статуту міжнародного кримінального суду сексуальне та гендерно зумовлене насильство (зґвалтування, примус до проституції, примусова стерилізація та інші види сексуального насильства) під час війни, які є грубим порушенням Женевської конвенції 1949 року про захист цивільного населення під час війни є військовим злочином [2; 6].

У Конвенції про захист цивільного населення під час війни закріплено, що цивільні особи на окупованій території мають право за будь-яких обставин, на особисту повагу, повагу до своєї честі, права на сім'ю, їхніх релігійних переконань та обрядів, звичок та звичаїв. До них завжди слід ставитися гуманно й захищати їх, зокрема, від будь-якого акту насильства чи залякування, від образ та цікавості натовпу. Не допустимим є будь-яке зазіхання на їхню честь, і, зокрема, вчинення зґвалтування, примушування до проституції чи будь-якої іншої форми посягання на їхню моральність (ст. 27). Суперечить нормам міжнародного законодавства і застосування фізичного чи морального примусу (ст. 31) [6].

Важливо зазначити, що сьогодні маємо дисбаланс між закріпленими на папері правилами ведення війни та того, що в дійсності відбувається на полі бою та в окупованих населених пунктах України. Оприлюднені офіційні дані щодо звільнених від російських окупантів міст, дають підстави стверджувати, що останні використовують сексуальне насильство як тактику та стратегію ведення війни, як зброю війни та як прояв терористичної діяльності. Масштаб, систематичність та поширеність цього явища на окупованих територіях свідчить, що російські військові використовували це не лише заради сексуального задоволення, тут не йдеться про ексцес виконавця. Зґвалтування та інші форми сексуального насильства вчиняються для залякування, тероризування населення, демонстрації власного домінування, переваги, значущості, своєї сили та приниження українців.

Підтвердженням того, що сексуальне насильство використовується на цій війні як зброя свідчить те, що досить часто воно поєднане зі знущанням, тортурами та вчиняється в присутності дітей, що спричиняє надзвичайно тяжкі травми та страждання. Безпрецедентним порушенням вимог міжнародних документів є інформація, що на окупованих територіях систематичними є випадки зґвалтування дітей обох статей. Вражаючим фактом війни РФ проти України є те, що пересічні росіяни та відомі російські медійні особи виправдовують сексуальне насильство, скоєне співвітчизниками.

На нашу думку, це свідчить не тільки про надвисокий рівень інформаційної пропаганди в РФ, який був спрямований на допустимість будь-якого насильства над українцями, але й про моральний занепад всієї російської нації, яка не здатна ні до людяного ставлення до інших людей, ні до співчуття, ні до критичного мислення, ні до власної думки та реальної оцінки ситуації.

Сексуальне насильство під час війни в Україні поєднане із застосуванням таких методів впливу на людину як: сексуальні тортури, приниження, умисне зараження венеричними захворюваннями, примус до споглядання сексуального насильства щодо інших людей, погрози зґвалтуванням або

сексуальним насильством, роздягання, утримання полонених або заручників чоловіків та жінок в одному приміщенні тощо [7].

За офіційними повідомленнями Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини Л. Денісової сексуальне насильство є нищівною зброєю РФ у війні проти України. Офіційно повідомлено про такі випадки сексуальних знущань: двадцятирічну вагітну жінку зґвалтували два російських військових, в наслідок чого вона втратила дитину (Ірпінь); 20-річну дівчину зґвалтовано одразу трьома окупантами (Ірпінь). Про рівень морального занепаду та відсутності будь чого людського у окупантів свідчить те, що виявлені факти сексуального насильства над дітьми: 14-річна дівчинка зґвалтована п'ятьма окупантами; 11-річного хлопчика зґвалтовано на очах у мами, яку прив'язали до стільця, щоб вона дивилася (Буча) тощо [8].

Слід зазначити, що міжнародне співтовариство занепокоєне проблемою поширення сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом. Так, у жовтні 2000 р. Радою Безпеки ООН була ухвалено резолюцію 1325, яка заклала основний фундамент міжнародної законодавчої бази з питань інтересів жінок, миру та світової безпеки. В Резолюції 1325 було зазначається, саме на цивільному населенні, особливо жінках та дітях особливо негативно відбиваються наслідки військових конфліктів. Мішенню стають як жінки та діти, які залишилися на окупованій території, так і вимушені біженці. Було чітко наголошено, що саме держави несуть відповідальність за безкарність осіб, винних в геноциді, злочинах проти людяності та військових злочинах, включаючи злочини, пов'язані з сексуальним насильством та іншими формами насильства щодо жінок та дівчат. Зазначалося, що на ці злочини не поширюється амністія. Наголошувалося, що всі сторони збройних конфліктів повинні застосовувати спеціальні заходи для захисту жінок та дівчат від гендерно зумовленого насильства, особливо від зґвалтування та інших форм насильства, яке вчиняється в умовах збройного конфлікту (п. 10) [9].

У Резолюції Ради Безпеки ООН № 1820, яку було прийнято у 2008 р. підкреслювалося, що сексуальне насильство, коли воно використовується або заохочується як тактика війни навмисно проти цивільного населення або в рамках поширених або систематичних нападів на цивільних осіб, здатне значно посилити обстановку в період збройного конфлікту і може перешкоджати відновленню міжнародного миру та безпеки [10].

Важливим кроком у протидії сексуальному насильству, пов'язаному з конфліктом стала схвалена у квітні 2019 р. Радою Безпеки ООН Резолюція № 2467 (2019) по запобіганню сексуального насильства під час збройного конфлікту. У резолюції (п. 30) Рада Безпеки ООН закликає сторони криміналізувати сексуальне насильство в конфліктних та в пост конфліктних ситуаціях та не поширювати на ці злочини положення про амністію [11].

З приводу вищезазначеного відмітимо, що на сьогоднішній день в українському законодавстві відсутня класифікація форм сексуального насильства відповідно до Римського статуту міжнародного кримінального суду. Тобто в жодному чинному нормативному документі не передбачено, що сексуальне насильство може виражатися у формі зґвалтування, сексуального рабства, примусу до проституції, примусової вагітності, примусової стерилізації тощо. На нашу думку, це пов'язано з тим, що Україною не ратифікований Римський статут міжнародного кримінального суду, та неготовність законодавця прямо озвучити складну у регулюванні та запобіганні проблему сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом.

Поряд з цим, чинний Кримінальний кодекс України не містить окремої норми, яка б встановлювала відповідальність за сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом, як цього вимагає п. 30 Резолюції Рада Безпеки ООН № 2467 (2019). Однак, слід зазначити, що законодавцями робляться позитивні кроки в цьому напрямку. Так 20.05.2021 р. було прийнято проект закону № 2689 від 27.12.2019 р., яким зґвалтування, сексуальна експлуатація, примушування до зайняття проституцією, примусової вагітності, примусової стерилізації або будь-яких інших форм сексуального насильства визнається воєнним злочином та злочином проти людяності (ст. 438 та 442¹ Кримінального кодексу України) [12]. Однак законної сили згаданий законопроект не набув, оскільки з 7 липня 2021 року проект закону знаходиться на підписі у Президента України.

Оскільки кримінальне законодавство не містить окремої статті за сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом, відповідно не ведеться і кримінальна статистика щодо цих злочинів. Це ускладнює процес обліку, аналізу, контролю за розслідуванням та притягненням до відповідальності винних осіб.

Також, у Єдиному реєстрі досудових розслідувань немає будь-якої відмітки про насильство, пов'язане саме з військовим конфліктом. Це призводить до того, що такі злочини губляться в загальній статистиці вчинених злочинів. Військовий конфлікт на сході України триває з 2014 р., громадські та правозахисні організації заявляли на протязі всіх цих років про факти вчинення сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом, однак на жаль, жодного офіційно зареєстрованого злочину та

жодної засудженої та покараної особи за вчинення цього, надзвичайно принизливого, жорстокого та надзвичайно тяжкого за впливом на постраждалу особу, злочину немає.

Таким чином, резюмуючи вищевикладене, можемо зробити наступні **ВИСНОВКИ**:

1. Сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом, яке застосовується на території України, використовується військовими РФ як тактика та стратегія війни, а також як її зброя.

2. Кримінальний кодекс України необхідно доповнити окремою статтею, яка передбачатиме кримінальну відповідальність за сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом. При чому цей злочин не повинен мати строків давності та на нього не поширюється положення про амністію. Наявність окремого складу злочину за сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом дозволить зробити цю проблему видимою, надати їй цифрового виразу, а також підтвердити наявність цієї проблеми в сучасному житті. Лише за наявності цього складу злочину стане доступним розслідування та запобігання «епідемії сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом», яка поширилася територією України з 24 лютого 2022 р.

3. Система міжнародного законодавства виявилася недієздатною в аспекті свого запобіжного впливу та стримуванні сторони збройної агресії щодо вчинення сексуального насильства під час військових конфліктів. Російське військове керівництво не лише не забороняє своїм військом вчиняти сексуальне насильство, пов'язане з насильством, але й допускає його застосування в якості зброї війни.

4. Оскільки нормативно питання відповідальності та запобігання сексуальному насильству, пов'язаному з конфліктом, не врегульовано, на сьогодні в Україні відсутня цілісна система запобігання та протидії цьому явищу. На наше переконання система запобігання та протидії сексуальному насильству, пов'язаному з конфліктом, повинна включати аналіз законодавства на предмет відповідності вимогам міжнародного кримінального права; визначення злочинів, видів відповідальності, правил, порядку, процедур та доказування; визначення суб'єктів взаємодії у сфері запобігання та протидії сексуальному насильству в умовах конфлікту; проведення навчань, тренінгів, обмін досвідом; розробка та функціонування механізму надання допомоги (матеріальної, моральної, психологічної, медичної тощо) жертвам сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом, тощо. Надана допомога повинна бути релевантною тій шкоді, яка була заподіяна жертві злочину.

5. Переконані, виходячи з реалій сьогодення та сучасних викликів, державна політика щодо протидії сексуальному насильству, пов'язаному з насильством, повинна розвиватися у двох векторах: 1) притягнення винних до відповідальності, забезпечення своєчасного, справедливого та невідворотного покарання, тобто шляхом зміцнення інститутів безпеки та правосуддя і 2) надання допомоги жертвам насильства (медична допомога, сприяння надання своєчасної репродуктивної допомоги жертвам насильства, які завагітніли в наслідок зґвалтувань, робота з психологом, розгляд питання про можливість надання інвалідності в наслідок пережитого сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом) тощо.

Анотація.

У статті досліджується сучасна парадигма сексуального насильства, пов'язаного з конфліктом. Автор наголошується, що першопричиною та рушійною силою сексуального насильства, яке вчиняється як під час війни, так і миру, є гендерна нерівність. Сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом, яке вчиняється на території України, використовується військовими РФ як тактика та стратегія війни, а також як її зброя. Автор доводить, що сексуальне насильство, пов'язане з конфліктом є воєнним злочином, злочином проти людяності та актом геноциду.

Annotation.

The article examines the current paradigm of sexual violence related to conflict. The author emphasizes that gender inequality is the root cause and driving force of sexual violence perpetrated in both war and peace. Sexual violence related to the conflict in Ukraine is used by the Russian military as a tactic and strategy of war, as well as its weapons. The author argues that sexual violence related to conflict is a war crime, a crime against humanity and an act of genocide.

References:

1. Conflict-related Sexual Violence. United Nations. URL : <https://peacekeeping.un.org/en/conflict-related-sexual-violence//> (дата звернення: 10.04.2022).
2. Римський статут міжнародного кримінального суду. ООН. 17.07.1998. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text/ (дата звернення: 08.04.2022).

3. Inter-agency Standing Committee, 2015a. Guidelines for Integrating Gender-Based Violence Interventions in Humanitarian Action: Reducing risk, promoting resilience and aiding recovery, p. 3 <https://www.unwomen.org/> (дата звернення: 10.04.2022)
4. Насильство проти жінок — інтимний партнер та сексуальне насильство проти жінок: Інформаційний бюлетень. Женева: Всесвітня організація охорони здоров'я. 2016. С. 17.
5. Міжнародний протокол із документування та розслідування сексуального насильства в конфлікті Краща практика документування сексуального насильства як злочину або порушення міжнародного права. Міністерство закордонних справ Великої Британії. 2017. URL: chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Fwww.unwomen.org%2F2017-2nd-Edition_UKR.pdf&clen=7700281&chunk=true (дата звернення: 12.04.2022)
6. Конвенція про захист цивільного населення під час війни. Женева. 12.08.1949. Ратифіковано 03.07.1954. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text/ (дата звернення: 10.04.2022)
7. Левченко Катерина. URL : <https://www.facebook.com/GovernmentCommissionerforGenderPolicy> (дата звернення: 10.04.2022)
8. Денисова Людмила. URL : <https://www.facebook.com/denisovaombudsman> дата звернення 08.04.2022 (дата звернення: 07.04.2022)/
9. Резолюція 1325 (2000), ухвалена Радою Безпеки на її 4213-му засіданні, 31 жовтня 2000 року ООН. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_669#Text (дата звернення: 06.04.2022)
10. Resolution 1820 (2008) Adopted by the Security Council at its 5916th meeting, on 19 June 2008. S/RES/1820 (2008). URL : <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Fwww.securitycouncilreport.org%2Fatf%2Fcf%2F%257B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%257D%2FCAC%2520S%2520RES%25201820.pdf&clen=40202&chunk=true>. (дата звернення: 09. 04.2022)
11. Резолюція 2467 (2019), принятая Советом Безопасности на его 8514-м заседании 23 апреля 2019 года S/RES/2467 (2019). URL : chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgiclfindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Funrcca.unmissions.org%2Fsites%2Fdefault%2Ffiles%2Fresolution_2467_2019_s-res-2467_ru.pdf&clen=274853&chunk=true/ (дата звернення: 10.04.2022)
12. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права. Верховна Рада України. Проект закону. URL http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67804 (дата звернення: 12.04.2022).

Rufanova Viktoriia,

Ph.D in Law, Docent,

Senior Lecturer, Department of Criminal Law and Criminology,

Dnipropetrovsk State University of Internal Affairs

(Dnipro, Ukraine)

ORCID ID: 0000-0002-1125-6277

e-mail: viktorija-dn@ukr.net

LEGAL CONCLUSIONS OF THE SUPREME COURT IN ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS AND THEIR SIGNIFICANCE IN JUDICIAL LAW ENFORCEMENT

Правові висновки Верховного Суду в адміністративному судочинстві та їхнє значення у судовому правозастосуванні

Stafichuk Kateryna

Key words:

legal opinions, Supreme Court, administrative proceedings, cassation proceedings, judicial enforcement.

Ключові слова:

правові висновки, Верховний Суд, адміністративне судочинство, касаційне провадження, судове правозастосування.

Постановка проблеми. Верховний Суд в Україні є судом, який ухвалює остаточне судове рішення, що завершує розгляд судової справи. Остаточність та вирішальний вплив на вирішення справи зумовлює необхідність формування єдиної правозастосовної практики у державі. Протилежні судові рішення у схожих правовідносинах руйнують ідею рівності, законності, рівноправності, правової держави, призводить до правової невизначеності. Це зумовлює необхідність формування єдності судової практики, яку має забезпечувати Верховний Суд як найвища судова інстанція. Забезпечення такої єдності можливе через застосування однакових підходів до вирішення справ, однакового підходу для всіх суб'єктів, вирішення судової справи не має бути лотереєю, яка залежить від конкретного судді, який розглядає справу. Цьому сприяє інститут правових позицій та висновків Верховного Суду. Необхідність врахування правових позицій Верховного Суду сприяє стабільності права і правозастосовної практики загалом.

Стан дослідження. Питання правової природи правових висновків Верховного Суду піднімали у своїх працях такі вчені, як І.В. Басага, І.В. Бейцун, А.І. Бітов, А.В. Гриньова, Н.І. Дідик, В.В. Решота, Я.М. Романюк, М.М. Ульмер, С.В. Шевчук, М.М. Шумило та багато ін. Проте це питання й надалі вимагає здійснення комплексних та ґрунтовних наукових пошуків та досліджень.

Метою дослідження є проаналізувати правову природу правових висновків Верховного Суду в адміністративному судочинстві та процесуальний порядок відступу від них.

Виклад основного матеріалу.

А. В. Гриньова визначає, що під правовим висновком необхідно розуміти оцінку правової реальності, систему правових аргументів, які є основою нормотворчої, судової та правозастосовної діяльності [3, с. 9].

На думку С. С. Колобашкіна правовий висновок являє собою систему переконань суб'єкта про якості, властивості та інші характеристики досліджуваного явища, процесу [7, с. 8-9].

Н. І. Дідик та І. В. Басага доходять висновку, що під правовими висновками Верховного Суду у адміністративних справах можна вважати загальнообов'язкові правові настанови, які формуються Верховним Судом у процесі здійснення ним офіційного казуального тлумачення нормативно-правових актів, здійснюваного при перегляді судових рішень в адміністративних справах [5, с. 156]. Необхідно наголосити, що правовий висновок Верховний Суд може сформулювати не лише під час перегляду судових рішень як апеляційна чи касаційна інстанція, але й при розгляді справ у якості суду першої інстанції, що не відображено у вищезазначеному визначенні.

В. Сердюк та А. Бабій визначили значення висновку, якими оперують процесуальні кодекси, зокрема ЦПК України, як-от: умовивід суду; висновок експерта; висновок суб'єкта владних повноважень; складова резолютивної частини судового рішення – висновок суду по суті позовних вимог,

вимог апеляційної або касаційної скарги; висновок щодо застосування норми права у подібних правовідносинах, викладений у постанові Верховного Суду [13].

Законодавець не дає визначення, що слід розуміти під правовою позицією чи правовим висновком, не розмежовує їх, проте вживає ці терміни у багатьох нормативних актах.

У Законі України «Про Конституційний Суд України» законодавець вживає термін «юридична позиція» Конституційного Суду. У ст. 92 вищевказаного Закону хоча й немає дефініції цього поняття, проте вказано, що вона викладається у мотивувальній та/або резолютивній частині рішення, висновку. Крім того, передбачено право Суду розвивати і конкретизувати юридичну позицію у своїх наступних актах, змінювати юридичну позицію Суду в разі суттєвої зміни нормативного регулювання, яким керувався Суд при висловленні такої позиції, або за наявності об'єктивних підстав необхідності покращення захисту конституційних прав і свобод з урахуванням міжнародних зобов'язань України та за умови обґрунтування такої зміни в акті Суду [9]. Звідси можемо визначити, що юридична позиція Конституційного Суду є фіксацією волі суду за результатами розгляду справи.

Водночас термін «юридична позиція» характерним є саме для конституційного судочинства і переважно там застосовується. Натомість у Законі України «Про судоустрій і статус суддів» міститься термін «Висновки щодо застосування норм права, викладені в постановах Верховного Суду». Ці висновки відповідно до ч. 5 та ч. 6 ст. 13 вищевказаного Закону «є обов'язковими для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт... Висновки щодо застосування норм права, викладені в постановах Верховного Суду, враховуються іншими судами при застосуванні таких норм права» [10]. Це вказує на неоднакову природу висновків Верховного Суду для судів та суб'єктів владних повноважень. Адже якби законодавець мав намір зробити висновки Верховного Суду обов'язковими для всіх судів, то він би вже формулювання як для суб'єктів владних повноважень. Натомість суди лише враховують правові висновки Верховного Суду, що означає, що вони можуть і не врахувати їх. На думку проф. В. В. Решоти словосполучення «враховуються іншими судами» означає, що суд не зобов'язаний слідувати правовій позиції Верховного Суду, проте у випадку незгоди чи неможливості її застосування в конкретній справі мав би це обґрунтувати у відповідному рішенні [11, с. 85-86]. Поділяємо вищезазначену точку зору науковця, вважаємо такий підхід законодавця є неоднозначним. Окрім того, складним для реалізації є обов'язок суб'єктів владних повноважень застосовувати правові висновки Верховного Суду, зважаючи на їхню величезну кількість та відсутність систематизації, бази правових позицій, яка б дозволяла легко їх віднаходити у тому числі залежно від норми права, щодо якої зроблено відповідний висновок.

Сьогодні вже є певні досягнення для вирішення вищевказаної проблеми. Так, у липні 2021 року презентовано Базу правових позицій Верховного Суду, яка надає змогу здійснювати пошук релевантної практики Верховного Суду за великим текстовим фрагментом, за ключовим словом (ключовими словами), за текстовим документом, а також за посиланням на судові рішення, узятим із Єдиного державного реєстру судових рішень. Проте ця База є лише тестовим допоміжним інструментом пошуку практики Верховного Суду та не може вважатись офіційним джерелом інформації щодо його судових рішень [1]. Ця база створена за підтримки проєкту ЄС «Право-Justice», презентація якої відбулась 20 липня 2021 р. в онлайн-режимі [14]. Проте ця база не містить усіх правових позицій, а також інформації про те чи була вона змінена, чи відійшов від попередньої практики Верховний Суд, а також не може використовуватися як офіційне джерело інформації.

Крім того, на офіційному сайті Верховного Суду публікуються дайджести, які містять стислий виклад судових рішень Верховного Суду за певний період часу [4]. Проте такі дайджести незручні у використанні, якщо потрібно знайти правовий висновок у конкретній справі, адже потребує пошуку у великому обсязі інформації. А відтак такі дайджести не можна віднести до узагальнень судової практики або ж до того значення, яке відігравали постанови Пленуму Верховного Суду України у попередні десятиліття.

Поділяємо також думку д.ю.н. Я. М. Романюка, який вказує, що інститут обов'язковості судових рішень не можна розцінювати як прецедент у його класичному розумінні. Адже судовий прецедент в англосаксонській правовій системі є актом правотворчості, а юридичний принцип вирішення справи є нормою права. Натомість висновки, що викладені у судових рішеннях найвищої судової інстанції, належить кваліфікувати як застосування норм закону, що має обов'язковий характер, а не як створення нових норм права [12, с. 39]. Дійсно правові висновки Верховного Суду є актами застосування права і не можуть створювати нову норму права як правило поведінки. Поряд із цим у деяких випадках норми права не завжди чітко врегульовують усі суспільні відносини або є застарілими, у таких ситуаціях правові висновки Верховного Суду фактично набувають значення джерела права. Так, Велика Палата Верховного Суду у постанові від 18 березня 2020 року у справі № 543/775/17 вирішила відступити від попереднього висновку та практики, що склалась, яка не вимагала сплати судового збору при оскарженні постанов про притягнення до адміністративної відповідальності у

порядку адміністративного судочинства. Проте у новому висновку Верховний Суд вказав, що чинне законодавство містить таку ставку судового збору, що підлягає сплаті при поданні позовної заяви, іншої заяви і скарги у справі про оскарження постанови про адміністративне правопорушення та подальшому оскарженні позивачем та відповідачем судового рішення [8]. Попри те, що ч. 5 ст. 288 КУпАП звільняє осіб, які оскаржують таку постанову, від сплати державного мита, проте після цього правового висновку суди залишають без руху позовні заяви, до яких не долучено доказ сплати судового збору. Таким чином, правовий висновок у вищевказаній постанові Великої Палати став відігравати значення джерела права.

Для цілей цього дослідження слід звернути увагу на положення КАС України, де ці терміни використовуються. У ч. 6 ст. 347 КАС України йде мова про відсутність підстав для передачі справи на розгляд Великої Палати, коли нею вже висловлена правова позиція щодо юрисдикції спору у подібних правовідносинах. Більше процесуальний закон не використовує термін «правова позиція» на відміну від попередньої редакції, що діяла до 2017 року, яка регламентувала порядок відступу будь-яким судом від правової позиції Верховного Суду України. Тоді визначалося, що правова позиція містилася у висновку Верховного Суду України, а отже, вони співвідносяться як загальне та ціле. Дійсно у висновку може міститися декілька правових позицій.

У ч. 5 ст. 242 КАС України зазначено, що «при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановях Верховного Суду» [6].

Згідно з ч. ст. 291 КАС України суди мають врахувати правові висновки Верховного Суду, викладені у рішенні за результатами розгляду зразкової справи, при ухваленні рішення у типовій справі.

Глава 2 Розділу 3 КАС України особливу увагу приділяє висновкам щодо застосування норм права у подібних правовідносинах, викладених у постановях Верховного Суду, а також порядок відступу від них суду касаційної інстанції. Слід звернути увагу на певну диспропорцію між обов'язковістю висновків Верховного Суду для судів, що є в нормах КАС України. Адже питання відступу від правових висновків Верховного Суду регламентовано лише для суду касаційної інстанції, а це означає, що судді попередніх інстанцій враховують правові позиції, проте не зобов'язані навіть їх застосовувати.

У науковій літературі також визначається темпоральна дія правових висновків Верховного Суду, які у першу чергу базуються на нормі права, яку суд застосовує. Тому, безумовно, зміна правового регулювання матиме значення і щодо висловлених правових позицій Верховного Суду. Так, виділяють наступні підстави способи за якими правові позиції ВСУ перестають бути «джерелом права»:

1. пасивний спосіб, коли вони втрачають юридичну силу у зв'язку зі зміною правового регулювання (визначення);

2. активний спосіб, коли позиції ВСУ долаються ВП ВС (здійснюється відступ) [16, с. 50].

Не вдаючись у дискусію щодо віднесення правового висновку, що міститься у постанові Верховного Суду, до джерел права, вважаємо що існує безумовний зв'язок між нормою права та актом її застосування. Тому за будь-якої причини втрати чинності норми (за рішенням відповідного суб'єкта або її неконституційності чи незаконності) усі правові позиції, які спрямовані на тлумачення застосування норми також не можуть більше використовуватися. Тобто акти застосування права безпосередньо пов'язані із темпоральною чинністю норми, яку вони застосовують.

Другий спосіб втрати дії правового висновку Верховного Суду чи Верховного Суду України залежить від процедури відступу від нього, що вимагає детальнішого аналізу.

М. Шумило виділяє такі підстави для самовідступу від попередньої правової позиції:

1) дефектність рішення (групи рішень), до якого слід віднести: вади форми (техніко-юридичні) рішення (двозначне, взаємовиключне, неясне формулювання, неузгодженість мотиваційної та резолютивної частин рішення); вади суті (змістового наповнення) рішення (помилковість, необґрунтованість); невиконуваність (неефективний спосіб захисту) рішення;

2) зміну суспільного контексту, що полягає у зміні суспільних відносинах, необхідності зміни підходу до правовідносин тощо [16, с. 51].

Схожу позицію займає суддя Верховного Суду Ян Берназюк, який пов'язує відступ від раніше сформованої правової позиції з необхідністю виправлення раніше допущених передчасних підходів до тлумачення норм права, так і забезпечення динамічного розвитку правозастосування, у тому числі з урахуванням змін, що відбулися у суспільних відносинах, у законодавстві, практиці ЄСПЛ тощо. До таких підстав для відступу ним віднесено зміни у законодавстві, ухвалення рішення Конституційним Судом України, винесення нового рішення ЄСПЛ, нечіткість закону, а також зміни у праворозумінні (розширення сфер застосування окремого принципу права; зміни доктринальних підходів до вирішення складних питань у деяких сферах суспільно-управлінських відносин, наявність загрози національній безпеці, змінами у фінансових можливостях держави [2]. Вважаємо такий підхід обґрунтованим та таким, що широко відображає потреби у відступі від попередніх правових

позицій Верховного Суду, проте зміна у фінансових можливостях держави може визнаватись такою підставою із застереженням. Адже судочинство не повинно залежати від фінансових можливостей держави особливо в адміністративному судочинстві, де відповідачем головним чином є суб'єкти владних повноважень.

Суспільні процеси та правовідносини динамічно змінюються, тому щоб відповідати реаліям сучасного життя має бути можливість відступу від попередньо сформованої правової позиції. Окрім того, зважаючи на кількість суддів Верховного Суду дуже складним видається однакові підходи до вирішення справи, крім того, деякі рішення можуть містити недоліки, не відповідати «духу» правової норми, а тому потребують оновлення. З цією метою законодавець передбачив можливість відступити від попереднього висновку Верховного Суду України чи Верховного Суду. Механізм, передбачений у ст. 346 і ст. 347 КАС України, щодо відступлення від правової позиції Верховного Суду схожий з інститутом «overruling», що характерний для англосаксонської системи права [11, с. 86].

Поряд із тим відступ від правової позиції Верховного Суду, а особливо Великої Палати Верховного Суду має відбуватись, на наше переконання, лише у виняткових випадках, що дійсно потребують зміни попереднього правового висновку. Водночас за три роки функціонування Верховного Суду лише Велика Палата 121 раз відступила від раніше сформованих правових позицій. Цікаво, що 76 відступів стосувались позицій Верховного Суду України [15], що свідчить про оновлення підходів до вирішення багатьох категорій справ.

Висновки. Отже, можемо зробити висновок, що відступ від правового висновку можливий лише на стадії касаційного провадження Верховним Судом. Тобто на відміну від попередньої редакції КАС України, що діяла до 2017 року і передбачала право будь-якого суду відступити від правової позиції Верховного Суду України, то зараз це право належить лише Верховному Суду. Це є виправданим з тієї точки зору, що місцевий суд не може змінювати правові висновки Верховного Суду, а повинен їх враховувати або ж не враховувати, якщо вони не стосуються аналогічних правовідносин. Наступна умова для відступу від попередньої правової позиції Верховного Суду є необхідність змінити правовий висновок Суду, що може бути зумовлений дефектністю судового рішення або ж суттєва зміна суспільних відносин. Остання підстава вимагає подібності правовідносин, у яких слід прийняти новий правовий висновок. Ця ознака є також важливою, адже вказує на допустимість використання правових висновків в інших життєвих ситуаціях, що мають бути подібними із тими, щодо яких сформовано правову позицію.

Анотація.

У статті проаналізовано правову природу правових висновків Верховного Суду в адміністративному судочинстві України. Визначено роль, яку відіграють правові висновки у судовому правозастосуванні та їх обов'язковість для судів та суб'єктів владних повноважень. Визначено підстави та причини для відступу від попередніх правових висновків Верховного Суду, що викладені у його постановках щодо застосування норм права у подібних правовідносинах.

Annotation.

The article analyzes the legal nature of the legal conclusions of the Supreme Court in the administrative proceedings of Ukraine. It is underlined the role of legal opinions of the Supreme Court in judicial enforcement and it is defined their binding nature for courts and subjects of state power. The grounds and reasons for deviating from the previous legal conclusions of the Supreme Court, which are set out in its rulings on the application of law in such legal relations.

References:

1. База правових позицій. Верховний Суд. URL: <https://lpd.juscourt.com/login>
2. Берназюк Я. Співвідношення необхідності забезпечення єдності судової практики та відступу від правових позицій Верховного Суду (на прикладі вирішення публічно-правових спорів). Судебно-юридическая газета. 2020. 26 серпн. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/zmi/986409/>
3. Гриньова А. В. Поняття і види судових правових позицій (питання теорії): дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. 29 с.
4. Дайджест судової практики Великої палати Верховного Суду. Рішення, внесені до ЄДРСР за період із 01.11.2021 по 31.12.2021. Верховний Суд. URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Dajdzhest_01_11_2021_%2031_12_2021.pdf

5. Дідик Н. І., Басага І. В. Правові висновки Верховного Суду з питань застосування норм адміністративного законодавства. Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. Серія юридична. 2018. № 2. С. 152-163.
6. Кодекс адміністративного судочинства України. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>
7. Колобашкін С. С. Особливості реалізації захисної позиції адвокатом у суді присяжних. Адвокатська практика. 2009. № 4. С. 8–9.
8. Постанова Великої Палати Верховного Суду у складі Касаційного адміністративного суду від 18 березня 2020 р. у справі № 543/775/17 / Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/88952415>
9. Про Конституційний Суд, України: Закон України від 13.07.2017 р. Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text>.
10. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII / Верховна Рада України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1402-19/print1446034928519902>.
11. Решота В. В. Проблеми обов'язковості застосування правових висновків Верховного Суду в адміністративному судочинстві. Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: матер. XXVI звітної наук.-практ. конф. (6–7 лютого 2020 р.). Львів: Юрид. ф-т Львів. нац. ун-ту ім. І. Франка, 2020. Ч. 2. С. 85–87.
12. Романюк Я. М., Бейцун І. В. Єдність судової практики: теоретичні засади та вдосконалення законодавчого забезпечення. Вісник Верховного Суду України. № 5 (141). 2012. С. 37–42.
13. Сердюк В., Бабій А. Правовий висновок касаційного суду як інструмент забезпечення сталості та єдності судової практики. Судебно-юридическая газета. 2021. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/195911-pravoviy-visnovok-kasatsiynogo-sudu-yak-instrument-zabezpechennya-stalosti-ta-yednosti-sudovoyi-praktiki>
14. Систематизувати несистематизоване: ВС створив пошукову Базу правових позицій. Юридична газета online. 2021. URL: <https://jur-gazeta.com/golovna/sistematizuvati-nesistematizovane-vs-stvoriv-poshukovu-bazu-pravovih-poziciy.html>
15. Татік Ю. Порядок відступу. Юридична практика. № 11–12 (1210-1211). URL: <https://pravo.ua/articles/poriadok-vidstupu/>
16. Шумило М. Правові висновки касаційного суду: *inter praeteritum et futurum*. Підприємництво, господарство і право. 2020. №12. С.47–54.

MODERN POLICY OF COMBATING DRUG CRIME IN UKRAINE

Сучасна політика протидії наркозлочинності в Україні

Stupnik Ya.V., Sharanich S.S.,

Ключові слова:

кримінальна політика, наркоманія, наркозлочинність, протидія, стратегія, тактика.

Key words:

criminal policy, drug addiction, drug crime, counteraction, strategy, tactics.

Постановка проблеми. На зламі тисячоліть людство зіткнулося з величезною кількістю загроз власній екзистенції: війни, глобалізація, ліберальний терор, релігійний екстремізм і тероризм, екологічні катастрофи, злочинність, голод і хвороби. Серед цих суспільно небезпечних явищ наркоманія посідає особливе місце, тому що тягне за собою цілу низку тяжких соціальних наслідків. Вона містить у собі проблеми не лише медичного характеру, а й соціального, економічного та правового. Наркоманія призводить до моральної й соціальної деградації особистості та штовхає втрачених для себе й суспільства людей на злочини. Наркоманія й незаконний обіг наркотиків у всьому світі стимулюють зростання злочинності, насильства та корупції, вони уражають людей незалежно від соціального стану, статі, релігії чи раси. Сьогодні ця проблема тією чи іншою мірою торкнулася практично всіх країн. Не стала винятком і Україна.

Ухвалені останніми роками в Україні законодавчі, програмні й інші нормативні акти внесли низку принципів нововведень. Але й життя вносить свої корективи, й уже правозастосовна практика диктує необхідність внести зміни в ці акти. Головне завдання полягає в тому, щоб кримінологічна політика стала гармонійною й ефективною частиною державної політики в сфері протидії наркозлочинності. Остання в межах усього соціуму не може здійснюватися шляхом короточасних поверхневих рішень без урахування реальних можливостей і потреб, наявних на кожному етапі розвитку суспільства. Ці можливості й умови необхідно перш за все виявляти або діагностувати, потім правильно використовувати, створюючи для цього відповідну наукову базу [3, с.5-7].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Вагомий внесок у дослідженні проблеми протидії наркоманії та злочинам, пов'язаним з незаконним обігом наркотиків, здійснили відомі науковці та практики: Ю.Аргунова, Є. Гладкова, Ю.Гнусов, С.Дідковський, О.Джужа, А.Закалюк, А.Лисенко, Д.Никифорчук, В.Панок, М.Сергатий, І.Смирнова, О.Стрільців, М.Хруппа, В.Чернишов, В.Шепітько та ін.

Метою статті є визначення поняття та ознак кримінально-правової політики протидії наркозлочинності на підставі сучасних напрацювань кримінально-правової науки, а також з врахуванням змін чинного законодавства України, що вплинули на її поняття та складові елементи.

Виклад основного матеріалу. Протидія наркозлочинності як системна реакція суспільства й держави на поширення наркоманії, наркотизацію населення та зростання кількості наркозлочинів, може бути вибудована лише на основі науково розробленої, матеріально забезпеченої антинаркотичної програми, що охоплює систему стратегічних і тактичних заходів політичного, соціального, економічного, виховного, освітнього, ідеологічного, медичного, морально-психологічного, правового та іншого характеру. При цьому ці заходи повинні здійснюватися не окремо, а інтегровано з іншими профілактичними заходами в межах державної кримінально-правової політики у галузі боротьби зі злочинністю в цілому та її найбільш небезпечними проявами (наркозлочинністю, організованою злочинністю, тероризмом та ін.) [3, с.280].

«Політика» – одне з найбільш поширених і багатозначних слів у мові. У повсякденному житті політикою часто називають будь-яку цілеспрямовану діяльність, чи то діяльність керівника держави, партії чи фірми або навіть ставлення дружини до свого чоловіка, підпорядковане певній меті. Під політикою розуміють також мистецтво можливого, а нерідко характеризують її як «брудну справу» [10, с.410].

Політику можна визначити і як сферу діяльності, пов'язану з відносинами між соціальними групами, націями й індивідами з питань завоювання, утримання та використання державної влади [6, с.95-99].

У сучасній науковій літературі широко презентовано і протилежні правовим концепціям політики теорії. Вони розглядають право як породження політики, найважливіший засіб її реалізації, інструмент створення стабільного політичного порядку [9, с.75-93].

Політика протидії наркозлочинності повинна бути вбудована та складати невід'ємну частину загальної політики держави по боротьбі зі злочинністю в цілому, і особливо з тісно пов'язаними та взаємодіючими найбільш небезпечними її різновидами: організованою, рецидивною, професійною, дитячою злочинністю і т.д.

У юридичній літературі стосовно політики в області протидії злочинності (боротьби зі злочинністю) зустрічаються також поняття: кримінальна політика і кримінально-правова політика. Слід погодитися з висловленою пропозицією вважати за можливе рівнозначно використовувати обидва ці терміни, оскільки зміст, який в них вкладається, абсолютно ідентичний [7, с.4].

Виходячи з ідентичності розуміння даних понять, ми використовуватимемо їх елементи при визначенні державної політики у сфері протидії наркозлочинності, що проводиться в даний час. В рамках політики протидії наркозлочинності необхідно передбачити основні цілі, завдання, напрями боротьби, вибрати стратегію і тактику, визначити найбільш дієві засоби, прийоми, способи, які б могли справити ефективну протидію наркозлочинності в цілому та її різновидам, утримуючи в прийнятних для суспільства рамках.

С. С. Босхолов у своїй роботі «Основи кримінальної політики» визначив кримінальну політику як:

- 1) державну політику боротьби зі злочинністю, виражену у відповідних директивних актах (законах, указах Президента, постановах уряду);
- 2) наукову теорію й синтез відповідних політичних, соціологічних і правових знань;
- 3) особливий вид соціальної діяльності, спрямованої на активну, наступальну протидію злочинності та іншим правопорушенням [1, с.32].

Сьогодні представники влади і саме суспільство прийшли до розуміння, що неможливо добитися вирішення завдань (викорінювання причин і повного знищення злочинності), які раніше ставилися в області кримінального права, кримінології, кримінально-виконавчого права, кримінального процесуального права, криміналістики і практичними працівниками всієї системи правоохоронних органів.

У сучасних умовах важливо досягти максимального зниження рівня злочинності, попередити негативну дію причин та умов і організувати своєчасну профілактику всіх різновидів злочинності. Злочинність в цілому важливо утримати в певних масштабах безпечних для держави і населення. Для того, щоб збудувати цілісну систему, що дозволяє ефективно впливати на наркозлочинність, необхідно сформулювати першорядно важливі напрями у рамках державної політики в області протидії злочинності [12, с.133].

Дослідниками концептуальних засад кримінально-правової політики висловлюються різні точки зору, що визначають поняття, зміст і призначення політики протидії злочинності в сучасний період. В даний час цьому питанню присвячено багато наукових робіт, включаючи монографії, посібники, статті, в яких можна знайти відповіді на найскладніші і дискусійні питання [4, с.164-175].

Г.М. Мінковський зазначає, що вказану політику слід розглядати в двох аспектах – широкому і вузькому. Перший «охоплює систему боротьби зі злочинністю в цілому, комплексно характеризує науково обґрунтовану лінію цієї боротьби, стратегію... держави в цій сфері, місце і значення боротьби зі злочинністю в забезпеченні потреб соціального розвитку, характеризує систему цієї боротьби, тенденції її розвитку (щодо задач, суб'єктів, засобів), проблемні ситуації і шляхи їх вирішення». Другий аспект охоплює, ... концепцію використання в боротьбі зі злочинністю саме кримінально-правових засобів (кримінального покарання, замінюючих і підкріплюючих заходів); їх взаємодію з системами інших засобів боротьби зі злочинністю» [8, с.67].

В широкому значенні кримінально-правова політика виступає в якості реальної направляючої та мобілізуючої зусилля людей соціальної сили, що рухає механізми впливу на причини злочинності, саму злочинність як соціальне явище і на боротьбу з конкретними злочинами.

Головне при цьому, щоб поза сферою дії вказаних механізмів не залишився жоден з напрямів боротьби зі злочинністю. Бо, як справедливо підкреслює П.Л. Фріс: «Залишення політики у сфері профілактики злочинів за межами політики у сфері боротьби зі злочинністю відбувається тому, що профілактика злочинів і дотепер не оформилася в особливу комплексну галузь права, а кримінологічна політика (можна сказати – профілактична) не має єдиної основи. Парадокс, проте, полягає в тому, що профілактика є головним напрямом боротьби зі злочинністю, що практично визнається всіма дослідниками» [13].

Як відомо, політика виражає функції держави з управління тією або іншою сферою суспільного життя. Політика боротьби зі злочинністю – один з головних державних інструментів протидії злочинності, механізм гармонізації соціальних відносин. Вона існує в державі разом з іншими різновидами політики в області економіки, екології, демографії, міграції населення та ін.

Політика протидії злочинності як один із напрямів соціальної політики – це державна політика в області боротьби зі злочинністю, яка є стратегією і тактикою цієї боротьби. Стратегія і тактика припускають відповіді на два одвічні запитання: що робити і як робити. На перше запитання дає відповідь стратегія, на друге – тактика. Політика протидії злочинності визначає основні напрями впливу на злочинність, формуючи кримінальне, кримінально-процесуальне і кримінально-виправне законодавство.

Кримінальна політика є тією частиною політики протидії злочинності, яка виробляє основні завдання, принципи, напрями і цілі кримінально-правового впливу на злочинність, а також засоби їх досягнення, і виражається в директивних документах, нормах кримінального права, актах тлумачення норм і практики їх застосування [11, с.25].

Розглядаючи політику через призму протидії наркозлочинності, можна сказати, що кримінальна політика у вказаній сфері – це діяльність держави щодо регулювання суспільних відносин, що складаються у сфері охорони найбільш значущих інтересів громадян і держави, пов'язаних із наркотиками, яка полягає у виробленні напрямків, настанов і вимог у цій сфері та здійснюється специфічними методами, способами й засобами. Кримінальна політика у сфері протидії наркозлочинності – це частина загальної кримінальної політики, що охоплює специфічну частину діяльності держави, а саме регулювання суспільних відносин у зазначеній сфері. Вона спрямовує діяльність органів державної влади та громадськості у боротьбі зі злочинами та іншими суспільно небезпечними діями, пов'язаними з незаконним обігом наркотиків [3, с.285].

Аналізуючи сучасний стан протидії наркозлочинності в нашій країні, можна логічно прийти до висновку, що в Україні відсутня реалістична, науково обґрунтована кримінальна політика у вигляді обговореної і прийнятої концепції, стратегії, програми. Ті документи, які час від часу приймаються, не можуть ясно позначити цілісну політику держави з протидії наркозлочинності. Ці зауваження можна по праву віднести до багатьох соціально значущих рішень останніх років, що приймаються на державному рівні, без урахування думки вчених, всупереч запереченням професіоналів, керуючись тільки баченням або амбіціями чиновника, наділеного владою. Безумовно, такий стан речей необхідно кардинально міняти.

На сьогоднішній день простежуються два напрями сучасної кримінальної політики. Перший пануючий – традиційне «посилення боротьби» зі злочинністю. Безперспективність і згубність такого підходу для багатьох фахівців очевидна. На жаль, популістичні заклики до «посилення» знаходять широку підтримку населення, працівників правоохоронних органів. Другий напрям політики – масове приховування злочинів від реєстрації.

У сучасних умовах державі необхідна реалістична політика протидії злочинності, яка повинна бути науково обґрунтованою, фаховою, містити основні концептуальні і програмні документи. В рамках її відбувається реалізація реформування системи правоохоронних органів, проведення судової реформи, формування ювенальної юстиції, робота по криміналізації і декриміналізації суспільно небезпечних діянь. В даний час, наприклад, доречно розглядати необхідність визначення державної кримінальної політики з попередження та боротьби з наркозлочинністю і злочинністю неповнолітніх, організованою, необережною, вуличною, корисливою, корупційною та інших форм і категорій злочинів [12, с.134].

Вважаємо, що коли мова йде про політику протидії наркозлочинності як один з головних державних інструментів впливу, то вона не повинна розумітися дуже вузько і зводиться тільки до заходів, передбачених кримінальним законодавством. Це складний соціально-правовий феномен, в якому поєднуються теоретико-інформаційні й державно-управлінські елементи [5, с.312].

Визначаючи державну політику протидії наркозлочинності без урахування кримінологічної складової, виключається можливість впливу на злочинність й іншими заходами, наприклад, соціально-економічного, ідеологічного, морально-психологічного та іншого характеру. Уявляється, що дана політика охоплює не тільки всю систему органів державної влади, де особливе місце відводиться правоохоронним органам, діяльність яких заснована на законі, здійснюється правовими методами, направлена на забезпечення безпеки кожної особи в суспільстві і подолання наркозлочинності як негативного соціального явища, але і залежить від злагодженої роботи інших установ, підприємств, організацій.

Наркозлочинність не може бути подолана тільки силами кримінально-правових заходів. Тому було б не зовсім правильним обмежувати зміст політики протидії наркозлочинності і прив'язувати його до можливостей тільки одного кримінального права.

Ми поділяємо думку С.М. Іншакова, що при всій важливості права для забезпечення судової практики в ньому таїться загроза відриву від соціальної проблематики. Правовий догматизм, замикаючись на власному світі формулювань і силогізмів, абстрагується від головних проблем: які соціальні завдання повинен вирішувати той або інший закон, чи вдасться закону вирішувати ці завдання, чи працює він взагалі, і якщо працює, то наскільки ефективно. Уявляється, що головна відмінна риса і суть кримінальної політики як теоретичної доктрини, так і напряду практичної діяльності полягає в нерозривній єдності політичного, правового, соціологічного і організаційного напрямів [5, с.313].

У зв'язку з цим важливо зупинитися на питанні співвідношення кримінальної і кримінологічної політики в сфері протидії наркозлочинності.

Кримінологічна політика – явище складне, знаходиться в стадії формування та розвитку, хоча вітчизняною кримінологічною наукою не було своєчасно зазначене як важливий компонент предмета вивчення, який у дійсності існує протягом певного періоду часу (про що свідчать багато чинників: нормативних, правових, організаційних, дослідницьких тощо).

Тому кримінологічну політику на сучасному етапі розвитку держави можна визначити як певну функціональну дефініцію влади:

- 1) як частину внутрішньої соціальної політики у сфері запобігання та протидії злочинності;
- 2) як спосіб наукового бачення та практичної діяльності держави і суспільства загалом, шляхи й засоби, за допомогою яких здійснюється захист суспільства та громадянина від злочинних посягань;
- 3) як особливий вид людської діяльності, пов'язаної з загальносоціальними, правовими та спеціальнокримінологічними заходами дослідження, вивчення, запобігання та протидії злочинній діяльності;
- 4) як наукову платформу вибору цілей та завдань, стратегій і тактики, котрі сприяють реалізації обумовлених соціальними інтересами потреб;
- 5) як галузь взаємовідносин політичних напрямів у системі державно-політичної діяльності (іншими галузями внутрішньої та зовнішньої політики держави);
- 6) як свідому, виражену та цілеспрямовану діяльність політичних інститутів, державних, зокрема правоохоронних органів, інститутів громадянського суспільства і окремих громадян у сфері кримінологічної науки і практики;
- 7) як комплексний науково обґрунтований напрям активного наступу та протидії злочинності, який інтегрує і поєднує в собі завершену систему взаємодії та використання досягнень і здобутків усіх наукових галузей та інститутів, які займаються протидією злочинності (як фундаментальних, так і прикладних напрямів).

Таким чином, термін «політика у сфері боротьби зі злочинністю» (який не має наукового підґрунтя) доцільно замінити терміном «кримінологічна політика держави», який конкретно виражає сутність цього напрямку державної політики й обґрунтовується концептуальними положеннями як наукового, так і практично-прикладного характеру [2, с.26-27].

Ефективність кримінально-правових заходів може бути досягнута тільки, якщо вони реалізуються при добре збудованій системі кримінологічних заходів, що забезпечують профілактику (попередження), запобігання, припинення злочинів і т.д. Одне тільки кримінальне право з властивим йому каральним, репресивним методами ніколи не зможе вирішити проблему наркозлочинності.

Кримінологічна політика представляє діяльність держави у сфері попередження наркозлочинності. Кримінологічна політика може бути визначена як частина внутрішньої політики держави, стратегічна складова державної політики протидії наркозлочинності, напрям діяльності держави у сфері охорони особи, суспільства і держави від злочинних посягань, що полягає в попереджувальному (застережливому) впливі на особу злочинця, причини і умови злочинності, в створенні системи ефективних попереджувальних заходів та ефективному управлінні цією системою [7, с.70-73].

Кримінологічна політика включає попередження об'єктивних і суб'єктивних чинників, що обумовлюють наявність наркозлочинності в суспільстві, усунення недоліків і упущень в системі профілактики, що склалася, нейтралізацію дії причин і умов, досягнення цілей в процесі виконання покарання, ресоціалізації осіб, звільнених з місць позбавлення волі.

Кримінологічна складова є нерозривною частиною політики протидії наркозлочинності, що реалізовується через систему законів, направлених на боротьбу і профілактику злочинності в цілому та її різновидів, зокрема і наркотичної.

На підставі викладеного підсумуємо: кримінологічна політика є стратегією політики протидії злочинності, а решта всіх галузей – її тактикою.

Висновки. Суть сучасної політики протидії наркозлочинності полягає в системному аналізі заходів впливу на наркозлочинність і в системній реалізації цих заходів. При цьому, соціологічна інформація (про наркозлочинність, її причини, ефективність заходів впливу на неї) в даній системі відіграє

одну з ключових ролей. Кримінологічна складова є нерозривною частиною вітчизняної кримінально-правової політики, реалізованої через систему законів, спрямованих на протидію злочинності в цілому та її різновидів, зокрема наркозлочинності. Історія становлення і розвитку державної політики боротьби з поширенням наркотиків у радянські, пострадянські й сучасні часи не завжди була системною, вивіреною і послідовною, характеризувалася неоднозначними підходами, наявністю крайнощів при прийомі рішень, зміною твердих репресивних заходів на ліберальні й м'які. В окремі періоди вірніше було б говорити про відсутність державної політики в області боротьби з наркозлочинністю як такою, тому що прийняті рішення були багато в чому поверховими, залежали від випадкових факторів або від простого бажання деяких представників влади.

Анотація.

У статті досліджуються поняття, зміст і призначення кримінологічної політики у сфері протидії наркозлочинності як один із напрямів соціальної політики держави. Визначено, що в широкому значенні кримінально-правова політика виступає в якості реальної направляючої та мобілізуючої зусилля людей соціальної сили, що рухає механізми впливу на причини злочинності, саму злочинність як соціальне явище і на боротьбу з конкретними злочинами. Охарактеризовано різні точки зору, що визначають поняття, зміст і призначення політики протидії наркозлочинності в сучасний період. Наголошено, що кримінальна політика є тією частиною політики протидії злочинності, яка виробляє основні завдання, принципи, напрями і цілі кримінально-правового впливу на злочинність, а також засоби їх досягнення, і виражається в директивних документах, нормах кримінального права, актах тлумачення норм і практики їх застосування. Встановлено, що кримінальна політика у сфері протидії наркозлочинності – це діяльність держави щодо регулювання суспільних відносин, що складаються у сфері охорони найбільш значущих інтересів громадян і держави, пов'язаних із наркотиками, яка полягає у виробленні напрямків, настанов і вимог у цій сфері та здійснюється специфічними методами, способами й засобами. Кримінальна політика у сфері протидії наркозлочинності – це частина загальної кримінальної політики, що охоплює специфічну частину діяльності держави, а саме регулювання суспільних відносин у зазначеній сфері. Вона спрямовує діяльність органів державної влади та громадськості у боротьбі зі злочинами та іншими суспільно небезпечними діями, пов'язаними з незаконним обігом наркотиків. Визначено, що суть політики протидії наркозлочинності полягає в системному аналізі заходів впливу на наркозлочинність і в системній реалізації цих заходів. При цьому, соціологічна інформація (про наркозлочинність, її причини, ефективність заходів впливу на неї) в даній системі відіграє одну з ключових ролей. Кримінологічна складова є нерозривною частиною вітчизняної кримінально-правової політики, реалізованої через систему законів, спрямованих на протидію злочинності в цілому та її різновидів, зокрема наркозлочинності.

Annotation.

The article examines the concept, content and purpose of criminological policy in the field of combating drug crime as one of the areas of social policy. It is determined that in a broad sense, criminal law policy serves as a real guide and mobilizing efforts of social forces, driving mechanisms to influence the causes of crime, crime itself as a social phenomenon and the fight against specific crimes. Different points of view that define the concept, content and purpose of the policy to combat drug crime in the modern period are described. It is emphasized that criminal policy is the part of the policy to combat crime, which produces the main objectives, principles, directions and objectives of criminal law impact on crime, as well as means to achieve them, and is expressed in policy documents, criminal law, acts of interpretation and practice their application. It is established that the criminal policy in the field of combating drug crime is the activity of the state to regulate public relations in the field of protection of the most important interests of citizens and the state related to drugs, which consists in the development of directions, guidelines and requirements in this area and is carried out by specific methods, ways and means. Criminal policy in the field of combating drug crime is a part of the general criminal policy, which covers a specific part of the state's activities, namely the regulation of public relations in this area. It directs the activities of public authorities and the public in the fight against crime and other socially dangerous acts related to drug trafficking. It is determined that the essence of the policy to combat drug crime is a systematic analysis of measures to influence drug crime and the systematic implementation of these measures. At the same time, sociological information (about drug crime, its causes, the effectiveness of measures to influence it) in this system plays a key role. The criminological component is an integral part of the domestic criminal law policy, implemented through a system of laws aimed at combating crime in general and its varieties, including drug crime.

References:

1. Босхолов С.С. Основы уголовной политики: Конституционный, криминологический, уголовно-правовой и информационный аспекты. М.: «ЮрИнфоР», 1999. 293 с.
2. Василевич В. В. Кримінологічна політика України: монографія. Київ : Нац. акад. внутр. справ, 2020. 434 с.
3. Гладкова Є.О. Стратегія й тактика протидії наркозлочинності в Україні: монографія. Харків: Панов, 2019. 416 с.
4. Джу́жа О.М. Науково-практичний інтерес до становлення кримінально-виконавчої та криминологічної політики України. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). 2005. № 11. С. 164-175.
5. Иншаков С.М. Парадигма криминологии и уголовная политика. Российский криминологический взгляд. 2009. № 3. С. 312-313.
6. Литвинов О. М. Політика як криміногенний фактор. Шляхи розвитку оперативно-розшукової діяльності в сучасних умовах : матер. наук.-практ. конф. на базі ХНУВС. Харків : ХНУВС, 2009. С. 95–99.
7. Лопашенко Н.А. Уголовная политика. М.: Волтерс Клувер, 2009. 608 с .
8. Миньковский Г.М. О предмете и задачах курса уголовной политики. Труды Академии МВД СССР. М.: 1982. С. 67 - 73.
9. Орлов Ю. В. Ефективність правового регулювання у сфері протидії злочинності: політико-кримінологічний аспект. Вісник Кримінологічної асоціації України. 2014. № 8. С. 75–93.
10. Плішкін В. М. Теорія управління органами внутрішніх справ: підручник. Київ : Національна академія внутрішніх справ України, 1999.
11. Побегайло Э.Ф. Современная криминологическая ситуация и кризис уголовной политики. Российский криминологический взгляд. 2005. № 1. С. 25-36.
12. Ступник Я.В. Про кримінологічну складову політики протидії наркозлочинності. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2012. Випуск 18. С. 132-135.
13. Фріс П.Л. Кримінально-правова політика Української держави: теоретичні, історичні та правові проблеми. К.: Атіка, 2005.

Stupnik Ya.V.,

*Candidate of Law, Associate Professor,
Head of the Department of Criminal Law and Procedure
Faculty of Law
Uzhhorod National University
ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8024-9735>
yaroslav.stupnik@uzhnu.edu.ua*

Sharanich S.S.,

*Doctor of Law,
Associate Professor of Criminal Law and Procedure
Faculty of Law
Uzhhorod National University
ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0523-8531>
sergii.sharanych@uzhnu.edu.ua*

FEATURES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL REGULATION IN THE FIELD OF MEDICAL INSURANCE

Особливості адміністративно-правового регулювання у сфері медичного страхування

Тymchak Vasyly, Shulga Maryna

Keywords:

administrative and legal regulation, health insurance, legal support, health care system.

Ключові слова:

адміністративно-правове регулювання, медичне страхування, нормативно-правове забезпечення, система охорони здоров'я.

Постановка проблеми. Фінансова та організаційна нерівність у медичній сфері України є причиною некваліфікованої професійної допомоги та порушень прав пацієнтів. Система медичного забезпечення, та окремо — концептуальна реалізація основ загальнообов'язкового та добровільного медичного страхування знаходиться у нормативній та предметно-прикладній стагнації. Завданням статті є дослідження профільної нормативно-правової бази : Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» № 2801-XII, проєкт Закону «Про загальнообов'язкове соціальне медичне страхування» від 30.07.2015 р., проєкт Закону «Про загальнообов'язкове соціальне медичне страхування в Україні» від 14.07.2016, проєкт Закону «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування» від 18.07.2016, проєкт Закону «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування в Україні» від 02.08.2016, проєкт Закону «Про фінансування охорони здоров'я та загальнообов'язкове медичне страхування в Україні» від 04.10.2018 р., Закону України «Про страхування» тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Феномен та проблематика адміністративно-правового регулювання медичного страхування в Україні є предметом теоретико-концептуального наукового дискурсу. Для цілей дослідження виділяємо науковий доробок Л. Волохової, Н. Михайловської, Н. Нагайчук, Н. Внукової, Н. Климук та інших.

Мета статті — дослідити концептуальні особливості адміністративно-правового регулювання у сфері медичного страхування в Україні, окресливши гіпотетичні механізми створення прозорості, безбар'єрної та акорумпованої медичної системи в Україні відповідно до тенденцій Євroatлантичного руху України.

Виклад основного матеріалу. Варто розпочати із статистичних даних – моніторинг тенденцій виконання Україною Договору про асоціацію з ЄС (далі — Угода) в сфері забезпечення громадського здоров'я залишає бажати кращого : ресурс «Пульс угоди» від Кабінету Міністрів України ілюструє виконання Міністерством охорони здоров'я та Комітетом Верховної Ради України з питань здоров'я нації, медичної допомоги та медичного страхування поставлених Угодою завдань на 66% за період 01.11.2014 — дотепер [1].

Відповідно до Глави 22 Договору про асоціацію між Україною та ЄС, людина як найвища соціальна цінність та передумова економічного зростання є предметом співробітництва у контекст охорони здоров'я, а саме — щодо відповідного рівня медичних гарантій громадянина (ст.426 Угоди). Водночас, стаття 427 Угоди серед сфер, що охоплюються умовами Договору про асоціацію, не згадує медичне страхування та відповідні адміністративно-політичні / законодавчо-практичні трансформації, що є необхідним для ефективізації зазначеної охорони-здоровчої галузі.

Принагідно зауважимо складність науково-теоретичного трактування поняття «медичне страхування». Наприклад, Н. Внуковою даний процес описано як «інваріація соціально-захисної політики держави щодо населення у сфері охорони здоров'я, дотична до витрат громадян на охорону-здоровчі ітерації» [2]. В свою чергу, В. Д. Базилевич визначає медичне страхування «особливим підвидом

отримання медичної допомоги громадянином за умови настання страхової події, що здійснюється державою за рахунок коштів профільних страхових фондів» [3]. Наостанок, О. Шихов вважає феномен медичного страхування підвидом страхових відносин, що мають законно-договірні тенденції формування та передбачають оплату визначеної страхової допомоги індивіду за умови настання страхового випадку із профільних державно-бюджетних фондів [4].

Нормативно-правове (а, отже, і адміністративне) регулювання сфери медичного страхування в Україні має контраверсійні підтексти : так, Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» № 2801-XII від 19.11.1992 р. не оперує поняттям «медичного страхування» взагалі, лише опосередковано згадуючи термін «державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення» та відповідальні органи, як-от Фонд соціального страхування, Пенсійний фонд України та Фонд соціального захисту осіб з інвалідністю [5].

Натомість, ст. 6 Закону України «Про страхування» № 85/96-ВР від 07.03.1996 р. медичне страхування віднесено до підвидів добровільного страхування та передбачає безперервність надання таких послуг державою. Характер норми диспозитивний : передбачено форму обов'язкового страхування та опцію страхування на добровільній основі [6].

Галузево-комплексне регулювання медичного страхування в Україні закріплено у Законі України «Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» № 16/98-ВР від 14.01.1998 р. (далі — Закон № 16/98-ВР). Детальний огляд документа дозволяє виокремити непорушність та абсолютний характер права громадянина України на отримання послуг медичного страхування (ст.3). Крім того, ст. 4 Закону відносить медичне страхування до одного із підвидів державного соціального страхування обов'язкового характеру [7].

На наш погляд, неоднозначним є законодавче визначення страхового ризику та страхового випадку (ст. 11 Закону України № 16/98-ВР). Страховим ризиком визначаються обставини тимчасової або постійної втрати засобів для існування громадянами та членами їх сімей. Страховим випадком визнаються події, що передбачають отримання особою передбаченої матеріально-фінансової допомоги. Водночас, Закон № 16/98-ВР не надає у даній статті переліку таких обставин та подій.

Додатковою законодавчою основою для адміністративно-правового регулювання відносин у сфері медичного страхування є Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України та Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг».

Проте зазначимо, що на часі в законодавстві України відсутній профільний, контекстний нормативно-правовий документ щодо аспектів впровадження медичного страхування в обов'язковій та добровільній формах. Через це говоримо про потребу фахових перепрофілювань та точкових адміністративно-правових вдосконалень.

Для цілей статті доцільно визначити суб'єктний склад процесу медичного страхування. Застосовною вважаємо позицію Н. Михайловської, котра визначає їх наступний перелік : страховик; страхувальник; державні та муніципальні органи влади; застрахований; медична установа; сімейний лікар; контекстні організації тощо [8].

Адміністративно-правову характеристику процесу медичного страхування в Україні, на наш погляд, наділено дуалістичним економіко-соціальним підґрунтям. Стилістично дана думка розкривається О. Вороніною, котра визначає адміністративно-економічними функціями медичного страхування фінансові дотації системи охорони здоров'я; формування цільових бюджетних фондів на потреби охорони-здоров'я; формування концепції медично конкурентного середовища. Соціально-адміністративні функції медичного страхування передбачають планову охорону здоров'я населення; медично-розвиткові ітерації; ринково-медичний послуговий розвиток; культивування медико-економічних планів розвитку охорони-здоров'я сфери тощо [9].

Заслужує на увагу позиція Я. Радиша щодо обов'язкового медичного страхування (ОМС) як умовно впорядкованого, законодавчо врегульованого та концептуально визначеного процесу охорони здоров'я громадян, що спрямовується та координується урядом держави – Кабінетом Міністрів України. На наше переконання, таким чином розкривається адміністративно-правова сутність медичного гарантування громадян України як окремого державно-управлінського механізму соціалізації та гуманізації суспільства [10].

Адміністративно-правова сутність добровільного медичного страхування (ДМС) може бути визначена через призму науково-теоретичної позиції Н. Климук, де ДМС – комерціалізоване, еквівалентне забезпечення особистих гарантій пацієнта відповідно до укладеного договору. Водночас нагадаємо, що регулювання ДМС фактично не регламентується на державно-владному рівні (зокрема, Законом України «Про страхування» № 85/96-ВР) [11].

Корисною для цілей дослідження видається позиція Н. Нагайчук щодо відмінних та спільних адміністративно-правових рис добровільного та обов'язкового медичного страхування [12].

Відмінним є галузевість страхових внесків (лише медично-цільове використання) та обмежена державно-регулююча роль (щодо визначення видів допомоги; правил надання грошово-фінансової страхової допомоги та контролю фінансових активів, що спрямовуються до державних та місцевих фондів у якості надходжень). Обов'язкове медичне страхування є неприбутковим та державно-координованим та здійснюється на принципах єдиначальності страхового забезпечення. Зазначеним частково реалізуються основоположні принципи права – рівність, соціально-правові основи державницького ладу – що, зокрема (проте не виключно), закріплені Основним законом – Конституцією України, та, відповідно, кореспондують їй. Добровільне медичне страхування, своєю чергою, є малокоординованим державою, а сплата страхових платежів має добровільний характер. Критеріальна підстава появи ДМС на тлі ОМС — потреба розширеному обсязі надання медично-страхової допомоги за принципами ОМС, проте без наявних обмежень та із підвищеним рівнем адміністративно-виконавчої, фахово-предметної, лікарняно-медичної та державно-правової кваліфікації.

Спільним, в свою чергу, автор вважає фінансово-економічну сутність, цілі медичного адміністрування, єдність кінцевої мети обов'язково-добровільного страхування громадян.

Водночас, відсутність нормативно-правового забезпечення галузі медичного страхування в Україні вважається першопричиною становлення ДМС як факультативно-допоміжного інституту та екстра-елементу державного страхування.

Проблематика адміністративного регулювання у сфері медичного забезпечення розкривається через аналіз проєктів Законів України даного сегменту [13]. Зокрема, Проєкт Закону «Про загальнообов'язкове соціальне медичне страхування в Україні» від 14.07.2016 р., що містить законодавчі новації (як-от понятійні тлумачення «медико-економічного стандарту» та «здоров'язберігаючого рівня надання медичної допомоги»), було відкликано 29.08.2019 р. внаслідок численних висновків щодо невідповідності інтеграційним рухам України в ЄС, наявності науково-експертних неточностей та нормативної непослідовності щодо виконання вимог антикорупційного законодавства (зокрема, положення ст. 34 Проєкту Закону щодо формування Фонду гарантування загальнообов'язкового соціального медичного страхування як потенційна передумова нецільового та несанкціонованого витрачання специфічних коштів).

Схожа ситуація з наступним нормативним документом – Проєктом Закону «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування» від 18.07.2016 р. Інноваційний характер документу відображається у визначенні поняття та правової природи страхувальників (ст. 6 Проєкту Закону); платників страхових внесків (ст. 7 Проєкту Закону); дефініцію, обсяг правової охорони та юридичне значення документу застрахованої особи (ст. 9 Проєкту Закону); детальне розширення прав та обов'язків застрахованої особи та страхувальника (ст.11-12 Проєкту Закону). Однак, 29.08.2019 р. Проєкт було відкликано за раніше згаданими критеріями : підставами стали рішення Комітету з питань інтеграції України з ЄС; висновки Головного науково-експертного управління та невідповідність антикорупційним приписам вітчизняного законодавця у контексті формування прозорого фінансування та резервації коштів Фондом медичного страхування України.

Адміністративно-правові реформи медичного страхування в Україні знайшли відображення у Проєкті Закону «Про загальнообов'язкове державне соціальне медичне страхування в Україні» від 02.08.2016 р. Порівняно із двома першими проєктами, у документі комплексно окреслено систему прав та обов'язків закладів охорони здоров'я (ст. 14 Проєкту), визначено специфічні риси затвердження страхової програми (ст. 16 Проєкту), надано більш точну дефініцію договору медичного страхування, його правового підґрунтя та специфічних рис (ст. 18 Проєкту). Як і попередні проєктні редакції, зазначений об'єкт законодавчої ініціативи не знайшов схвалення за визначеними критеріями : євроінтеграційний, науково-експертний, антикорупційний. Проєкт Закону відкликали 29.08.2019 р.

Заклучна ініціатива щодо регулювання адміністративного порядку медичного страхування в Україні – Проєкт Закону «Про фінансування охорони здоров'я та загальнообов'язкове медичне страхування в Україні» від 04.10.2018 р. Документ акцентує увагу на формуванні прозорої політики державного фінансування охорони-здоровочої системи (ст. 7 Проєкту Закону), а також – визначено модельно-джерельний апарат її економічного забезпечення (ст. 8 Проєкту Закону). Крім того, нормативним актом виокремлено понятійно-категоріальний апарат дефініції «державна гарантія», її застосовчо-принципові підходи (ст. 9 Проєкту Закону). Враховуючи положення ст.10-12 Проєкту Закону (визначення програми державних гарантій базової концепції та, безпосередньо, програми медичного страхування), варто говорити про значну гуманізацію, соціалізацію та предметну демократичність зазначеної законодавчої ініціативи. Однак, Проєкт Закону також було відкликано 29.08.2019 р.

Зауважимо, що проблематика медичного соціального страхування в Україні носить не лише адміністративний та нормативно-правовий, але й адміністративно-розпорядчий характер. Є. Поліщук переконаний, що формування ефективної системи державних медичних гарантій пов'язане із створенням систем фінансового моніторингу оплати праці фахових працівників [14]. Таким чином, можна сформулювати «концепцію прозорого нагромадження» необхідних грошових запасів до Фонду соціального страхування. Наступний пріоритет — медичне страхування соціально незахищених верств населення та осіб з низьким рівнем майнового доходу (на 01.01.2022 р. мінімальний прожитковий мінімум (загальний) – 2393 грн. із запланованим зростанням до 2589 грн. до 01.12.2022 р., мінімальна заробітна плата – 6500 грн. із запланованим збільшенням до 6700 грн. від 01.10.2022 р.).

Причиною предметної неефективності медичного страхування в Україні як адміністративно-правового феномену є недосконалість медичної системи. Підтверджуючи дану тезу, О. Білик виділив наступні недоліки проблеми: архаїчні та ортодоксальні методологічно-механічні основи медичного управління; проблематика «чистої оплати праці» лікаря та невідповідність зарплатні / винагород часовому та професійному навантаженню фахівця; відсутність контрольно-витратного «механізму державної прозорості» — щодо витрачання коштів із Державного бюджету України на систему охорони здоров'я [15].

Водночас, гіпотетична стилістика вдосконалення системи медичного страхування в Україні відображена у праці Дж. Катціна, Ч. Кашин та М. Джакаб. Автори пропонують наступні адміністративні перетворення: формування доступної медичної допомоги для різних верств населення за «обмежувальною моделлю» (США, ЄС); формування довгострокових обсягів державних дотацій, субвенцій, бюджетних надходжень для системного покращення охорони-здоров'я апарату України; стимулювання «культури лікаря» та, водночас, розвиток ефективного використання бюджетно-фінансової допомоги (за призначенням); недосконалість медико-страхового апарату, непрозорість державно-витратного механізму забезпечення галузевого фінансування тощо [16].

Продовжуючи тематику адміністративно-правових недосконалостей медико-страхової системи України, зазначимо, що держава є головним «регулятором» зазначених проблем. Відсутність єдиної стратегічної політики, профільного законодавства, недосконалість механізмів захисту суб'єктів медичного страхування — причина правових колізій та предметно-правової аконцептуальності. В той же час, медична система України є відносно молодим політико-урядом утворенням соціального забезпечення, а тому — має розробницько-перспективні формуляри покращення страхового сегменту.

Дослідження адміністративно-регулятивної проблематики медичного страхування в Україні дозволяє виділити демонополізацію системи охорони здоров'я як пріоритетний напрямок державно-соціальної політики. Системним концептом зазначеної ініціативи К. Павлюк вважає використання «професійних, компетентних ресурсів» (медики, лікарі, фармацевти та медсестри). Серед іншого, автор наголошує на необхідності прозорого ведення лікарських реєстрів та видачу дозволів на здійснення фахової лікарської діяльності, контроль за виконанням вимог Етичного кодексу лікаря України тощо [17].

Євроінтеграційні перетворення в Україні — чудова можливість перепрофілювання охорони-здоров'я системи ДМС та ОМС. Вважаємо за доцільне використовувати «чотири підходи» до витратно-управлінського регулювання медичного страхування, визначені П. Рендаллом: витрати на медичну систему відповідно попиту пацієнтів; раціональний розподіл витрат на медичний сегмент державного управління задля збільшення «питомого фінансування» на одну особу; лімітування обсягів витрат на медичне обслуговування, прописані у бюджетному плані країни на календарний рік; інформаційне розповсюдження медико-доглядової культури та концепції охорони здоров'я як засадничого суспільно-політичного базису. Держава уповноважена обрати одну із стратегій, або створити раціонально-індивідуалізовану комбінацію ефективного кошторисного забезпечення медичного страхування [18].

Висновки. Отже, адміністративно-правове регулювання медичної сфери в Україні, знаходячи на стадії інтегративного розвитку, потребує галузевих покращень. Зокрема, існує необхідність створення профільного нормативно-правового акту (Закон України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» № 2801-XII від 19.11.1992 р. відзначається понятійною проблематикою категорій страхування, як і галузевий нормативний акт — Законі України «Основи законодавства України про загальнообов'язкове державне соціальне страхування» № 16/98-ВР від 14.01.1998 р.).

Окрім того, відкриття щонайменше чотирьох проєктів Закону України щодо галузевого вирішення медико-страхової проблематики (період 14.07.2016 — 04.10.2018 р.) дозволяє говорити про прецедент ірраціонального фінансово-економічного забезпечення галузі охорони здоров'я (корупційність) та нормативно-правові колізії зазначеної сегментованої сфери.

Анотація.

Annotation.

References:

- 148

18. Randall, P. Ellis. Comparisons of Health Insurance Systems in Developed Countries: Encyclopedia of Health Economics, USA, 2014. URL: <https://www.bu.edu/law/files/2016/01/EllisPaper.pdf>

Tymchak Vasyl,

*PhD (in Laws) Associate professor of the Department
of Administrative, Financial and Information Law
State University "Uzhhorod National University", Ukraine
ORCID: 0000-0001-9739-1914*

Shulga Maryna,

*graduate student of the Department
of Administrative, Financial and Information Law
State University "Uzhhorod National University", Ukraine*

GENDER EQUALITY IN DEFENCE: CHALLENGES AND PRIORITIES IN WAR (ANALYSIS OF THE UKRAINE EXPERIENCE)

Гендерна рівність в оборонній сфері: проблеми та пріоритети в умовах воєнного стану (аналіз досвіду України)

Cherviakova O.V.

Ключові слова:

агресія, сектор безпеки і оборони, демократичний цивільний контроль, гендерна рівність, інтеграція жінок в сили оборони, рівний доступ до військової служби.

Key words:

aggression, security and defense sector, democratic civilian control, gender equality, integration of women in security sector, equal access to armed forces.

Вступ. Початок нової фази активних бойових дій в контексті порушення суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності України в рамках агресії з боку Російської Федерації поставили нові завдання для сектору безпеки і оборони нашої держави. В цих умовах ключове значення має вже не тільки впровадження, а й застосування у Міністерстві оборони України та Збройних Силах України процедур та положень (норм, вимог) стандартів НАТО. Серед стандартів та принципів НАТО, які були імplementовані в законодавство України в рамках поглиблення співпраці з НАТО для досягнення стану повної сумісності Збройних Сил України з відповідними силами держав-членів НАТО, акцентуємо увагу на питанні гендерної рівності. Зокрема, дане питання висвітлено у положеннях Директиви 40-1 «Бі-СК» (Bi-Strategic Command) «Інтеграція РБ ООН 1325 та гендерні перспективи командних структур НАТО, включаючи заходи щодо захисту під час збройних конфліктів» [1], Політиці НАТО з імplementації Резолюції РБ ООН №1325 та інших відповідних резолюцій (вперше затверджена у 2007 році, оновлена у 2014, 2018 роках) [2], Доктрини об'єднаних сил управління операціями НАТО (NATO Standard AJP-01 Allied Joint Doctrine 2017 року (акцент зроблено до доцільності врахування гендерного компоненту у всіх операціях та місіях НАТО) [3], Доктрина об'єднаних сил управління операціями НАТО (NATO Standard AJP-03 Allied Joint Doctrine, Edition C (Version 1) 2019 року, якої конкретизовано функції гендерних радників [4] тощо. При цьому цілі глобального розвитку до 2030 року підтверджують актуальність даного питання з точки зору міжнародних пріоритетів. А виклики, що на сьогодні стоять перед сектором безпеки і оборони України актуалізують питання військової служби жінок як з точки зору поточних проблем, так і для подальшого забезпечення обороноздатності держави та гарантій стабільності миру та неповторення конфлікту.

Мета і завдання даної публікації охоплюють актуалізацію пріоритетів гендерного мейнстрімінгу в оборонній сфері в Україні на основі аналізу вже проведених змін та з урахуванням перспективних задач сектору безпеки і оборони України в умовах воєнного стану при орієнтації на подальший перехід до постконфліктного суспільства.

Виклад основного матеріалу. Починаючи з 2014 року питання національної безпеки і оборони держави знаходяться в пріоритеті внутрішньої і зовнішньої політики держави [5]. В першу чергу, це пов'язано з агресією Російської Федерації проти України, порушенням внаслідок цього територіальної цілісності, суверенітету, посягання на незалежність України. В цих умовах було переглянуто, в першу чергу, політику держави щодо розвитку Збройних сил України. Адже їх завданнями є «стримування та відсіч збройної агресії проти України, охорона повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України, у випадках, визначених законом, беруть участь у заходах, спрямованих на боротьбу з тероризмом» (ч. 2 ст. 16 Закону України «Про національну безпеку України» [6]).

Хочеться зауважити, що вихідною для статті є позиція виділення внутрішньої (internal, personnel) і зовнішньої (external, operations) інтеграції гендерного підходу в оборонній сфері. Якщо говорити про зовнішню інтеграцію, то на сьогодні для України актуальною залишається тема гендерного і сексуального насильства, яка раніше була «табуїрована і недостатньо вивчена» [7]. Вказана недостатня вивченість відповідного питання продовжує залишатися актуальною для України. Тим більше з тією кількістю воєнних злочинів, що вчинені на території України за останні три місяці. Водночас, щодо «табу» на питання гендерно зумовленого та сексуального насильства, пов'язаного зі збройним конфліктом, то ситуація докорінним чином змінилася. Адже збройний конфлікт в Україні включає використання сексуального насильства як жорстокої тактики війни, терору, тортур та політичних репресій для досягнення стратегічних цілей, у тому числі - стимулювання втечі населення та контролю над спірною територією та природними ресурсами [8, с. 2]. Воєнні злочини, вчинені російськими військовослужбовцями в Україні, документуються та розслідуються. Результати цієї роботи висвітлюються як для українців, так і в усьому світі. Однак, цей напрямок може цілком становити тему окремої статті.

В рамках даної статті ми зупинимося здебільшого на внутрішньому інтегруванні. Воно охоплює організаційні питання системи органів сектору безпеки та оборони, дотримання кодексу поведінки та етичних стандартів, навчання та тренінги тощо. Однак щодо участі жінок у плануванні та проведенні операцій та місій, прийнятті управлінських рішень, оцінці результатів – то в цьому випадку проаналізуємо і аспекти зовнішнього інтегрування. Також воно охоплює аналіз різниці потреби в безпеці чоловіків, жінок, хлопчиків та дівчат, підвищення ситуативної обізнаності, розуміння і врахування різниці в наслідках дій сил безпеки та сил оборони для чоловіків, жінок, хлопчиків та дівчат тощо. Однак, в даній статті увагу буде акцентовано на інтеграції Резолюції РБ ООН 1325 «Жінки. Мир. Безпека» та сестринських резолюцій в планування та проведення операцій, місій. З акцентом на участі і ролі жінок у відповідних процесах.

Якщо брати до уваги історію і традиції України, то проблема гендерної рівності має вигляд інтеграції жінок у сферу безпеки і оборони держави. Стереотипи і традиції багатьох країн, у тому числі і України, включають ставлення до жінки як пасивного учасника збройного конфлікту, як матері, берегині роду [9]. Такі традиційні уявлення про роль жінок у забезпеченні миротворчих процесів, у підтриманні миру, у вирішенні конфліктних питань, у попередженні збройних конфліктів та інших питань пов'язаних з участю жінок у миробудівництві, перешкоджають реалізації права жінок на службу і їх активну участі у вирішенні збройних конфліктів та інших процесах миробудування. А тому вони спростовуються з «новим розумінням» того, як чоловіки та жінки сприймають загрози безпеці та підтримують агресивні дії у відповідь [10, с. 44-46]. При цьому Лора Чаппелл та Роберта Герріна (2020) наголошують на прийнятті та послідовному посиленні на рівність як фундаментальної цінності Європейського Союзу [11, с. 261-263].

В цьому контексті хочеться одразу акцентувати увагу, що питання рівності прав, можливостей, рівноцінності результатів, попередження і протидії дискримінації, гендерно обумовленого та сексуального насильства тощо в рівній мірі стосуються як жінок, так і чоловіків. Як перші, такі другі, можуть бути у статусі «жертв» (в тому числі, під час активної фази збройного конфлікту), рівно як і виконувати завдання із забезпечення оборони і безпеки держави в якості «комбатантів» (військовослужбовців¹).

Повертаючись до питання внутрішнього гендерного мейнстрімінгу в оборонній сфері, доцільно наголосити на пріоритетності подальшого збільшення кількості жінок-військовослужбовиць. І таке завдання поставлене як для України, так і для сил оборони держав-членів НАТО. При цьому відповідна тенденція вкладається в стратегію глобального розвитку світу.

Зокрема, питання гендерної рівності висвітлені і перебувають у центрі уваги ООН та інших міжнародних організацій. Так, наприклад, серед 17 Цілей глобального розвитку, затверджених на 70ій сесії Генеральної Асамблеї ООН у Нью-Йорку у вересні 2015 року, три безпосередньо стосуються гендерних питань (гендерної рівності, протидії дискримінації, рівного доступу до правосуддя). В адаптованому для України варіанті вони мають вигляд: ціль №5 «Забезпечення гендерної рівності, розширення прав і можливостей усіх жінок та дівчаток», №10 «Скорочення нерівності всередині країн та між ними», №16 «Сприяння побудові миролюбного й відкритого суспільства в інтересах сталого розвитку, забезпечення доступу до правосуддя для всіх і створення ефективних, підзвітних та заснованих на широкій участі інституцій на всіх рівнях» [12].

Продовжуючи аналіз питання збільшення кількості жінок у Збройних силах України, наголосимо: така тенденція відповідає не тільки міжнародним цілям, але і завданням та практиці країн-членів НАТО. Наприклад, Канада поставила завданням до 2026 року збільшити відсоток жінок в збройних

¹ При вживанні у множині терміну «військовослужбовці» ми маємо на увазі осіб чоловічої і жіночої статі.

силах до 25%. Для цього Збройні сили Канади мають задання кожного року збільшувати відсоток військовослужбовців як найменше на 1% [13, с. 85]. Шляхи виконання означені в Директиві 40-1 «Бі-СК» (Bi-Strategic Command) «Інтеграція РБ ООН 1325 та гендерні перспективи командних структур НАТО, включаючи заходи щодо захисту під час збройних конфліктів» [1]. Зокрема, в документі визначено чотири конкретні напрямки гендерного мейстримінгу в безпековому секторі країн-членів НАТО: 1) інтеграція в оперативне планування; 2) визначення стандартів поведінки; 3) навчання та тренінги з гендерних питань; 4) інституалізація системи гендерних радників та координаторів.

На рівні національного законодавства цілі втілення гендерного підходу в секторі безпеки і оборони України задекларовано в нормах Стратегії Національної безпеки України [14] та Стратегічного оборонного бюлетеня [15]. Наприклад, в рішенні Ради національної безпеки і оборони України від 20 серпня 2021 року «Про Стратегічний оборонний бюлетень України» (введений в дію 17 вересня) чітко зазначено, що протягом 2016 – 2020 років **виконано ключові завдання** (виділення моє – О.В.) оборонної реформи, в тому числі «удосконалено систему кадрового менеджменту, створено умови для дотримання гендерної рівності в силах оборони». При цьому перспективна модель Збройних Сил України та інших складових сил оборони будується на принципах подальшої трансформації системи військового кадрового менеджменту шляхом «забезпечення принципу гендерної рівності, який комплексно інтегровано в нормативно-правові акти, охоплює всі рівні системи управління кар'єрою та відображає гендерні політики, прийняті у державах – членах НАТО». Для цього заплановано 1) упровадження **людиноцентричного принципу** у Збройних Силах України, інших складових сил оборони **з урахуванням гендерних аспектів**; 2) ефективне управління **кар'єрним зростанням** військовослужбовців з дотриманням державної **політики гендерної рівності**; 3) **інтеграція гендерної рівності** в сили оборони у процеси рекрутингу, протягом військової служби, під час звільнення з військової служби та соціального захисту ветеранів та інші завдання.

Вище окреслено міжнародні та колективні політичні рішення щодо гендерного підходу як пріоритетного щонайменше у найближчі 8 років. А також конкретні стратегічні завдання сектору безпеки та оборони України, показані на прикладі перспективної моделі Збройних сил України. Водночас, поточна безпекова ситуація актуалізувала для України і наших партнерів ряд питань гендерного мейнстрімінгу.

По-перше, інтеграція жінок у сектор безпеки і оборони не повинна впливати на ефективність виконання оборонних функцій, швидкість реагування тощо. Як приклад вирішення відповідної задачі можна навести розробку спеціального приладдя для задоволення фізіологічних потреб жінок у бойових умовах без зняття форми і обладнання країнами-членами НАТО. І одразу хочеться зауважити, що окрім забезпечення ефективного виконання оборонних функцій жінками, такі розробки слугують забезпеченню безпеки та збереженню здоров'я, життя. Це питання один з пріоритетів в умовах бойових дій. Це означає, що гендерна інтеграція жінок в сектор безпеки і оборони повинна враховувати питання безпеки, збереження і охорони здоров'я жінок (як фізичного, так і психологічного). Мова іде про необхідність врахування фізіологічних особливостей жіночої статі для надання однакового рівня захисту (наприклад, розробка бронежилету для жінок).

По-друге, не втрачає актуальності «проблематика дискримінації жінок у військовій сфері» [7]. Хоча в умовах воєнного стану та активних бойових дій демонструється рівень ризику, однаковий для чоловіків та жінок комбатантів; жінки мають змогу практично демонструвати рівень їх професіоналізму, готовності та здатності до виконання поставлених завдань нарівні з чоловіками. Прикладами професійної роботи жінок на стратегічному рівні можна назвати роботу Ірини Верещук (Міністерка з питань реінтеграції тимчасово окупованих територій України), Ганни Маляр (заступниця Міністра оборони України) щодо вирішення різнопланових завдань забезпечення і відновлення національної безпеки в умовах воєнного стану (обмін полоненими, гуманітарні коридори, загиблі та зниклі безвісти, депортовані особи, внутрішньо переміщені особи, завдані збитки, інформаційна реінтеграція, протимінна діяльність, стратегічні комунікації та інформаційна політики тощо) та інших жінок. При цьому доцільно наголосити, що на цих прикладах йдеться про «якісну» участь жінок у процесі прийняття управлінських рішень та плануванні, виконанні, оцінці результатів військових операцій та місій.

Саме такі завдання серед інших поставлено в Резолюції Ради Безпеки ООН 1325 «Жінки. Мир. Безпека» [16]. Саме цей документ на сьогодні залишається одним з базових актів безпекового законодавства і продовжує визначати гендерну політику у військовій сфері в усьому світі, включаючи Україну. Цією Резолюцією закладено чотири основних принципи гендерного мейнстрімінгу у сфері забезпечення безпеки і оборони: 1) залучення/участь, 2) попередження/запобігання, 3) захист, 4) допомога і відбудова.

Як раз **залучення** та активна **участь** жінок «на всіх рівнях прийняття рішень у межах національних, регіональних та міжнародних інститутів та механізмів» [16]. Про це ми говорили в рамках пер-

шої конференції з гендерної рівності в секторі безпеки і оборони (20-24 вересня 2021 року, м. Харків, Україна), організованої радником з гендерних питань, радником Офісу зв'язку НАТО з питань резолюції «Жінки, мир та безпека» та офіцерами Об'єднаної оперативної-тактичної операції Збройних сил Канади в Україні (UNIFIER) для співробітників Міністерства оборони України, Збройних сил України, Міністерства внутрішніх справ, Національної гвардії України.

Аналіз контрольних показників, які використовуються для оцінки забезпечення гендерної рівності в силах оборони, показав: кількісні показники повинні супроводжуватись якісними показниками. Особливо це стосується дотримання цього в миротворчих місіях, в яких беруть участь жінки. Якщо жінка бере участь в миротворчій операції як логіст або перекладач, то це є кількісним показником участі жінок, але не є якісним показником. Функція планування місії і прийняття військових рішень в такому разі жінкам буде недоступна. Отже, для оцінки треба враховувати не тільки кількісну, але й якісну характеристику ролі жінок та чоловіків. А точніше, видається необхідним враховувати наявність/відсутність функції прийняття військових рішень та планування операцій як якісні показники, доповнюючи їх кількісними показниками. Також доцільно брати до уваги співвідношення представників статей на керівних посадах, аналізувати практику прийняття жінками військових рішень і їх участь у плануванні операцій, місій.

Доцільно припустити, що фактичні дані щодо служби і роботи жінок в умовах воєнного стану в Україні в майбутньому стануть передумовою практичної реалізації принципу рівності в оцінці результатів роботи, кар'єрному зростанні та інших питаннях прийняття, проходження та припинення служби жінками та чоловіками, їх участі в процесах миробудування.

Розглядаючи відповідну перспективу, доцільно проаналізувати та скористатись досвідом країн-членів НАТО, в яких військовослужбовці-жінки та чоловіки не мають розрізнення не тільки з точки зору виконання функцій сил оборони, але й з точки зору їх зовнішнього вигляду і фізичної форми. Наприклад, в Канаді особам жіночої статі забороняється фарбувати нігті та волосся, обличчя, використовувати інші косметичні вироби (наприклад, носити накладені вії), носити інші зачіски окрім, косички, хвостика. Також чоловіки та жінки не мають розрізнення у формі одягу з чоловіками, не мають різниці у нормативах, які повинні виконувати військовослужбовці для зайняття певних посад [17]. Такі заходи вважаються превентивними щодо сексуального насильства, неадекватної сексуальної поведінки, сексуальних домагань та гендерно зумовленої дискримінації [18].

Враховуючи викладене, можна дійти висновку, що гендерний мейнстрімінг в оборонній сфері повинен, з одного боку, враховувати відмінності фізіології чоловіка та жінки. Але з точки зору виконання бойових функцій, незалежно від того військовослужбовець є чоловіком або жінкою, якщо певна функція вимагає певної фізичної підготовки, то немає бути відмінностей для жінок і чоловіків. Жінка має бігти з тією самою швидкістю, підіймати ту саму вагу (наприклад, якщо це озброєння або їжа), щоб вижити в бойових умовах, виконувати однакові бойові завдання.

Тому, наприклад, в Канаді існує система, яка ґрунтується на принципах розрізнення нормативів до посад і сфер діяльності і відсутність розрізнення нормативів для жінок і чоловіків. З точки зору забезпечення виконання функцій держави, а також виживання в бойових умовах, така система є прикладом для наслідування і в аспектах забезпечення демократичного цивільного контролю над силами оборони, дотримання прав людини, рівності прав чоловіків та жінок в секторі безпеки та оборони.

Висновки. В Україні питання гендерної інтеграції стосується саме жінок, кількість яких в силах оборони до 2014 року була незначною. А посади, які обіймали жінки, переважно мали обслуговуючий характер. В той час коли чоловіки виконували основні оборонні функції. В цих умовах актуалізувалось питання контролю за сектором безпеки і оборони, за допомогою якого серед інших, вирішують питання дотримання і забезпечення дотримання принципів верховенства права, пріоритету прав і свобод людини, гуманізму, законності, прозорості, підзвітності військовослужбовців та інших суб'єктів владних повноважень всіх рівнів ієрархії сектору безпеки і оборони громадянському суспільству. Серед актуальних питань, тим більше в умовах воєнного стану, залишається питання гендерної рівності в оборонній сфері.

Визначений стратегічний курс України на інтеграцію жінок в сили оборони залишається незмінним. Однак, пріоритети і акценти в умовах воєнного стану змінюються. На сьогодні першочерговим завданням для сил оборони України в контексті гендерної інтеграції є забезпечення ефективного виконання бойових завдань військовослужбовцями обох статей з забезпеченням максимального захисту їх життя і здоров'я. При цьому в рамках внутрішньої інтеграції залишаються пріоритетними напрямки: 1) імплементації Резолюції РБ ООН 1325 «Жінки. Мир. Безпека» в оперативне планування, виконання військових операцій та місій; 2) освіта та навчання з гендерних питань. В той час як розробка, утвердження і впровадження стандартів поведінки, етичних норм за стандартами НАТО у військовій сфері може стати пріоритетним завданням для суб'єктів демократичного цивільного

контролю над силами оборони вже у мирний час. Також може бути визначене пріоритетним завданням у мирний час інституалізація мережі гендерних радників (Gender Advisor, GENAD) та координаторів (Gender Focal Point) в рамках внутрішньої інтеграції гендерної перспективи в Збройних силах України. Адже це завдання потребує значних ресурсів і координації.

Анотація.

Через порушення національної безпеки з боку Російської Федерації на сьогодні Україна перебуває в епіцентрі подій, що включають загрози колективній і міжнародній безпеці у всьому світі. При цьому вже реалізовані загрози національній безпеці України, починаючи з 2014 року, вже зараз мали наслідком глибоке реформування сектору безпеки і оборони держави. Це обумовлено, з одного боку, порушенням суверенітету і територіальної цілісності України. З іншого боку, реформування здійснюється в рамках поглиблення європейської та євроатлантичної інтеграції України, досягнення стану взаємосумісності сил безпеки і оборони України з аналогічними інституціями держав-членів Організації північноатлантичного договору. На сьогодні статус Партнера з розширеними можливостями для України та подання заявки на членство України в Європейському Союзі перш за все означає для нашої держави набуття додаткових можливостей. Рівно як і зобов'язань. Серед останніх - забезпечення рівності доступу на військову службу. Починаючи з 2014 року, кількість жінок в лавах Збройних сил України збільшилася. І така тенденція відповідає не тільки практиці країн-членів НАТО, але і задекларованим міжнародним цілям розвитку (Серед Цілей глобального розвитку 2015 року №№ 5,10 та 16 стосуються гендерної рівності, протидії дискримінації). При цьому збільшення кількості жінок-військовослужбовиць вимагає вирішення завдань їх безпеки та ефективності виконання завдань. Це завдання є особливо актуальним в умовах воєнного стану та активний бойових дій на території України. Однак воно не втратить актуальності у мирний час (повсякденна діяльність військовослужбовців), рівно як і в рамках перехідного періоду від конфліктного до постконфліктного суспільства.

Annotation.

The Russian Federation has violated Ukraine's national security. It turns out Ukraine is where the action on threats to collective and international security. For two reasons, deep reform of Ukraine's security and defense sector has been underway since 2014. On the one hand, the violation of the national sovereignty and territorial integrity of the state. On the other hand, the reform is carried out in the framework of deepening Ukraine's European and Euro-Atlantic integration, achieving a state of interoperability of security sector and armed forces of Ukraine with similar institutions of the North Atlantic Treaty Organization. Ukraine has previously received the status of Enhanced Opportunities Partner in 2021\$ applied for Ukraine's membership in the European Union in 2022. These actions mean the acquisition of additional opportunities. As well as obligations. Such obligations include ensuring equal access to military service. Since 2014, the number of women in the Armed Forces of Ukraine has increased. And this trend is in line with the practice of NATO member states. It is also in line with the declared international development goals (Among the Sustainable Development Goals (SDGs) №№ 5,10 and 16 relate to gender equality, reduced inequality, peace and justice strong institutions). At the same time, the increase in the number of women in the military requires that security and efficiency be addressed. This goal is especially relevant in conditions of martial law and active combat on the territory of Ukraine. However, it will not lose its relevance in peacetime (daily activities of the military), as well as during the transition justice.

References:

1. Integrating UNSCR 1325 and gender perspective into the NATO command structure: BI-SC Directive 040-001 (Public version). URL: <https://www.act.nato.int/images/stories/structure/genderadvisor/nu0761.pdf>
2. NATO/EAPC Action Plan for the Implementation of the NATO/EAPC Policy on Women, Peace and Security. URL: https://www.nato.int/nato_static_fl2014/assets/pdf/pdf2016_07/160718-wps-action-plan.pdf
3. Allied Joint Publication (AJP)-01 Edition E, Version 1. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/905877/20200728-doctrine_nato_allied_joint_doctrine_ajp_01.pdf
4. Allied Joint Doctrine for the Conduct of Operations: Allied Joint Publication-3 (AJP-3), Edition C, Version 1. URL: https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/797323/doctrine_nato_conduct_of_ops_ajp_3.pdf

5. Pro zasady zovnishnoi i vnutrishnoi polityky: Zakon Ukrainy vid 01.07.2010 № 2411-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2411-17#Text>
6. Pro natsionalnu bezpeku Ukrainy: Zakon Ukrainy vid 21.06.2018 № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>
7. Nevydymyi batalion 3.0. Seksualni domahannia u viiskovii sferi v Ukraini: sotsiolohichne doslidzhennia. 2020. HO «Instytut hendernykh prohram». URL: <http://ekmair.ukma.edu.ua/handle/123456789/20138>
8. Conflict-related sexual violence Report of the Secretary-General: Security Council Report. S/2021/312. URL: https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/s_2021_312.pdf
9. Mehrl M., Dworschak Ch.(2021) Female rebels and United Nations peacekeeping deployments. Cooperation and Conflict. DOI: <https://doi.org/10.1177/00108367211047133>
10. Stevens D., Bulmer S., Banducci S., Vaughan-Williams N. (2021) Male warriors and worried women? Understanding gender and perceptions of security threats. European Journal of International Security, Volume 6, Issue 1. P. 44-65. DOI: <https://doi.org/10.1017/eis.2020.14>
11. Chappell L., Guerrina R. (2020) Understanding the gender regime in the European External Action Service Cooperation and Conflict, № 2, c. 261-280. DOI: <https://doi.org/10.1177/0010836719895296>
12. Peretvorennia nashoho svitu: Poriadok dennyi u sferi staloho rozvytku do 2030 roku <https://www.ua.undp.org/content/ukraine/uk/home/library/sustainable-development-report/the-2030-agenda-for-sustainable-development.html>
13. Summary of the National Reports of NATO Member and Partner Nations to the NATO Committee on Gender Perspectives (2017). URL: https://www.nato.int/nato_static_fl2014/assets/pdf/pdf_2019_09/20190909_190909-2017-Summary-NR-to-NCGP.pdf
14. Pro rishennia Rady natsionalnoi bezpeky i oborony Ukrainy vid 14 veresnia 2020 roku «Pro Stratehiu natsionalnoi bezpeky Ukrainy»: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 14 veresnia 2020 roku № 392/2020 <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/392/2020#Text>
15. Pro Rishennia Rady natsionalnoi bezpeky i oborony Ukrainy «Pro Stratehichni oboronnyi biuleten Ukrainy»: Ukaz Prezydenta Ukrainy vid 20 serpnia 2021 roku. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/473/2021#n2>
16. Rezoliutsiia 1325 (2000): Rada Bezpeky OON (4213 zasidannia), 31 zhovtnia 2000 roku https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_669#Text (
17. Recruitment of women in the Canadian Armed Forces. URL: <https://www.canada.ca/en/department-national-defence/services/women-in-the-forces/recruitment-retention.html>
18. McKinnon M., Heber A., Park R., Lanius R. and other. (2022) Working together to address sexual misconduct in the Canadian Armed Forces. Journal of Military, Veteran and Family Health, № s1, c. 85-93. DOI: <https://doi.org/10.3138/jmvfh-2021-0033>

Cherviakova O.V.,

*PhD in Law, associate Professor of the Military Law Department, Military Law Institute, Yaroslav Mudryi National Law University, Ph.D. in Law, Kharkiv, Ukraine; e-mail: cherviakovaov@ukr.net,
orcid: <https://orcid.org/0000-0002-8144-1195>*

NOTARY AS A SUBJECT OF RECEIPT OF SOCIAL SERVICES

Нотаріус як суб'єкт отримання соціальних послуг

Buglak Olesya

Ключові слова:

нотаріус, нотаріальна діяльність, соціальна гарантія, соціальний захист.

Key words:

notary, notarial activity, social guarantee, social protection.

Постановка проблеми. Важливою ланкою у системі соціального захисту прав та свобод людини і громадянина є інститут нотаріату. На нотаріуса покладено повноваження щодо захисту людини і громадянина шляхом застосування позасудової охорони та захисту прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб. Як наголошують Л.І. Вдовічена та О.В. Меленко професійна діяльність нотаріуса забезпечує превентивний правовий захист і унеможливорює порушення в майбутньому різноманітних прав та інтересів суб'єктів права й виникнення спорів у судах. Нотаріат як інститут позасудового превентивного захисту своєю діяльністю має сприяти досягненню завдань правосуддя, запобігаючи виникненню судових спорів шляхом запобігання порушенням цивільних прав та інтересів, забезпечення їх належної реалізації [1, с. 89]. Вчиняючи певну нотаріальну дію, нотаріус чи посадова особа підтверджує цим законність і достовірність вчинюваної нотаріальної дії та запобігає в майбутньому можливим порушенням прав та інтересів осіб, які звернулися до нотаріуса чи посадової особи. Фактично, нотаріат врегульовує певні правовідносини без звернення осіб до суду, сприяє вирішенню конкретних справ без судової тяганини, судових розглядів справ, витрат часу на судові засідання, матеріальних витрат на розгляд справи в суді тощо.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. В той же час, незважаючи на досить вагому роль нотаріату в аспектах захисту прав, свобод та законних інтересів людини, питання соціального захисту самих нотаріусів на сьогодні залишається недостатньо дослідженим. Загалом нотаріат та нотаріальна діяльність у різних аспектах були предметом дослідження таких науковців як: В. В. Баранкова, К.Ф. Білько, Г.Ю. Гулевська, Н.В. Ільєва, І.І. Когутич, І.В. Паризький, Л. К. Радзієвська, В.С. Тарасенко, С.Я. Фурса тощо. Щодо питання соціальних гарантій громадян, то відповідні питання досліджувались у працях таких вчених як: В.М. Андріїв, В.А. Багрій, С.Я. Вавженчук, С.В. Венедіктов, Ю.М. Гришина, В.І. Журавель, Т.А. Занфірова, М.І. Іншин, С.С. Лукаш, О.В. Москаленко, С.М. Черноус, В.І. Щербина, О.М. Ярошенко та інші.

Невирішені раніше проблеми. Проте, якщо здійснити розгляд наукових праць вчених, які досліджували нотаріальну діяльність, можемо зробити висновок про відсутність наукових досліджень щодо визначення соціальних гарантій нотаріусів, а питання їх соціального захисту майже не обговорюється ні у науковій доктрині, ні публічно. Це, приводить до думки, що питання соціального захисту як державних, так і приватних нотаріусів визначено та регламентовано досить детально, а механізм їх втілення у життя також цілком налагоджений. Але, на практиці, навпаки, має місце відсутність як активного обговорення так і активної державної політики у питанні соціального захисту нотаріусів, в порівнянні з, наприклад, адвокатами, суддями, державними службовцями. Як було зазначено С.М. Дунаєвською, практично будь-які офіційні розмови, інформація у ЗМІ щодо нотаріусів так чи інакше стосуються суто виконання ними професійних обов'язків, надання нових повноважень тощо. Навіть у всесвітній кібер-павутині за будь-яким запитом, що містить слово «нотаріус», ви не знайдете жодного посилення, окрім на кшталт посвідчення нотаріусом правочинів, здійснення реєстраційних дій, сплати нотаріусом податків, як стати нотаріусом, та іншу подібну інформацію. Однак, як наголошує науковець, існує й інша сторона нотаріату, про яку не прийнято, але слід заговорити. Це те, що фактично нотаріусом особа є лише, як правило, протягом 8 годин на день 5 днів на тиждень, коли вона працює, увесь інший час нотаріус - такий же пересічний громадянин України, як і кожен із нас. Нотаріус потребує щорічного відпочинку, може захворіти, переживати скруту, йому потрібно буде вийти на пенсію, тобто отримати від держави соціальний захист. Але логічно постає питання, чи

може він його отримати і в якій мірі [2]. Така ситуація по відношенню до соціального захисту нотаріуса є неприпустимим та суттєво впливає на його соціальний статус. Ця проблема має більше питань, аніж відповідей, тому варто досить детально охарактеризувати вказану проблематику.

Метою статті є розгляд нотаріуса з точки зору суб'єкта отримання соціальних послуг. Для досягнення поставленої мети у статті здійснюється визначення та окреслення основних чинників, які визначають правове положення нотаріуса як суб'єкта отримання соціальних послуг.

Виклад основного матеріалу. Загалом, у соціальному праві та праві соціального забезпечення при характеристиці соціальних послуг та визначенні суб'єктів отримання соціальних гарантій, досить часто мова йде саме про вразливі верстви населення, осіб, які потрапили у складні життєві обставини та ситуації, осіб, які не можуть самостійно подолати певні життєві обставини та власними силами вирішити свої проблеми. Але, це не так, оскільки досить часто соціальні гарантії пов'язують із певною категорією осіб, офіційним отриманням доходу та легалізованою працею, певним видом зайнятості. На нотаріусів, як працівників та як самозайнятих осіб також поширюється соціальний захист, передбачений нормативно-правовими актами, а розгляд нотаріуса як суб'єкта отримання соціальних гарантій обумовлений наступними чинниками:

1) нотаріус є фізичною особою, а по відношенню до фізичних осіб у нашій державі функціонує система державних гарантій та гарантій соціального захисту та соціального забезпечення. Це положення чітко передбачено у статті 3 Конституції України, а саме: права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави. Статтею 46 закріплено, що громадяни мають право на соціальний захист, що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом. Це право гарантується загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням за рахунок страхових внесків громадян, підприємств, установ і організацій, а також бюджетних та інших джерел соціального забезпечення; створенням мережі державних, комунальних, приватних закладів для догляду за непрацездатними членами суспільства [3]. Право на соціальний захист та отримання соціальних гарантій передбачає право особи на забезпечення у разі повної, часткової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та в інших випадках, передбачених законом, пенсії, інші види соціальних виплат та допомог, що є основним джерелом існування, мають забезпечувати рівень життя, не нижчий від прожиткового мінімуму, встановленого законом тощо. Також громадянам України забезпечується право на матеріальне забезпечення при тимчасовій втраті працездатності, на допомогу при вагітності і пологах, при народженні дитини та по догляду за дитиною, допомогу на поховання тощо. Фактично до нотаріуса як суб'єкта нотаріального процесу мають застосовуватися всі ті права, які закріплені Основним законом нашої держави та застосовуються до звичайної фізичної особи.

2) нотаріус є суб'єктом відповідного процесу, а учасники будь-якого юридичного процесу (в тому числі й нотаріального) мають бути захищеними та на них поширюються певні юридичні, соціальні та інші види гарантій. Нотаріальні процесуальні правовідносини складаються у процесі нотаріальної діяльності між нотаріусом, з одного боку, і будь-яким іншим суб'єктом процесу — з іншого. Окреслюючи нотаріальний процес, зазначено, що останньому притаманні ознаки, які є характерними для юридичного процесу. По-перше, нотаріальний процес є розглядом конкретної юридичної справи; по-друге, нотаріальний процес є різновидом правозастосовної діяльності, коли відповідний державний орган або посадова особа повинні безпосередньо використовувати норми права для розв'язання конкретної юридичної справи; по-третє, нотаріальний процес є правовою формою діяльності уповноважених органів держави та посадових осіб, коло яких визначене законодавством; по-четверте, нотаріальний процес є діяльністю, результати якої відображено у процесуальних актах. Водночас недотримання встановленої законом форми вчинення нотаріальних дій призводить до визнання такої дії недійсною; по-п'яте, нотаріальний процес є діяльністю, пов'язаною з використанням засобів юридичної техніки; по-шосте, нотаріальний процес є діяльністю, елементами якої є суб'єкти, стадії та провадження [4]. В даному випадку має місце розуміння нотаріуса як суб'єкта нотаріального процесу, на якого поширюються гарантії щодо його особистого захисту та особистої соціальної безпеки, можливості нотаріуса використовувати надані йому права та повноваження без певного застереження, тиску та в повному обсязі. Загалом, нотаріус вважається ключовим учасником нотаріального процесу, який має не просто його правильно організувати, а й вирішити проблему з якою до нього звернулася особа, отримати певний результат, який би в цілому задовольняв всіх сторін нотаріального процесу. Саме на нотаріуса покладається обов'язок оцінити достовірність і повноту наданих доказів, зробити висновок про законність чи незаконність вчинюваних дій і з урахуванням цього прийняти владний акт застосування права. Враховуючи ключове становище нота-

ріуса як суб'єкта нотаріальних процесуальних правовідносин та його специфічну правосуб'єктність і особливий правовий статус, вважаємо, що останній повинен мати й відповідні соціальні гарантії, які б забезпечували його соціальний захист саме у процесі виконання своїх професійних обов'язків. Важливим є й не тільки соціальний захист нотаріуса як учасника нотаріального процесу, а й забезпечення стабільного процесу вчинення нотаріальних дій, невтручання у діяльність нотаріуса як з боку учасників процесу, так і сторонніх осіб.

3) нотаріус здійснює свою діяльність у відповідності до норм чинного законодавства, а отже на останнього поширюються передбачені Кодексом законів про працю України соціальні гарантії. І вказану норму не варто ігнорувати, оскільки Кодекс законів про працю України [5] здійснює регулювання загальних трудових правовідносин, а отже, з першого погляду, мав би й встановлювати загальні соціальні гарантії для працівників, в тому числі й для нотаріусів. Проте, відзначимо, що окремі науковці наголошують на тому, що норми Кодексу законів про працю України поширюються виключно на державних нотаріусів. Це пов'язано із наявністю укладеного трудового договору державного нотаріуса із відповідним Головним територіальним управлінням юстиції в окремій області. Зокрема, така думка висловлена С.І. Щасливою, яка зазначає, що державний нотаріус призначається та звільняється з посади наказом керівника Головного управління юстиції Міністерства юстиції України у відповідній адміністративно-територіальній одиниці відповідно до ч. 4 ст. 17 Закону України «Про нотаріат», що фактично означає про укладення ним відповідно до ст. ст. 21, 23, 24 КЗпП України безстрокового трудового договору з відповідним Головним територіальним управлінням юстиції. Натомість приватний нотаріус відповідно до ч. 1 статті 24 наведеного вище закону реєструє свою професійну діяльність у зазначеному вище Головному управлінні юстиції без виникнення трудових правовідносин з ним. Окремо науковець наголошує й на тому, що відповідно до положень п. 3 ч. 1 ст. 29 КЗпП України до початку роботи за укладеним трудовим договором роботодавець зобов'язаний визначити працівникові робоче місце і забезпечити його необхідними для роботи засобами. Ця норма стосується державного нотаріуса. Щодо приватного - останній у відповідності до вимог статті 25 профільного закону має самостійно створити собі робоче місце, отримати акт про його сертифікацію для подання у відповідне Головне територіальне управління юстиції, що є обов'язковою умовою реєстрації приватної нотаріальної діяльності. Таким чином, науковець робить висновок про те, що при рівній функціональності виконуваної роботи статуси державного і приватного нотаріусів за ознаками законодавства про працю є різними: державний нотаріус підлягає трудовому законодавству як найманий працівник, а приватний нотаріус – як роботодавець [6]. Загалом, ми підтримуємо вказану позицію, а наведені вище аргументи, на нашу думку, мають бути підтверджені ще й належністю державного нотаріуса до відповідної державної нотаріальної контори.

Про особливості правового статусу державного нотаріуса зазначала й О.І. Мосьпак, яка стверджувала, що державний нотаріус, крім загального статусу нотаріуса, також має особливий статус - працівника юридичної особи, тобто державної нотаріальної контори [7, с. 275-276]. Саме за таким принципом М.С. Долинська у свій час, визначала особливості, які притаманні державному нотаріусу. Так, вчена зазначала, що: 1) юридичною особою є державна нотаріальна контора, а не державний нотаріус; 2) завідувачий державною нотаріальною конторою, а також державний нотаріус, виступають представниками державної нотаріальної контори; 3) державна нотаріальна контора створюється, діє та фінансується за рахунок держави, а завідувачий конторою та нотаріус є її штатними одиницями; 4) завідувачий конторою, державний нотаріус перебувають у трудових правовідносинах з державним органом, а в частині оплати праці та пенсійного забезпечення прирівнюються до державних службовців; 5) нотаріус підконтрольний управлінню юстиції (державному органу) і не несе самостійної відповідальності за результати здійснюваної ним нотаріальної діяльності; 6) державний нотаріус вчиняє нотаріальні дії як нотаріус державної нотаріальної контори, використовуючи при цьому печатку нотаріальної контори із зображенням Державного герба України, найменуванням державної нотаріальної контори і відповідним номером [8, с.112]. Окремі із наведених вище позицій підтверджують факт того, що державний нотаріус за своїм правовим статусом тяжіє до правового статусу державних службовців, які виконують функції держави. Але, здійснюючи аналіз норм Закону України «Про державну службу» варто назвати одну закономірність: статтею 3 передбачено, що дія вказаного закону поширюється на державних службовців: 1) Секретаріату Кабінету Міністрів України; 2) міністерств та інших центральних органів виконавчої влади 3) місцевих державних адміністрацій; 4) органів прокуратури; 5) органів військового управління; 6) органів дипломатичної служби; 7) державних органів, особливості проходження державної служби в яких визначені статтею 91 цього Закону; 8) інших державних органів. Тобто, вказаний перелік не відносить нотаріусів до державних службовців на яких поширюється дія Закону України «Про державну службу». Не має нотаріусів й у переліку частини 3 статті 3 цього ж закону, яка визначає суб'єктів, на яких не поширюється дія Закону України «Про державну службу» [9]. Така невизначеність правового статусу нотаріусів

й призводить до неоднозначного розуміння їх місця серед інших суб'єктів управління, суб'єктів та органів державної влади, а також і соціальних гарантій, на які нотаріуси мають беззаперечне право. В той же час, у науковій доктрині панує думка про тяжіння державних нотаріусів, які працюють у державних нотаріальних конторах все ж до державних службовців. А це, фактично, означає й можливість державних нотаріусів користуватися тими правами та соціальними гарантіями, якими наділені й державні службовці, чого не скажеш про приватних нотаріусів.

В цілому ми погоджуємося із тим, що до державних нотаріусів варто застосовувати ті соціальні гарантії, які визначені Кодексом Законів про працю України, проте й не відкидаємо тієї можливості, що наведеним вище актом все ж таки мають встановлюватися найбільш загальні соціальні гарантії для приватних нотаріусів, як наприклад, право на відпочинок, право на захист своєї професійної діяльності, право на розвиток, право на навчання та підвищення кваліфікації тощо.

4) на нотаріуса покладається виконання публічно-правових функцій від імені держави, а тому останній має бути соціально захищеним та мати відповідні гарантії щодо здійснення по відношенню до нього належного соціального захисту. Про публічно-правову діяльність нотаріуса згадує й Ю.В. Желіховська, яка її розглядає в контексті вивчення морально-етичних вимог до нотаріусів. Вчена зазначає, що публічно-правова діяльність нотаріуса вирізняється серед інших професій цілою низкою специфічних властивостей, зумовлених роллю, яку вони відіграють у житті суспільства. Вона втілює у собі принципи гуманізму, справедливості, засновується насамперед на дотриманні морально-етичних вимог і професійних правил, які є стрижнем його професійної діяльності. Охорона прав та законних інтересів фізичних та юридичних осіб є змістом повсякденної діяльності нотаріусів і разом з тим – їхнім професійним обов'язком [10, с. 197]. Проте, не всі науковці підтримують позицію щодо наявності у нотаріусів повноважень діяти від імені держави. Зокрема, Є.І. Фурса наголошує на тому, що недоцільно надавати нотаріусам права діяти від імені держави і особливо це стосується приватних нотаріусів, бо, як наголошує автор, в такому разі потрібно зрівняти статус судді і нотаріуса. Вчена вважає, що суду необхідно діяти від імені держави для того, щоб його рішення було загальнообов'язковим, а нотаріальним документам таких властивостей не потрібно надавати [11, с. 22]. Проте, на нашу думку така позиція є досить спірною. Нотаріус виконує посвідчення прав, фактів, що мають юридичне значення, а також уповноважений вчиняти інші нотаріальні дії, передбачені Законом України «Про нотаріат» з метою надання їм юридичної вірогідності, а такі дії, на нашу думку, мають виконуватися від імені держави, а не будь-якої особи, яка має на це юридичні права. На сьогодні, на нотаріат, так чи інакше, покладається функція розвантаження суду, суть якої полягає в тому, що особа звертається до нотаріуса за захистом своїх прав та законних інтересів, а останній у межах своїх повноважень вирішує спірне питання та при цьому надає особі відповідні документи, які мають юридичне значення. І, враховуючи те, що такі документи мають важливе юридичне значення та те, що на нотаріуса покладено надання їм юридичної вірогідності, такі дії нотаріуса мають бути здійснені від імені держави. Це стосується роботи як державного так і приватного нотаріуса, оскільки в такому випадку мова йде саме про статус особи, яка здійснює видання та оформлення таких документів, особи, яка має діяти в інтересах людини, але саме від імені держави. Виконання функцій від імені держави автоматично передбачає підвищений рівень соціального захисту осіб, які діють від імені держави та наділення їх відповідними соціальними гарантіями.

5) нотаріуси є учасниками, тобто застрахованими особами, системи державного соціального страхування на основі принципу загальнообов'язковості. Г.В. Єфремова вважає, що соціальне страхування є елементом соціальної політики, що реалізується у сфері управління ризиками відтворення населення і виявляється у процесі надання застрахованим особам матеріального забезпечення у випадку хвороби, у разі настання повної чи тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття, при досягненні похилого віку та в інших випадках, передбачених законодавством за рахунок державних соціальних страхових фондів, сформованих у процесі сплати страхових внесків [12, с. 257]. Нотаріус є застрахованою особою під якою розуміється фізична особа, яка відповідно до законодавства підлягає загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню і сплачує (сплачувала) та/або за яку сплачується чи сплачувався у встановленому законом порядку єдиний внесок. У відповідності до Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 08.07.2010 № 2464-VI» єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування (єдиний внесок) - консолідований страховий внесок, збір якого здійснюється до системи загальнообов'язкового державного соціального страхування в обов'язковому порядку та на регулярній основі з метою забезпечення захисту у випадках, передбачених законодавством, прав застрахованих осіб та членів їхніх сімей на отримання страхових виплат (послуг) за діючими видами загальнообов'язкового державного соціального страхування (п. 2 ч. 1 ст. 1). Тобто для забезпечення гарантованого Конституцією України права на отримання пенсії. Відповідно до пункту 5 статті 4 наведеного вище закону платниками єдиного внеску є особи, які провадять не-

залежну професійну діяльність, а саме наукову, літературну, артистичну, художню, освітню або викладацьку, а також медичну, юридичну практику, в тому числі адвокатську, нотаріальну діяльність, або особи, які провадять релігійну (місіонерську) діяльність, іншу подібну діяльність та отримують дохід від цієї діяльності [13]. Отже, враховуючи те, що нотаріус є платником єдиного соціального внеску, останній може вимагати від держави виконання обов'язків, які на неї покладено, в тому числі й щодо забезпечення здійснення соціального захисту.

б) щодо нотаріуса, як і по відношенню до будь-якої іншої фізичної особи може наставати страховий випадок. Під поняттям «страховий випадок» А. В. Бормотов пропонує розглядати як факт, передбачений законом або договором, що виражається в заподіянні шкоди майновим інтересам страхувальника, застрахованої особи та спричиняє зміну його соціального статусу в результаті впливу страхової події, з настанням якої пов'язується виникнення обов'язку страховика виплатити страхову суму страхувальнику, застрахованій особі або вигодонабувачу [14, с. 23]. Варто погодитися із думкою В.В. Безусого, який наголошує на тому, що в житті кожної людини трапляються випадки, які можуть призвести до тимчасової або постійної втрати працездатності, що, своєю чергою, призводить до втрати заробітної плати, яка для багатьох людей є основним засобом існування. До таких випадків науковець відносить старість, хворобу, інвалідність, втрату годувальника, народження дитини та ін. Всі ці випадки, попри їхню різноманітність, мають однакові соціальні наслідки для людини, ними обумовлюється потреба в отриманні джерел життєзабезпечення не в обмін на нову затрачену працю. Враховуючи те, що вони прямо впливають на соціальну стабільність суспільства і подолати їх самостійно в багатьох випадках неможливо, держава перебирає на себе певну частку відповідальності за їх настання та утворює систему соціального захисту населення [15, с. 212]. Нотаріус, як державний, так і приватний має своє власне приватне життя, що вчиняється поза межами нотаріальної контори чи офісу приватного нотаріуса, а тому настання вказаних страхових випадків може носити як суб'єктивний, так і об'єктивний характер. У випадку настання страхового випадку, до нотаріуса мають бути застосовані заходи соціального захисту та соціального забезпечення на період тимчасової втрати працездатності, інвалідності, старості тощо.

Висновки. Підсумовуючи зазначимо, що нотаріуси, як і будь-які інші фізичні особи, державні службовці, працівники органів, установ та організацій повинні мати мінімальні соціальні гарантії захисту особистого життя та своєї професійної діяльності. Вважаємо, що нотаріуси є активними суб'єктами отримання соціальних гарантій, оскільки без них професійна діяльність нотаріуса була б під загрозою, а особиста безпека нотаріуса - вагомий чинник їх незалежності та самостійності, професійної та законної нотаріальної діяльності. В той же час, проблемним є невизначеність правового статусу нотаріусів, що тягне за собою й проблеми чіткого та неупередженого визначення соціальних гарантій, які до них можуть застосовуватися. А тому, питання визначення нотаріуса як суб'єкта отримання соціальних гарантій, на нашу думку, варто розпочинати із детальної регламентації правового статусу нотаріуса та його місця в системі органів влади та структурі посадових та службових осіб в державі.

Анотація.

У статті здійснено визначення та узагальнення чинників за якими варто розглядати нотаріуса як суб'єкта отримання соціальних послуг. Наголошено на тому, що питання соціального захисту нотаріусів залишається недостатньо дослідженим, що часто призводить до порушення безпосередніх прав нотаріусів, як з боку представників влади, так і з боку громадян, які звертаються на прийом до нотаріуса. Суттєву увагу приділено особливостям правового статусу державного та приватного нотаріуса та його значення при визначенні соціальних гарантій, які можуть застосовуватися до нотаріуса, розгляду нотаріуса як учасника системи загальнообов'язкового державного соціального страхування, особи, щодо якої може наставати страховий випадок. Виділено 6 основних чинників, які визначають нотаріуса як суб'єкта отримання соціальних послуг.

Annotation.

The article identifies and summarizes the factors that should consider the notary as a subject of social services. It is emphasized that the issue of social protection of notaries remains insufficiently studied, which often leads to violations of the direct rights of notaries, both by government officials and by citizens who apply for a notary. Significant attention is paid to the peculiarities of the legal status of public and private notary and its importance in determining social guarantees that can be applied to the notary, the notary as a participant in the system of compulsory state social insurance, a person who may be insured. There are 6 main factors that define a notary as a subject of social services.

References:

1. Вдовічена Л.І., Меленко О.В. Правова природа нотаріальної юрисдикції. *Підприємство, господарство і право*. 2021. № 5. С. 88-92.
2. Дунаєвська С.М. Чи поширюється «парасолька» державного соціального захисту на нотаріусів. *Юридичний радник*. Лютий 2017. № 1 (91). URL : <http://yurradnik.com.ua/stati/chi-poshiryuyetsya-parasolka-derzhavnogo-sotsialnogo-zahistu-na-notariusiv/>
3. Конституція України від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР. *Офіційний вісник України*. 2010. № 72/1 Спеціальний випуск. Стор. 15. Стаття 2598
4. Поняття та ознаки нотаріального процесу. URL: <https://lawbook.online/protses-ukrajini-tsivilnyi/ponyattya-zmist-notarialnogo-58149.html>.
5. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 року № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР* 1971. Додаток до N 50.
6. Щаслива С.І. Розмежування статусів державного і приватного нотаріусів за ознаками законодавства про працю. URL : <http://www.spilnota.net.ua/ua/article/id-2408/>
7. Мосьпак О.І. Оскарження дій нотаріуса до суду. URL : http://elar.naiu.kiev.ua/bitstream/123456789/11325/1/nayk-zdob-volodpravoox_p274-276.pdf
8. Долинська М.С. Деякі аспекти правового статусу державного службовця. *Форум права*. 2014. № 2. С. 108-114.
9. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII. *Офіційний вісник України*. 2016. № 3. Стор. 28. Стаття 149
10. Желіховська Ю.В. Етика нотаріусів у сфері професійної діяльності. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія ПРАВО. Випуск 21. Частина II. Том 1., 2013. С. 194-198
11. Фурса Є.І. Концепція реформування нотаріату. *Нотаріат для Вас*. 2009. № 6. С. 22-23.
12. Єфремова Г.В. Поняття і сутність загальнообов'язкового державного соціального страхування у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності. *Форум права*. 2012. N 2. С. 256–260.
13. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування» від 08.07.2010 № 2464-VI. *Офіційний вісник України*. 2010. № 61. Стор. 13. Стаття 2108.
14. Бормотов А. В. Структура страхового случая. *Юрист*. 2009. № 4. С. 19-25.
15. Безусий В.В. Особливості державних службовців серед інших суб'єктів соціального захисту. *Публічне право*. 2012. № 4 (8). С. 2111-21711

FUNCTIONS OF EMPLOYERS' ORGANIZATIONS AND THEIR ASSOCIATIONS

Функції організацій роботодавців та їх об'єднань

Denisova Liudmyla

Ключові слова:

функція, організації роботодавців, об'єднання роботодавців, працівник, трудова діяльність, трудові права та обов'язки.

Key words:

function, employers' organizations, employers' associations, employee, labor activity, labor rights and responsibilities.

Роботодавці займають особливе місце всистемі суб'єктів трудового права, адже вони створюють робочі місця, організовують трудові процеси та залучають до них робочу силу, визначають зміст трудових правовідносин і займаються їхнім перманентним удосконаленням. Як свідчить аналіз чинного законодавства, жодних обмежень в реалізації свободи об'єднання роботодавцями наразі не передбачено. Стаття 2 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1] визначає, що роботодавці мають право об'єднуватися в організації роботодавців, вільно вступати до таких організацій та виходити з них. Не зважаючи на те, що організації роботодавців та їхні об'єднання в Україні почали створюватись ще на початку 90-х років минулого століття, у вітчизняній науковій літературі дане питання не отримало належної уваги, і на сьогодні залишається безліч теоретичних прогалин, які мають бути заповненими.

Розглядаючи функції організацій роботодавців та їх об'єднань в Україні, маємо наголосити на тому, що досить тривалий час через умови планової централізованої економіки, потреба в створенні таких організацій та об'єднань була відсутньою. І лише після проголошення нашою державою незалежності, почали виникати різні форми господарювання, виникло підприємництво, як особлива та по суті основна форма господарської діяльності, а разом із цим, потреба у об'єднанні з метою забезпечення власних інтересів. Як наслідок, у вітчизняній науковій літературі відсутні фундаментальні наукові дослідження присвячені організаціям роботодавців та їх об'єднанням. Низка питань, пов'язаних із питанням організацій і об'єднань роботодавців, є фактично не дослідженими, і одним із них є питання функцій організацій роботодавців та їх об'єднань. Як засвідчив наш аналіз наукової літератури, на сьогодні занадто мало науковців здійснювали аналіз цього питання. В той самий час, в основі тих досліджень, які все ж наявні у доктрині трудового права, перебувають положення Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], і деякі з них є доволі спірними в сучасних умовах. А тому, питання функцій організацій роботодавців та їх об'єднань, на наше переконання, є актуальним для дослідження.

На сьогодні, в науковій літературі нашої держави наявна незначна кількість праць, присвячених питанням функцій організацій роботодавців та їх об'єднань. У даному контексті відзначимо роботи таких авторів, як: В.А. Багрій, О.В. Брильова, Р.Я. Бутинська, Н.Д. Гетьманцева, Н.І. Ібрагімов, М.І. Іншин, В.М. Клапцуняк, Г.М. Ніколайченко, В.О. Покришка, О.Г. Середа, М.В. Сорочишин, Г.А. Трунова, О.А. Трюхан, О.А. Хименко, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева, І.І. Шамшина. Але і загальна кількість праць у цій сфері, і їхній зміст, свідчать про те, що питання функцій організацій роботодавців їх об'єднань потребують подальших наукових досліджень.

Перш за все, варто наголосити, що категорія функцій організацій роботодавців та їх об'єднань, на відміну від завдань, не була безпосередньо закріпленою в Законі України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], а тому для встановлення їх переліку та сутності доцільно, насамперед, звернутись до праць вітчизняних науковців.

Так, О.А. Хименко не виділяє конкретні функції організацій роботодавців та їх об'єднань, але при цьому відзначає, що їх сутність зводиться до наступного: діяльність організацій роботодавців та їх

об'єднань дозволяє забезпечити захист підприємництва і його іміджу, а в широкому розумінні і захист ринкової економіки; діяльність організацій роботодавців та їхніх об'єднань забезпечує представництво підприємців у трудових відносинах; у процесі свого функціонування, організації роботодавців та їхні об'єднання надають послуги своїм членам [2, с. 335]. Іншими словами, дослідником виділяються захисна, представницька та сервісна функції організацій роботодавців та їхніх об'єднань. І, як свідчить аналіз положень Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], захисна та представницька функції дійсно є притаманними таким організаціям та їхнім об'єднанням, у відповідності до мети їх діяльності, визначеної в частині 1 статті 5 цього нормативно-правового акту. Але, у свою чергу, виділення сервісної функції вважаємо дещо спірним.

Так, захисна функція організацій роботодавців та їхніх об'єднань полягає у тому, що шляхом вступу до таких організацій та об'єднань, роботодавці мають на меті забезпечити захист своїх прав та інтересів, як підприємців. Підтвердження цьому можемо знайти у статті 18 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], яка присвячена їхньому праву на представництво і захист прав та законних інтересів своїх членів. Зокрема, її частиною 2 встановлено, що організації роботодавців та їхні об'єднання для того, щоб захищати права й інтереси роботодавців, наділяються правами на внесення до органів державної влади та місцевого самоврядування пропозиції щодо врегулювання питань, які пов'язані із їхньою статутною діяльністю, а також на проведення експертиз проектів законів та інших нормативно-правових актів у контексті тих питань, які безпосередньо впливають на права та інтереси їх членів. Іншими словами, роботодавці, вступаючи до таких організацій та об'єднань, отримують додаткові можливості для захисту своїх прав та інтересів, а тому, погодимось із тим, що однією із функцій організацій роботодавців та їхніх об'єднань є захисна функція.

Наступною виділеною О.А. Хименком функцією організацій роботодавців та їх об'єднань є представницька функція. Сутність цієї функції, на думку дослідника, полягає у тому, що саме такі організації та об'єднання представляють підприємців у трудових правовідносинах. Так, звертаючись до положень Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], звернемо увагу на те, що згідно зі статтею 19, саме організації роботодавців та їхні об'єднання є стороною переговорів з приводу укладення колективних договорів та угод. У свою чергу, стаття 20 передбачає, що так само організації роботодавців та їхні об'єднання є стороною соціального діалогу, згідно зі статтею 21 цього ж нормативно-правового акту, організації роботодавців та їх об'єднання представляють та захищають інтереси своїх членів у процесі здійснення державного нагляду (контролю) в сфері господарської діяльності. А тому, на основі цих прикладів можемо переконатись, що організаціям роботодавців та їх об'єднанням дійсно притаманна представницька функція.

Сервісна функція, у свою чергу, на думку вченого, полягає у наданні різноманітних послуг членам організацій роботодавців та їх об'єднанням. Зокрема, аналізуючи зміст Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], зробимо висновок, що окремі аспекти діяльності організацій роботодавців та їхніх об'єднань мають ознаки надання послуг їхнім членам. Наприклад, частина 2 статті 24 передбачає включення представників організацій роботодавців та їхніх об'єднань у якості членів примирних комісій, трудових арбітражів та інших органів, що розглядають колективні трудові спори чи конфлікти, а також їхню участь у роботі таких комісій, арбітражів та органів. Втім, цього недостатньо для того, щоб вести мову про сервісну функцію організацій роботодавців та їх об'єднань. Звертаючись до їхньої мети, вони створюються передусім для представництва і захисту прав й законних інтересів роботодавців. Про надання послуг у нормі закону мова не йде взагалі. Тому, ми схилиємось до того, що сервісна функція не є функцією організацій роботодавців та їх об'єднань.

У свою чергу, О.В. Брильова погоджується із тим, що представницька та захисна функції є функціями організацій роботодавців та їхніх об'єднань, згідно із частиною 1 статті 5 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1]. Але при цьому, дослідниця вказує на те, що такий поділ є досить умовним, а тому при реалізації на практиці своїх повноважень, організації роботодавців та їхні об'єднання можуть здійснювати інакші функції. Посилаючись на положення статті 19 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], згідно якої, організації роботодавців та їхні об'єднання здійснюють контроль та забезпечують виконання колективних договорів та угод, дослідниця приходить до висновку, що вони також можуть виконувати контрольну функцію [3, с. 62-63]. Із такою думкою дослідниця погодимось, але при цьому підкреслимо, що згідно із положеннями Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], контрольна функція організацій роботодавців та їхніх об'єднань по суті обмежується контролем за виконанням колективних договорів та угод, та не поширюється на інші сфери.

Також до функцій організацій роботодавців та їхніх об'єднань дослідниця додає інформаційну та консультативну функції [3, с. 73]. Щодо виділення інформаційної функції, як функції організацій роботодавців та їхніх об'єднань, погодимось із точкою зору О.В. Брильової, і зробимо висновок, що така функція дійсно є притаманною їхній діяльності. Так, стаття 25 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1] надає організаціям роботодавців та їхнім об'єднанням право на одержання від органів державної влади та місцевого самоврядування, а також інших суб'єктів необхідну для їхньої діяльності інформацію, у тому числі й статистичні дані. Окрім того, організації роботодавців та їхні об'єднання наділяються правом поширювати інформацію про свою діяльність, у тому числі й через власні засоби масової інформації, самостійно здійснювати соціологічні дослідження, а також займатись створенням різноманітних наукових, інформаційних, експертно-аналітичних та навчально-дослідницьких центрів. Тобто, по суті, інформаційна функція організацій роботодавців та їхніх об'єднань полягає у можливості таких організацій та об'єднань оприлюднювати інформацію про свою діяльність, а також отримувати інформацію, необхідну для їхнього належного функціонування.

Виділення консультативної функції організацій роботодавців та їхніх об'єднань, на нашу думку, є більш спірним. Наш аналіз Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1] засвідчив, що такі організації та об'єднання не надають консультаційних послуг своїм членам. У свою чергу, вони можуть брати участь в консультаціях, зокрема щодо формування та реалізації державної політики зайнятості населення (частина 2 статті 22), проте це, на нашу думку, не є підставою для того, щоб розглядати консультативну функцію, як функцію організацій роботодавців та їхніх об'єднань.

В той самий час, виходячи зі змісту Розділу V Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], ми вбачаємо необхідність виділити регулятивну та наглядову функції.

Регулятивна функція організацій роботодавців та їхніх об'єднань, на нашу думку, полягає у тому, що вони беруть участь у різноманітних переговорах та інших процесах, спрямованих на удосконалення регулювання трудових правовідносин – із урахуванням положень Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], до таких процесів нами віднесено переговорний процес укладення колективних договорів та угод; процес соціального діалогу, стороною якого є такі організації та об'єднання; участь організацій та об'єднань у здійсненні державою політики в сфері зайнятості населення і її удосконаленні; участь організацій та об'єднань у здійсненні управління Фондом загальнообов'язкового державного соціального страхування; участь організацій та об'єднань у вирішенні колективних трудових конфліктів чи спорів; участь організацій та об'єднань у вдосконаленні таких сфер, як вища та професійно-технічна освіта, навчання на виробництві. На нашу думку, усі наведені нами приклади свідчать про актуальність віднесення регулятивної функції до функцій організацій роботодавців та їхніх об'єднань.

У свою чергу, наглядова функція організацій роботодавців та їхніх об'єднань проявляється у наступному. Так, у відповідності до частини 2 Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності» від 22.06.2012 № 5026-VI [1], представники організацій роботодавців та їхніх об'єднань наділяються правом брати участь у процесі державного нагляду у сфері господарської діяльності. Іншою нормою, яка підтверджує здійснення організаціями роботодавців та їхніми об'єднаннями наглядової функції, є стаття 23 цього ж нормативно-правового акту, яка передбачає участь таких організацій та об'єднань в нагляді за діяльністю Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування. Це, на наше переконання, є свідченням актуальності віднесення наглядової функції до переліку функцій організацій роботодавців та їхніх об'єднань.

Отже, наше дослідження дозволило встановити, що функціями організацій роботодавців та їхніх об'єднань є наступні:

1) захисна функція – проявляється у захисті організаціями роботодавців та їхніми об'єднаннями прав та інтересів роботодавців у різні передбачені законодавством способи, в законодавчій сфері, під час проведення державного нагляду за діяльністю роботодавців та у процесі їхньої участі в соціальному діалозі;

2) представницька функція – у різноманітних переговорних процесах (наприклад, щодо укладення колективних договорів і угод), веденні соціального діалогу, чи при вирішенні трудових спорів та конфліктів, організації роботодавців та їхні об'єднання діють від імені роботодавців і тим самим представляють їхні інтереси;

3) контрольна функція – полягає у контролі, який здійснюється організаціями роботодавців та їхніми об'єднаннями за виконанням колективних договорів і угод та за сферами освіти і навчання на виробництві;

4) інформаційна функція – забезпечує можливості організацій роботодавців та їхніх об'єднань оприлюднювати інформацію про свою діяльність, а також отримувати інформацію, необхідну для їхнього належного функціонування;

5) регулятивна функція - її сутність полягає в участі організацій роботодавців та їх об'єднань в переговорах та інших процесах, спрямованих на удосконалення регулювання трудових правовідносин, до яких нами віднесено переговори з укладення колективних договорів і угод, у вирішення трудових спорів чи конфліктів тощо;

6) наглядова функція –представники організацій роботодавців та їхніх об'єднань здійснюють вплив на процеси здійснення державного нагляду у сфері господарської діяльності та беруть участь в нагляді за діяльністю Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування.

Таким чином, наше дослідження функцій організацій роботодавців та їх об'єднань засвідчило, що дане питання на сьогодні є малодослідженим для вітчизняної науки в умовах, коли не так багато науковців комплексно досліджували організації роботодавців та їх об'єднання. Ті концепції функцій організацій роботодавців та їх об'єднань, які наявні у науковій літературі нашої держави, на наш погляд є доволі суперечливими. Тому, нами було сформульовано авторську класифікацію функцій організацій роботодавців та їх об'єднань із урахуванням положень Закону України «Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності».

Анотація.

У статті проаналізовано функції організацій роботодавців та їх об'єднань в Україні. Охарактеризовано нормативно-правові положення чинного національного законодавства у досліджуваній царині. Розкрито наукові підходи щодо класифікації головного питання вказаної наукової проблематики. Визначено переваги та недоліки підходів вчених щодо визначеної тематики статті. Розроблено авторську класифікацію організацій роботодавців та їх об'єднань в Україні. Проаналізовано зміст кожної із таких функцій.

Annotation.

In the article the functions of employers' organizations and their associations in Ukraine are analyzed. The normative-legal provisions of the current national legislation in the researched field are characterized. Scientific approaches to the classification of the main issue of this scientific issue are revealed. The advantages and disadvantages of scientists' approaches to the specific topic of the article are identified. The author's classification of employers' organizations and their associations in Ukraine has been developed. The content of each of these functions is analyzed.

References:

1. Про організації роботодавців, їх об'єднання, права і гарантії їх діяльності: Закон України від 22.06.2012 № 5026-VI. Відомості Верховної Ради. 2013. № 22. ст.216
2. Хименко О.А. Свобода об'єднання як одне із основних прав роботодавців. Держава і право. 2012. Вип. 56. С. 334-337
3. Брильова О.В. Правовий статус організацій роботодавців, їх об'єднань як суб'єктів трудових правовідносин: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05 / Брильова Ольга Валеріївна. Одеса, 2016. 190 с.

CONTENT OF ADMINISTRATIVE PROCEDURES FOR INTERACTION BETWEEN STATE AND PUBLIC

Зміст адміністративних процедур взаємодії держави та громадськості

Mykolayets A.P.

Ключові слова:

держава, громадськість, взаємодія, форма взаємодії, адміністративна процедура, адміністративний акт, позитивна правореалізація

Keywords:

state, public, interaction, form of interaction, administrative procedure, administrative act, positive law enforcement

Постановка проблеми. Одним із найбільш важливих напрямів розвитку адміністративно-правового регулювання – це удосконалення правового регулювання адміністративних процедур. З такою тезою на сьогодні погоджуються багато науковців, серед яких В.Б. Авер'янов, Н.Л. Губернська, О.В. Левченко та інші. А також таке твердження підкріплюється і станом нормопроектної роботи, наявністю проектів нормативно-правових актів, відповідно до яких актуалізується питання розробки та прийняття відповідного законодавчого акту, який би системно врегулював специфіку здійснення адміністративних процедур, її принципи, види адміністративних процедур, їх суб'єктів, стадії, результати тощо. Наведене є цілком справедливим, адже адміністративні процедури упорядковують діяльність у сфері правового регулювання адміністративного права, створюють додаткові механізми забезпечення реалізації прав та свобод людини і громадянина. Не є винятком і сфера взаємодії держави і громадськості, дослідження специфіки адміністративних процедур у якій є актуальною науковою задачею.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз наукової доктрини адміністративного права свідчить про те, що вивчення проблематики юридичних процедур, а також безпосередньо адміністративних процедур є актуальною науковою задачею. Свої напрацювання окресленому питанню присвятили такі науковці, як О. М. Бандурка, Д. М. Бахрах, І. П. Голосніченко, В. М. Горшеньов, М. В. Джафарова, І. Б. Коліушко, О. В. Кузьменко, Р. С. Мельник, В. П. Тимошук, Ю. О. Тихомиров, М. М. Тищенко та інші.

Невирішені раніше проблеми. Нагальність дослідження проблематики адміністративних процедур обумовила значний інтерес науковців до висвітлення різних аспектів зазначеного питання. Попри численні напрацювання у наведеній сфері, на сьогодні надто мало уваги у науковій доктрині приділено саме розкриттю адміністративних процедур у сфері взаємодії держави та громадськості, формуванню понятійно-категоріального апарату зазначеної проблематики.

Метою даної статті є формування авторського підходу до визначення поняття «адміністративні процедури взаємодії держави та громадськості у сучасній Україні», а також виділення його істотних правових ознак.

Виклад основного матеріалу. Т.В.Мотрук зауважує, що «процедура» (з франц. «procedure» або лат. «procedo» – просуваюсь, проходжу) – офіційно встановлений чи прийнятий за звичаєм порядок, послідовність дій для здійснення або оформлення якихось справ [1], низка яких-небудь дій, процес виконання чого-небудь [2]. Саме слово «процедура» перекочувало за часів Російської імперії до українського, тобто ще до російського праворозуміння із французької мови [3, с. 243], в якій воно означає «сукупність правил і форм, яких слід дотримуватись для здійснення певної правової дії, прийняття рішення і його виконання» [4], [5, с.190].

Н.М. Углик демонструє неоднозначність підходів до тлумачення категорії «адміністративна процедура». Вчена зауважує, що слово «процедура» (від латинського *procedere*) означає просуватися – офіційно встановлений порядок дій при обговоренні чогось, здійсненні або оформленні якихось

прав [6, с.130]. Відповідно до цього тлумачення адміністративну процедуру можна визначити як законодавчо встановлений порядок здійснення окремих процесуальних дій при вирішенні питання про: адміністративну відповідальність; адміністративний порядок здійснення чи захисту належного особі права (прав), свободи чи обов'язку; адміністративний порядок надання особі права чи здійснення нею обов'язку, що не випливає з протиправної поведінки (наприклад, видача дозвільного документа на здійснення окремого виду господарської діяльності) [7, с.227].

Слово «процедура» може розглядатися й у дещо іншому аспекті. Так, під ним розуміють встановлений законом або іншими правовими нормами чи прийнятий за звичаєм порядок, відповідно до якого послідовно здійснюють певні дії, обговорюють, ведуть справи тощо [8, с.105]. Зрештою авторка приходить до висновку про те, що найбільш повним є поняття процедури, яке запропоноване вітчизняними вченими — авторами Юридичної енциклопедії, відповідно до якої слово «процедура» (франц. *procedure*, лат. *procedere* — просуватися) - порядок, наступність, послідовність у вчиненні відповідних дій для досягнення певного результату. Особливість правової процедури полягає у тому, що вона застосовується у сфері права. Процедура у правовому розумінні - це врегульований законом, іншими нормативно-правовими актами порядок, який складається з послідовних дій і спрямований на досягнення правового результату [9, с.185], [7, с.227].

На думку С.Г. Стеценка, під адміністративною процедурою потрібно розуміти встановлений чинним законодавством порядок розгляду суб'єктами публічного адміністрування індивідуальних адміністративних справ щодо реалізації та захисту прав, свобод і законних інтересів окремої фізичної та юридичної особи, що завершується ухваленням адміністративного акта [10, с.258]. Г.В. Фоміч визначає, що адміністративні процедури у публічній службі – це регламентований нормами адміністративного права порядок розгляду і вирішення органами державного управління індивідуально-конкретної справи щодо публічного службовця, пов'язаної з проходженням ним публічної служби [11, с.18]. В.Н. Протасов вважає, що правова процедура – це система правових відносин, спрямованих на досягнення правового результату, який може виражатись у формуванні юридичних норм, утворень або припиненні певних правовідносин, запобіганні правопорушенням, а також в інших правових наслідках [12, с. 19].

Узагальнюючи запропоновані твердження, відзначаємо, що адміністративна процедура у основі свого змісту – це певна визначена адміністративно-правовим регулюванням послідовність, наступність, яка складається із чітко визначених стадій (етапів). Обов'язковою ознакою адміністративної процедури також є її спрямованість на досягнення відповідного адміністративно-правового результату – правових наслідків, які насамперед об'єктивуються шляхом прийняття адміністративного акту або адміністративного договору. Адміністративні процедури, на наш погляд, є яскравим проявом сутності та правового режиму адміністративного права, адже саме завдяки їх закріпленню забезпечується чіткість та конкретність правового регулювання відповідних процесів реалізації прав та свобод, визначаються найбільш оптимальні моделі діяльності публічної адміністрації. Також за допомогою адміністративних процедур створюються додаткові правові та організаційні засоби гарантування реалізації прав та свобод, організації належного врядування: визначається чітка форма і спосіб, у які слід діяти особі, для реалізації свого права (інтересу), регламентуються належні, відповідні та однозначно зрозумілі способи і моделі дій публічної адміністрації, встановлюються чіткі строки, терміни вчинення відповідних дій, здійснення заходів, документи, що необхідні для здійснення відповідної правової дії, правові підстави для прийняття рішення або відмови у його прийнятті тощо.

Тому можна у наведеному контексті запропонувати висновок про те, що закріплення адміністративних процедур у відповідній сфері адміністративно-правового регулювання чи з приводу реалізації відповідного права, інтересу тощо, свідчить про підвищену адміністративно-правову охорону таких відносин.

Звертаючись до інших напрацювань, слід проаналізувати позицію М.М. Тернушака [13, с.63], який відзначає, що на веб-сторінці англomовного порталу «USLegal» адміністративна процедура визначається як «процедура, що використовується під час виконання адміністративної програми й має широко тлумачитися як така, що включає будь-який аспект організації агентства, процедуру або управління, які можуть впливати на справедливе розгляд публічних і приватних інтересів, справедливості рішень агентства, швидкість діяльності агентства та взаємозв'язок операційних методів з пізнішим судовим розглядом, але не включає в себе обсяг відповідальності агентства, установлений законом або питаннями матеріальної політики, здійсненими законом, на розсуд агентства [14]. Більше того, інформаційна Інтернет платформа «Political Science» надає такі відомості стосовно адміністративних процедур, зокрема, класифікуючи їх градацію на письмові чи неписані; видані централізовано або на місцях; інституційні процедури та робочі процедури. Водночас визначено й критерії належної адміністративної процедури (Criteria for Good Administrative Procedure): адміністративна процедура

має бути простою; має забезпечувати прийняття швидкого рішення; мова вираження має бути однозначною та чіткою, зрозумілою для громадянина [15].

Наведені твердження ілюструють найбільш загальні та певною мірою програмні (такі, які на сьогодні ще не реалізовані у повному обсязі в Україні) вимоги до якості та змісту адміністративних процедур. На наш погляд, насамперед варто підкреслити такі вимоги до конструювання адміністративно-правових процедур, як простота (тобто відсутність зайвих бюрократичних процедур, оптимізація переліку необхідних правовстановлюючих документів) та зрозумілість, що включає однозначність у розумінні, для громадянина та усіх учасників такої процедури. Варто відзначити, що ми також підтримуємо таку позицію, що адміністративна процедура – це такий порядок чи послідовність юридично значущих дій, які насамперед існують та створені задля підвищення ефективності реалізації прав та свобод, забезпечення справедливості і прозорості рішень. А також такі процедури перебувають у межах компетенції відповідного суб'єкта публічного адміністрування, який є учасником процедури.

Н.М. Углик вважає, що адміністративна процедура — це юридично значима та законодавчо закріплена частина адміністративного процесу, яка являє собою окрему процесуальну дію, що здійснюється за певним порядком та у визначеній послідовності та спрямована на досягнення певного правового результату. Таким авторка стверджує, що адміністративна процедура це: 1) спосіб або ж порядок здійснення окремих дій; 2) юридично значима складова адміністративного процесу; 3) порядок реалізації суб'єктами адміністративного процесу належних їм правомочностей; 4) визначена законодавцем послідовність реалізації правовідносин при розгляді та вирішенні конкретних адміністративних справ [7, с.227].

Підсумовуючи наведені вище міркування та висновки, вважаємо, що адміністративно-правова процедура взаємодії держави та громадськості – це визначена нормами адміністративного права система послідовних та логічно пов'язаних юридично значимих стадій, що в цілому являють собою порядок виконання завдань та досягнення цілей взаємодії держави і громадськості, що завершуються досягненням юридичного результату (складанням адміністративного акту, укладенням адміністративного договору).

Для більш вичерпного з'ясування сутності адміністративно-правових процедур взаємодії держави та громадськості виокремимо їхні специфічні правові ознаки. Так, С.Г. Стеценко виокремлює наступні ознаки адміністративних процедур: 1) базується на нормах чинного законодавства; 2) визначає порядок розгляду адміністративних справ; 3) упорядковує повсякденну діяльність суб'єктів публічного адміністрування; 4) спрямована на реалізацію та захист прав, свобод і законних інтересів фізичної та юридичної особи; 5) завершується ухваленням адміністративного акта [10, с.258].

Т.В. Мотрук визначає такі характерні ознаки адміністративної процедури: 1) дії, які покладені в основу адміністративної процедури, спрямовані на застосування норм матеріального адміністративного права, отже, сама процедура врегульована адміністративно-процесуальними нормами; 2) дії, порядок вчинення яких регламентує адміністративна процедура, є послідовними, тобто складаються з чітко визначених послідовних етапів або стадій; 3) суб'єктами адміністративно-процедурних правовідносин є органи державної влади, місцевого самоврядування та їхні посадові та службові особи, фізичні та юридичні особи; 4) дії, які покладені в основу адміністративної процедури та вчиняються владним суб'єктом, мають на меті забезпечення або сприяння реалізації прав та законних інтересів осіб; 5) логічним завершенням дій, здійснених владним суб'єктом, є закріплення їхнього результату у відповідному підзаконному індивідуальному акті, тобто в адміністративному акті. Авторка приходить також до висновку, що адміністративна процедура – це встановлений адміністративно-процесуальними нормами порядок послідовного вирішення індивідуальної справи з метою забезпечення або сприяння реалізації прав та законних інтересів осіб, що завершується прийняттям адміністративного акту [5, с.190].

Н. В. Галіцина до характерних ознак адміністративної процедури зараховує такі: 1) адміністративні процедури застосовуються в публічній сфері; 2) адміністративними процедурами можуть бути врегульовані як «внутрішні», організаційні прояви повноважень органів публічної влади, так і «зовнішні» прояви повноважень таких органів, тобто прийняття рішень стосовно індивідуальних справ, що має значення для приватних осіб у зв'язку з реалізацією їхніх прав і законних інтересів; 3) адміністративні процедури регулюють порядок здійснення правозастосовної діяльності. Адміністративні процедури закріплюють порядок дій і прийняття рішень компетентних органів і посадових осіб у зв'язку із застосуванням ними правових вимог до конкретного життєвого випадку. Правозастосування в розглянутому контексті має розвиватися в напрямі зведення ролі виконавчої влади до обслуговування процесу реалізації права приватною особою, тобто створенню передбачених законом умов для доцільного й оптимального використання громадянином правових можливостей, що повністю узгоджується із сучасною ідеологією трансформації вітчизняного адміністративного

права, надання йому публічно-сервісного призначення; 4) адміністративні процедури охоплюють управлінську діяльність позитивної спрямованості, тобто діяльність, спрямовану на створення умов для ефективної реалізації прав і законних інтересів громадян та організацій; 5) адміністративні процедури встановлюють визначений порядок здійснення тих або інших дій, по суті, процедурні норми повинні становити основу діяльності органів публічної влади; 6) для адміністративних процедур характерний особливий суб'єктний склад. Однією зі сторін в адміністративній процедурі завжди є державний орган або посадова особа, наділені державно-владними повноваженнями; 7) адміністративні процедури закріплюються адміністративно-процесуальними нормами, які, у свою чергу, регулюють застосування матеріальних норм адміністративного й інших галузей права (фінансового, господарського, трудового тощо) і при цьому регламентують діяльність уповноважених органів і посадових осіб [16, с. 173–174].

Висновки. Підсумовуючи наведене, істотними правовими ознаками адміністративно-правових процедур взаємодії держави та громадськості у сучасній Україні є:

1) правовий характер – стадії (етапи), конкретні дії, строки, документи, юридичні результати та інші важливі аспекти досліджуваних адміністративно-правових процедур чітко визначені нормами адміністративного законодавства;

2) наявність публічного інтересу – адміністративні процедури взаємодії держави та громадськості завжди характеризуються наявністю публічного інтересу, що витікає із цілей та завдань такої взаємодії: забезпечення належної реалізації прав та свобод людини та громадянина, задоволення законних інтересів суспільства, забезпечення належного врядування, демократизму, прозорості, ефективності здійснення державної влади, доступу кожного до вирішення питань державного та суспільного значення;

3) закріплені та реалізуються у сфері тих правовідносин щодо взаємодії, які характеризуються підвищеною суспільною значимістю, та, відповідно, ризиками порушення прав та свобод громадян чи зловживань з боку державно-владних суб'єктів, а отже повинні перебувати під підвищеною охороною, закріплюючи коло юридичних та адміністративних засобів гарантування дотримання та захисту відповідних цінностей громадянського суспільства та правової держави;

4) являються процедурами позитивної правореалізації – виконання завдань взаємодії, спрямуванням спільних дій для досягнення необхідних результатів;

5) завершується ухваленням адміністративного акту або договору.

Анотація.

У статті висвітлено міркування вчених-адміністративістів щодо розуміння змісту категорії «адміністративна процедура». Зауважено, що удосконалення правового регулювання адміністративних процедур загалом на сьогодні є одним із пріоритетних напрямів розвитку адміністративно-правового регулювання. Автором зроблено висновок про те, що адміністративні процедури є яскравим проявом сутності та правового режиму адміністративного права, адже саме завдяки їх закріпленню забезпечується чіткість та конкретність правового регулювання відповідних процесів реалізації прав та свобод, визначаються найбільш оптимальні моделі діяльності публічної адміністрації. Поряд з тим наголошено, що попри численні напрацювання у наведеній сфері, на сьогодні надто мало уваги у науковій доктрині приділено саме розкриттю адміністративних процедур у сфері взаємодії держави та громадськості, формуванню понятійно-категоріального апарату зазначеної проблематики. З огляду на наведене, автором запропоновано визначення адміністративної процедури у сфері взаємодії держави та громадськості, під якою запропоновано розуміти визначену нормами адміністративного права систему послідовних та логічно пов'язаних юридично значимих стадій, що в цілому являють собою порядок виконання завдань та досягнення цілей взаємодії держави і громадськості, що завершуються досягненням юридичного результату (складанням адміністративного акту, укладенням адміністративного договору).

Також виокремлено сутнісні правові ознаки таких процедур, до яких автором віднесено: правовий характер; наявність публічного інтересу; закріплені та реалізуються у сфері тих правовідносин щодо взаємодії, які характеризуються підвищеною суспільною значимістю, та, відповідно, ризиками порушення прав та свобод громадян чи зловживань з боку державно-владних суб'єктів; являються процедурами позитивної правореалізації; завершується ухваленням адміністративного акту або договору.

Ключові слова: держава, громадськість, взаємодія, форма взаємодії, адміністративна процедура, адміністративний акт, позитивна правореалізація

Annotation.

The article highlights the views of administrative scholars on understanding the content of the category "administrative procedure". It is noted that the improvement of legal regulation of administrative procedures in general today is one of the priority areas for the development of administrative and legal regulation. The author concludes that administrative procedures are a clear manifestation of the essence and legal regime of administrative law, because it is through their consolidation provides clarity and specificity of legal regulation of relevant processes of rights and freedoms, determines the best models of public administration. At the same time, it was emphasized that despite numerous developments in this field, today too little attention in scientific doctrine is paid to the disclosure of administrative procedures in the field of interaction between state and public, the formation of conceptual and categorical apparatus of this issue. In view of the above, the author proposes the definition of administrative procedure in the field of interaction between the state and the public, public, culminating in the achievement of a legal result (drafting an administrative act, concluding an administrative agreement).

The essential legal features of such procedures are also singled out, to which the author refers: legal character; presence of public interest; enshrined and implemented in the field of those legal relations on interaction, which are characterized by increased social significance, and, accordingly, the risks of violation of the rights and freedoms of citizens or abuse by public authorities; are procedures of positive law enforcement, ends with the adoption of an administrative act or contract.

References:

1. Словник іншомовних слів / за ред. О.С. Мельничука. Київ : Головна редакція «Українська радянська енциклопедія» (УРЕ), 1974. 776 с.
2. Великий тлумачний словник української мови / автор, керівник проекту і гол. редактор В.Т. Бусел. Ірпінь : Перун, 2004. 1440 с.
3. Калінін Р. С. Сучасні підходи до визначення поняття та ознак адміністративних процедур. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 2. С. 243–247
4. Le petit Larousse dictionnaire illustre, 2007. 1811 s.
5. Мотрук Т. В. Поняття та ознаки адміністративної процедури. Порівняльно-аналітичне право. №6. 2016. С.190-193
6. Пустовіт Л. О., Скопненко О. І., Сютя Г. М., Цимбалюк Т. В. Словник іншомовних слів / За ред. Л. Пустовіт. Київ : "Довіра" ЦНВИ "Рідна мова", 2000. 1018 с.
7. Углик Н. М. Поняття та значення адміністративної процедури. Університетські наукові записки. 2008. № 4. С. 226-228
8. Юридичний словник / За ред. Б. Бабія, Ф. Бурчака, В. Корецького. 2-е изд., перераб. і доп. К. : УРЕ, 1983. 871 с.
9. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : "Укр. енцикл.", 1998. С. 185-186
10. Стеценко С. Адміністративне право України: навчальний посібник. Київ : Атіка, 2011. С. 258-259
11. Фоміч Г. В. Адміністративні процедури у публічній службі України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». Одеса, 2010. 20 с.
12. Протасов В. Н. Теория права и государства. Проблемы теории права и государства: Вопросы и ответы. Москва : Новый Юрист, 1999. 240 с.
13. Тернуцак М. М. Щодо питання співвідношення категорій «адміністративний процес» та «адміністративна процедура». Jurnalul juridic national: teorie și practică. 2020. № 1. С. 62–65.
14. Administrative Procedure Law and Legal Definition. URL: <https://definitions.uslegal.com/a/administrative-procedure/>.
15. Administrative Procedure: Definition and Types. Public Administration. URL: <http://www.politicalsciencenotes.com/public-administration-2/administrative-procedure-definition-and-types-public-administration/13681>.
16. Галіцина Н. В. Адміністративна процедура як інститут адміністративного процесу. Форум права. 2010. № 4. С. 163–177

Mykolayets A.P.

Ph.D., Associate Professor,

*Professor of the Department of Public Administration
Interregional Academy of Personnel Management*

THE ESSENCE OF ONLINE COMMUNICATION TOOLS FOR CREATING A PERSONAL BRAND OF THE COMPANY'S HR DIRECTOR

Сутність інструментів онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії

Stratiuk Viktoriia

Ключові слова:

HR директор компанії, інструменти комунікації, інформаційний ресурс, онлайн-комунікація, персональний бренд, соціальні комунікації.

Key words:

communication tools, information resource, online communication, personal brand, social communications, the company's HR director.

Вступ. Ефективна побудова персонального бренду HR директора компанії та його подальший розвиток залежить від гармонійного поєднання онлайн- та офлайн-комунікації. При цьому слід мати на увазі, що різні форми комунікації мають свої межі потенціалу, а саме: 1) офлайн-комунікація обмежена, зокрема колом осіб (аудиторії); територією, на яку транслює інформацію персональний бренд; відносною гнучкістю часу взаємодії бренду та аудиторії; фактичними можливостями HR директора компанії транслювати інформацію безпосереднім чином; 2) онлайн-комунікація обмежена, приміром: фактом наявності доступу до мережі Інтернет засобу, яким опосередковується онлайн-взаємодія бренду та аудиторії; наявністю в аудиторії інструменту онлайн-комунікації, який використовується HR директором компанії; режимом добросовісного використання інструментів онлайн-комунікації.

У контексті викладеного, вбачається, що хоча персональний бренд HR директора компанії повинен будуватись крізь призму гармонійного та адекватного співвідношення застосування офлайн- та онлайн-комунікації, найбільш стрімким процес побудови такого бренду можливий в тому разі, коли HR директор компанії, враховуючи актуальні тенденції розвитку соціальних комунікацій, надаватиме перевагу в цьому процесі саме онлайн-комунікації. В конкретизованому вигляді аргументами на користь такої позиції можуть бути наступні факти: 1) онлайн-комунікація зменшує (чи взагалі усуває) територіальні бар'єри та перешкоди в зростанні цільової аудиторії; 2) онлайн-комунікація, як правило, не обмежується часовими межами взаємодії HR директор компанії з його цільовою аудиторією; 3) онлайн-комунікація в контексті розвитку сучасних технологій є засобом побудови персонального бренду, який матиме перспективи до постійного зростання за кількістю лояльних до бренду осіб та змістовного (у сенсі контент-наповнення обсягу інформації, що транслюється брендом) наповнення бренду.

Вказане сукупно засвідчує: 1) той факт, що процес побудови персонального бренду HR директора компанії, який буде об'єктивно затребуваним і матиме усі перспективи для розвитку, не може відбуватись без використання відповідних інструментів онлайн-комунікації; 2) потребу в дослідженні сутності інструментів онлайн-комунікації, як інструментів, що використовуються в процесі побудови персонального бренду HR директора компанії у цифровому середовищі.

Хоча на сьогодні беззаперечною є важливість точного та комплексного розуміння концептуальної сутності інструментів онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії, слід зазначити, що вказане питання ще не було предметом дослідження фахівців з соціальних комунікацій. Поряд із тим, слід констатувати, що сучасні інструменти комунікації загалом, а також інструменти онлайн-комунікації зокрема (також в контексті побудови та розвитку персонального бренду) вже досліджувались багатьма українськими та зарубіжними вченими, серед яких: О.М. Вовчук [13], Л. Естебан-Сантос (L. Esteban-Santos) [16], Є.О. Кияниця [4], К.А. Клеппінгер (C.A. Kleppinger) [18], Т.І. Пономаренко [9], А.М. Сакхтівел (A.M. Sakthivel) [23], Б.Б. Шлегельмілх

(B.B. Schlegelmilch) [25] та ін. вчені. Критично аналізуючи зазначені та інші наукові напрацювання вчених, доходимо наступних висновків: 1) серед науковців загалом відсутнє узгоджене тлумачення сутності інструментів онлайн-комунікації (вказане переважно обумовлене надміру широким тлумаченням сутності інструментів комунікації загалом); 2) сутність і значення інструментів онлайн-комунікації вченими розкриваються переважно в концептуальному контексті маркетингу та теорії економічних відносин; 3) розуміння сутності персонального бренду HR директора компанії, а також процесу побудови такого персонального бренду дозволяє використати наявні наукові напрацювання, присвячені інструментам онлайн-комунікації, в якості належного теоретичного підґрунтя для дослідження комплексної сутності інструментів онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії.

Метою дослідження є формування актуальної думки стосовно концептуальної сутності інструментів онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії.

Для досягнення окресленої мети слід виконати наступні *завдання*: 1) окреслити загальну сутність інструментів онлайн-комунікації та проаналізувати їх в контексті інструментів побудови персонального бренду HR директора компанії в цифровому просторі; 2) виокремити особливості інструментів онлайн-комунікації крізь призму процесу побудови персонального бренду HR директора компанії в цифровому просторі; 3) узагальнити результати дослідження.

Результати та їх обговорення. Наразі «впровадження новітніх технологій в систему забезпечення комунікацій є процесом, з одного боку, реальним, а з іншого, незворотнім» [10, с. 68], що обумовлене прискоренням перебігу ринкових процесів, швидкою зміною технологій, підвищенням рівня невизначеності майбутнього та навколишнього середовища, орієнтацією бізнесу на клієнта тощо [14, с. 7; 22, с. 101]. Зазначене є наслідком толерантності різних поколінь до засобів інформаційного впливу на них та толерантності до використання такими поколіннями певного набору інструментів комунікацій [див., напр.: 6, с. 6]. Зважаючи на це, а також на різні підходи вчених до тлумачення сутності інструментами комунікації [див., напр.: 19], доходимо думки, що на сьогоднішній день під *інструментами онлайн-комунікації* слід розуміти засоби поширення інформації, спілкування та взаємодії через мережу Інтернет, як особливого каналу комунікації. Отже, в контексті побудови персонального бренду HR директора компанії у цифровому просторі відповідні інструменти постають в якості ефективних засобів взаємодії між HR директором компанії та іншими особами (цільовою аудиторією, іншими фахівцями з людських ресурсів, роботодавцями тощо), в результаті чого відбувається формування персонального бренду та його подальший розвиток в цифровому просторі.

Також слід зазначити, що по сьогодні особливості інструментів онлайн-комунікації крізь призму процесу побудови персонального бренду HR директора компанії в цифровому просторі ще не були предметом дослідження, що хоча особливості інструментів онлайн-комунікації загалом вже досліджувались українськими та зарубіжними вченими. Так, наприклад, вченими відзначається, що відповідні інструменти комунікації характеризуються тим, що вони роблять персональний бренд та особу-бренд більш доступними для цільової аудиторії [14, с. 6], є зручними для аудиторії, використовуючи їх можна найбільш ефективно досягти просування продукції компанії, формування позитивного іміджу компанії тощо. Отже, в контексті питання, що нами досліджується, можемо дійти висновку, що для інструментів онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії характерними є наступні особливі риси:

1. *Інтерактивність інструментів онлайн-комунікації (доступність інтерактивної комунікації).* У широкому значенні інтерактивність українськими вченими тлумачиться в якості «взаємодії, процесу комунікації, в основі якого лежить діалог» [5, с. 133], а також «здатності взаємодіяти або знаходитися в режимі діалогу з ким-небудь (людиною) або навіть з чим-небудь (наприклад, комп'ютером)» [2, с. 519]. Отже, «під час комунікації інтерактивність є здатністю спілкуватися, висловлювати свої точки зору, дізнаватися і ділитися думками один з одним» [8, с. 185], а в контексті онлайн-комунікації – здатністю перебувати у взаємодії, яка обумовлюється використання мережі Інтернет й відповідного застосунку, на якому встановлений інструмент онлайн-комунікації. Таким чином, можна вести мову про можливості використання інструментів онлайн-комунікації для залучення аудиторії у безпосередню онлайн-взаємодію:

1) з HR директором компанії, який будує та в подальшому розвиває свій персональний бренд, а також з інформацією, котра транслюється персональним брендом HR директора компанії. Загальновідомо, що інтерактивність «передбачає пряму та багаторівневу взаємодію користувача мережі з веб-сайтом або інтернет-порталом, в результаті якого у користувача з'являється можливість коментування, висловлювання особистої думки, дискусії з авторами матеріалів» «з приводу тих чи інших матеріалів» [11, с. 27]. При цьому комунікація аудиторії з HR директором компанії та між собою (в контексті особи HR директора компанії, інформації, що ним транслюється) обумовлює поступове формування сегментованої соціальної мережі в цифровому просторі, структурна складність якої

залежить від конкретного інструменту онлайн-комунікації, що використовується (наприклад, використання соціальних веб-мереж буде характеризуватись більшим рівнем консолідації соціальної групи, на відміну від використання онлайн-месенджерів). Крім ієрархічності відповідна соціальна структура також характеризується високим рівнем лояльності доменної аудиторії до особи HR директора компанії, поглибленням їх психоемоційних (іноді й фізичних) процесів життєдіяльності (в цифровому та реальному світі) в життя персонального бренду HR директора компанії, що ним створюється. Наслідком цього є формування такого особливого соціокомунікативного феномену, як «квазісім'я», котрий вчені описують, як неоднорідну, ієрархічну організацію, «в якій вищу позицію займає лідер цього об'єднання (збори лідерів – лідери генетичних сімей), а нижчу – асоційовані члени квазісем'ї, тобто ті, які ще не прийняті в таку спільність у тій мірі, що вони можуть брати участь в житті квазісем'ї, але мають достатній рівень довіри у впливових членів цього об'єднання, сприяють утвердженню його влади в суспільстві» [17, с. 5];

2) між собою. На вказану обставину звертають увагу також й інші вчені, наголошуючи на тому, що «існуючі інструменти онлайн-комунікації формують умови не тільки для перегляду тієї чи іншої інформації, але і для участі в її обговоренні з різних проблем, що цікавлять користувачів» [11, с. 29]. Щонайперше вказане стосується соціальних медіа, для яких характерною є залучення (*engagement*) аудиторії (через стейкінг, маркування, документування тощо [24, с. 34]) – «користувач може висловити свою думку, настрій, ідею, установку по відношенню до матеріалів сайту, повідомлень, бренду тощо у формі коментаря чи участі в обговоренні, копіювання інформації або об'єднання в групи за інтересами» [11, с. 28]. Однак, хоча окресленими особливостями характеризуються не всі інструменти онлайн-комунікації (тоді ж, коли така можливість наявна, то HR директор компанії також може її обмежити в рамках свого акаунту), проте, відповідні інструменти можуть також використовуватись в процесі побудови персонального бренду в якості допоміжних (чи, залежно від стратегії побудови бренду – основних) інструментів.

Відповідна властивість інструментів онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії є важливою з огляду на те, що інтерактивність вказаних інструментів сприяє:

1) накопиченню інформації, критично аналізуючи яку HR директор компанії може коригувати стратегію побудови персонального бренду, зокрема, дізнаючись від цільової аудиторії:

а) її поточні потреби загалом та інформаційні й інші потреби, які може задовольнити персональний бренд;

б) тенденції та закономірності розвитку персонального бренду, які в свідомості аудиторії сприймаються в якості небажаних й можуть обумовити стагнацію процесу побудови та подальшого розвитку бренду тощо;

2) створенню за участю цільової аудиторії персонального бренду затребуваного («трендового») контенту, що транслюватиметься персональним брендом HR директора компанії.

2. *Доступність інструментів онлайн-комунікації, яка виявляється в наступному:*

1) в *загальній просторовій властивості* – доступ до інформації, що транслюється персональним брендом не потребує знаходження цільової аудиторії (у переважній мірі) в спеціальних закладах, інших приміщеннях, а також найголовніше – не вимагає знаходження поряд із HR директором компанії, що транслює відповідну інформацію. У цьому контексті слід також відмітити *транскордонну властивість* використання досліджуваних інструментів та транслювання інформації через відповідні онлайн-інструменти, що «розмиває» межі (в сенсі державних кордонів) [7, с. 193], які відмежовують простір, в якому знаходиться HR директор компанії, а також простір, в якому може перебувати (тимчасово чи на постійній основі) його цільова аудиторія. Однак, така властивість, як ми вже зазначали, може бути нормативно обмежена режимами, що передбачають заборони та обмеження у використанні певних інструментів онлайн-комунікації на конкретній території протягом певного часу чи на постійній основі; проте, такі режими у переважній частині є виключеннями, аніж загальними стандартами, що узгоджуються із свободою думки та слова;

2) в *загальній темпоральній властивості* – інформація, що транслюється персональним брендом, може з'являтися в онлайн-просторі в будь-який час (окрім випадків, коли відбуваються заплановані заходи онлайн-трансляцій, які повинні відбуватись в той час, коли відповідний час є вільним для цього у HR директора компанії та значної частки його цільової аудиторії) й в будь-який час з цією інформацією може ознайомлюватись цільова аудиторія. Крім того, оскільки аудиторія персонального бренду HR директора компанії може характеризуватись поступовим зростанням, особи, котрі долучаються до цієї аудиторії, можуть ознайомлюватись також з цікавою для них інформацією, яку транслював персональний бренд до моменту долучення таких осіб до аудиторії відповідного бренду;

3) у *відносній рівності (відносній дискримінації)* – характерним для інструментів онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії є те, що вони та інформація, яка через них транслюється (також інші можливості (блага), які надаються через відповідні інструменти

комунікації), є доступними через різні пристрої-носії інформації (персональні комп'ютери, ноутбуки, планшети, смартфони тощо), а також для всіх, хто зацікавлений такою інформацією, незалежно від статі (гендеру), віросповідання, «раси», національності, соціального статусу та інших ознак заінтересованих осіб, за якими їх може бути дискриміновано. Попри це, слід також мати на увазі, що інструменти онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії можуть характеризуватись певними ознаками дискримінації чи ознаками нерівності (однак, в правовому сенсі не обумовлюють юридичну відповідальність за дії, що містять ознаки дискримінації), зокрема:

а) використання HR директором компанії інструментів онлайн-комунікації, використання яких передбачає абонентську чи іншу оплату для доступу до користування цим інструментом чи доступу до інформації, що транслюється персональним брендом HR директора компанії. У такому разі особи, які не можуть дозволити собі оплатити відповідний доступ, позбавляються можливостей повноцінної взаємодії із персональним брендом, однак, серед тих осіб, які придбали право на доступ до платного контенту персонального бренду, повинен застосовуватись режим однакового до них ставлення в контексті подачі інформації;

б) окремі інструменти онлайн-комунікації не є в повній мірі адаптованими до особливих потреб частини цільової аудиторії, які є особами з інвалідністю. Для того, щоби не зменшувати потенціал процесу ефективної побудови персонального бренду та діяти соціально відповідальним чином HR директор компанії може дублювати відповідну інформацію через ті інструменти онлайн-комунікації, які можуть використовувати особи з особливими психофізіологічними потребами.

3. *Широка варіативність форми об'єктивації інструментів онлайн-комунікації.* Так само, як і для офлайн-інструментів комунікації, інструменти онлайн-комунікації характеризуються широким переліком форм і видів, за якими яких можна диференціювати. Однак, в контексті саме віртуальних інструментів слід враховувати специфіку онлайн-простору, в якій ці інструменти використовуються. Зокрема, основними видами інструментів онлайн-комунікації є: 1) соціальні мережі; 2) мікроблоги; 3) аудіо- та відеохостинг; 4) мобільні додатки; 5) соціальні закладки тощо.

4. *Широка варіативність транслювання різних форм контенту через різні інструменти онлайн-комунікації.* У зв'язку із тим, що для побудови персонального бренду HR директор компанії та подальшого розвитку цього бренду можуть використовуватись різноманітні інструменти онлайн-комунікації, цілком закономірним є й те, що для досліджуваних інструментів характерним є варіативність контенту, який може транслюватись HR директором компанії через ці інструменти. Так, процес побудови персонального бренду HR директора компанії може відбуватись шляхом формування та публікування, зокрема: 1) текстів (аналітичні довідки з приводу ситуації на ринку праці, поради з приводу ефективного менеджменту людськими ресурсами тощо) – текстовий контент; 2) графічної інформації (тематичні таблиці, малюнки, фотографії, меми тощо) – графічний контент; 3) аудіо- та/або відеоінформації (тематичні аудіопідкасти, відеоблоги тощо) – медійний контент.

Висновки. Персональним брендом HR директора компанії є ментальна конструкція, котра виникає в свідомості HR директора компанії (його команди, що працює над створенням та розвитком бренду), а також поступово переноситься в свідомість доменної аудиторії (далі – коригується взаємодією аудиторії з брендом), виконуючи задекларовану місію («транслюючи» комплекс певних цінностей, ідей), внаслідок чого HR директор компанії вирізняється з-поміж інших фахівців з управління людськими ресурсами, набуваючи разом з масштабуванням персонального бренду і збільшенням до бренду лояльності доменної аудиторії додаткової соціальної та комерційної цінності. Слід мати на увазі, що за останні роки важливість побудови персональних брендів стала більш аніж очевидною для різних галузей промисловості та сфер життєдіяльності людей та суспільства [21, с. 20], серед іншого, й для фахівців з управління людськими ресурсами. Вказане обумовлено сутністю такого соціокомунікативного явища, як побудова персональних брендів. Зокрема, на думку вчених Г.В. Довжик, В.М. Довжика та С.А. Мусатової, під формуванням персонального бренду слід розуміти «сучасний ефективний вид комунікації, за допомогою якого взаємини між конкретною медійною особистістю (представником бренду виробника), що транслює унікальність товару, і представниками цільової аудиторії залежать від характеру соціального сприйняття особистісних якостей даної персони» [3, с. 46]. Крім того, слід також мати на увазі, що створення персонального бренду є надзвичайно життєздатною стратегією, серед тих, що спрямовуються на консолідацію цільової аудиторії та підтримання з нею належної взаємодії (збільшення лояльності аудиторії до бренду), а також для успішного позиціонування себе в цифровому просторі.

Отже, не викликає сумнівів, що проблематика побудови персонального бренду є важливим питанням, яке має важливе соціальне, соціокомунікативне значення, щонайперше, з огляду на той факт, що комунікація та інструменти комунікації в побудові персонального бренду є невід'ємною характеристикою цього процесу. Вказане є цілком закономірним, приймаючи до уваги деструктивні явища в українському інформаційному (щонайперше, цифровому) «полі» [1, с. 35-37], загальну сутність ін-

формації, а щонайперше, зважаючи на деструктивний феномен «інформаційного хаосу» («якщо той обсяг інформації, котрий дозволив роду людини вижити протягом мільйонів років, очевидно сприяв розвитку людини (динаміка збільшення обсягу інформації дозволяла людині поступово розвивати здатність до поглинання відповідних обсягів інформації), то динамічним чином зростаюча критична маса інформації протягом останніх 60-ти років все далі набуває руйнівних рис, – шкодячи здоров'ю людини, нездатної диференціально блокувати, пріоритезувати та структурувати інформацію, що на неї спрямована» [1, с. 35]). На фоні цього «інформаційного хаосу» HR директор компанії, який бажає створити успішний персональний бренд, повинен вирізнитись та знайти свою цільову аудиторію, яка забезпечить його авторитетність, репутацію та імідж. Відповідний ефект буде досяжним лише шляхом використання в процесі побудови персонального бренду інструментів онлайн-комунікації. При цьому під *інструментами онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії* слід розуміти цифрові засоби накопичення, транслявання та споживання інформації, спілкування та іншої взаємодії HR директора компанії з аудиторією, а також аудиторії між собою шляхом використання пристроїв, підключених до мережі Інтернет, як до особливого каналу комунікації. Для цих інструментів комунікації властивим є те, що вони: 1) є інтерактивними (обумовлюють доступність інтерактивної комунікації); 2) доступними (в загальному просторовому, загальному темпоральному контексті та в аспекті сприяння відносній рівності аудиторії) для HR директора компанії (осіб, уповноважених ним на створення та розвивання персонального бренду), а також для цільової аудиторії такого бренду; 3) об'єктивуються в різних формах (соціальні мережі, мікроблоги, аудіо- та відеохостинги, мобільні додатки, соціальні закладки тощо); 4) можуть накопичувати та транслювати різні форми контенту (текстовий, графічний та медійний контент).

Таким чином, HR директор компанії за допомогою інструментів онлайн-комунікації спроможний: 1) продукувати та накопичувати інформаційний ресурс (в межах актуальних трендів), який може розглядатись в якості складової персонального бренду; 2) взаємодіяти із цільовою аудиторією; 3) формувати умови для взаємодії цільової аудиторії між собою, результатом чого є більша міра залучення заінтересованих осіб до процесу створення бренду, а також продукування інформації, яка може використовуватись HR директором компанії в якості контексту, інформаційної основи для перегляду стратегії побудови та розвитку персонального бренду тощо; 4) здійснювати вплив на суспільство загалом, сприяючи вирішенню поточних проблем суспільства.

Враховуючи викладене, можемо дійти висновку, що інструменти онлайн-комунікації, що використовуються в процесі побудови персонального бренду HR директора компанії, за своєю соціокомунікативною природою є *соціальними медіа*, під якими, враховуючи актуальні тлумачення вченими сутності таких медіа [див., напр.: 12; 15; 20], а також контекст їх осмислення, слід розуміти форму вияву соціокомунікативного інституту сучасного суспільства у вигляді інтерактивних інтернет-платформ в форматі *Web 2.0*, створених на принципах мережевої комунікації, що використовується в процесах побудови персонального бренду HR директора компанії в якості ефективних інструментів онлайн-комунікації (способів і засобів інформатизації, комунікації в мережі Інтернет), завдяки яким HR директор компанії (як правило) вільно створює, зберігає і поширює інформацію, що адресована для доменної аудиторії і містить в собі дані про особистість, професійні та інші знання та навички HR директора компанії, іншу інформацію, яка може залучити й консолідувати цільову аудиторію (створюючи соціальну мережу навколо особистості HR директора компанії та концепту його персонального бренду, що формується), максимізувати лояльність до нього, а також до його персонального бренду, що створюється, зокрема, шляхом безпосередньої взаємодії (ведення прямого діалогу) HR директора компанії з цільовою аудиторією.

Анотація.

Побудова персонального бренду HR директора компанії є складним соціально-комунікативним процесом, що сьогодні успішно здійснюється лише за допомогою належного використання інструментів онлайн-комунікації. Для інструментів онлайн-комунікації для побудови персонального бренду HR директора компанії властивими є наступні атрибутивні риси: інтерактивність; доступність для HR директора компанії, а також для цільової аудиторії такого бренду; можливість об'єктивуватись в різноманітних формах (соціальні мережі, мікроблоги, аудіо- та відеохостинги, мобільні додатки, соціальні закладки тощо); спроможність накопичувати та транслювати різні форми контенту. Окреслені властивості інструментів онлайн-комунікації дозволяють HR директору компанії: продукувати та накопичувати інформаційний ресурс; взаємодіяти із цільовою аудиторією; формувати умови для взаємодії цільової аудиторії між собою, результатом чого є більша міра залучення заінтересованих осіб до процесу створення бренду; здійснювати вплив на суспільство загалом, сприяючи вирішенню поточних проблем суспільства.

Annotation.

The process of building a personal brand for the company's HR director is a complex social and communicative process, which today is successfully carried out only with the proper use of online communication tools. The following attribute features are characteristic of online communication tools that are used to create a personal brand for the company's HR director: interactivity; its accessibility, both for the company's HR director and for the target audience of such a personal brand; the ability to objectify in various forms (social networks, microblogs, audio and video hosting, mobile applications, social bookmarks, etc.); the ability to accumulate and broadcast various forms of content. The specified properties of online communication tools allow the company's HR director to: produce and accumulate an information product; interact with the target audience; create conditions for the interaction of the target audience with each other, which results in a large measure of attracting interested parties to the process of creating a personal brand; exert influence on society as a whole, contributing to the solution of urgent problems in society.

References:

1. Hladkyi, V. V. (2018). Kontseptualizatsiia informatyzatsii pro stan koruptsii u derzhavnykh orhanakh Ukrainy [Conceptualization of informatization about the state of corruption in state bodies of Ukraine]. *Pravovi zasady orhanizatsii ta zdiisnennia publichnoi vlady: Proceedings of the All-Ukrainian Scientific and Practical Conference* (Khmelnytskyi, 23 April 2018). Khmelnytskyi: KhUUP, Pp. 35-38 [in Ukrainian].
2. Hnatenko, T. S., Levchenko, M. V. (2020). Dystantsiine navchannia: efektyvnist vykorystannia interaktyvnykh metodiv navchannia u farmatsevychnii diialnosti [Distance learning: effectiveness of using interactive teaching methods in pharmaceutical activities]. *Scientific Collection «InterConf»: with the 6th International Scientific and Practical Conference «International Forum: Problems and Scientific Solutions»* (Melbourne, November 6-8, 2020). Melbourne: InterConf, Vol. 34. Pp. 519-520 [in Ukrainian].
3. Dovzhik, G. V., Dovzhik, V. N., Musatova S. A. (2021). Teoretiko-metodologicheskie aspekty formirovaniya personal'nogo brenda v cifrovoj srede [Theoretical and methodological aspects of personal brand formation in the digital environment]. *Digital Sociology*. Vol. 4(2). Pp. 44-54. DOI:10.26425/2658-347X-2021-4-2-44-54 [in Russian].
4. Kyianytsiya Ye. O. (2020). Rol klasychnykh ta interaktyvnykh media v informatiino-tsyfrovoomu suspilstvi [The role of classical and interactive media in the information-digital society]. *Vcheni zapysky TNU imeni V. I. Vernadskoho. Seriya: Filolohiia. Sotsialni komunikatsii*, Vol. 4(70). Pp. 205-209. DOI:10.32838/2663-6069/2020.4-4/34 [in Ukrainian].
5. Kolesnyk, L. V. (2015). Stvorennia interaktyvnogo osvithnoho seredovyscha u suchasnomu pedahohichnomu VNZ yak zaporuka pidvyshchennia yakosti osvity [Creating an interactive educational environment in a modern pedagogical university as a guarantee of improving the quality of education]. *Zabezpechennia yakosti osvity v Ukraini: Proceedings of the All-Ukrainian Scientific and Practical Conference* (Kyiv, 22 May 2015). Kyiv: USAID, Pp. 133-134 [in Ukrainian].
6. Kushnir, S. Yu., Stadnichenko, V. V. (2021). Udoskonalennia marketynhovykh komunikatsii dlia slaboalkoholnykh napoiv [Improvement of marketing communications for low-alcohol beverages]. *Actual problems of economics and management*. Vol. 15, Pp. 1-11 [in Ukrainian].
7. Lechachenko, T. A. (2018). Instrumenty komunikatsii u Web-seredovyschi [Communication tools in the Web environment]. *Aktualni zadachi suchasnykh tekhnolohii: Proceedings of the International Scientific and Practical Conference* (Ternopil, 28 November 2018). Ternopil: Palianytsia. Vol. 3. P. 193 [in Ukrainian].
8. Morozova, M. V. (2021). Poniattia «interaktyvnist» kriz pryzmu pedahohichnoi osvity [The Concept of «Interactivity» Through the Prism of Pedagogical Education]. *Bulletin of Luhansk Taras Shevchenko National University. Pedagogical Sciences*. Vol. 6(344). Pp. 182-192. DOI:10.12958/2227-2844-2021-6(344)-2-182-192 [in Ukrainian].
9. Ponomarenko, T. I. (2019). Osoblyvosti pobudovy zvorotnoho zviazku v onlain-komunikatsii psykholoha pry hrupovii vzaiemodii [Specifics of building feedback in the online communication of a psychologist during group interaction]. *Scientific journal of National Pedagogical Dragomanov University. Series 12. Psychological Sciences*. Vol. 8, Pp. 66-75. DOI:10.31392/NPU-nc.series12.2019.8(53).07 [in Ukrainian].
10. Postnikov, V. S. (2014). Suchasni instrumenty komunikatsii v orhanizatsii [Modern tools communication in organizations]. *Nauka moloda*. Vol. 21, Pp. 61-68 [in Ukrainian].
11. Prokopenko, T. V. (2020). Rol' social'nykh media v politicheskoy kommunikatsii [The role of social media in political communication]. *Communicology*. Vol. 8(4), Pp. 22-36. DOI:10.21453/2311-3065-2020-8-4-22-36 [in Russian].
12. Rizun, V. V., Tsymbalenko, Ye. S. (2013). Mediakomunikatsii: do vyznachennia poniat [Media communication: to the issue of definitions of concepts]. *Ukrainske zhurnalistykoznavstvo*. Vol. 14, Pp. 50-56 [in Ukrainian].

13. Shpylyk, S. V., Vovchuk, O. M. (2018). Facebook yak efektyvnyi marketynhovyi instrument rozvytku biznesu [Facebook as an effective marketing tool of business development]. *Galician economic bulletin*. Vol. 2. Pp. 106-113 [in Ukrainian].
14. Azimi, A. (2014). *How do entrepreneurs build their personal brand through social media?* Brisbane: Queensland University of Technology.
15. Buckmann, J. (2017). *Einstellungssache: Personalgewinnung mit Frechmut und Können: Frische Ideen für Personalmarketing und Employer Branding*. Wiesbaden: Springer Gabler. DOI:10.1007/978-3-658-03700-0.
16. Esteban-Santos, L., García Medina, I., Carey, L. Bellido-Pérez, E. (2018). Fashion bloggers: communication tools for the fashion industry. *Journal of Fashion Marketing and Management*, 22(3), Pp. 420-437. DOI:10.1108/JFMM-10-2017-0101.
17. Hladky, V. (2018). The Manifestation of Corruption in Eastern Europe. *Path of Science*. Vol. 4(1), Pp. 1-12. DOI:10.22178/pos.30-5.
18. Kleppinger, C. A., Cain, J. (2015). Personal Digital Branding as a Professional Asset in the Digital Age. *American Journal of Pharmaceutical Education*. Vol. 79(6). Pp. 1-4. DOI:10.5688/ajpe79679.
19. Kushwaha, B. P., Singh, R. K, Varghese N., Singh V. N. (2020). Integrating social media and digital media as new elements of integrated marketing communication for creating brand equity. *Journal of Content, Community & Communication*. Vol. 11. Pp. 52-64. DOI:10.31620/JCCC.06.20/05.
20. Lipschultz, J. H. (2017). *Social Media Communication: Concepts, Practices, Data, Law and Ethics*. New York: Routledge. DOI:10.4324/9780429202834.
21. Mortezaee, L., Dousti, M., Razavi, S. M. H., Tabesh, S. (2022). Developing Iranian Sports Coaches' Personal Brand. *Iranian Journal of Management Studies*. Vol. 15(1), Pp. 19-33.
22. Prodan, I. O. (2018). Kreowanie przewagi konkurencyjnej przedsiębiorstwa w oparciu o satysfakcję klienta [Creating a competitive advantage based on customer satisfaction]. *Ekonomichni i sotsialnyi rozvytok Ukrainy v KhKhI stolitti: natsionalna viziia ta vyklyky hlobalizatsii: Proceedings of the 15 International Scientific and Practical Conference (Ternopil, 29 March 2018 roky)*. Ternopil: TNEU. Pp. 101-104 [in Polish].
23. Sakthivel, A. M., Sriram, B. (2015). Examining the Brand Communication Tools that Impact Brand Preferences of Women Consumer buying intentions-Empirical Investigation of Middle East. *Trends and Innovations in Marketing Information Systems*; ed. by T. Tsiakis, London: Business Science Reference, Pp. 358-372. DOI:10.4018/978-1-4666-8459-1.ch018.
24. Schau, H. J., Muniz, A. M., Arnould, E. J. (2009). How Brand Community Practices Create Value. *Journal of Marketing*. Vol. 73(5). Pp. 30-51. DOI:10.1509/jmkg.73.5.30.
25. Schlegelmilch, B. B. (2016). *Global Branding and Communication. Global Marketing Strategy: An Executive Digest*. Cham: Springer, Pp. 153-176. DOI:10.1007/978-3-319-26279-6_8.

Viktoriia Stratiuk

Postgraduate Student

*Institute of Journalism of Taras Shevchenko National University of Kyiv
(Kyiv, Ukraine)*

ORCID ID: 0000-0003-4286-7983

LEGAL REGULATION OF THE STATUS OF PATRANT SERVICE EMPLOYEES

Правове регулювання статусу працівників патронатної служби

Babkina A. Yu.

Ключові слова:

адміністративне право, регулювання трудової діяльності працівників патронатної служби, правове регулювання патронатної служби, працівники патронатної служби.

Key words:

administrative law, regulation of labor activity of patronage service employees, legal regulation of patronage service, patronage service employees.

Постановка проблеми. Проблема забезпечення трудових прав державних службовців є актуальною темою в сучасній науці адміністративного права та теорії управління. Незважаючи на переважне закріплення основних засад діяльності патронатної служби Законом, присвяченим саме державній, як слушно зазначає О.І. Кости́лев, за характером завдань, які виконуються даними працівниками, обмежень, пов'язаних із перебуванням в штаті, процедурою прийняття та припинення їхньої служби, працівники патронатної служби суттєво відрізняються від державних службовців, а їх посади, будучи державними посадами, характеризуються своєю специфікою, яка відмежовує їх від посад державних службовців, передусім, на основі того, що в процесі служби в державному органі такі працівники наділяються управлінськими функціями, реалізуючи безпосередні завдання держави [1, с. 3]. Що цікаво, за статистикою, близько 73 % опитаних державних службовців підкреслюють неоднозначність та суперечність досліджуваної категорії працівників [1, с. 3].

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз та оцінка наукових праць свідчить, що проблемам питань працівників з сімейними обов'язками приділялась такими вітчизняними дослідниками. Зокрема, Л.П. Гаращенко, Т.М. Додіна, Т.С. Новак, О.В. Пожарова, К.В. Рудницька, І.С. Сахарук,

Метою даної статті є комплексний аналіз теоретичних засад адміністративно-правової науки, чинного законодавства, правозастосовної діяльності виявити колізії правового регулювання патронатної служби та сформулювати науково обґрунтовані пропозиції щодо їх подолання.

Виклад основного матеріалу дослідження. Вченими-адміністративістами у книзі «Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики» вдало зазначається те, що «надзвичайно актуальною проблемою нині є систематизація адміністративного законодавства, частиною якого є законодавство щодо державної служби» [2, с. 312]. Власне систематизація усього масиву актів у сфері державної служби – досить непросте завдання, адже він представлений багаточисельними актами різної юридичної сили, із єдиним базовим законом у цій сфері – Законом України «Про державну службу», положення якого на сьогодні назвати досконалими було б несправедливо, адже їм властива неоднозначність, існування прогалів, складність для розуміння тощо [2, с. 2010]. Продовжуючи цю думку, та не заперечуючи тісний взаємозв'язок адміністративного та трудового права у досліджуваній сфері, слід вказати, що однією із проблемних сфер регулювання є забезпечення трудових прав державних службовців, які працюють в патронатних службах, а тому аналіз законодавства, опрацювання теоретичних матеріалів із досліджуваного питання саме в аспекті трудових прав – назріле питання сьогодні, вдале вирішення якого позитивно позначиться на якості трудового законодавства, яке також нині перебуває в процесі свого вдосконалення.

Розкриття особливостей регулювання трудової діяльності працівників патронатної служби слід розпочати із дослідження правового статусу даних осіб як працівників, адже однастайності щодо нього ні на рівні законодавства, ні в доктрині трудового права поки досягнуто не було: з одного боку дану службу ототожнюють із державною, з іншого – навпаки розмежовують, що, вочевидь, суттєво ускладнює правозастосування та негативно позначається на його якості в цілому.

Раніше в Україні існувало два нормативних акти (Закон України «Про державну службу» від 16.12.1993 (втратив чинність) та затверджений наказом Головного управління Державної служби України від 01.09.1999 № 65 Довідник типових професійних характеристик посад державних службовців, (який також вже не чинний), в одному із яких розкривалося поняття патронатної служби, а в іншому – наводився перелік посад, які включає в себе патронатна служба. У згаданому акті патронатна служба визначалась сукупністю працівників певного державного органу, які приймалися на посаду згідно зі штатним розписом і категорією самостійно членами Кабінету Міністрів України, головами місцевих державних адміністрацій тощо.

У літературі також представлена думка, що патронатна служба серед іншого належить до поза-професійної державної служби, яка складається із 1) політичних посад; 2) посад патронатної служби та 3) обслуговуючих (допоміжних) посад [3]. Розвиваючи зазначене, слід вказати на висновки експертів Центру політико-правових реформ, які, посилаючись на особливий порядок вступу на патронатну службу та її припинення, вважають неможливим поширення на цих осіб статусу публічних службовців [4, с. 16, 8, 65].

О.І. Кости́лев публічну службу називає особливим видом діяльності осіб, які працюють в органах публічної адміністрації (або нерідко в інших публічних інституціях), завданням яких є забезпечення реалізації публічних інтересів. У свою чергу, під державною службою автор пропонує розуміти професійну діяльність осіб, посади яких належать до посад в державних органах та їх апараті, та передбачають практичне виконання завдань та функцій держави за заробітну плату, яка надається із державних коштів [5, с. 18].

Н.В. Галіцина у своїй роботі відокремлює патронатну службу від державної на основі притаманних їй ознак. Так вчена серед них вказує на притаманний їй особливий порядок вступу на службу, її проходження та розірвання трудового договору, що напряду пов'язане з особою керівника (патрона); необхідність відповідати освітнім та фаховим вимогам, які встановлюються на розсуд патрона; сутність патронатної служби, яка полягає в наданні допомоги у виконанні своєї роботи патроном; можливість застосовувати заходи особистої дисциплінарної відповідальності на розсуд патрона [6, с. 20-26]. Але, узагальнюючи, слід погодитись із Н.М. Дармограй, що говорити про відсутність взаємозв'язку між даними двома категоріями було б несправедливо. Так, патронатна служба все ж таки належить до публічної, проте не слід ігнорувати факт наявності особливостей, які відмежовують її від державної [7, с. 7].

Звернення до Академічного тлумачного словнику з метою аналізу походження та значення слів «патрон», «патронаж», «патронатна служба» надає підставу стверджувати про наявність такої особливості патронатної служби, як те, що відносини з патронатної служби завжди зосереджені навколо «патрона» і пов'язані із допомогою у виконанні повноважень, заступництвом, особистою допомогою, «обслуговуванням» конкретної особистості [8]. З огляду на зазначене, досить важко говорити про те, що патронатна служба є різновидом державної, або державною взагалі. Але, у той же час, і «приватною» її назвати важко, враховуючи те, що діяльність особи, яка може мати патронатних службовців, зводиться до служіння виключно публічному інтересу [9, с. 19].

Узагальнюючи точки зору щодо природи патронатної служби, представлені у спеціальній літературі, стає можливим вести мову про декілька відмінних підходів до вирішення окресленої проблеми. Так, в рамках першого із них патронатна служба розцінюється в якості різновиду державної, що аргументується авторами тим, що в самому Законі України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 р. її засади регламентовані поряд із засадами державної служби в окремих державних органах (ст. 92).

У свою чергу, згідно з другим, акцент зміщується на особливості та своєрідність патронатної служби у порівнянні з державною, що слугує неможливості її розгляду як різновиду державної служби (через, наприклад, особливості укладання трудового договору із таким службовцем, проходження, припинення досліджуваної служби, функціонального призначення службовців та багато іншого). Проте, як було доведено вище, сфера її існування, яка є публічною, зв'язок із служінням публічному інтересу через надання допомоги у роботі суб'єкту публічної влади виступає основою вважати досліджувану службу публічної. Описана специфіка відображається у законодавстві, через, наприклад, структуру основного спеціального закону у сфері державної служби, в якому засади, присвячені патронатній, знаходять закріплення в окремому розділі. У свою чергу, в рамках третього підходу патронатна служба розкривається в якості самостійного виду службової діяльності, якій притаманне особистісне спрямування, тобто переслідування, насамперед, інтересів керівника, патрона, правителя [10, с. 74-75].

Вочевидь ускладнює розуміння сутності патронатної служби та породжує існування різноманітних трактувань її природи особливості її правової регламентації, відсутність закріплення більш-менш узагальнених засад, її принципів, насамкінець – базової дефініції досліджуваної правової категорії.

Переходячи до правового статусу патронатного службовця, доцільним видається використати висновки В.П. Тимощука, А.М. Школика, які, досліджуючи правовий статус публічного службовця в цілому, пропонували виокремити в його основі такі структурні елементи: права та обов'язки публічного службовця, їх гарантії, соціально-матеріальне забезпечення, обмеження та юридична відповідальність, якими в сукупності забезпечується відповідне правове становище особи в публічно-службових відносинах і створюються умови для виконання завдань і функцій держави (у нашому випадку, в найбільш узагальненому розумінні, – сприяння особі, у їх виконанні). Цілком логічно автор зазначає і те, на сьогодні нарізлю є необхідність чіткої регламентації описаних вище елементів на законодавчому рівні, адже закріплення обов'язків вимагає, у тому числі – регламентацію прав, а, в свою чергу, їх наявність спричиняє виникнення різного роду обмежень, запровадження гарантій та можливості настання юридичної відповідальності [4, с. 70].

Вдалим також видається бачення правового статусу патронатної служби О.І. Костилюва, який, досліджуючи адміністративно-правовий статус міністра, розкривав його структуру через такі елементи, як: 1) мета, завдання та функції; 2) порядок утворення патронатної служби, її перетворення чи припинення діяльності, принципи функціонування тощо; 3) компетенцію (сукупність владних повноважень і підвідомчості); 4) юридичну відповідальність працівників патронатної служби [1, с. 8].

Враховуючи те, що патронатна служба є поняттям загальним, яке включає в себе велику кількість посад, робіт тощо, що різняться між собою, доцільним видається висвітлити її класифікацію за широкою низкою критеріїв.

Досить вдалим є розкриття видів патронатної служби, запропоноване О.Д. Лазор. Так, патронатну службу можна класифікувати:

- 1) залежно від посади, для організаційного та інформаційно-аналітичного забезпечення існування якої формується патронатна служба (Президента України, Прем'єр-міністра України та ін.);
- 2) на основі приналежності до певної сфери публічної влади, враховуючи існування різних гілок влади (приміром, у сфері виконавчої влади);
- 3) за масштабом розповсюдження сфери впливу посади, патронатна служба якої створюється (загальнодержавна, регіональна) [9, с. 27].

Н.М. Дармограй, розширюючи дану класифікацію, також пропонує виділяти види патронатної служби за критерієм спеціального статусу службовця, який формує патронатну службу, говорячи про патронатну службу державного службовця, політичного службовця та інших [7, с. 7].

Розв'язанню питання визначення природи патронатної служби та встановлення її єдності чи диференціації із державною чи публічною службою сприятимуть встановлення її ознак. Такі ознаки зможуть сформувати ресурс для зіставлення зазначених категорій, шляхом виявлення їх відмінних чи спільних характеристик [10, с. 74-75].

Опрацювання висвітлених в літературі точок зору щодо сутності патронатної служби, правового статусу службовців дозволяє виділити притаманні патронатним службовцям ознаки:

- 1) особи, які займають посади у патронатних службах діють не від імені держави та її органів, а від імені певної посадової особи (патрона), реалізують свої завдання та функції в інтересах цієї посадової особи, їй підпорядковуються та несуть перед нею відповідальність;
- 2) правом добирати та приймати на патронатні посади осіб наділені особи, які займають переважно державні політичні посади (Президент України, члени Кабінету Міністрів України та інші);
- 3) прийняття на патронатні посади здійснюються у позаконкурсний спосіб, хоча може встановлюватись і термін випробування та проходження стажування;
- 4) особи, які займають патронатні посади, звільняються із займаної посади у разі звільнення тієї особи, яка приймала їх на службу;
- 5) виконання особами, які займають патронатні посади, як правило, консультативно-дорадчі функції [11, с. 129-131, с. 443-446].

Таким чином, слід дійти висновків, що патронатна служба являється особливим різновидом публічної служби, призначенням якої є професійне забезпечення потреб діяльності суб'єкта публічно-владних повноважень. Даний суб'єкт («патрон») на власний розсуд встановлює вимоги до претендентів на службу, умови вступу на неї, прийому на роботу, просування по службі в рамках службової кар'єри. Крім цього, «патроном» самостійно встановлюється порядок застосування до працівників заохочень, особливості притягнення їх до юридичної відповідальності, припинення служби, що, як правило, регулюються на рівні підзаконних актів та за допомогою штатного розпису, із врахуванням закріплених в законодавстві обов'язкових загальних умов, що поширюються на всі види патронатних служб (обмеження, особливості заохочення, проходження службової кар'єри та ін.) [7, с. 7]. Чисельність та структура патронатної служби затверджується керівниками. Вона може

включати в себе різні посади, наприклад: помічник, радник, керівник прес-служби тощо, які передбачені штатним розписом.

В якості висновку слід також наголосити на існуванні важливої проблеми на рівні теорії адміністративного та трудового права, яка полягає у необхідності розробки та впровадженні ґрунтовних критеріїв проведення класифікації державних службовців, у тому числі – як суб'єктів трудового права, що буде цінним, зокрема і для практики функціонування державної служби.

Ефективна та детальна класифікація державних службовців та осіб, прирівняних до них, як суб'єктів саме трудового права відіграє важливу роль при визначенні правових статусів різних видів державних службовців саме як працівників окремих державних органів. Логічний, науково обґрунтований розподіл державних службовців за видами стане основою для більш точного та вдалого закріплення кола їх посадових та кваліфікаційних характеристик, вимог, яким вони повинні відповідати. Це все стане в нагоді при визначенні організаційно-правового режиму для ефективного виконання службово-трудоових обов'язків такими особами, а також забезпечить можливість визначити вичерпний перелік необхідних для ефективного виконання своєї трудової функції суб'єктивних прав, юридичних обов'язків та обмежень, які зумовлені своєрідними умовами проходження служби в конкретному державному органі.

Необхідним також є, як слушно звертає увагу Ю.П. Битяк, визначення чітких меж між державно-службовими (публічно-правовими) відносинами та відносинами, що мають приватноправовий характер, регулюються нормами трудового права, трудовою угодою (контрактом) [12, с.162]. Адже, норми у сфері регулювання окремих аспектів праці працівників патронатної служби розпорошені по різних нормативно-правових актах неоднакової юридичної сили та галузевої приналежності, нерідко – у комплексних актах. Ускладнює правове регулювання у деякій мірі також можливість регулювати досліджувані відносини за методом локального регулювання.

Таким чином, все зазначене вище дає можливість стверджувати на неможливості ототожнення патронатної служби із державною, адже вище доведеним було існування для них специфічних, притаманних лише для патронатної служби ознак.

Працівники патронатної служби відносяться до публічних службовців, які працюють в органах публічної адміністрації (або нерідко в інших публічних інституціях), завданням яких є сприяння у забезпеченні реалізації публічних інтересів, виконанні функцій держави їх «патроном». Відносини із патронатної служби пов'язані, здебільшого, з допомогою у виконанні повноважень, заступництвом, особистою покорою, «обслуговуванням» конкретної особи, а не з виконанням функцій держави безпосередньо, що притаманне як раз службі державній.

Анотація.

Актуальність статті передбачено, потребою удосконалення механізму правового регулювання патронатної служби, необхідністю розмежування державної та патронатної служби, встановлення їх зв'язків, запровадженням інноваційного міжнародного досвіду в процес формування кадрового потенціалу публічної адміністрації, підвищення ефективності професійної діяльності публічних службовців. Методологічне підґрунтя дослідження становить цілісна та узгоджена система методів, способів та прийомів наукового пізнання, що дозволила проаналізувати вибране правове явище у єдності його соціального змісту та юридичної форми. Усвідомлення колізійних питань правового забезпечення патронатної служби та пропонувані зміни до чинного законодавства дозволять спростити доступ до патронатної служби, її проходження та припинення, сприятимуть забезпеченню її відкритості, прозорості та незалежності.

Annotation.

The urgency of the article is provided by the need to improve the mechanism of legal regulation of patronage service, the need to distinguish between state and patronage service, establishing their links, introducing innovative international experience in the process of forming human resources of public administration, improving the professional activity of civil servants. The methodological basis of the study is a holistic and coherent system of methods, techniques and techniques of scientific knowledge, which allowed to analyze the chosen legal phenomenon in the unity of its social content and legal form. Awareness of the conflicting issues of legal support of the patronage service and the proposed changes to the current legislation will simplify access to the patronage service, its passage and termination, will help ensure its openness, transparency and independence.

References:

1. Костилев О.І. Адміністративно-правовий статус патронатної служби міністра: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Адміністративне право; адміністративний процес; фінансове право; інформаційне право»/ О.І. Костилев; Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна». К., 2015. 16 с.
2. Левченко К.Б. До проблеми забезпечення трудових прав працівників патронатних служб. Форум права. 2010. № 1. С. 208-212.
3. Битяк Ю.П. Державна служба в Україні: організаційно-правові засади: монографія. Харків: Право, 2005. 304 с.
4. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України/ за ред. Тимощука В.П., Школика А.М. Київ: Конус-Ю, 2007. 735 с.
5. Костилев О.І. Поняття та особливості діяльності патронатної служби та патронатних службовців. Митна справа. 2015. № 2 (98). Ч. 2. Кн. 2. С. 14-19.
6. Коломоець Т.О., Колпакова В.К. Патронатна служба: Запоріж. нац. ун-т. Київ: Ін Юре, 2017. 178 с.
7. Дармограй Н.М. Патронатна служба в публічному управлінні України: сутність, формування, регулювання. Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. 2019. № 4 (95). С. 5-14.
8. Академічний тлумачний словник: онлайн-версія. URL: [http:// sum.in.ua/s/patron](http://sum.in.ua/s/patron)
9. Лазор О.Д. Державна служба в Україні: навч. посіб. 3-тє вид., доп. і перероб. Київ: Дакор, 2009. 560 с.
10. Коломоець Т.О. Патронатна служба за законодавством України: деякі дискусійні питання регламентації. Вісник Запорізького національного університету. Юридичні науки. 2017. № 3. С. 73-82.
11. Ківалов С.В., Біла-Тіунова Л.Р. Публічна служба в Україні: підручник. Одеса: Фенікс, 2009. 668 с.
12. Битяк Ю.П. Державна служба в Україні: проблеми становлення, розвитку та функціонування: дис. ... доктора юрид. наук; Нац. юрид. акад. імені Ярослава Мудрого. Харків, 2006. 420 с.

Babkina Anna Yuriivna,

*Postgraduate student of the Department of Labor Law
and social security rights of Kyiv Taras Shevchenko National University*

REGULATORY FRAMEWORK FOR THE LEGAL REGULATION OF LABOR PROTECTION OF EMPLOYEES WITH FAMILY RESPONSIBILITIES

Нормативно-правова основа правового регулювання охорону праці працівників з сімейними обов'язками

Polozhishnik V.O.

Ключові слова:

працівники із сімейними обов'язками, сімейні обов'язки, міжнародне право, міжнародно-правовий захист працівників із сімейними обов'язками, КЗпП.

Key words:

employees with family responsibilities, family responsibilities, international law, international legal protection of employees with family responsibilities, Labor Code.

Постановка проблеми. У міжнародних актах закріплюються основні засади охорони праці працівників з сімейними обов'язками. Міжнародною основою законодавства, що регулює охорону праці працівників з сімейними обов'язками є Конвенція МОП № 156 про рівне ставлення і рівні можливості для працівників чоловіків і жінок: працівники із сімейними обов'язками 1981 р. Розглядаючи чинне законодавства про охорону праці працівників з сімейними обов'язками, слід зазначити, що дане питання потребує додаткового вивчення. Окремі аспекти правового регулювання, охорони праці працівників з сімейними обов'язками, залишаються дискусійними.

Актуальність дослідження проблем з охорони праці працівників з сімейними обов'язками пов'язано з тим, що врегулювання цього питання у чинному законодавстві залишається недосконалим.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз та оцінка наукових праць свідчить, що проблемам питань працівників з сімейними обов'язками приділялась такими вітчизняними дослідниками. Зокрема, Л.П. Гаращенко, Т.М. Додіна, Т.С. Новак, О.В. Пожарова, К.В. Рудницька, І.С. Сахарук.

Метою даної статті є визначення особливостей правового регулювання праці осіб із сімейними обов'язками і внесення пропозицій щодо його удосконалення з урахуванням міжнародних стандартів, позитивного законодавчого досвіду зарубіжних країн.

Виклад основного матеріалу дослідження. Положення Конвенції №156 уточнено в Рекомендаціях МОП № 165 щодо рівних можливостей та рівного ставлення до працівників чоловіків і жінок: працівники із сімейними обов'язками 1981 р.

Розділ VI Рекомендацій № 165 містить положення щодо охорони праці працівників з сімейними обов'язками. Так, МОП призиває національні уряди «вживати всіх відповідних до національних умов і можливостей заходів, які відповідають законним інтересам інших працівників, щодо забезпечення працівників із сімейними обов'язками такими умовами зайнятості, які дали б їм змогу поєднувати професійні та сімейні обов'язки.

Потрібно приділяти особливу увагу загальним заходам щодо поліпшення умов праці та якості трудового життя, в тому числі заходам, спрямованим на:

- поступове скорочення щоденної тривалості робочого часу і скорочення понаднормової роботи;
- більш гнучке регулювання графіків роботи, періодів відпочинку та відпусток;
- з урахуванням рівня розвитку і особливих потреб країни та різних секторів діяльності» [1].

Згідно Рекомендацій № 165 національним урядам необхідно, «організуючи позмінну роботу та призначаючи на роботу в нічну зміну, слід, коли це обґрунтовано і практично можливо, брати до уваги особливі потреби працівників, в тому числі потреби, пов'язані з виконанням сімейних обов'язків. Сімейні обов'язки, а також такі фактори, як місце роботи чоловіка або дружини та

можливості навчання дітей, повинні враховуватися при переведенні працівників з однієї місцевості до іншої» [1].

Щодо умов зайнятості, «з метою захисту працівників, які працюють неповний робочий час, працівників, які працюють тимчасово, а також надомних працівників, багато з яких мають сімейні обов'язки, умови зазначених видів робіт повинні належним чином регулюватися та контролюватися.

Умови зайнятості, у тому числі соціальне забезпечення працівників, які працюють неповний робочий час та які працюють тимчасово, повинні, у міру можливого, бути еквівалентними умовам зайнятості працівників, які працюють відповідно повний робочий час і які працюють постійно; у відповідних випадках їхні права можуть визначатися на пропорційній основі.

Працівникам, які працюють неповний робочий час, повинна надаватися можливість поступати або повертатися на роботу з повним робочим часом у разі, коли така вакансія існує та коли змінились обставини, за яких раніше була потреба в роботі з неповним робочим часом» [1].

Щодо спеціальних відпусток Рекомендація № 165 передбачає, «протягом певного періоду, безпосередньо після закінчення відпустки по материнству, мати або батько дитини повинні мати змогу отримувати відпустку (батьківську відпустку) зі збереженням роботи та всіх пов'язаних з нею прав.

Тривалість зазначеного періоду, який настає за відпусткою по материнству, а також умови і тривалість відпустки, про яку йдеться у пункті 1) цього параграфа, повинні визначатися у кожній країні одним із методів, передбачених параграфом 3 цієї Рекомендації.

Відпустка, зазначена у пункті 1) цього параграфа, може запроваджуватися поступово» [1].

Згідно п. 23 Рекомендації № 165, «Працівник (чоловік або жінка), на утриманні якого перебуває дитина, повинен у разі хвороби останньої мати можливість отримати відпустку.

Працівник із сімейними обов'язками повинен мати можливість отримати відпустку в разі хвороби іншого найближчого родича - члена його сім'ї, який потребує його догляду або допомоги.

Тривалість та умови відпустки, зазначеної в пунктах 1) та 2) цього параграфа, мають визначатися в кожній країні одним із методів, вказаних у параграфі 3 цієї Рекомендації» [1].

Отже, основні положення щодо охорони праці працівників з сімейними обов'язками закладені в Рекомендації МОП щодо рівних можливостей та рівного ставлення до працівників чоловіків і жінок: працівники із сімейними обов'язками N 165.

Основою національного законодавства, що регулює охорону праці працівників з сімейними обов'язками, є Конституція України.

В ст. 43 Конституції зазначено: «Кожен має право на належні, безпечні й здорові умови праці, на заробітну плату, не нижчу від визначеної законом»; «Використання праці жінок і неповнолітніх на небезпечних для їхнього здоров'я роботах забороняється». «Кожен, хто працює, має право на відпочинок» (ст. 45). Це право забезпечується наданням днів щотижневого відпочинку, а також щорічної оплачуваної відпустки, встановленням скороченого робочого дня щодо окремих професій і виробництв, скороченої тривалості роботи в нічний час. Громадяни мають право на соціальний захист (ст. 46), що включає право на забезпечення їх у разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від них обставин, а також у старості та інших випадках, передбачених законом. Згідно статті 51 Конституції, материнство і батьківство охороняються державою [2].

Зазначені вище положення реалізуються шляхом виконання вимог, викладених у Кодексі законів про працю, а також Законах: «Про охорону праці», «Про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності», «Про охорону здоров'я», «Про пожежну безпеку», «Про забезпечення санітарного та епідеміологічного благополуччя населення», «Про використання ядерної енергії та радіаційний захист», «Про охорону навколишнього природного середовища», «Про колективні договори і угоди», «Про дорожній рух», «Про поводження з радіоактивними відходами». Положення цих Законів конкретизуються у відповідних правилах, стандартах, нормах, інструкціях та інших нормативно-правових актах, перелік яких наведений в «Державному реєстрі нормативних актів з охорони праці».

Так, відповідно до положень КЗпП:

- «не допускається залучення до робіт у нічний час, до надурочних робіт і робіт у вихідні дні і направлення у відрядження вагітних жінок і жінок, що мають дітей віком до трьох років (ст. 176);
- жінки, що мають дітей віком від трьох до чотирнадцяти років або дітей з інвалідністю, не можуть залучатись до надурочних робіт або направлятись у відрядження без їх згоди (ст. 177);
- вагітним жінкам відповідно до медичного висновку знижуються норми виробітку, норми обслуговування або вони переводяться на іншу роботу, яка є легшою і виключає вплив несприят-

ливих виробничих факторів, із збереженням середнього заробітку за попередньою роботою. До вирішення питання про надання вагітній жінці відповідно до медичного висновку іншої роботи, яка є легшою і виключає вплив несприятливих виробничих факторів, вона підлягає звільненню від роботи із збереженням середнього заробітку за всі пропущені внаслідок цього робочі дні за рахунок підприємства, установи, організації. Жінки, які мають дітей віком до трьох років, в разі неможливості виконання попередньої роботи переводяться на іншу роботу із збереженням середнього заробітку за попередньою роботою до досягнення дитиною віку трьох років. Якщо заробіток осіб, зазначених у частинах першій і третій цієї статті, на легшій роботі є вищим, ніж той, який вони одержували до переведення, їм виплачується фактичний заробіток (ст. 178)» [3].

КЗпП передбачає особливі відпустки у зв'язку з вагітністю, пологами і для догляду за дитиною. Так, «на підставі медичного висновку жінкам надається оплачувана відпустка у зв'язку з вагітністю та пологами тривалістю 70 календарних днів до пологів і 56 (у разі народження двох і більше дітей та у разі ускладнення пологів - 70) календарних днів після пологів, починаючи з дня пологів. Тривалість відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами обчислюється сумарно і становить 126 календарних днів (140 календарних днів - у разі народження двох і більше дітей та у разі ускладнення пологів). Вона надається жінкам повністю незалежно від кількості днів, фактично використаних до пологів. За бажанням матері або батька дитини одному з них надається відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку з виплатою за ці періоди допомоги відповідно до законодавства.

Підприємства, установи та організації за рахунок власних коштів можуть надавати одному з батьків дитини частково оплачувану відпустку та відпустку без збереження заробітної плати для догляду за дитиною більшої тривалості.

Відпустка для догляду за дитиною до досягнення нею віку трьох років не надається, якщо дитина перебуває на державному утриманні, крім прийомних дітей у прийомних сім'ях та дітей-вихованців у дитячих будинках сімейного типу.

У разі, якщо дитина потребує домашнього догляду, одному з батьків дитини в обов'язковому порядку надається відпустка без збереження заробітної плати тривалістю, визначеною у медичному висновку, але не більш як до досягнення дитиною шестирічного віку.

Відпустки для догляду за дитиною, передбачені частинами третьою, четвертою та шостою цієї статті, можуть бути використані повністю або частинами також бабою, дідом чи іншими родичами дитини, які фактично здійснюють догляд за нею, або особою, яка усиновила чи взяла під опіку дитину, одним із прийомних батьків чи батьків-вихователів.

За бажанням матері, батька дитини або осіб, зазначених у частині сьомій цієї статті, у період перебування їх у відпустці для догляду за дитиною вони (ст. 179)» [3].

Слід також відзначити, що стаття 182 КЗпП передбачає особливі відпустки працівникам, які усиновили дитину (дітей). Так, «працівникам, які усиновили дитину з числа дітей-сиріт або дітей, позбавлених батьківського піклування, надається одноразова оплачувана відпустка у зв'язку з усиновленням дитини тривалістю 56 календарних днів (70 календарних днів - при усиновленні двох і більше дітей) без урахування святкових і неробочих днів після набрання законної сили рішенням суду про усиновлення дитини. Така відпустка надається за умови, що заява про надання відпустки надійшла не пізніше трьох місяців з дня набрання законної сили рішенням суду про усиновлення дитини.

У разі усиновлення дитини (дітей) подружжям зазначена відпустка надається одному з подружжя на їх розсуд.

Працівникам, які усиновили дитину (або одночасно двох і більше дітей), надається відпустка для догляду за дитиною на умовах і в порядку, встановлених статтями 179 і 181 цього Кодексу» [3].

Додаткова відпустка надається працівникам, які мають дітей або повнолітню дитину з інвалідністю з дитинства підгрупи А І групи. «Одному з батьків, який має двох або більше дітей віком до 15 років, або дитину з інвалідністю, або які усиновили дитину, матері (батьку) особи з інвалідністю з дитинства підгрупи А І групи, одинокій матері, батьку дитини або особи з інвалідністю з дитинства підгрупи А І групи, який виховує їх без матері (у тому числі у разі тривалого перебування матері в лікувальному закладі), а також особі, яка взяла під опіку дитину або особу з інвалідністю з дитинства підгрупи А І групи, надається щорічно додаткова оплачувана відпустка тривалістю 10 календарних днів без урахування святкових і неробочих днів» (ст. 182-1) [3].

КЗпП передбачає перерви для годування дитини для жінок, що мають дітей віком до півтора року. Ці перерви надаються «не рідше ніж через три години тривалістю не менше тридцяти хвилин кожна. При наявності двох і більше грудних дітей тривалість перерви встановлюється не менше години. Строки і порядок надання перерв устанавлюються власником або уповноваженим ним органом за погодженням з виборним органом первинної профспілкової організації (профспілковим представником) підприємства, установи, організації і з врахуванням бажання матері. Перерви для годування дитини включаються в робочий час і оплачуються за середнім заробітком (ст. 183)» [3].

На підприємствах і в організаціях з широким застосуванням жіночої праці організовуються дитячі ясла, дитячі садки, кімнати для годування грудних дітей, а також кімнати особистої гігієни жінок.

Трудове законодавство України надає гарантії при прийнятті на роботу і заборона звільнення вагітних жінок і жінок, які мають дітей (стаття 184 КЗпП). Забороняється відмовляти жінкам у прийнятті на роботу і знижувати їм заробітну плату з мотивів, пов'язаних з вагітністю або наявністю дітей віком до трьох років, а самотнім матерям - за наявністю дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда.

При відмові у прийнятті на роботу зазначеним категоріям жінок власник або уповноважений ним орган зобов'язані повідомляти їм причини відмови у письмовій формі. Відмову у прийнятті на роботу може бути оскаржено у судовому порядку.

Звільнення вагітних жінок і жінок, які мають дітей віком до трьох років (до шести років - частина шоста статті 179), самотніх матерів при наявності дитини віком до чотирнадцяти років або дитини-інваліда з ініціативи власника або уповноваженого ним органу не допускається, крім випадків повної ліквідації підприємства, установи, організації, коли допускається звільнення з обов'язковим працевлаштуванням. Обов'язкове працевлаштування зазначених жінок здійснюється також у випадках їх звільнення після закінчення строкового трудового договору. На період працевлаштування за ними зберігається середня заробітна плата, але не більше трьох місяців з дня закінчення строкового трудового договору.

Обов'язкове працевлаштування зазначених жінок здійснюється також у випадку їх звільнення після закінчення строкового трудового договору на період працевлаштування за ними зберігається середня заробітна плата, але не більше трьох місяців з дня закінчення строкового трудового договору.

За порушення трудового законодавства та правил з охорони праці встановлена відповідальність як роботодавця, так і посадових осіб, уповноважених ним для здійснення виконавчо-розпорядчої діяльності у сфері трудових відносин.

Варто відзначити й недоліки, що притаманні національному законодавству, що регулює охорону праці працівників з сімейними обов'язками. Основним недоліком вважаємо те, що чинний КЗпП містить терміну «особи із сімейними обов'язками». Водночас низка статей КЗпП встановлюють гарантії та пільги батькам, які виховують дітей без матері, опікунам (піклувальникам), жінкам, які усиновили дітей, жінкам, які здійснюють догляд за хворим членом сім'ї відповідно до медичного висновку. Статтю 186-1 КЗот «Гарантії особам, які виховують малолітніх дітей без матері» гарантії, встановлені ст. ст. 56, 176, 177, ч. 3-8 ст. 179, ст. ст. 181, 182, 182-1, 184, 185, 186 цього Кодексу, поширено також на батьків, які виховують дітей без матері (в тому числі в разі тривалого перебування матері в лікувальному закладі), а також на опікунов (піклувальників).

Водночас звертають на себе увагу певні неузгодженості між назвою та текстом зазначеної статті. У назві ст. 186-1 йдеться про малолітніх дітей, а у тексті — про дітей. Відповідно до ст. 31 Цивільного кодексу України малолітньою особою є фізична особа, яка не досягла чотирнадцяти років, а згідно із ст. 1 Закону України «Про охорону дитинства» дитиною вважається особа віком до вісімнадцяти років (повноліття) [4]. У ст. 186-1 КЗпП йдеться про піклувальників, що також не узгоджується з назвою статті, оскільки відповідно до ст. 59 Цивільного кодексу України піклування встановлюється над неповнолітніми особами, які є сиротами або позбавлені батьківського піклування. Хоча в назві статті йдеться про гарантії особам, які виховують малолітніх дітей без матері, у тексті статті коло цих осіб обмежується батьками, опікунами, піклувальниками. На практиці особами, які виховують дітей без матері, можуть бути усиновлювач, відчим, прийомний батько, а також фактичний вихователь, на яких також слід поширити правила ст. 186-1 КЗпП.

Висновки. Законодавство, що регулює охорону праці працівників з сімейними обов'язками, складається як з актів міжнародного, так і національного законодавства. При цьому положення чинного національного трудового законодавства щодо правового регулювання праці осіб із сімейними обов'язками не повною мірою відповідають міжнародним стандартам у цій сфері. Чинний КЗпП містить терміну «особи із сімейними обов'язками». Однак низка статей КЗпП встановлюють гарантії та пільги батькам, які виховують дітей без матері, опікунам (піклувальникам), жінкам, які усиновили дітей, жінкам, які здійснюють догляд за хворим членом сім'ї відповідно до медичного висновку. При цьому норми чинного КЗпП не виділено в окрему главу, вони містяться у різних главах Кодексу.

Анотація.

В статті розглядається комплексне дослідження правового регулювання охорони праці працівників із сімейними обов'язками. При дослідженні правового регулювання охорони праці працівників із сімейними обов'язками значну увагу було приділено аналізу міжнародно-правових актів

Міжнародної організації праці та Ради Європи щодо захисту трудових відносин за участю працівників із сімейними обов'язками. Дана стаття передбачає впровадження заходів, що сприятимуть більш ефективній реалізації вимог міжнародно-правових норм про захист праці працівників із сімейними обов'язками на національному рівні.

Annotation.

The article considers a comprehensive study of the legal regulation of labor protection of employees with family responsibilities. In the study of the legal regulation of labor protection of workers with family responsibilities, considerable attention was paid to the analysis of international legal acts of the International Labor Organization and the Council of Europe on labor protection with the participation of workers with family responsibilities. This article provides a vision of measures that will promote more effective implementation of the requirements of international law on the protection of workers with family responsibilities at the national level.

References:

1. Рекомендація щодо рівних можливостей та рівного ставлення до працівників чоловіків і жінок: працівники із сімейними обов'язками N 165 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_275#Text (дата звернення: 13.10.2021).
2. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 13.10.2021).
3. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 № 322-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення: 13.10.2021).
4. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001 № 2402-III // Відомості Верховної Ради України, 2001, № 30, ст.142

Polozhishnik V.O.,

*Postgraduate student of the Department of Labor Law
and social security rights of Kyiv
Taras Shevchenko National University*

THE PRESUMPTION OF THE RIGHT OF THE COMMON PROPERTY OF THE SPOUSES TO THE APARTMENT AND THE GROUNDS FOR ITS CANCELATION

Презумпція спільності права власності подружжя на квартиру та підстави її спростування

Yavor O. A.

Keywords:

legal presumption, the right of joint joint ownership of the spouses, the grounds for revocation of the presumption

Ключові слова:

правова презумпція, право спільної сумісної власності подружжя, підстави спростування презумпції

Постановка проблеми Відповідно до статті 60 СК України майно, набуте подружжям за час шлюбу, належить дружині та чоловіку на праві спільної сумісної власності. Законодавець встановлює презумпцію спільності майна, придбаного подружжям під час шлюбу. Вважається, що кожна річ, в тому числі й квартира, що була придбана під час перебування у шлюбі, крім речей індивідуального користування, є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя в силу презумпції спільності права власності подружжя на майно, яке набуто ними в період шлюбу. На практиці, суди все частіше спростовують презумпцію спільності права власності подружжя, враховуючи конкретні докази в тій чи іншій справі.

Метою статті є дослідження юридичної природи правової презумпції, її ролі в сімейному праві України та сучасних тенденцій в судовій практиці щодо спростування презумпції спільності майна, придбаного подружжям під час шлюбу.

Виклад основного матеріалу Презумпції за своїм внутрішнім змістом мають характер класичних елементів права (принципів і норм права) і виконують регулятивну функцію, вказуючи на належний варіант поведінки або висуваючи більш абстрактну вимогу, спрямовану на захист певних суспільно визнаних цінностей. Специфіка правових презумпцій проявляється лише у способі їх зовнішнього формулювання [1, с. 281].

Правова презумпція не є констатацією існуючого стану речей, узагальненням попереднього досвіду [2, с.58]. Вона представляє собою вимогу до учасників суспільних відносин, вказівку на належний спосіб поведінки. Так, презумпція невинуватості вимагає ставитися до будь-якої особи як до добросовісного учасника правовідносин, презумпція знання законів — виходити у правовому регулюванні із того, що кожна особа мала можливість ознайомитися із введеним у дію нормативним актом, презумпція законності наказу центрального органу виконавчої влади — сприймати підзаконні нормативні акти як такі, що є чинними і обов'язковими для виконання, доки не буде встановлено інше.

Такий підхід до розкриття сутності правових презумпцій дозволяє говорити про те, що вказаний елемент права є, з точки зору логіки, судженням про належне, оскільки фіксує не те, що є, а те, як повинно бути [5, с. 45].

Видається цілком слушною думка тих вчених, які наполягають на тому, що правові презумпції не можуть у механізмі правового регулювання займати місце поряд із прийомами законодавчої техніки [3, с.312], набуваючи в очах науковців і практиків статусу суто нетипового правового припису [4, с. 115].

Презумпції здобувають характеристику за допомогою тих самих ознак, через які розкривається природа принципів і норм права: а) обумовленість суспільними відносинами, спрямованість на захист суспільно визнаних цінностей; б) загальнообов'язковий характер, що дозволяє виконувати функцію регулювання суспільних відносин; в) розрахованість на багаторазове застосування. Було б

помилкою вважати, що на правові презумпції покладено завдання простої фіксації певних взаємозв'язків між явищами правової дійсності. Формулювання у вигляді презумпції не змінює природи самого припису: презумпція вимагає від учасників суспільних відносин певного ціннісного ставлення або того чи іншого варіанта поведінки (ставитися до будь-якої особи, що досягла 18 років, як до такої, що має повну цивільну дієздатність; визнавати за особою, яка вказана автором твору, немайнові і майнові права інтелектуальної власності; вважати батьком дитини чоловіка жінки, якщо така дитини народжена у шлюбі; виходити із дійсності правочину, якщо законом або судом не встановлено інше, вважати що майно, яке набуто подружжям в період шлюбу таким, що належить їм на праві спільної сумісної власності тощо).

Відповідно до статті 60 СК України майно, набуто подружжям за час шлюбу, належить дружині та чоловіку на праві спільної сумісної власності незалежно від того, що один з них не мав з поважних причин (навчання, ведення домашнього господарства, догляд за дітьми, хвороба тощо) самостійного заробітку (доходу). Вважається, що кожна річ, в тому числі й квартира, що була придбана під час перебування у шлюбі, крім речей індивідуального користування, є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя в силу презумпції спільності права власності подружжя на майно, яке набуто ними в період шлюбу[8].

Якщо квартиру, було придбано під час перебування у шлюбі, то реєстрація права лише на ім'я одного із подружжя не спростовує презумпцію належності її до спільної сумісної власності подружжя. Такого висновку дійшов Верховний Суд у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду при розгляді справи № 161/14048/19 [6],

Необхідно знати, якщо майно є спільною сумісною власністю подружжя, то відчуження частки цього майна на публічних торгах без згоди іншого з подружжя порушує право останнього як співвласника на вільне користування і розпорядження нерухомим майном (постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Другої судової палати Касаційного цивільного суду від 01 квітня 2020 року у справі № 462/518/18 (провадження № 61-13422св19) [7].

Отже, законодавець встановлює презумпцію спільності майна, придбаного подружжям під час шлюбу. Однак з кожного правила є винятки.

Відповідно до частини 1 статті 57 СК України особистою приватною власністю дружини, чоловіка є:

- 1) майно, набуто нею, ним до шлюбу;
- 2) майно, набуто нею, ним за час шлюбу, але на підставі договору дарування або в порядку спадкування;
- 3) *майно, набуто нею, ним за час шлюбу, але за кошти, які належали їй, йому особисто;*
- 4) житло, набуто нею, ним за час шлюбу внаслідок його приватизації відповідно до Закону України «Про приватизацію державного житлового фонду»;
- 5) земельна ділянка, набуто нею, ним за час шлюбу внаслідок приватизації земельної ділянки, що перебувала у її, його користуванні, або одержана внаслідок приватизації земельних ділянок державних і комунальних сільськогосподарських підприємств, установ та організацій, або одержана із земель державної і комунальної власності в межах норм безоплатної приватизації, визначених Земельним кодексом України [8].

Як бачимо якщо один з подружжя доведе, що майно придбане ним у шлюбі, але за його *особисті кошти*, то презумпція права спільної сумісної власності на це майно не буде поширена. Якщо нерухоме майно, набуто/побудоване одним з подружжя до укладення шлюбу, але зареєстроване в період шлюбу, воно не є спільною власністю подружжя.

Зауважимо, якщо заява одного з подружжя, про те, що річ була куплена на його особисті кошти не буде належним чином підтверджена (недоведення факту придбання цього майна за особисті кошти), то презумпція права спільної сумісної власності подружжя залишиться непохитною. У цьому випадку тягар доказування у справах цієї категорії буде покладено на того із подружжя, хто заперечує проти визнання майна об'єктом спільної сумісної власності подружжя.

Судова практика у справах про поділ майна подружжя вказує на те, що придбання майна хоча й у період шлюбу, але за особисті кошти одного з подружжя, не є об'єктом спільної сумісної власності подружжя, а є особистою приватною власністю того з подружжя, за особисті кошти якого воно придбане.

Розглянемо правову позицію, що викладена в Постанові Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду у справі №711/2302/18 [9], висновок якої полягає у наступному: "Конструкція норми статті 22 КпШС України та статті 60 СК України свідчить про презумпцію спільності права власності подружжя на майно, яке набуто ними в період шлюбу. Разом з тим зазначена презумпція може бути спростована одним із подружжя. Статус спільної сумісної власності визначається такими чинниками, як *час набуття майна та кошти, за які таке майно було набуто (джерело набуття)*. У разі придбання майна хоча й у період шлюбу, але за особисті кошти одного з подружжя, це майно не може вважатися об'єктом спільної сумісної власності подружжя,

а є особистою приватною власністю того з подружжя, за особисті кошти якого воно придбане. Тому сам по собі факт придбання спірного майна в період шлюбу *не є безумовною підставою* для віднесення такого майна до об'єктів права спільної сумісної власності подружжя.

Спірна квартира була набута у власність позивачем до 01 січня 2004 року, тобто до набрання чинності СК України, в результаті відповідних правочинів приватизації, міни, купівлі-продажу належної йому нерухомості, за рахунок належних йому особистих коштів, а не створена спільними зусиллями чи спільною працею сторін, тому ОСОБА_1 є її єдиним власником. Посилання в касаційній скарзі на те, що вказана частина квартири є спільною сумісною власністю подружжя ОСОБА_1 та ОСОБА_2 є безпідставними та спростовуються вищенаведеними та встановленими судами обставинами.

Що стосується майна, придбаного за кошти, розміщені на депозиті одного з подружжя, то слід звернути увагу на час розміщення вкладу і яким чином підтверджується документально походження грошей — чи є ці кошти приватною власністю одного з подружжя, чи набуті під час шлюбу завдяки спільним зусиллям подружжя” [9].

В сучасних умовах суди все частіше спростовують презумпцію спільності права власності подружжя, враховуючи конкретні докази, а саме конкретні життєві обставини, в тій чи іншій справі.

Верховним Судом була розглянута справа: за час перебування сторін у шлюбі на підставі договору про участь у Фонді фінансування будівництва, укладеного з ПАТ АКБ «Аркада», ОСОБА_2 в інтересах сім'ї придбала квартиру та зареєструвала її на своє ім'я. Кошти для придбання цього житла подружжя отримало наступним чином. 15 грудня 2007 року між ним та матір'ю відповідача ОСОБА_3 укладено договір позики на суму 189 000 грн, що еквівалентно 37 500 дол. США, з яких: 20 000 дол. США він отримав кредит на підставі кредитного договору, укладеного ПАТ АКБ «Укргазбанк», а 17 500 дол. США йому надали його батьки. Ці кошти були передані ОСОБА_3 для інвестування об'єкту будівництва за договором № 54528 від 17 липня 2007 року. У 2008 році квартиру було продано ОСОБА_3 за 744 000 грн, що еквівалентно 93 000 дол. США. Зазначені кошти остання передала подружжю, які вони використали на будівництво нової трикімнатної квартири, шляхом укладення договору з ПАТ АКБ «Аркада» про участь у Фонді фінансування будівництва.

Відповідач вважав що зазначене житло є особистою приватною власністю відповідача та не підлягає поділу між сторонами. Вищевказаний будинок вже побудований та зданий в експлуатацію, він відмовився отримати свідоцтво про право власності на зазначену квартиру. За таких обставин позивач просив суд визнати квартиру спільною сумісною власністю подружжя, провести поділ спільного майна подружжя шляхом визнання права власності по відповідній частини зазначеної квартири за кожним.

При цьому суди місцевий та апеляційний врахували пояснення позивача про те, що після продажу квартири, він повернув відповідачу належні їй на підставі вказаного *договору пожертви* кошти.

Верховний Суд Касаційну скаргу ОСОБА_1 залишити без задоволення, й погодився з тим, що вказана квартира придбана колишньою дружиною за особисті кошти, частково отримані від її матері та кошти, отримані від позивача після продажу квартири [10]. Відповідачем була спростована презумпція спільності права власності подружжя на майно, яке набуто ними у період шлюбу, а саме поширення правового режиму спільного сумісного майна на квартиру, яка була придбана хоч і в період шлюбу з колишнім чоловіком, проте за її кошти.

Верховний Суд у Постанові від 10 лютого 2021 року у справі № 759/5338/18, розглядаючи попередні рішення судів, щодо питання чи є майно одного з подружжя, яке придбане за кошти, набуті до шлюбу, особистою чи спільною сумісною власністю дійшов висновку, що спірна квартира належить все ж таки колишній дружині на праві власності і не підлягає поділу, адже вона була придбана за кошти, виручені внаслідок майна, набутого нею до шлюбу [11].

Рішенням Бориспільського міськрайонного суду Київської області від 18 жовтня 2018 року визнано за дружиною право власності на 1/4 частини квартири. Постановою Київського апеляційного суду від 23 січня 2019 року визнано те, що при поділі квартири частка позивача становить 21,5 %, а відповідача – 78,85 %. Верховний Суд погодився з тим, що 57,7 % спірної квартири придбано за особисті кошти відповідача, а отже, є його особистим майном та не підлягає поділу між подружжям [12].

Практично кожна справа про розподіл майна подружжя є непростю, з великою кількістю нюансів і часом непередбачуваного розвитку подій. Зауважимо, що відповідно до ч. 1 ст. 60 Сімейного кодексу, та п. 30 Постанови Пленуму Верховного Суду від 21.12.2007 № 11 «Про практику застосування судами законодавства при розгляді справ про право на шлюб, розірвання шлюбу, визнання його недійсним та поділ спільного майна подружжя» істотними обставинами, що мають значення для справи при вирішенні спорів про поділ майна, є випадки коли один із подружжя не мав з поважної причини (навчання, ведення домашнього господарства, догляд за дітьми, хвороба тощо) самостійного заробітку чи доходу.

Висновок. Отже, підставами спростування презумпції спільності права власності подружжя на квартиру, що була придбана під час перебування у шлюбі є: по-перше, час набуття права власності

на квартиру; по-друге доведення факту придбання спірної квартири за *особисті кошти одного з подружжя* (наприклад, кошти, виручені від реалізації майна, набутого в порядку спадкування). У разі придбання нерухомого майна хоча й у період шлюбу, але за особисті кошти одного з подружжя, це нерухоме майно не може вважатися об'єктом спільної сумісної власності подружжя, а є особистою приватною власністю того з подружжя, за особисті кошти якого воно придбане.

Анотація.

У статті досліджується правова природа презумпцій та сучасний підхід щодо презумпції спільності майна, придбаного подружжям під час шлюбу. Автор наголошується, що першопричиною спростування презумпції спільності права власності подружжя на квартиру є час набуття права власності на квартиру; та доведення факту придбання спірної квартири за особисті кошти одного з подружжя. Автор доводить, що в сучасних умовах суди все частіше спростовують презумпцію спільності права власності подружжя, враховуючи конкретні докази, а саме конкретні життєві обставини, в тій чи іншій справі.

Annotation.

The article examines the legal nature of presumptions and the modern approach to the presumption of the community of property acquired by spouses during marriage. The author notes that the primary reason for the termination of the presumption of community of property rights of spouses to an apartment is the time of acquisition of ownership of the apartment; and proof of the acquisition of the disputed apartment at the personal expense of one of the spouses. The author proves that in modern conditions, the courts are increasingly refuting the presumption of the generality of the property rights of spouses, taking into account specific evidence, namely specific life circumstances, in a particular case.

References:

1. Явор О. А. Юридичне значення презумпцій в сімейному праві. Закарпатські правові читання: матеріали IX Міжнародної наук.-практ. конференції (м. Ужгород, 20–22 квітня 2017 р.) Ужгород: ТОВ «РІК-У», 2017. Т. 1. 548 с. С. 281–285
2. Чувакова Г. М. Юридичний факт і фактичний стан. Актуальні проблеми держави і права: зб. наук. праць. Одеса: Юрид. л-ра, 2001. № 11. С. 54–57.
3. Черданцев А. Ф. Логико-языковые феномены в юриспруденции: монография. М.: Норма ИНФРА-М, 2012. 320 с.
4. Горшенев В. М. Нетипичные нормативные предписания в праве. Советское государство и право. М.: Наука, 1978. №3. С. 113–118.
5. Ивин А. А. Основания логики оценок. М.: Изд-во Московского ун-та, 1970. 230 с.
6. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду справа № 161/14048/19 від 29 січня 2021 року <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94490074?fbclid=IwAR1XHtwUTUQ0qjKpZvJQ8cRXvZwJOTUq9GcDPWreoTVcF-t39vlujk8kl>
7. Постанова Верховного Суду від 01 квітня 2020 року у справі №462/518/18 (провадження № 61-13422св19) <http://reyestr.court.gov.ua/Review/88574949>
8. Сімейний Кодекс України <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text>
9. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду у справі № 711/2302/18 <https://reyestr.court.gov.ua/Review/87517031>
10. Постанова ВС у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 22 лютого 2021 року у справі справа № 756/2527/16-ц <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=95177297&red=1000039acff507a62a5de4883cb4bae170e156&d=5>
11. Марія Михайлевська. Поділ майна подружжя: чи завжди все порівну? Актуальна судова практика. <https://honcharukpartners.com/podil-majna-podruzzhya-chy-zavzhdy-vse-porivnu-aktualna-sudova-praktyka.....C%D1%83>
12. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 17 лютого 2021 року справа № 359/898/18 <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=95241648&red=1000036a476cc763df458e6674bb34fb270f6f&d=5>

Yavor Olga Anatolievna,

doctor of law,

Professor of the Department of Civil Law № 2

Yaroslav Mudryi National Law University CONSTRUCTIVE PRINCIPLES OF HUMAN PHILOSOPHY IN THE

HUMANISTIC PHILOSOPHY OF THE XIV-XVI CENTURIES

Конструктивні принципи філософії людини в гуманістчній філософії XIV-XVI століть

Semenov A.M.

Ключові слова:

історіографія, історико-філософська концепція, людинознавство, філософія людини, гуманізм, громадянський гуманізм, соціальна етика.

Key words:

historiography, historical and philosophical concept, anthropology, human philosophy, humanism, civic humanism, social ethics.

Постановка наукової проблеми та її значення.

Історико – філософська традиція іманентно утримує в собі актуальний аналіз джерел, концепцій та оцінок предметного історичного періоду. Особливої уваги в історії філософії набув період європейського та, зокрема, італійського Відродження XIV-XVI ст., який у своїй предметній спрямованості є особливо цінним у створенні концепцій універсального і гармонійного саморозвитку і самовдосконалення людської суб'єктності. Важливого значення набула проблема об'єктивного аналізу філософсько-антропологічної, етико-філософської та соціально-етичної традиції даного періоду та, власне, структурування та опису фундаментальних принципів формування «нової людини» нової європейської культури, що і **зумовлює значення та актуальність даної теми.**

Аналіз основних досліджень даної проблеми. Питання філософії людини в духовній культурі XIV-XVI ст. були предметом гострих дискусій упродовж усієї історії філософії, та особливої актуальності набули у дослідженнях XX актуалізовані в роботах О.Горфункеля, В.Лазарєва, П.Крістеллера, Е.Панофського, Дж.Тоффаніна, Ж.Шевальє). У своїй предметній спрямованості проблеми соціальної етики та громадянського гуманізму, історіографії Відродження розроблені в працях радянських - А.Анікста, В.Соколова, О.Лосєва, сучасних українських істориків філософії - М.Кашуби, В.Литвинова, А.Пашука, та зарубіжних філософів - К.Варезе, Ч.Гаскінса, К.Карбонари, Р.Спонгано, Д.Хея) і є відкритим для подальших досліджень.

Предметом дослідження є філософія людини в духовній культурі європейського Відродження XIV-XVI ст.

Мета статті розкрити зміст та особливості процесу становлення та формування основних напрямків людинознавчої проблематики в гуманістчній філософії XIV-XVI століть.

Виклад основного матеріалу.

Людина як епіцентр перехрестя ниток буття і, водночас як пластична динамічна індивідуальність у спроможності самостворення, саморегуляції і самоорганізації є основоположною проблемою філософії на всіх рівнях її панування. Філософія людини у руслі новітніх сучасних теоретичних та експериментальних досліджень зумовлює необхідність об'єктивного відтворення традицій і культури історичного минулого і, у зв'язку з цим, етико-філософської, антропологічної та аксіологічної проблематики.

Гуманістична філософія європейського Відродження XIV-XVI століть, іманентно утримуючи традиції античної культури, є особливо цінною у відношенні до формування діалогічних концепцій становлення та розвитку людини- в її багатоманітності, багатовимірності і, разом з тим, індивідуальній, особистісній красі.

Філософія людського життя, філософська етика Ренесансу надзвичайно суперечлива за своїм внутрішнім змістом і суб'єктивними формами оцінки і викладу. Антропоцентрична ренесансна філософія XIV-XVI, у виділенні людської суб'єктності з правом самостійного існування і саморозвитку, була і є предметом гострих диспутів і обговорень в історико-філософській традиції XX століття. В науково-теоретичній площині дослідження філософії людини доби Відродження проблематичними

поставали питання:- сутності і форм європейського Відродження (актуалізовані в роботах О.Горфункеля, В.Лазарева, П.Крістеллера, Е.Пановського, Дж.Торфаніна, Ж.Шевальє), специфіки антропологічної тематики у візантійському гуманізмі XIII-XV ст. і спорідненості з основними ідеями італійського Ренесансу (відтворені в дослідженнях І.Медведєва, В.Рутенбурга, З.Удальцової, П.Меснарда, Ф.Сімоне), трансформації античних і середньовічних (IX, X, XII ст.) етичних та аксіологічних принципів організації людського життя у філософію людини XIV-XVI ст. (розроблені в працях російських-А.Анікста, В.Соколова, О.Лосєва, сучасних українських істориків філософії - М.Кашуби, В.Литвинова, А.Пашука, та зарубіжних філософів - К.Варезе, Ч.Гаскінса, К.Карбонари, Р.Спонгано, Д.Хея).

Суперечливість внутрішніх концепцій і зовнішніх оцінок водночас відзначають різнобарвність, насиченість творчого світогляду людини. Саме в результаті світоглядної асиметрії (в елементах багатозначності внутрішньо філософської проблематики, в системі етико-естетичного самовиразу традицій літератури і мистецтва) і, разом з тим, консолідованості щодо загальної концепції людини (в природі, красі чуттєвості, в єднанні з Божественним) утворювалась конкретно-філософська проблематика людського життя.

Відродження – додана дзвичайно яскравих якісних, сутнісних змін в системі відношень природа - людина - суспільство - Бог. На основі нових, щойно виставлених для апробації якостей світобудови, нового відчуття багатовимірності людини як суб'єкта власної світотворчості, у європейському Відродженні XIV-XVI ст. формуються зсередини нові позитивні елементи індивідуальної та суспільної філософії, культури, естетики.

У соціально-етичному, соціально-філософському аспектах ренесансної динаміки важливим є параметричне виокремлення формули “громадянського гуманізму” як наряду в італійській гуманістичній філософії другої половини XIV-пер. пол. XV століть, що генерує принципи трансформації та радикального оновлення ідеї “людини державної”, патріота та громадянина, людини гідної для існування в системі соціальної реальності). Поняття “громадянського гуманізму” вперше в історіографічних оцінках європейської філософії XIV-XVI століть було застосовано Г. Бароном і окреслювало період першої половини XV століття, зумовлений історичним змаганням, боротьбою Флоренції та Мілану, змаганням, яке генералізувало принципи діяльнісного громадянського життя: соціальну активність, соціальну волю, громадянське достоїнство, патріотизм, самоздійснення в діяльнісній структурі суспільного буття. (Baron H. Cicero and the roman civic spirit in the middle ages and early Renaissance. Bulletin of John Ryland's Library, 1938, XXII, p.72-97 ; Baron H. The crisis of early Italian Renaissance. Civic humanism and republican liberty in an age of classicism and tyranny. Princeton, 1966; Baron H. From Petrarch to Leonardo Bruni. Studies in humanistic and political Literature. Chicago, 1968.)

Основою гідності, величі і краси людини в громадянському гуманізмі Відродження постає інтегративне коло соціальних та індивідуальних доброчесностей, які в своїй головній меті переслідують ідею служіння суспільному благу.

Особливості тематики соціальної етики можливо розглядати ще у Ф. Петрарки де в загальному людина постає як об'єкт філософії, а методом виступає досвід: внутрішнє особистісне (самопізнання і самоаналіз) і виразне, що виникає у результаті взаємодії людини із природою, суспільством, історією. Ті ж тенденції, лише в більшій структуралізації - у Дж. Аргіропуло (1415-1487), у “Вступних лекціях до “Нікомахової етики”, де філософія диференційована на активну (практичну), та спекулятивну (теоретичну); саме активна (етика, економіка та політика) відображає три частини життя (мораль, майно та суспільство). Цю ж проблематику у XV столітті розкривали Коллючо Салютаті, Леонардо Бруні, Лоренцо Валла, Донато Аччайуолі. Подібні ж мотиви і у Флорентійських магістратів в “Промовах про справедливість”, у Дж.Незі “Про мораль”, у М.Пальмієрі “Про громадянське життя”). Зокрема, показовою є паралель, яку проводить Матео Пальмієрі між соціальністю життя та домінуванням громадянських доброчесностей. Доброчесність у нього - сама собі нагорода, яка не має потреби в возвеличенні серед громади. Суспільне, громадянське, патріотично-державне повинно мати повну прерогативу, а особистісне обов'язково узгоджуватись із суспільним. Багатство, матеріальні надбання, чесно нажиті, лише укріплюють доброчесності.

Надалі, у Високому Відродженні провідні позиції отримують елементи індивідуальності людини її тілесної можливості і реального права на існування. Надається дозвіл особистісній творчості і вперше з'являється сама особистість (не лише в сутнісному, але й в оціночному аспекті). Пріоритетними завданнями оголошуються пошуки формули людської еталону, межі досконалості, гармонії буття, синтезу раціонального та ідеального. Гнучкість та терпимість, пошук можливості та відтворення можливостей психологічної й історичної сумісності суперечливих елементів попередніх епох, ін'єктування внутрішнього духу Відродження в систему всезагального буття історії та культури цілком правомірно помітив відомий україно-російський дослідник ренесансної філософії людини Леонід Баткін в роботі “Італійські гуманісти: стиль життя - стиль мислення”: “Для епохи Відродження (і можливо, переважно “Високого”, або, як кажуть італійці, “Зрілого”, або: “Повного”, “Цілком розквітлого”,

"Rieno Rinascimento", - а це кінець XV і приблизно перші два десятиліття XVI ст.) характерним було більш або менш свідоме прагнення до діалогічної зустрічі найрізноманітніших мотивів і начал: ідеального і натурального, релігійного і світського, раціоналізму і містики, а в мистецтві пластичної достовірності і вищого всесвітнього пафосу" [1, с.12].

Філософія Відродження, власне, як і європейська культура XIV-XVI століть у цілому, вражає експресивним відтворенням "другорядних" у IV-XII ст. принципів чуттєвої краси, людської свободи, вільної самоорієнтації індивіда в дійсному соціокультурному просторі. Безсумнівною константою антропоцентричного опису людини у цей період є положення про якісно нові форми світорозуміння і світовідношення, на основі чого відновлюються і отримують перспективний зміст ідеї самооцінки, самостворення, самоактуалізації людини.

Особливістю філософського осмислення ренесансної особи в системі її інтерсуб'єктивної взаємодії є усвідомлене право етико-естетичної самоорієнтації людини, право індивідуальності, свободи виразу в площині ціннісно-орієнтаційної системи соціальної практики.

Гуманізм XV ст. наполегливо відстоював та апробовував центральні положення - про гідність, велич, свободу людини. Людський пошук, людська творчість - творчість "вільного" розуму і духу склали основи нової внутрішньої діалектики філософського розуміння людини. Релігійно-схематичному фанатизму традиційної ортодоксії та новим популістсько-реформаторським ідеям протиставилась концепція "поширеного християнства" з його, в першу чергу моральною оцінкою; християнства, яке давало потенційну віру в спасіння всіх, діючих доброчесно та раціонально. Зокрема цю ж позицію підтверджують літературно-філософські дослідження Р.Хлодовського: "В системі ренесансного гуманізму людина зайняла те місце, яке до цього належало Богові. Культура Відродження антропоцентрична... Але людина і Бог не просто помінялись місцями. Поставивши людину на місце Бога, гуманісти таким чином визнали, що людина і Бог ніби рівновеликі, рівноцінні. Ренесансне відкриття людини було безпрецедентною переоцінкою цінності людини в системі усієї світобудови" [2, с.38-39].

Гуманізм, і не тільки флорентійський, італійський а весь європейський "гуманістичний стрибок" XIV-XVI ст. зробив найголовніше - заглибив раціонально-практичне (на основі морально-етичного прагматизму античної філософії) розуміння природи та функціональності людини, її зв'язку з оточуючим світом.

Важливою ознакою ренесансної людинотворчості постав глибинний потяг до цілераціонального, розумового життя людини, в основу якого, поруч із філософією життя, лягла заміна книжкового, споглядального пізнання природи, світу і людини - усвідомленням практичної необхідності та цінності конкретно-наукового знання. І хоча сама наука в європейському Відродженні розчинялась в загальнокультурному русі, характерною рисою специфічності та неоднородності доби був високий соціальний престиж гуманістичного пізнання, гуманістичних талантів і дарувань. Свідченням цьому є роботи з математики, медицини, а також з мистецтвознавства: архітектури А.А.Філарето (біля 1400-1469 рр.), - "Трактат про архітектуру"; живопису П.-Д. Франческа (біля 1416-1492рр.), - "Про живописну перспективу", Л.Гіберті (біля 1381-1455рр.), - "Коментарі" - з історії античного та італійського мистецтва, Л.Б.Альберті (1404-1472рр.), - "Про живопис", "Про архітектуру", Л.да Вінчі (1457-1519рр.), - "Мадридський кодекс", "Арундельський кодекс", "Трактат про живопис" та інші.

Динамічна, емоційна боротьба "старої" людини Середньовіччя (її схематизму та жорсткої регуляції в системі людина-суспільство-церква, обмеженості активного діяльнсного початку) та нової, автономної, вільної, хоча і елітарної людини Ренесансу, є відображенням та водночас підтвердженням внутрішньої, глибинної динаміки руху часового і культурного періоду. Людина - це теж рух. Людина - діючий мікрокосмос багатофункціонального макрокосмосу. Відродження викликало до життя особу творчу, що перетворювала світ і себе.

Гуманісти Відродження - письменники, вчені, художники - створили новий тип інтелігенції нового часу. Новий тип інтелігенції, її історична особливість полягали в спроможності затвердити (хоч би на невеликий проміжок часу) власну особистість, соціально-рольову та внутрішню структуру, "Я - концепцію", за допомогою інтелекту, освіти, вмінню раціоналізувати практику життя. За влучною оцінкою Л. Баткіна "...ренесансних інтелігентів відрізняв зміст, а не офіційний тип діяльності, не зовнішні соціальні ролі, а те, як гуманісти реалізували себе в цих ролях..." [3;с.21].

В реальних соціально-ідеологічних, структурно-політичних змінах, які відбувалися вже наприкінці XIII - поч. XIV ст. (звільнення від всезагальності феодалного тиску, створення антифеодалних програм та конституцій, як наприклад, "Встановлення справедливості" у Флоренції, поглиблення кріпосного права; у місті - широкий соціальний рух проти дворянства, об'єднання купців та ремісників у нове соціально-категоріальне утворення-попаланство; нові елементи економічних відносин: перші мануфактури, банки і за рахунок цього, - зростання інтенсивності життя у містах Північної та Середньої Італії- Мілані, Венеції, Пізі, Флоренції, Генуї, Болоньї), простежується зародження та формування нової типології людини.

Новий тип людини - "соціального генералізатора" Ренесансу - це, в дійсності був тип потенційно-го володаря життя. Це - міський житель, який вийшов переможцем у різних фазах жорстоких класових сутичок, заможний і енергійний, гордий за свої успіхи і впевнений у своїх силах. Він нестримний в жадобі наживи, він не знає меж своїм пристрастям і бажанням і не хоче обмежувати себе ні в чому і в той же час тверезо мислить, він глибоко і у всьому індивідуальний.

Сильнозначущими факторами, що зумовили специфічність філософії людини європейського Відродження XIX-XVI століть, були стихія нескінченності буття, імпульсивність найвищої потенції розвитку, можливість фантазій, ілюзій та ідилій в суміші та єдності з конкретно-реалістичною проблематикою життя. Мислячи людину об'ємно, фізично (тілесно), естетично та динамічно, гуманізм осмислював її і як могутнього господаря життя, і як благородного самозаглибленого героя з мріями самоздійснення в найвищих ідеалах. Осягнення неосяжного, емоційна насиченість, колоритність, барвистість оптимістичність - все це мало місце у гуманістичній світобудові: і у глибині своєї доби, і по відношенню до системи лінійного часу (від Данте і Джотто до Бруно і Галілея).

Соціально-ідейна, соціально-етична, культурна, естетична, та прагматична експресивність європейського Відродження, його перших етапів, зумовила неабиякий вибух, спалах експресивно-реалістичного, а швидше- оптимістично-об'ємного, наявного відображення людини. Філософська та літературна тематика- Данте ("Божественна комедія"); Ф. Петрарка ("Моя таємниця", "Листи до нащадків", "Канцони"); Л.Бруні ("Вступ до моральної філософії"); Дж. Манетті ("Про гідність та перевагу людини"); К. Салютаті ("Про долю і щастя"), П.Браччоліні ("Про скупість") як і раннє мистецтво Брунелескі /1377 - 1446/- Собор Санта Марія дель Фльоре; Донателло /1386 - 1466/- "Давід"; Мозаччо /1401-1428/"Гріхопадіння") - утримують в собі актуальність самостворення людини, її жадобу краси життя. Характерну для свого часу ідею синтезу культури, знання, пізнання, якою було проникнуте Відродження відобразив Л.Б.Альберті проголосивши, що не існує більш суттєвих відмінностей між людьми, як відмінності у розумі та знаннях вищих мистецтв [4, с.277-278].

Натуралізм, виявлення прав тілесності, зацікавленість - до земного - все це було у Відродженні. Але разом з тим Ренесанс породжував драму майбутньої людини - драму незадоволеності та нездійснення, незавершеності в найвищих ідеальних прагненнях. Геніальні мислителі та художники Відродження, поруч із спробами глибинного самоствердження людської особистості надзвичайно актуально та глибоко відчували безпомічність та обмеженість людини. Боротьба Леонардо та Мікельанджело - це не тільки та не стільки суперечності ідей у мистецтві, скільки вираз кризи індивідуалістичного Абсолюту ренесансної особи, самокритики індивідуалізму.

Актуальні риси та особливості Ренесансу, його нетотожна неадекватна логіка внутрішньої консолідації та зовнішньої структурності давали поштовх тому особливому у Відродженні, що складало можливості специфічних смислоутворень філософії людини. Весь комплекс "підтримуючих" та "розвиваючих" функціональностей, які сприяли розвитку ренесансної людини, її творчості, можливо конституювати через глобальні риси ренесансного "креатогенного суспільства", якими є:

1. Феноменальна "жадоба культури", експресивний і динамічний культурний рух.
2. Нова соціально-політична та економічна структура соціального простору.
3. Новизна у відношенні до пануючої релігії (від гуманізації християнства до реформації).
4. Висока оцінка та престиж пізнання та знання.
5. Реалізм та пошуковий характер практичного мислення.
6. Допитливість.
7. Позитивне сприяння індивідуалізму (у плані діяльності, активності і творчості) поруч з прагматизмом суспільного життя.
8. Визначна інтелектуальна терпимість та співпраця творчих осіб.
9. У літературі, філософії, мистецтві домінуюча ідея - можливість людської самореалізації, продуктивний прояв власної особистості.
10. Особливості фізично-об'ємного розташування і розуміння людини.
11. Специфіка філософсько-етичної тематики.

Слід зауважити, що відповідна "креатогенність" була дійсною системоутворюючою всієї потужної культури Відродження, в тому числі і особливих концепцій філософії людського життя. Специфічні, внутрішні умови соціальної практики, які були створені європейським і, зокрема, італійським Ренесансом викликали нові форми і принципи світовідношення і життєтворчості людини постсередньовічного часу. В якості однієї з пріоритетних і була форма універсального буття, життя з найменшими ідеологічними і канонічними перепонами і з найбільшим потенціалом самореалізації, самоудосконалення особи по відношенню до нових соціокультурних орієнтирів.

Людинознавчі побудови в гуманістичній філософії XIV-XVI ст. переорієнтували попередню схоластичну онтологію на етичну галузь, а нове розуміння природи людини, її сенсу життя, цілей і потреб зумовили і певну новизну тенденцій у питаннях людської моралі, благородства і достоїнства людини.

В дійсності, якщо в естетиці ренесансної людини принцип чуттєвої краси (мистецтво і література XIV-XV ст. були проникнуті людинообразністю і світотворчістю у живому, яскравому, “дихаючому” зображенні) інтегрував розуміння та інтерпретації людської тілесності як носія артистичної мудрості, то і в етичній галузі концепція життя людини, людинообразності формувалась за умови присутності природного початку в людині. Епікурейське відхилення від “лінії необхідності”, зберігаючи ідею мінімальної соціальної автономії, свободи виразу людської індивідуальності, перетворювалось в систему гуманістичного “невідхилення від природної гармонії”. Боротьба з радощами земного, з користю і насолодою, красою і самозбереженням - алогічна. У 30-х роках XV ст. в “Промові на захист Епікура проти стоїків, академіків та перипатетиків” Козімо Раймонді писав:

“Мудра людина... визнала найвищим благом насолоди, тому що краще за всіх досягла сутність природи і зрозуміла, що ми так народжені і створені природою, що найкраще для нас мати всі члени нашого тіла здоровими і не послаблювати душевними або тілесними незгодами” [5; с.50]. У Л.Б.Альберті в трактаті “Про архітектуру” висувається теза про те, що треба прагнути досягнути природної гармонії, яка є найбільш досконалою у своєму внутрішньому самостворенні, оскільки все, що творить природа, вимірюється законом гармонії, і не має в природі більшої турботи, ніж та, щоб створене нею було все досконалішим [6; с.324-339].

Однією з найважливіших рис філософсько-людинознавчої проблематики у ренесансній філософії була спроба логічно-раціонального обґрунтування стихійного, досить “розмитого” самоутвердження власного “Я”. Це самоутвердження вперше в історії людського світогляду фронтально поставило питання сполучення в людині “особи” та “особистості”, взаємоіснування індивідуальної та соціальної етики.

В дійсності: фор-постом гуманістичної культури була орієнтація на вільну людську індивідуальність, яка самостворювалась не мораллю, не суб’єктивною матеріальністю, а самим реально-діяльнісним життям. Причому, якщо на початку XV ст. домінує поняття різноманітності (varietas) між людьми, то вже Н. Макиавелі, в роботі “Правитель”, вводить різноманітність у самій людині: її соціально-рольова, функціональна структура, самоусвідомлення та розташування перед іншими не повинні бути однотипними, суворовизначеними, лінійними [7; с.99-100, 104]. Саме за допомогою продуктивних та інструментальних проявів, а саме: реалізацією активного “Я”; здійсненням виборів між мотивами, інтересами, ролями; формуванням характеру; формуванням смислових установок по відношенню до дійсності; перетворенням себе та перетворенням оточуючого і відбувалась реалізація індивідуальності ренесансної людини. Яскравим прикладом цьому є відома особа у Флоренції XV ст. Лоренцо Прегарного з династії Медичі, індивідуальність якого за влучною оцінкою Л.Баткіна “... утвердилась не лише в головній його сфері. Своє заслужене прізвище він отримав особливо за поєднання політичного дару з істинно художньою натурою, з різноманітною і часто досить живою поетичною творчістю, прекрасною гуманістичною освіченістю..., з приналежністю до платонівської Академії Креджи, зі зрілим смаком завзятого колекціонера античних і нових скульптур, каменів, гемм, монет... з дружнім і по-справжньому компетентним меценатством. Все це множилось на знамениту особисту чарівність, коли тверезо - насмішкуватий розум поєднувався з артистизмом поведінки, бурхлива життєрадісність - з меланхолією..., княжа манера триматися - з простотою і доступністю” [8; с.106].

Варто вбачати той факт, що і соціально-типові, і особистісно-смислові прояви ренесансної, творчої, людини іманентно утверджувались в діяльній самореалізації. Самоздійснення відбувалось завдяки спроможності вільного, творчого вибору, “гри духу та ідей”. Але й вибір цей був достатньо раціоналізований орієнтацією на ідею гармонійного блага, у якому з’єднуються і людське, і божественне, і творчість, і необхідність, і радість, і сум.

Ці ж позиції простежуються не тільки у класичній філософії та культурі, але й в сакральній-містичних світоглядних побудовах. Зокрема: і в алхімічній філософії (до якої в цьому періоді відносять Дж. Мірандолу, Парацельса), і в філософії розенкрейцерів (куди відносять Ф. Бекона і Шекспіра), і в кабалістичній доктрині та герметичній філософії обов’язково є наявними елементи: Бог, людина, благо, природа, які по-різному взаємодіють в ім’я Любові, Мудрості, Добра, Істини, Справедливості [9: II, с.23-55, 281-299].

Індивідуальний пошук, власне самоформування, прагнення до ідеальності в дискретній системі ренесансної філософії життя - все це було можливим завдяки іншій особливості філософської етики гуманізму - наявності у всіх раціонально-позитивістських побудовах самого Божественного як цінності, краси та істини. Саме Бог, за Джанотто Манетті “зробив людину найпрекраснішою, найбагроднішою, наймудрішою і, врешті-решт, наймогутнішою” [10; с.64]. Саме божественність є критерієм істинності в філософії людської етики у “Корбаччо” Джованні Бокачо: “Коли людина замовчує про даровані їй блага і тримає їх в таємниці, не маючи для цього вагомих причин, вона, на мою думку, проявляє себе як невдячну і недостойну цих благ. О який бридкий, який небажаний для Господа

нашого, який вульгарний в очах людей цей проступок, схожий на зле полум'я, що випікає джерело милосердя!" [11; с.451]. (Хоча Бог-це вже не Бог ортодоксальної схоластики. Він розташований у хронологічному вимірі - в єдності, а у хорологічному - у паралельності світу. Він наближається до закону природної необхідності (за виключенням сакральної-містичної філософії І. Екхарта, Т. Мюнцера, Парацельса, розенкрейцерів). Звільнена від нижчих прагнень, людина з очищеною душею, шляхом інтелектуально-філософського вдосконалення прийде до пізнання Божественного. Природна істинність буття зумовлює саморозвиток людини і викликає потребу- розчинитись в осягненні першокраси, Абсолютного Блага.

Людина у філософії Відродження — не просто епіцентр буття. Людина постає як суперечність у розвитку і тим відтворює потенцію руху в універсальній ієрархії буття. Розгортаючи принципи "Платонівської теології", М. Фічіно відзначав, що: "Ніяке визначене володіння якимись речами і ні одна форма насолоди не задовільняють людину... поки залишається щось хоч найменше, чого вона ще не придбала. Одна тільки людина не зупиняється ніколи на досягнутому, одна тільки вона не задовільняється місцеперебуванням" [12; с.373].

З середини XVIст. ідилії гармонійної і необмеженої людини, як і моделі абсолютного суспільного устрою, поступаються традиціям критичного аналізу і реалістичного скепсису, що мали місце в філософії Е.Роттердамського ("Похвала глупоті"), Н.Макиавеллі ("Правитель"), П. Шаррона ("Про мудрість"), в літературі Ф.Рабле ("Гаргантюа и Пантагрюель") і Б.Деперье ("Карнавал світу") в мистецтві і живописі А.Дюрера, М.Грюневальда тощо.

Християнська мораль в реформаторському дусі Кальвіна і Цвінглі, посилила ці тенденції. Зокрема, Ж.Кальвін в "Наставленні на християнську віру" відхиляє момент раціонального самопізнання і гуманістичної освіти, що на його думку, є запереченням Бога в реальному сенсі. Всеохоплююча досконалість є ілюзією, оскільки пізнати себе можливо тільки пізнавши Бога, а самопізнання "...призводить до втрати віри, відрази і ненависті до самих себе... оскільки без Бога ми порожні і голі" [13; с.65].

Узагальнюючи короткий оціночний аналіз ренесансної філософії людини необхідно відзначити, що в добу Відродження саме гуманістична філософія XIV-XVст. надзвичайно широко "охопила" людську суб'єктність в її ставленні до соціокультурної дійсності. Від філософсько-літературної традиції Данте і Петрарки через "громадянський гуманізм" Дж.Манетті, К.Салютаті до евідемонізму Л.Валлі і Л.-Б.Альберті простежується тенденція до затвердження динаміки духовно-естетичного, морально-правового і чуттєво-тілесного в людині. Регулятором подібної тріадичності постають ідеї блага, справедливості і щастя в контексті об'ємного і виразного принципу гармонійного розвитку людини.

Процес самостворення людини у філософських обґрунтуваннях отримує якість перманентної реставрації і самореформування у відповідності до ідей індивідуального і суспільного доброчесного, добропорядного життя. Без сумніву, ці позиції були особливо актуальними в гуманістичній філософії італійського Відродження, яка зробила спробу відтворення людини в її спроможності, красі і силі. "Ми, люди тверезого розуму, - відзначав Альберті, - настільки владні над самими собою, над нашою душею, волею, думками, почуттями, наскільки цього хочемо самі" [14; с.138].

Актуальні позиції європейського (італійського) гуманізму в його величному ставленні до людської індивідуальності і, разом з тим, до природи і соціального простору в цілому, в його спроможності інтеграції культурно-освітнянських традицій і системи суспільно-політичної організації, нарешті, в його вимірі ідеалу людини Творчості, Краси і Розуму зберігають свою життєву силу в новітніх інваріантах людського буття і сьогодні, оскільки філософія гуманізму — це універсум людського в самому Бутті і Буття людського універсуму, це символ єдності абсолютних і вищих цінностей, символ віри і свободи, людяності і прогресу, континуальна діалектика майбутнього.

Висновки.

В роботі виокремлені принципи філософсько-антропологічної традиції у період європейського Відродження та запропонована відповідна схема філософського аналізу людинознавчої тематики, проведено соціально-етичний та філософсько-антропологічний аналіз конструктивних форм та принципів людиновимірності та людинотворчості у європейській гуманістичній філософії XIV-XVI століть. Відзначено, що актуальні позиції європейського (італійського) гуманізму- у величному ставленні до людської індивідуальності і, разом з тим, до природи і соціального простору в цілому, у спроможності інтеграції культурно-освітнянських традицій і формули «поширеного християнства», зберігають свою життєву силу в новітніх інваріантах філософії людини.

Анотація.

У статті викладені та систематизовані основні історико-філософські концепції філософської проблематики людини в європейській духовній культурі XIV-XVI ст., зокрема, у філософських шуканнях у період італійського Ренесансу та становлення громадянського гуманізму. Виділено основні

напрямки формування людинознавчої тематики та з'ясовані головні риси філософії людини в роботах видатних мислителів періоду європейського Відродження XIV-XVI ст., запропонована авторська оцінка формування та становлення людинознавчої проблематики та зроблені ключові висновки щодо розвитку філософії людини в духовній культурі XIV-XVI ст.

Annotation.

The article presents and systematizes the main historical and philosophical concepts of philosophical problems of man in the European spiritual culture of the XIV-XVI centuries, in particular, in philosophical pursuits during the Italian Renaissance and the formation of civic humanism. The main directions of formation of anthropological topics and the main features of human philosophy in the works of prominent thinkers of the European Renaissance XIV-XVI centuries. The author's assessment of the formation and formation of anthropological issues .

References:

1. Баткин Л.М. Итальянские гуманисты: стиль жизни, стиль мышления, М., 1978. – 199с.
2. Хлодовский Р.И. Декамерон. Поэтика и стиль. Издательство «Наука», Москва, 1982. – 349с.
3. Баткин Л.Н. Итальянские гуманисты: стиль жизни, стиль мышления, М., 1978. – 199с
4. Лосев А.Ф. Эстетика Возрождения. – М.: Мысль, 1978.-623с.
5. Ревякина Н.В. Итальянское Возрождение. Гуманизм второй половины XIV - пер. половины XV в. Н., 1975. – 173с.
6. Альберти Леон Батиста. Об архитектуре. Три книги о живописи. В кн.: Эстетика Ренессанса. Антология. В 2-х т. Т.2. М.: Искусство, 1981. - с.324-339
7. Макиавелли Н. Государь. Рассуждения о первой декаде Тита Ливия. О военном искусстве. - М.: Мысль, 1996. - 639с.
8. Баткин Л.М. Итальянское Возрождение в поисках индивидуальности. М., 1989. - 270с.
9. Холл М.П. Энциклопедическое изложение масонской, герметической, каббалистической и розенкрейцеровской символической философии, – Новосибирск: «Наука», 1992. В 2-х т. – Т.1 – 368с., Т.2 – 440с.
10. Ревякина Н.В. Итальянское Возрождение. Гуманизм второй половины XIV - пер. половины XV в. Н., 1975. – 173с.
11. Бокаччо Дж. Малые произведения. Л., Худож. лит., 1975 - 607с.
12. Баткин Л.М. Леонардо да Винчи и особенности ренессансного творческого мышления.-М.:Искусство, 1990.-413с.
13. Ревуненкова Н.В. Ренессансное свободомыслие и идеология реформации. – М.: Мысль, 1988. – 206с.
14. Брагина Л.М. Социально-этические взгляды итальянских гуманистов. Вторая половина XV века. – М., Изд-во Моск. ун-та, 1983. - 303с.

Semenov A.M.

*Ph.D., Associate Professor of Political Science and Public Administration
Lesya Ukrainka University*

THE CONCEPT AND SCOPE OF LEGAL REGULATION OF THE USE OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN HEALTH CARE

Поняття та обсяг правового регулювання застосування штучного інтелекту у галузі охорони здоров'я

Baryshnikov M. R.

Key words:

artificial intelligence, concept, doctor, health care, legal regulation, scope, subject of public administration, treatment protocol

Ключові слова:

лікар, обсяг, охорона здоров'я, поняття, правове регулювання, протокол лікування, суб'єкт публічної адміністрації, штучний інтелект.

Постановка проблеми. Протягом останніх років в Україні розпочато розроблення ключових процесів та реєстрів, необхідних для існування інформаційного середовища у сфері охорони здоров'я, почав формуватися ринок виробників спеціалізованого програмного забезпечення, які забезпечують доступ до центральної бази даних електронної системи охорони здоров'я та підтримку кінцевих користувачів у закладах охорони здоров'я [1].

Актуальність статті також визначається об'єктивною потребою використання штучного інтелекту в медицині. Що завдяки постійному прогресу в теоретичних та прикладних дослідженнях розвитку штучного інтелекту все більше дає лікарям та інших медичним працівникам значні переваги у лікуванні різноманітних хвороб, в тому числі таких які вважалися до застосування штучного інтелекту невиліковними.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. До проблеми застосування технологій штучного інтелекту для потреб правового регулювання медичної галузі звертали увагу вчені В. Галунько, В. Маршал, С. Віллік, О. Заярний, Н. Прайс, М. Крісник, А. Грінберг, А. Атабеков, О. Ястребов та ін. Проте вони безпосередня до аналізований нами проблематики не зверталися, а зосереджували свої зусилля найбільш загальних чи спеціальних викликах.

Мета статті полягає в тому, щоб на основі теорії права, теорії інформаційного та медичного права, поглядів на цю проблематику вчених, а також національного і міжнародного законодавства з'ясувати питання категоричного розуміння та обсягу правового регулювання використанні штучного інтелекту в медицині.

Виклад основного матеріалу. Згідно із словником української мови «поняття» – це одна із форм мислення, результат узагальнення суттєвих ознак об'єкта дійсності; розуміння кимсь чого-небудь, що склалося на основі якихось відомостей, власного досвіду; думка про що-небудь, погляд на щось; сукупність поглядів на що-небудь, рівень розуміння чогось. [2]. В свою чергу під категорією «обсяг» розуміється розмір, величина чого-небудь; зміст чого-небудь з погляду його величини, кількісного вираження і т. ін.; обсяг шкільної програми; клас предметів, кожний з яких має ознаки, зафіксовані в понятті; межі, коло чого-небудь [3].

Згідно із Британською енциклопедією штучний інтелект – це здатність цифрового комп'ютера або робота, керованого комп'ютером, виконувати завдання, зазвичай пов'язані з розумними істотами. Цей термін часто застосовують до проекту розробки систем, наділених інтелектуальними процесами, характерними для людей, такими як здатність міркувати, відкривати сенс, узагальнювати або вчитися на минулому досвіді. З моменту розвитку цифрового комп'ютера в 1940-х роках було продемонстровано, що комп'ютери можна запрограмувати для виконання дуже складних завдань – наприклад, виявлення доказів математичних теорем або гри в шахи – з великою майстерністю. Тим не менш, незважаючи на постійний прогрес у швидкості обробки комп'ютера та об'єму пам'яті, досі не існує програм, які могли б відповідати людській гнучкості в більш широких сферах або в задачах, які вимагають багато повсякденних знань. З іншого боку, деякі програми досягли рівня продуктив-

ності людських експертів і професіоналів у виконанні певних конкретних завдань, тому штучний інтелект у цьому обмеженому значенні можна знайти в таких різноманітних додатках, як медична діагностика, комп'ютерні пошукові системи та розпізнавання голосу чи рукопис [4].

Слід відокремити загально філософську та суто юридичну іпостась штучного інтелекту, як феномену та явища. В той час, як перша як правило не є предметом дослідження юриспруденції, саме друга є практично необхідним предметом для досліджень. Отже, важливим є не визначення самого штучного інтелекту, ступеня його розвитку, загроз для цивілізації, що є важливими питаннями, але такими, що далеко виходять за межі предмету цієї статті. На практиці, юристи потребують простих та непереобтяжених термінологією програмування рішень, прикладом чого може слугувати стаття «Значення штучного інтелекту для юридичних дослідників» М. Шляпкоф [5].

В Україні правове регулювання системи охорони здоров'я здійснюється Конституцією України, Основами законодавства України про охорону здоров'я, Законами України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення», «Про захист населення від інфекційних хвороб», «Про запобігання захворюванню на синдром набутого імунodefіциту (СНІД) та соціальний захист населення», «Про боротьбу із захворюванням на туберкульоз», «Про психіатричну допомогу», «Про лікарські засоби» та іншими законодавчими актами, прийнятими відповідно до них. Так, стаття 49 Конституції України гарантує право кожного на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування. Держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування. У державних і комунальних закладах охорони здоров'я медична допомога надається безоплатно; існуюча мережа таких закладів не може бути скорочена. 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, поліпшення умов праці, навчання, побуту і відпочинку населення, розв'язання екологічних проблем, вдосконалення медичної допомоги і запровадження здорового способу життя [6].

Основи законодавства України про охорону здоров'я визначають правові, організаційні, економічні та соціальні засади охорони здоров'я в Україні, регулюють суспільні відносини у цій галузі з метою забезпечення гармонійного розвитку фізичних і духовних сил, високої працездатності і довголітнього активного життя громадян, усунення факторів, що шкідливо впливають на їх здоров'я, попередження і зниження захворюваності, інвалідності та смертності, поліпшення спадковості [7].

Що стосується нашого дослідження то спеціальним нормативно-правовим актом є Концепція розвитку електронної охорони здоров'я (2020 р.) під якою розуміють екосистему гармонічних та взаємоприйнятних інформаційних відносин усіх учасників медичного середовища держави, які базуються на економічно ефективному та безпечному використанні інформаційно-комунікаційних технологій, спрямованих на підтримку системи охорони здоров'я, включаючи медичні послуги, профілактичний нагляд за здоров'ям, медичну літературу та медичну освіту, знання та дослідження. Зокрема для досягнення мети Концепція розвитку електронної охорони здоров'я базується на підходах щодо: використання переваг обробки великих даних та інтелектуальних систем для прогнозування потреб охорони здоров'я, планування ресурсів у сфері; забезпечення інформаційної безпеки та захисту інформації і персональних даних, зокрема з урахуванням вимог Законів України "Про захист інформації в інформаційно-комунікаційних системах", "Про захист персональних даних", інших нормативно-правових актів у вказаній сфері, а також Регламенту Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2016/679 від 27 квітня 2016 р. про захист фізичних осіб у зв'язку з опрацюванням персональних даних і про вільний рух таких даних та про скасування Директиви 95/46/ЄС. Реалізації аналізованої концепції є: забезпечення неперервності та сталості політики безпеки і захисту інформації та персональних даних; проведення аналізу та удосконалення існуючих інформаційно-комунікаційних систем і реєстрів у сфері охорони здоров'я; визначення вимог до розроблення сервісів електронної системи охорони здоров'я, контролю за якістю розробленого функціоналу; розширення функціональних можливостей електронної системи охорони здоров'я, а також розвиток інструментів для продовження реформи фінансування системи охорони здоров'я; формування єдиного медичного інформаційного простору; використання передових міжнародних медичних та інформаційних стандартів; посилений розвиток систем підтримки клінічних рішень, персоналізованої медицини, телемедицини, систем для обробки великих даних, штучного інтелекту - інженерної обробки, використання та здобуття нових знань (підкреслено нами. М.Б.). [1]/

Звернемося ми також до теорії права щодо підняття провідної для нашого підрозділу категорії правове регулювання. Термін регулювання походить від лат. *regulo* – "правило" та означає "упорядкування, приведення чогось у відповідність з чимось". Під правовим регулюванням розуміють сукупність різноманітних форм і засобів юридичного впливу держави на поведінку учасників суспільних відносин, що здійснюється в інтересах людини, певного колективу чи суспільства в цілому

з метою підпорядкування поведінки окремих суб'єктів встановленому в суспільстві правопорядку. Правове регулювання – це цілеспрямований вплив права на суспільні відносини і поведінку осіб з метою їх впорядкування за допомогою системи спеціальних юридичних засобів. Предметом правового регулювання є суспільні відносини – економічні, політичні, культурні, національні, релігійні, які потребують правового впливу, вони є вольовими, об'єктивно потребують впливу з боку держави та мають чітко визначений зміст. До сфери правового регулювання входять відносини, що: відображають як індивідуальні інтереси людей, так і загальні інтереси суспільства в цілому; реалізують взаємні інтереси всіх її учасників, кожний з яких йде на певний утиск своїх інтересів задля задоволення інтересів іншого; потребують дотримання певних правил поведінки, обов'язковість яких підкріплена силою держави. Перерахованим ознакам відповідають такі види суспільних відносин: Відносини людей, пов'язані з обміном цінностями (як матеріальними, так і нематеріальними). Тут потреба у правовому регулюванні виражена найпомітніше, адже у взаємоприйнятному обміні зацікавлені як окремі особи, так і суспільство в цілому [8].

На нашу думку суспільні відносини у сфері використання штучного інтелекту у сфері охорони здоров'я є такими що однозначно підлягають правовому регулюванню. А обсяг та межі такого регулювання потребують вироблення уніфікованих підходів та правил в першу чергу на міжнародному рівні, зокрема завдяки об'єднанню зусиль в діяльності профільних міжнародних асоціацій в галузі інформаційного та медичного права з використанням найкращих національних практик задля покращення положення пацієнтів та всіх зацікавлених сторін в Світі.

Висновки: Усе вище викладене дає можливість оформлювати наступні узагальнення щодо поняття та обсягу правового регулювання застосування штучного інтелекту у галузі охорони здоров'я

- штучний інтелект у галузі охорони здоров'я – це здатність цифрового комп'ютера або робота, керованого комп'ютером, виконувати інтелектуальні завдання, які за рівнем складності наближаються чи перевищують розумові здібності лікарів та персоналу забезпечення лікувального процесів;
- на даному етапі розвитку техніки, юридичної науки та законодавства штучний інтелект у галузі охорони здоров'я використовується у вузькому його розумінні, як допоміжний чинник забезпечення процесу лікування та безпосередній інструмент розроблення ліків, протоколів лікування, здійснення лікувальних процедур під контролем вчених, лікарів та іншого медичного персоналу;
- здійснювати самостійний лікування пацієнтів штучний інтелект на сьогоdnішньому етапі розвитку техніки та юриспруденції немає можливості, адже він не усвідомлює ще свої дії, відповідно не може нести ніякої відповідальності за несприятливі чим небезпечні для життя і здоров'я пацієнтів наслідки;
- штучний інтелект об'єктивно підпадає під правове регулювання, адже зачіпає важливі практично для всіх громадян суспільні відносини у сфері медицини, адже жодний пацієнт який отримує медичну допомогу не може уникнути процесу цифровізації високого інтелектуального рівня, не врегулювання якого норми права може привести для небезпечних для життя і здоров'я пацієнтів наслідків;
- суб'єктами правового регулювання аналізовані сфері є вчені медики, лікарі практично усіх спеціалізації, молодший та інший медичний персонал, а також усі суб'єкти публічного адміністрування які займаються питаннями охорони здоров'я;
- обсягом правового регулювання штучно інтелекту є суспільні відносини які виникають в наступних основних сферах: розробки нових ліків; узагальнення медичної документації; діджиталізації як публічного інструменту взаємодії пацієнтів медичних закладів та лікарів; проведення медичних обстежень пацієнтів; здійснення ґрунтового багатогранного перевірки результатів аналізів; проведення складних операцій; проведення післяопераційних та реанімаційних заходів; допомога у плануванні протоколів лікування та здорового способу життя.

Отже, правове регулювання застосування штучного інтелекту у галузі охорони здоров'я це сукупність правової діяльності практично усіх суб'єктів публічної адміністрації, вчених, лікарів медичного персоналу на основі реалізації норм права, які використовують засоби штучного інтелекту для розробки нових ліків, вироблення та застосування протоколів лікування, здійснення операцій та інших медичних процедур.

Анотація.

В статті з'ясовано обсяг та розкрито поняття правового регулювання застосування штучного інтелекту у галузі охорони здоров'я. Доведено, що обсягом правового регулювання штучно інтелекту є суспільні відносини які виникають в наступних основних сферах: розробки нових ліків;

узагальнення медичної документації; діджиталізації як публічного інструменту взаємодії пацієнтів медичних закладів та лікарів; проведення медичних обстежень пацієнтів; здійснення ґрунтовного багатогранного перевірки результатів аналізів; проведення складних операцій; проведення після-операційних та реанімаційних заходів; допомога у плануванні протоколів лікування та здорового способу життя. Зроблено висновок, що правове регулювання застосування штучного інтелекту у галузі охорони здоров'я це сукупність правової діяльності практично усіх суб'єктів публічної адміністрації, вчених, лікарів медичного персоналу на основі реалізації норм права, які використовують засоби штучного інтелекту для розробки нових ліків, вироблення та застосування протоколів лікування, здійснення операцій та інших медичних процедур.

Annotation.

The article clarifies the scope and reveals the concept of legal regulation of the use of artificial intelligence in the field of health care. It is proved that the scope of legal regulation of artificial intelligence is public relations that arise in the following main areas: development of new drugs; generalization of medical documentation; digitization as a public tool for interaction between patients of medical institutions and doctors; conducting medical examinations of patients; implementation of a thorough multifaceted verification of test results; conducting complex operations; conducting postoperative and resuscitation measures; assistance in planning treatment protocols and a healthy lifestyle. It is concluded that the legal regulation of the use of artificial intelligence in health care is a set of legal activities of almost all public administration entities, scientists, medical personnel based on the implementation of legal norms that use artificial intelligence tools to develop new drugs, develop and application of treatment protocols, operations and other medical procedures.

References:

1. Концепція розвитку електронної охорони здоров'я. Схвалено розпорядженням Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2020 р. № 1671-р. Верховна Рада України. 2020. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1671-2020-%D1%80#Text/>
2. Поняття. Словник української мови: в 11 томах. Том 7. 1976. Стр. 168. 2021. URL: <http://sum.in.ua/s/ponjattja>.
3. Обсяг. Словник української мови: в 11 томах. Том . 1974. Стр. 588. 2021. URL: <http://sum.in.ua/s/obsjagh/>
4. Artificial Intelligence (AI). 2022. URL: <https://www.britannica.com/technology/artificial-intelligence/>
5. Mary, Schlaphoff. The meaning of artificial intelligence for legal researchers". 2019. URL: <https://legal.thomsonreuters.com/en/insights/articles/meaning-of-ai-for-the-legal-industry>
6. Правові засади реформування галузі охорони здоров'я: стан, проблеми, перспективи розвитку. Міністерство юстиції України. 2021. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_6764
7. Правові засади реформування галузі охорони здоров'я: стан, проблеми, перспективи розвитку. Міністерство юстиції України. 2021. URL: https://minjust.gov.ua/m/str_6764
8. Теорія держави і права: Навчальний посібник / Авт.-упоряд. В.В. Галуцько, В.К.Шкарупа; За заг. ред. В.К. Шкарупи – Херсон: ХЮІ ХНУВС, 2007. 280 с.

THE PLACE AND ROLE OF THE ADMINISTRATIVE AND LEGAL STATUS OF CIVIL SOCIETY ACTORS IN THE SYSTEM OF ENSURING FAIR AND EFFICIENT JUSTICE IN UKRAINE

Місце і роль адміністративно-правового статусу суб'єктів громадянського суспільства в системі забезпечення справедливого та ефективного правосуддя в Україні

Zubov A. S.

Key words:

administrative law, judiciary, proceedings, civil society, public associations, courts.

Ключові слова:

адміністративне право, громадські об'єднання, громадянське суспільство, процес, суди, судочинство,

Постановка проблеми. Ключовим пріоритетом України на шляху до європейського реформування є побудова відкритого суспільства, що дозволить їй утвердити загальноєвропейські цінності та долучити до управління державою громадянське суспільство, якому останнім часом приділяється все більше уваги. Саме питання побудови громадянського суспільства є одним із найактуальніших в Україні. Не є виключенням із цього правила є необхідність справедливо і ефективно забезпечення судочинства в Україні, яке на сучасному етапі розвитку нашої держави переживає процес не безболісного удосконалення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. В основу дослідження лягли роботи науковців вчених у галузі адміністративного права, а саме В. Авер'янова, О. Бандурки, В. Бевзенка, О. Безпалової, Ю. Битяка, В. Галушка, В. Гаращука, П. Діхтієвського, А. Іванищука, В. Зуй, І. Голосніченка, С. Ківалова, В. Колпакова, Т. Коломоєць, А. Комзюка, О. Кузьменко, Р. Мельника, О. Ульяновської та ін. Проте, зазначені вчені безпосередньо до питання місця і ролі громадянського суспільства в системі судової влади не аналізували, а зосереджували свої зусилля на більш загальних чи спеціальних викликах.

Виклад основного матеріалу. Побудова громадянського суспільства та його залучення до управління державою є важливою складовою демократичної держави. Саме громадянські інститути мають здійснювати забезпечення прав та свобод громадян, активно ухвалювати участь в управлінських рішеннях, контролювати органи державної влади не даючи їй можливості нею зловживати. Наближеність до громадянського суспільства, постійний діалог з його інститутами сприяє утвердженню легітимності держави, зменшує спротив з боку суспільства і надає можливість реалізації обраної стратегії державного управління. Крім того, у таких умовах інститути громадянського суспільства постають певними «легітимаційними посередниками», які підвищують державну легітимність [1, с. 93]. Щодо визначення змісту та місця громадянського суспільства в управлінні державою серед науковців відбуваються значні дискусії. Так, громадянське суспільство – це суспільство, в основі якого лежить розгалужена мережа незалежних від держави інституцій, об'єднань та організацій, створених самими громадянами для виявлення й здійснення різних громадських ініціатив, задоволення своїх суспільних потреб та обстоювання колективних інтересів [2].

Правники з теорії держави та права вважають, що громадянське суспільство – це організація вільних і рівноправних індивідів, сім'ї, класів, інших соціальних груп і прошарків, кожному з яких держава забезпечує юридично рівні можливості бути власниками, користуватися свободами у процесі виробництва і розподілу матеріальних благ, мати надійний соціальний захист [3, с.11]. А соціологи вважають, що громадянське суспільство – це асоціація вільних громадян, які взаємодіють між

собою виключно на ґрунті власних інтересів, правових норм і спільно погоджених чи вироблених регуляторів (компроміс тощо). Поняття «громадянське суспільство» характеризує цілісність суспільного життя відносно політичних структур, передусім держави. Громадянське суспільство поєднує економічні, соціальні, культурні, духовні, родинно-побутові відносини та інститути, а також передбачає певні свободи, права та обов'язки особистості як необхідні умови її ствердження та самореалізації в громадському житті.

Поняття держави та громадянського суспільства теоретично розчленовують цілісний соціальний організм на дві взаємопов'язані та взаємообумовлені сторони – політичну і соціальну сферу життя [4, с. 108]. О. Петриши зазначив, що кожен громадянин має розуміти, що саме від нього залежить все, що відбувається в його країні, саме він формує Парламент та Уряд, обирає Президента. Представники органів державної влади несуть персональну відповідальність перед кожним українцем за виконання законів [5, с. 6]. Ще свого часу Аристотель у своїх працях зазначав, що громадяни повинні мати приватну власність, бути рівними щодо один до одного, наділені правом брати участь у законодавчому і судовому процесах [6, с.37].

Дійсно, громадянське суспільство активно сприяє процесам політичної демократизації, набуття державою ознак правової, відстоюючи матеріальну й духовну незалежність людини від держави, домагаючись правової гарантії такої незалежності, захисту приватних і суспільних інтересів людей. Разом із тим має бути зворотний зв'язок державних інститутів з громадськістю, оскільки правова держава має реагувати на запити й потреби асоційованого громадянства, видавати відповідні законодавчі акти та слідкувати за їх виконанням. Іншими словами, вона має створити ситуацію правової захищеності громадян, сформувати сприятливе правове поле для діяльності створюваних ними громадських інститутів [7]. Із метою підвищення ролі громадянського суспільства в різних сферах діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, зокрема щодо впровадження реформ, на підтримку ініціативи громадськості, а також з метою налагодження ефективного діалогу та партнерських відносин органів державної влади, органів місцевого самоврядування з організаціями громадянського суспільства, передусім з питань забезпечення прав і свобод людини і громадянина, було затверджено Національну стратегію сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2016 – 2020 роки [8].

Т. Андрійчук вважає, що запорука успішного функціонування демократії та подолання можливо негативного впливу на неї громадянського суспільства полягає насамперед у характері держави, її здатності бути одночасно сильною та «наближеною» до громадянського суспільства загалом та громадян зокрема. Такий стан держави передбачає чуйність до потреб громадянського суспільства, пошук шляхів опосередкування конфліктів і надання збалансованого доступу громадськості до участі у формуванні державної політики [9].

Наділення відповідно до законодавства України окремих громадських об'єднань або їх представників певною компетенцією у сфері формування або забезпечення виконання їх повноважень органами державної влади або органами місцевого самоврядування свідчить про набуття такими об'єднаннями громадян та їх представниками публічного характеру їх діяльності. Тобто представники громадськості у процесі реалізації своїх передбачених законодавством можливостей брати участь у проведенні чи реалізації публічної політики можуть реально впливати на ухвалення органами державної влади їх рішень. У зв'язку з цим Конституційний Суд України вважає, що держава має право запроваджувати у таких випадках відповідний контроль за діяльністю об'єднань громадян та їх представників із метою запобігання виникненню і в їх діяльності корупційних ризиків, недопущення неправомірного набуття матеріальних або нематеріальних благ, учинення інших зловживань у реалізації наданих їм прав щодо участі в публічному управлінні [10].

Для нашого дослідження також є важливим питання участі громадянського суспільства щодо забезпечення справедливого та ефективного правосуддя в Україні. З метою посилення ролі та довіри громадськості до правосуддя відбувся форум «Правосуддя та громадянське суспільство: розбудова партнерства з метою посилення довіри громадськості» у якому прийняли участь представники країн ЄС, громадські європейські організації, де було обговорено та наведені кращі приклади залучення громадянського суспільства до судової реформи, залучення громадянського суспільства до налагодження діалогу з установами судової влади [11].

Основне призначення суду неупереджено вирішувати виникаючі конфлікти. Саме тому, як зазначає С. Прилуцький, судова влада потребує, по-перше, соціального контролю з боку представників суспільства за справедливим застосуванням не тільки закону, а й норм моралі, з урахуванням місцевих традицій і звичаїв, що склалися, та, по-друге, забезпечення представниками суспільства таких умов, які можуть гарантувати суддям незалежність від незаконного впливу офіційних структур і самостійність у формуванні їхнього внутрішнього переконання в судовій справі, саме тому актуальним є питання визначення способів та меж соціального контролю над судом. Крім того він же зазначає, що компроміс між державою та громадянським суспільством у питаннях організації

судової влади та здійснення правосуддя реалізується перш за все у формі громадянського контролю. Зокрема суспільство реалізується під час здійснення правосуддя через безпосередню участь представників громадянського суспільства (народних засідателів, присяжних). Крім того громадський контроль над судовою владою має здійснюватися через відкритість (гласність і відкритість судочинства), доступність [12, с. 237, 242].

В. Городовенко вважає, що контроль громадськості над судами можливий завдяки наявності, по-перше, гласності, відкритості (публічності) судового розгляду; по-друге, наявності інституту відводу суддів за ініціативою учасників процесу або самих суддів; по-третє, участі народу в здійсненні правосуддя через народних засідателів і присяжних; і по-четверте, включення до складу кваліфікаційних комісій суддів та Вищої ради юстиції, крім судді представників юридичної громадськості [13, с.24]. Повністю підтримуємо вищеназваних науковців. Після змін і доповнень, урахуовуючи міжнародний досвід, до Закону України «Про судоустрій та статус суддів» особлива роль надана саме органам громадськості, щоб підвищити рівень правосуддя. Так було створено та введено Громадську раду доброчесності (стаття 87) із метою сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України у встановленні відповідності судді (кандидата на посаду судді) критеріям професійної етики та доброчесності для цілей кваліфікаційного оцінювання. Громадська рада доброчесності складається з двадцяти членів [14].

До складу цієї Ради можуть входити представники правозахисних громадських об'єднань, науковці-правники, адвокати, журналісти, які є визнаними фахівцями у сфері своєї професійної діяльності, мають високу професійну репутацію та відповідають критерію політичної нейтральності та доброчесності. Ця Громадська рада має право готувати висновок щодо відповідності особи на посаду судді. Вища кваліфікаційна комісія суддів України ухвалює мотивоване рішення про підтвердження або непідтвердження здатності судді (кандидата на посаду судді) здійснювати правосуддя у відповідному суді. Якщо Громадська рада доброчесності у своєму висновку встановила, що суддя (кандидат на посаду судді) не відповідає критеріям професійної етики та доброчесності, то Вища кваліфікаційна комісія суддів України може ухвалити рішення про підтвердження здатності такого судді (кандидата на посаду судді) здійснювати правосуддя у відповідному суді лише в разі, якщо таке рішення підтримане не менше ніж одинадцятьма її членами. Однак слід зазначити, що допоки що Громадська рада доброчесності в Україні діє формально, що дозволяє недоброчесним кандидатурам брати участь у конкурсі та в подальшому зайняти посади суддів у найвищій судовій інстанції держави.

Наступним суб'єктом участі громадянського суспільства щодо забезпечення справедливого та ефективного правосуддя в Україні є суд присяжних. У статті 124 Конституції України зазначено, що народ безпосередньо бере участь у здійсненні правосуддя через присяжних. Стаття 127 Конституції України передбачає, що «у визначених законом випадках правосуддя здійснюється за участю присяжних» [15]. За статтею 63 Закону України «Про судоустрій та статус суддів», присяжним є особа, яка у випадках, визначених процесуальним законом, та за її згодою вирішує справи у складі суду разом із суддею або залучається до здійснення правосуддя [14]. Кримінальний процесуальний Кодекс зазначає: суддя – голова, заступник голови, суддя Верховного Суду, Вищого антикорупційного суду, апеляційного суду, місцевих загальних судів, які відповідно до Конституції України на професійній основі уповноважені здійснювати правосуддя, а також присяжний [16]. Тобто законодавець прирівнює присяжного до посади судді, який вирішує справи у складі суду разом із суддею або залучається до здійснення правосуддя.

Присяжним може бути тільки громадянин України, який досяг тридцятирічного віку і постійно проживає на території, на яку поширюється юрисдикція відповідного окружного суду, якщо інше не визначено законом. Не включаються до списків присяжних громадяни: 1) визнані судом обмежено дієздатними або недієздатними; 2) які мають хронічні психічні чи інші захворювання, що перешкоджають виконанню обов'язків присяжного; 3) які мають незняту чи непогашену судимість; 4) народні депутати України, члени Кабінету Міністрів України, судді, прокурори, працівники правоохоронних органів (органів правопорядку), військовослужбовці, працівники апаратів судів, інші державні службовці, посадові особи органів місцевого самоврядування, адвокати, нотаріуси, члени Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Вищої ради правосуддя; 5) особи, на яких протягом останнього року накладалося адміністративне стягнення за вчинення корупційного правопорушення; 6) громадяни, які досягли шістдесяти п'яти років; 7) особи, які не володіють державною мовою [14]. Окрім того громадські об'єднання мають право витребувати в органів правосуддя необхідну інформацію, звертатися з пропозиціями (зауваженнями), заявами (клопотаннями), скаргами, брати участь у розробленні проєктів законів тощо.

Висновки. Отже, адміністративно-правовий статус суб'єктів громадянського суспільства щодо забезпечення справедливого та ефективного правосуддя в Україні є одним із центральних важелів у визнанні незалежності та незаангажованості судової влади. Діють вони на підставі чинного законодавства з урахуванням практики Європейського Союзу, застосовуючи адміністративні механізми

та процедури, направлені на забезпечення прозорості, ефективності судових рішень, підняття правової культури та активності у суспільстві.

Анотація.

Визначено, адміністративно-правовий статус суб'єктів громадянського суспільства щодо забезпечення справедливого та ефективного правосуддя в Україні є одним із центральних важелів у визнанні незалежності та незаангажованості судової влади. Діють вони на підставі чинного законодавства з урахуванням практики Європейського Союзу, застосовуючи адміністративні механізми та процедури, направлені на забезпечення прозорості, ефективності судових рішень, підняття правової культури та активності у суспільстві.

Annotation.

It is determined that the administrative and legal status of civil society actors to ensure fair and efficient justice in Ukraine is one of the central levers in recognizing the independence and impartiality of the judiciary. They operate on the basis of current legislation, taking into account the practice of the European Union, using administrative mechanisms and procedures aimed at ensuring transparency, efficiency of court decisions, raising the legal culture and activity in society.

References:

1. Цокур Є. Структура, технології та специфіка легітимації в контексті взаємодії держави і громадянського суспільства. *Сучасна українська політика*. Київ. Вид-во «Центр соціальних комунікацій», 2011. Вип. 24. С. 87-94.
2. Енциклопедія Сучасної України: електронна версія/ гол. редкол.: І. Дзюба, А. Жуковський, М. Железняк та ін.; НАН України, НТШ. Київ: Інститут енциклопедичних досліджень НАН України, 2006. URL: http://esu.com.ua/search_articles.php?id=31976
3. Гусарєв С. Олійник А. Слюсаренко О. Теорія держави і права. Київ. 2001. 362 с.
4. Соціологія: Короткий енциклопедичний словник. Соціологічна асоціація України; уклад. Волович В. Г. та ін. Київ. Укр. Центр духовної культури, 1998. 568 с.
5. Петришин О. Верховенство права в системі дії права. *Проблеми законності*. 2009. № 10. С. 18-30.
6. Аристотель. Политика. История политических и правовых учений. Хрестоматия. Харьков, 2000. 374 с.
7. Взаємодія держави та інститутів громадянського суспільства. Роз'яснення Міністерства юстиції України від 03.02.2011. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0018323-11#Text>
8. Про сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні. Указ Президента України №68 2016. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/682016-19805>
9. Андрійчук Т. Громадянське суспільство і держава як суб'єкти демократичного процесу *Політичний менеджмент*. 2013. №53. С.116-125.
10. Рішення Конституційного Суду України (Велика палата) у справі за конституційними поданнями Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини та 65 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 5 частини першої статті 3, абзацу третього частини третьої статті 45 Закону України «Про запобігання корупції», пункту 2 розділу II «Прикінцеві положення» Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо особливостей фінансового контролю окремих категорій посадових осіб» від 6 червня 2019 року № 3-р/2019.
11. Офіційна сторінка Ради суддів України. Форум «Правосуддя та громадянське суспільство: розбудова партнерства з метою посилення довіри громадськості». URL: <https://te.arbitr.gov.ua/rsu/213198/>
12. Прилуцький С. Громадянське суспільство в механізмі судової влади та правосуддя: теоретико-правовий аспект. *Кримінальне право та кримінологія*. 2010. № 1. С. 236–243
13. Городовенко В. Актуальні проблеми забезпечення відкритості судової влади. *Вісник Верховного Суду України*. 2011. № 12(136). С.22–27.
14. Про судоустрій та статус судів. Закон України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
15. Конституція України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
16. Кримінальний процесуальний кодекс URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
17. Цивільний процесуальний кодекс України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>

PRINCIPLES OF ADMINISTRATIVE AND LEGAL PROTECTION OF THE ECONOMY OF A DEMOCRATIC STATE GOVERNED BY THE RULE OF LAW

Принципи адміністративно-правової охорони економіки правової демократичної держави

Krupytskyi A. S.

Keywords:

administrative and legal protection, economy, principles, fundamental law, principles, public interest, entity, subject of public administration, philosophy

Ключові слова:

адміністративно-правова охорона, економіка, засада, основоположне право, принципи, публічний інтерес, суб'єкт господарювання, суб'єкт публічної адміністрації, філософія,

Постановка проблеми. У загальнотеоретичній юриспруденції головне місце серед засадничих інститутів прав належить принципам. Саме в них найбільш рельєфно прослідковується гуманістична місія сучасної правової, демократичної держави. На основі принципів права різноманітні суб'єкти владних повноважень здійснюють свою правотворчість, правозастосовні та правоохоронні функції. Крім того на основі принципів права законодавча влада здійснює законотворчу діяльність, а судова влада судочинство. В свою чергу, приватні особи мають можливість вирішувати правові конфлікти, у відповідності до кращих гуманістичних засад в на основі компромісу поступаючись добровільно частиною своїх інтересів заради інших осіб і навпаки. Не є виключенням із вище наведених положень є адміністративно-правові відносини у сфері охорони економіки. Так як економіка є основою для забезпечення переважної більшості прав та інтересів громадян. Одночасно, суб'єкти права господарської діяльності є лакомим об'єктом на які постійно намагається посягати різноманітні суб'єкти. Це здійснюється під різними гаслами, забезпечення соціальної справедливості, урівнювання усіх у майновому стані, необхідності підняття податків з метою забезпечення соціальних верств населення, а то й просто банального грабежу кримінальних елементів та політичних сил з низькою правовою культурою які тимчасова прийшли до влади.

Отже, економіка потребує адміністративно-правового захисту. Головне місце в якому серед засадничих інститутів належить принципам. Вони в умовах сьогодення перебувають у стані подальшого наукового розвитку, адже говорити про досконалість суспільних відносин адміністративно-правової охорони економіки в Україні ще не приходиться.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. До проблеми адміністративно-правової охорони економіки в Україні в тих чи інших аспектах зверталися українські вчені-адміністративісти В. Галушко, П. Діхтієвський, О. Єщук, С. Короєд, О. Кузьменко, В. Курило, О. Нікітенко, А. Сірко та ін. Проте вони питання аналізовані нами проблематики безпосередньо не аналізували, а звертались свої зусилля найбільш загальних, спеціальних чи суміжних викликах.

Мета статті полягає в тому щоб на основі аналізу енциклопедичних знань, філософії права, теорії адміністративного права та адміністративного законодавства з'ясувати сутність адміністративно-правової охорони економіки в Україні

Виклад основного матеріалу. Згідно із словником української мови «принцип» це: основне вихідне положення якої-небудь наукової системи, теорії, ідеологічного напрямку і т. ін.; основний закон якої-небудь точної науки; особливість, покладена в основу створення або здійснення чого-небудь, спосіб створення або здійснення чогось; правило, покладене в основу діяльності якої-небудь організації, товариства і т. ін.; переконання, норма, правило, яким керується хто-небудь у житті, поведінці [4].

В теорії права під принципами розуміють керівні ідеї, що характеризують зміст права, його сутність й призначення в суспільстві. З одного боку, вони виражають закономірності права, а з дру-

гого – становлять собою найбільш загальні норми, що діють в усій сфері правового регулювання й поширюються на всіх суб'єктів. Ці норми можуть бути прямо сформульовані в законі, або виводяться із загального змісту законодавства. Призначення принципів права полягає в тому, що вони забезпечують однакове формулювання норм права, а також їхній вплив на суспільні відносини у формі правового регулювання й інших форм правового впливу. Визначають шляхи вдосконалення правових норм, виступаючи як провідні ідеї для законодавця. За умови їх закріплення в Конституції принципи права забезпечують єдність процесів створення права, його реалізації та охорони [6]

Загальними принципами господарювання в Україні є: забезпечення економічної багатоманітності та рівний захист державою усіх суб'єктів господарювання; свобода підприємницької діяльності у межах, визначених законом; вільний рух капіталів, товарів та послуг на території України; обмеження державного регулювання економічних процесів у зв'язку з необхідністю забезпечення соціальної спрямованості економіки, добросовісної конкуренції у підприємництві, екологічного захисту населення, захисту прав споживачів та безпеки суспільства і держави; захист національного товаровиробника; заборона незаконного втручання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у господарські відносини [2]

Перелічені принципи господарювання базуються на більш загальних принципах ринкової економіки, саме: 1) економічна свобода. Вона тримається на приватній власності і вільній підприємницькій діяльності. Приватна власність надає приватним особам право користуватись і розпоряджатись ресурсами та доходами. Свобода підприємництва полягає у можливості здійснювати будь-які угоди, використовувати будь-які ресурси і реалізовувати створені товари та послуги, виходячи з власних інтересів; 2) конкуренція. Економічна свобода є передумовою конкуренції. Конкуренція — це змагання за можливість повніше реалізувати власний інтерес. Конкуренція називається досконалою, якщо: а) на ринках існує така значна кількість продавців і покупців, що жоден із них не може істотно вплинути на ціну, тобто стати монополістом; б) кожний продавець і покупець може вільно ввійти у певну галузь і так само вийти з неї, тобто не існує юридичних або організаційних перешкод для плинності ресурсів із галузі в галузь; 3) автоматизм регулювання. Ринкова економіка є системою надзвичайно складних зв'язків з великою кількістю дійових осіб (суб'єктів). Кожний із них керується власним інтересом, приймає власні рішення, що врівноважуються та узгоджуються автоматично. Таке врівноваження й узгодження відбувається завдяки конкуренції та вільному ціноутворенню. Ринкові ціни коливаються, їх збільшення або зменшення надає виробникам і споживачам найнеобхіднішу інформацію: виробництво яких товарів і послуг збільшити, а яких — зменшити; які ресурси використовувати, а які — ні; як розподілити доходи на різні споживчі витрати; від чого потрібно відмовитись, а що можна спожити в більшій кількості. Ті, хто керується інформацією, що її надають ціни, і вчасно переорієнтовується, мають певні вигоди, інші ж втрачають майно, капітал і доходи [3].

В свою чергу, принципи права є критерієм оцінки права і методологічною основою його подальшого вдосконалення. Як відомо, за своєю ідеологією та метою в країнах Європейського Союзу, право орієнтоване на забезпечення прав та інтересів людини, їх ефективний захист. Рухаючись у такому руслі, в основу вітчизняних принципів права покладена "людиноцентристська" ідеологія, згідно з якою держава та право мають "служити" інтересам громади, тобто діяти на "благо людини" шляхом всебічного забезпечення пріоритету її прав, свобод та інтересів у всіх сферах своєї діяльності. Відповідно головним принципом права сучасної демократичної держави, в якій будується громадянське суспільство є принцип охорони прав і свобод людини і громадянина [6]

Здійснюючи коли класифікацію принципів права слід зазначити що первинним середній є принцип охорони прав і свобод людини і громадянина, яка основна засада демократичної правової держави;. АК також соціальноправові принципи (відображають систему цінностей, притаманних суспільству в цілому, – домінування загальнолюдських цінностей, визнання пріоритету прав і свобод людини і громадянина, єдність загальних і приватних інтересів) та спеціальноправові (відображають основні засади формування й дії права як специфічного соціального феномену. Залежно від сфери дії вони підрозділяються на загальноправові, міжгалузеві, галузеві принципи, принципи інститутів права); загальногальноправові (загальні чи основні) принципи притаманні всім галузям права, відображають природу права в цілому. До них відносять принципи захисту прав та свобод людини і громадянина, верховенства права, законності, справедливості, юридичної рівності, соціальної свободи, соціального і громадянського обов'язку, демократизму, національної рівноправності, гуманізму, рівності громадян перед законом, взаємної відповідальності держави й особистості, верховенства права, політичного, ідеологічного та економічного плюралізму; міжгалузеві принципи характерні для кількох галузей права: здійснення правосуддя тільки судом, гласність судового розгляду, національна мова судочинства, незалежність суддів і підпорядкування їх тільки закону, принцип змагальності в цивільно-процесуальному та кримінально-процесуальному праві та ін.; галузеві принципи визначають специфіку конкретної галузі права. [6]

Більш ґрунтового розкриття вимагає принцип верховенства права що базується на положеннях природного права зокрема узагальненим Гегелем у своїй геніальній праці філософія права. Мислитель доводив що, закон і право не є тотожні – закон, який порушує права людини, є неправовим [ututkm]. Виходячи з цієї тези принцип верховенства права є першим основоположним принципом правопорядку держави, закріплений він у статті 8 Конституції України. Його дія поширюється на всі органи державної влади, місцевого самоврядування та їх посадових осіб у сферах нормотворчої, правоохоронної та правозастосовної діяльності. Водночас цей принцип є юридично обов'язковою нормою найвищого рівня. Кодекс адміністративного судочинства встановлює, що суд у вирішенні справи керується принципом верховенства права, відповідно до якого людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави; суд застосовує цей принцип з урахуванням практики Європейського суду з прав людини. Рішення Європейського суду з прав людини стали обов'язковими для України після ратифікації Європейської конвенції з прав людини 1997 р. [5; 7].

Верховенство права має такі складові: є своєрідним запобіжником від свавілля держави, її органів чи посадових осіб стосовно громадянина; – передбачає рівність усіх громадян перед законом; – означає, що свободи людини не є наслідком ухвалених у нормативних актах гарантій. Навпаки – норми офіційних документів є наслідком природних прав особи. Лише доктрина природного права є джерелом розуміння того, що права людини й основоположні свободи – це не надані державою своїм громадянам права у вигляді створених нею норм права – це природні права, що властиві людині від природи та належать їй як найвищому творінню природи, а не як члену суспільства, і тому вони є невідчужуваними. Важливим прикладом сутності верховенства права є зокрема частина друга ст. 8 Конституції України, де закріплено принцип ієрархії юридичних норм. Він як складова принципу верховенства права скерований на забезпечення узгодженого характеру всієї юридичної системи, що є важливим у ситуації, коли правові норми різних нормативних актів не узгоджуються між собою або суперечать одна одній. Зміст принципу ієрархії юридичних норм полягає в тому, що Конституція України наділена найвищою юридичною силою, тобто стоїть над законами і всіма підзаконними актами, а також над міжнародними договорами. Особливостями принципу верховенства права є те, що: – найвищою цінністю є Людина, її права і свободи, усі ж інші цінності, зокрема держава і закон, є вторинними; – законодавство і право не тотожні, нормативний акт, який порушує права і свободи людини, є неправовим і не підлягає виконанню, його виконання є карним; – законодавство, що відповідає теорії природного права, підлягає беззаперечному виконанню, а невиконання є карним; принцип верховенства права визначає зміст і спрямованість діяльності держави, зокрема суду та суб'єктів публічної адміністрації. Отже, на думку укладачів словника з теорії держави і права, значення принципу верховенства права в адміністративному праві полягає в тому, що суб'єкти публічного адміністрування мають визнавати та забезпечувати (захищати) права і свободи громадян як найвищу цінність [7].

Серед спеціальних принципів адміністративного права слід зазначити принципи належного врядування. Які мають вісім основних характеристик. Ними є участь, орієнтація на консенсус, відповідальність (підзвітність), прозорість, належне реагування, ефективність і результативність, рівність і врахування інтересів та відповідність принципу верховенства права. Воно засвідчує, що корупція є мінімізованою, погляди меншості враховано та голоси найбільш незахищених верств суспільства почуто під час ухвалення рішень. Основними групами принципів належного врядування є: принцип забезпечення участі в ухваленні рішень і належного реагування; принцип відкритості і прозорості; принцип доброчесності й етичної поведінки; принцип ефективності, компетентності і спроможності; принцип інноваційності та відкритості до змін; принцип сталості та довгострокової орієнтованості; принцип поваги до прав людини та культурної різноманітності; принцип забезпечення соціальної згуртованості і підзвітності [1].

Висновки: Усе вище викладене дає можливість сформулювати наступні узагальнення що характеризують принципи адміністративно-правового регулювання демократичні правовій державі:

- вони є вищими за ієрархічним статусом законодавчими та природні правовими положеннями що покладається основу охорони економіки
- це система основоположних сталих положень на яких базується адміністративна діяльність суб'єктів публічного адміністрування та адміністративно-процесуальна діяльність судів при здійсненні захисти суб'єктів господарювання від порушень з боку суб'єктів владних повноважень;
- це адміністративно-попереджувальні засади на яких базується адміністративне діяльність суб'єктів публічного адміністрування щодо недопущення порушення прав та інтересів суб'єктів господарювання та публічного інтересу держави;
- вони визначають правила належної поведінки суб'єктів публічної адміністрації при здійсненні відновлення та попередження протиправних посягань на суб'єктів господарювання;

- на них базується процесуальна діяльність адміністративних судів при здійсненні захисту суб'єктів господарювання від порушень з боку суб'єктів владних повноважень;
- ними також регулюються засади забезпечення публічного інтересу суб'єктами публічної при здійсненні контролю за дотриманням суб'єктами господарювання екологічних, антимонопольних, трудових, податкових, та митних норм права.

Отже, принципи адміністративно правової охорони правової демократичної держави це система засад (економічних, філософських, правових, господарсько-правових та спеціально адміністративних), що використовується у суспільному регулюванні. Вони узагальнюють та (або) встановлюють правила поведінки найвищого ієрархічного рівня для суб'єктів публічної адміністрації при здійсненні ними відновлення (попередження) порушених прав і інтересів суб'єктів господарювання, або (та) забезпечення публічного інтересу держави.

Анотація.

У статті виявлені та узагальнені принципи адміністративно-правової охорони економіки. Доведено, що це система засад (економічних, філософських, правових, господарсько-правових та спеціально адміністративних), що використовується у суспільному регулюванні. Вони узагальнюють та (або) встановлюють правила поведінки найвищого ієрархічного рівня для суб'єктів публічної адміністрації при здійсненні ними відновлення (попередження) порушених прав і інтересів суб'єктів господарювання, або (та) забезпечення публічного інтересу держави.

Annotation.

The article highlights and generalizes the principles of administrative and legal protection of the economy. It is proved that this is a system of principles (economic, philosophical, legal, economic and especially administrative) used in social regulation. They summarize and (or) establish rules of conduct of the highest hierarchical level for public administration entities in their recovery (prevention) of violated rights and interests of business entities, or (and) ensuring the public interest of the state.

References:

1. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / Галунько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Видання друге. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2019. 520 с.
2. Господарський кодекс України Відомості Верховної Ради України. 2003. № 18. № 19-20. № 21-22. ст.144
3. Особливості та принципи ринкової економіки. Економіка. 2020. <https://subject.com.ua/textbook/economic/10klas/23.html>
4. Принципи. Словник української мови: в 11 томах. Том 7. 1976. С. 693. <http://sum.in.ua/s/pryncyp>
5. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції. Закон України від 17 липня 1997 р. № 475. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 40. ст. 263.
6. Теорія держави і права : навчальний посібник / [автори-упорядники : Пихтін М.П., Галунько В.В., Новіков М.М., Новікова М.М., Онищук О.О.] ; за заг. ред. В.В. Галунька. Херсон : ХЮІ ХНУВС, 2010. 250 с.]
7. Чижмарь К., Лавринович О. Яку сутність має принцип верховенства права в адміністративному праві? Адміністративне право для громадян України: науково-популярне видання / за ред. В. Галунька. Київ: НДІП. 2019. С. 21-22.
8. Hegel Georg Wilhelm Friedrich. Rechtsphilosophie herunterladen. Leipzig: Verlag von Felix Meiner, 1913. <https://archive.org/details/hegelsschriftenz00hege/page/n7/mode/2up>

DEVELOPMENT OF THE LEGAL SYSTEM OF UKRAINE

Розвиток правової системи України

Kudin A. A.

Keywords:

Anglo-Saxon legal family, Human Rights, justice, Legal System, philosophical legal principles, Romano-Germanic legal family, state of Ukraine, values of the European Court.

Ключові слова:

Англосаксонська правова сім'я, держава Україна, права людини, правова система, Романо-Германська правова сім'я, справедливість, філософські правові засади, цінності Європейського суду.

Постановка проблеми. Україна активно розвивається направляючи свої помисли до євроатлантичної спільноти. Останні десятиліття наше суспільство пережило значні потрясіння, а саме Помаранчева революція [1], революція Гідності [2] Вітчизняна війна Українського народу проти російсько-терористичних військ [3]. Ці як позитивні так і трагічні явища призвели до однозначного вибору вітчизняного громадянського суспільства, як руху на шляху до Європейського Союзу та НАТО.

Разом із громадянським суспільством, що є природним, змінюється й права система України, яка переходить підпсевдо цінностей соціалістичної правової сім'ї та східно православного світу на традиційні модернізовані до вимог сьогодення стандарти Романо-Германської правової сім'ї. На цьому шляху виникають як засадничі такі практичні виклики які вимагають наукового, правотворчого та правозастосовного вирішення.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. До проблеми наукових положень правової система Україна на перехідному етапі розвитку держави та практики їх реалізації зверталися вітчизняні на зарубіжні вчені А. Васильєв, Ю. Ведерніков, В. Галунько, П. Діхтієвський, Т. Джефферсон, О. Кузьменко, М. Лазаренко, А. Папірна, О. Петришин, О. Правоторова, Р. Фелікс, М. Цвік, А. Мерник, М. Мірошніченко, Р. Мухаєв, Є. Полянський, А. Павлів, Ю. Оборотов, О. Скакун, К. Степаненко, М. Хаустова, О. Чукаєва та ін. Проте вони безпосередньо викликів щодо правової система Україна на перехідному етапі розвитку держави не торкалися, а зосереджували свої наукові пошуки на більш загальних, спеціальних чи суміжних викликах.

Мета статті полягає в тому щоб на основі теорії природного права, теорії права, історії держави і права, а також вітчизняного законодавства з'ясувати особисті правової система Україна на перехідному етапі розвитку нашої держави.

Виклад основного матеріалу. Необхідно погодитися із професоркою М. Мірошніченко, яка присвятила проблемі правової системи України вагому увагу у формі монографічного дослідження, що сучасну правову систему України необхідно розглядати як перехідну до нової історичної форми. Вихідною в розпрацюванні концепції сучасної правової системи України має бути не ідея прискореного її формування, як фактора регулювання правових процесів, засобу забезпечення демократизації суспільства в умовах незалежності України, а ідея її трансформації в напрямку досягнення максимуму ефективності. Правова система є підсистемою суспільства, отже доцільно поняття „трансформація національної правової системи” розробляти в діалектичному зв'язку з поняттям „системна трансформація суспільства”. Вчена доводить, що правової системи – це реально існуюча в часі, багаторівнева, субстанційна, функціонально-генетичною правова цілісність, котра виявляє себе в циклічно-динамічних процесах неперервного розвитку й функціонування, має властивості, ознаки й особливості складних систем антропосоціокультурного типу, заснована на доктринальному консенсусі соціального й організаційного рівнів, діалектика яких демонструє глибинну внутрішню суперечність між природно-правовим і державно-правовим її початками [4].

Ми підтримуємо точку зору М. Мірошніченко що сучасна треба систем України знаходиться на перехідному етапі від псевдо соціалістичний правової сім'ї, східна православної до повноцінних засад

та інструментарію класичної і модернізованої Романо-Германської правової сім'ї. Адже права система України формувалася на більшості території нашої держави не напряму шляхом запозичення кращих надбань німецької правової школи, а через призму імперських традицій Росії. Хоча треба зазначити що ті українські землі, поділ складу Австро-Угорської імперії мали можливість використовувати надбання Германської гілки Романо-Германської правової сім'ї безпосередньо. І зрозуміло що значної шкоди правій системі України було нанесено за часів входження українських земель до складу радянської імперії. В якій панувала правова система що належала до так званої соціалістичної правової сім'ї.

Соціалістична правова сім'я є однією з наймолодших правових сімей: її виникнення пов'язане з появою у XX столітті країн соціалістичного табору, проте наразі ця правова сім'я вже практично перестала існувати в Україні. Однак, наша держава є правонаступницею УРСР відповідно правова система незалежної України почала своє формування саме із реально існуючих на період отримання незалежності правових відносин соціалістичної правової сім'ї. Правова система країн соцтабору за своєю природою належали до Романо-Германської правової сім'ї, але з утвердженням комуністичної ідеології відбулася поява самостійної сім'ї права. Головна особливість соціалістичної сім'ї права - це її базування на марксистському філософському вченні, яке зовсім не було аналогом філософських доктрин у західних країнах. Це було офіційне визнане вчення, і всяке інше вчення вважалося не лише помилковим, а й небезпечним, загрозливим для суспільного устрою. Право, за марксистською концепцією, - це знаряддя класової боротьби, що служить захисту інтересів панівного класу і збереженню вигідної для нього суспільної нерівності. Воно може бути визначене як сукупність суспільних норм, що регламентують відносини панування між правлячими і підлеглими класами у тій частині, в якій ці відносини не можуть зберегтися без опори на примусову силу добре організованої держави. Що стосується держави, то це організація панівного класу, за допомогою якої цей клас забезпечує придушення експлуатованого класу й охорону своїх інтересів. Держава була і залишається революційною. Завдяки цій марксистській точці зору право у країнах соцтабору трактувалося вельми своєрідним чином і йому відводилася відмінна від західноєвропейської роль. В окремих аспектах соціалістична правова сім'я зберігала риси Романо-Германської правової сім'ї. Норма права завжди розглядалася як загальне правило поведінки. Зберігалися система права та юридична термінологія. Але водночас нове ідеологічне наповнення внесло значні перетворення у структурні елементи, запозичені з континентального права. Основним джерелом соціалістичного права спочатку була революційна правосвідомість, а пізніше нормативно-правові акти (закони), що закріплюють положення, в яких виражалася воля трудящих і всього народу, керованого комуністичною партією. Хоча насправді ці нормативно-правові акти швидше виражали волю та інтереси партійно-державного апарату. Панувало вузько нормативне розуміння права. Приватне право перебувало у тіні публічного права. Праву був властивий характер імперативу, воно було найтіснішим чином пов'язане з державною політикою, було її аспектом, забезпечувалося партійною владою та примусовою силою правоохоронних, а якщо необхідно - то й каральних органів. Судова практика не визнавалася джерелом права, їй відводилася роль тлумача права. У країнах соціалістичної правової сім'ї контроль за конституційністю законів не провадився. Після розвалу світової соціалістичної системи, хоча її риси й досі збереглися на Кубі, КНДР, Китаї, у правових системах цих країн відбулися істотні зміни. Таким чином, після проголошення незалежності в Україні формується нова національна правова система. Вона очищена від комуністичної ідеології та партійно-догматичного нальоту. Орієнтиром спрямованості нова правова система вибирає сім'ю Романо-Германського права як найпоширенішу в західній Європі. Але поки що правова система України, перебуваючи у перехідному періоді, значною мірою зберігає риси колишньої соціалістичної правової сім'ї [5]

В умовах сьогодення М. Мірошніченко вважає, що правової системи України орієнтує на аналіз зв'язків між рівнями і компонентами правової системи не в категоріях залежності чи інструментального забезпечення, а на принципах кооперації і в такий спосіб забезпечує доктринальний консенсус між організаційним і соціальним її рівнями, отже, може бути корисним у подальшому розвитку теорії правової системи в частині подолання наявної в літературі псевдодихотомічної суперечності правової системи як об'єкта дослідження, що виражається в дуалізмі понять „правова” і „юридична” система та відмовитись від термінів „широке” та „вузьке” її розуміння. Вказує, що складність правової системи є не причиною, а продуктом її цілісності, джерело якої перебуває не в середині системи, а в сукупності зв'язків із зовнішнім середовищем. Дає можливість сформулювати компактний термінологічний ряд для опису неперервного процесу генезису в просторово-синхронному і процесуально-діахронному зрізах. Діалектика синхронії та діахронії відображає зв'язки функціонування і генезису, які в онтологічному вимірі не можуть бути відокремленими; демонструє історичну спадкоємність між етапами, стадіями, фазами генезису правової системи [4].

За соціокультурними (сутнісними) ознаками правова система кваліфікується як правова форма буття конкретного суспільства в етноментальній інтерпретації; як відображення загального рівня

правового розвитку суспільства від потестарних форм його існування до цивілізаційних включно; як духовний вимір діяльності, специфіка якої, на відміну від фізичної чи біологічної дії, включає в себе важливі в житті людини мову та інші духовні цінності, ментальні символи культури; як специфічну систему норм, принципів (і в соціальному, і в юридичному аспектах) – істотного компонента культури, які виражають значущі для суспільства і держави форми взаємодії людей, набуваючи завдяки юридичному (позитивному) праву офіційного статусу і загальнообов'язковості; як сума суспільних досягнень у правовому розвитку, вираженого в принципах соціального і юридичного права; як цілісна багаторівнева і багатофункціональна інформаційна система, здатна до саморозвитку і самоорганізації; як різновид соціально-правової пам'яті. Правова системи України в контексті генезисної структури правових систем це підсистема суспільства, що є цілісним соціально-правовим, нормативно-регулятивним комплексом з відповідними соціально-юридичними межами правового впливу на соціум та правового регулювання ним, функціонує в чітко визначених територіально-державних (або політико-географічних) межах України, інтегрує найсуттєвіші риси українського права, а генезис правової системи є суттю вираження еволюції українського суспільства в рамках західної моделі соціокультурної регуляції з індивідуалістичними і приватновласницькими пріоритетами розвитку [4, с. 377-385].

На думку К. Степаненко правова система України нині перебуває на піці інтеграційних світових процесів. Її можна охарактеризувати як систему перехідного типу. Яку необхідно розвивати і конкретизувати знання про нею, вносити осмислені пропозиції з приводу її вдосконалення шляхом відкидання недоцільних застарілих та рудиментів та наповнення її новими якісними чинниками реально існуючими у нашому суспільстві та прогресивними до яких прагне українське суспільство. [6]

Ми не можемо повністю погодитися із точки зору О. Чукаєвої, яка із посиланням на Ю. Оборотова, пропонує виділити особливу правову сім'ю – євразійську, оскільки правова система України (зокрема, Росії та Білорусі) дуже відрізняється від романо-германської правової системи, системи загального права та інших правових систем. На їх погляд, це пов'язано з тим, що розвиток правової системи України необхідно пов'язувати не з утворенням давньоруської або сучасної української держави, а зі становленням цивілізації, спочатку слов'янської, а потім – євразійської, у якій більшою мірою наявний монголо-тюркський елемент, що був утілений у правову систему України, коли її території перебували у складі Російської імперії [7]. Хоча підтримуємо запропоновані вченою напрями удосконалення правової системи України шляхом ефективної інтеграції української правової системи в систему європейського права; водночас виявити об'єктивні можливості створити реальний ефективний механізм правового регулювання з «європейськими стандартами» суспільних відносин у побудові демократичних інститутів у системі права й держави України. Це повинно стати основним напрямом розвитку компаративного права в Україні на сучасному етапі. Саме компаративне право є основним інструментом в аналізі можливостей забезпечення правових гарантій, існування реального правового розв'язання проблем державного управління, які виникають у сучасних суспільних відносинах України. [8].

Слушною є точка зору А. Мерник доводить, яка доводить, що правову систему в умовах глобалізації покладаються найважливіші завдання: по-перше, легально-формальне закріплення відповідних глобалізаційних тенденцій, забезпечення входження держави у світове співтовариство; по-друге, завдання з керування глобалізаційними процесами стосовно конкретної держави, їх обмеження, спрямування в певне русло задля убезпечення від негативних наслідків, пов'язаних із неузгодженістю національної правової системи, її можливостей, зі світовими тенденціями, а також із небезпечною потрапити в руйнівну залежність від найбільш розвинених країн, зайнявши місце своєрідного придатка у світовому співтоваристві. [9].

В свою чергу необхідно погодитися із точки зору М. Хаустової, що сучасна українська правова система є правовою системою перехідного типу, має статус правової системи перехідного типу, яка перебуває ще в стадії перехідного періоду і зберігає певні залишки попередньої, соціалістичної системи. Обраний шлях дозволяє прогнозувати поступове приєднання правової системи України до сім'ї Романо-Германського права після успішного завершення політико-правових реформ. [10].

Усе вище викладене дає можливість формувати наступні особливості щодо правової системи України на перехідному етапі розвитку держави:

1) не звертаючи увагу на будь-які потрясіння при входженні українських земель до складу Російської, Австро-Угорської чи радянської імперій та Румунського королівства правова система України завжди належала до германської гілки Романо-Германської правової сім'ї, зокрема виходячи з критерію, що основними джерелами права завжди визнавалися нормативно-правові акти;

2) треба зазначити що унікальні прогресивні положення Руської правди в процесі історичного розвитку у складі іноземних держав призвели до того що вони фактично були втрачені, вітчизняна система права сформувалася на основі германської гілки Романо-Германської правової сім'ї, проте

на більшості території України (крім Галичини, Закарпаття та Буковини які входили до складу Австро-Угорської імперії) не безпосередньо, а через призму імперських традицій Росії та з урахуванням комуністичних псевдо цінностей що існували в ній після приходу до влади більшовиків;

3) умовах сьогодення наше суспільство здійснено рішуче відмовлення від всього російсько імперського та комуністичного минулого, у повному обсязі це стосується й правової системи, з якої видаляється усі застарілі положення і вона наповнюється європейськими цінностями та європейськими стандартами побудованими на кращих цінностях і традиціях як Романо-Германської таки Англосаксонської правових сімей щодо забезпечення справедливості та ефективності правового захисту прав свобод та інтересів приватних осіб, в тому числі від свавілля з боку держави.

Висновок: Отже, особливостями правової системи Україна на сучасному перехідному етапі розвитку держави є інтенсивне її повернення до традиційних та сучасних цінностей Романо-Германської правової сім'ї, в першу чергу германської її гілки, яка доповнюється кращими положеннями французької та судовими прецедентами Європейського суду з прав людини на основі запозичення філософських правових засад справедливого відновлення прав свобод та інтересів приватних осіб в тому числі від свавілля з боку суб'єктів владних повноважень Англосаксонської правової сім'ї.

Анотація.

У статті з'ясовано особливості правової системи Україна на сучасному перехідному етапі розвитку держави. Доведено, що це є інтенсивна наукова, громадська, політична, правотворча та правозастосовна діяльність наукових, публічних, громадських та приватних суб'єктів щодо повернення до традиційних та утвердження сучасних цінностей Романо-Германської правової сім'ї, що доповнюється прецедентами Європейського суду з прав людини на основі запозичення філософських правових засад справедливого відновлення прав свобод та інтересів приватних осіб в тому числі від свавілля з боку суб'єктів владних повноважень Англосаксонської правової сім'ї.

Annotation.

The article clarifies the features of the legal system of Ukraine in the current transitional stage of development of the state. It is proved that this is an intensive scientific, public, political, law-making and law-enforcement activity of public, public and private entities to return to traditional and up-to-date values of the Romano-Germanic legal family, supplemented by European Court of Human Rights precedents, borrowing the philosophical legal foundations of the fair restoration of the rights of freedoms and interests of individuals, including from arbitrariness by the subjects of power of the Anglo-Saxon legal family.

References:

1. Помаранчева революція. Національні меморіальний комплекс героїв небесної сотні. Музей революції гідності. 2020. URL: <https://maidanmuseum.org/uk/storinka/pomarancheva-revoluciya>
2. Революція Гідності. Національні меморіальний комплекс героїв небесної сотні. Музей революції гідності. 2020. URL: <https://maidanmuseum.org/uk/storinka/revoluciya-gidnosti>
3. Галуцько В. Вітчизняна війна українського народу 2014–2015 рр. Науковий вісник публічного та приватного права. 2015. Вип. 2. С. 3–10. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/nvppp_2015_2_3
4. Мірошніченко М. Генезис правової системи України: теоретико-методологічний аспект: дисертація. 12.00.01. Київ: Університет «Україна», 2015. 432 арк.
5. Соціалістична правова сім'я. Васильєв А. Теорія права і держави: підручник. За загальною А. Васильєва. Київ, КНТ. 2010. URL: <https://lawbook.online/ukraine-gosudarstva-prava-teoriya/sotsialistichna-pravova-simya-72165.htm>
6. Степаненко К. Поняття та функції правової системи України. Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції 2017. Ч. С. 24–27.
7. Оборотов Ю. Євразійська правова сім'я: перетворення нашого права. Конституційне будівництво в Україні: теорія і практика : матеріали міжн. наук.-пр- акт. конф., присв. 4-й річниці Конституції України, 1–3 червня 2000 р.; Закарпаття, Україна. Ужгород, 2000. С. 195–198.
8. Чукаєва О. До проблеми типології правової системи сучасної України. Juris Europensis Scientia. 2020. № 4. С. 20–24.
9. Мерник А. Українська національна правова система в умовах глобалізаційних процесів. Юридичний науковий електронний журнал. 2019. № 6. С.37–42.

10. Хаустова М. Правова система України: особливості становлення та сутнісні риси Державне будівництво та місцеве самоврядування Випуск 21. 2011. С. 64-75.
11. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини. Закон України. Відомості Верховної Ради України. 2006. № 30. ст. 260.
12. Про забезпечення права на справедливий суд. Закон України. Відомості Верховної Ради. 2015. № 18, № 19-20, ст.132.
13. Виконання зобов'язань у практиці Касаційного цивільного суду. Ліга. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/view/VSS00658?an=1>
14. Цивільний Кодекс України. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40-44. ст. 356.
15. Романо-Германський тип (сім'я) правових систем. Скакун О. Теорія права і держави. 2018. URL: https://pidru4niki.com/1262091843012/pravo/teoriya_prava_i_derzhavi

INSTRUMENTS OF PUBLIC PROVISION OF RIGHTS AND FREEDOMS OF CITIZENS IN THE CONTECH OF ARMED CONFLICTS IN UKRAINE

Інструменти публічного забезпечення прав і свобод громадян в умовах збройних конфліктів в Україні

Mahmurova-Dyshlyuk O. P.

Key words:

administrative activity, administrative and legal support, armed conflict, Concept, legal instruments, public administration, rights and freedoms, subject of public administration, tools.

Ключові слова:

адміністративна діяльність, адміністративно-правове забезпечення, збройний конфлікт, інструменти, поняття, права і свободи, публічне адміністрування, суб'єкт публічної адміністрації, юридичне знаряддя.

Постановка проблеми. Високі як законодавчо сформовані, так і визначені теорією народного права засади так би й залишилися нереалізованими позитивними чинниками, якби не було в арсеналі суб'єктів публічної адміністрації певних інструментів, за допомогою яких вони б забезпечували права свободи та інтереси приватних осіб і публічний інтерес держави.

Україна довгий час перебуває в умовах збройного конфлікту щодо захисту територіальної цілісності та прав і свобод громадян від російсько-терористичної агресії. Відповідно загальні та спеціальні суб'єкти публічної адміністрації мають у своєму арсеналі загальні та спеціальні інструменти публічного адміністрування.

Теорія адміністративного права та монографічні дослідження розкрили значну кількість таких інструментів, їх юридичну природу та особливості використання суб'єктами публічної адміністрації. Однак в умовах збройних конфліктів більшість із них вимагає оновлення та специфічного використання. Більше того, для потреб захисту прав і свобод громадян можуть застосовуватись надзвичайні інструменти публічного адміністрування.

При цьому треба зазначити, що загальні, спеціальні та надзвичайні інструменти публічного адміністрування при збереженні та відновленні територіальної цілості України, захисті прав і свобод громадян потребують подальшого розвитку відповідно до тих нових викликів, що постійно виникають на лінії розмежування та в повсякденному житті осіб, які постраждали внаслідок російсько-терористичної агресії.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. До проблеми інструментів публічного адміністрування які використовуються у сфері забезпечення захисту прав і свобод людини і громадянина в умовах збройних конфліктів в Україні, звертали свої наукові погляди вітчизняні вчені М. Алексійчук, Н. Армаш, В. Бібік, С. Бескоровайний, Я. Букреев, А. Вишневський, В. Галуцько, П. Діхтєвський, Я. Журавель, М. Доненко, В. Біла, В. Колпаков, Т. Короткий, О. Кузьменко, О. Куракін, Лісова, С. Марущенко, О. Правоторова, Ю. Радковець, Є. Руденко, С. Сірий, О. Сікорський, Т. Тарахонич, Г. Христова та ін. Проте вони аналізували нами проблематики безпосередньо не аналізували, а зосереджували свої наукові пошуки на більш загальних, спеціальних чи суміжних викликах.

Виклад основного матеріалу. Згідно зі словником української мови інструмент – це знаряддя для праці, або сукупність таких знарядь [1]. У теорії адміністративного права під інструментами публічного адміністрування розуміють зовнішній вираз однорідних за своїм характером і правовою природою груп адміністративних дій суб'єктів публічної адміністрації, реалізований у межах відповідності визначеної законом компетенції з метою досягнення бажаного публічного результату [2].

Згідно з широким підходом до складу інструментів публічного адміністрування вчені-адміністративісти відносять широке коло елементарних і комплексних заходів (способів) адміністративної діяльності публічної адміністрації, а саме: 1) форми публічного адміністрування: видання нормативно-правових актів; видання індивідуальних адміністративних актів; укладення адміністративних договорів; учинення інших юридично значущих дій; здійснення матеріально-технічних операцій; 2) план як інструмент публічного адміністрування; 3) фактичну дію як інструмент публічного адміністрування; 4) методи публічного адміністрування – методи заохочення; методи переконання; методи адміністративного примусу: а) адміністративно-запобіжні заходи; б) заходи адміністративного припинення; в) адміністративні стягнення; 5) адміністративно-правові режими; б) контроль (нагляд); 7) електронне врядування [2].

Виходячи з таких теоретичних позицій та наповнюючи їх конкретними положеннями чинного законодавства, а також власним розумінням аналізованої проблематики, розкриємо зміст окремих інструментів публічного адміністрування у сфері забезпечення з прав і свобод людини і громадянина в умовах збройних конфліктів в Україні.

Нормативно-правові акти – це акти підзаконної адміністративної нормотворчості, у яких містяться норми права, якими конкретизуються інші норми, що є в законодавчих актах вищої юридичної сили, а також передбачається механізм їхньої реалізації; визначаються типові правила поведінки у сфері публічного управління (наприклад, правила проведення контрольно-наглядових заходів); установлюється організаційно-правовий статус органів публічної адміністрації; реалізується механізм забезпечення конституційного статусу громадян України, іноземців, об'єднань громадян; установлюються необхідні заборони й обмеження; надаються спеціальні права та покладаються спеціальні обов'язки у сфері публічного адміністрування; формуються умови взаємодії і координації діяльності органів публічної адміністрації; проводяться в життя соціально-економічні програми [3; 4]. Наприклад, згідно з Наказом МОН України від 24 травня 2016 р. № 560 було затверджено Порядок прийому для здобуття вищої, фахової передвищої та професійної (професійно-технічної) освіти осіб, які проживають на тимчасово окупованій території Автономної Республіки Крим та в місті Севастополі, який уточнює деталізує положення Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» та визначає особливості отримання документів про загальну середню освіту й особливі умови прийому для здобуття вищої та професійної (професійно-технічної) освіти особами, які проживають на тимчасово окупованій території України.

Тим самим видання аналізованого підзаконного нормативно-правового акта дало можливість молодим громадянам України, які були змушені отримувати нелегітимну середню освіту на тимчасово окупованих територіях, реалізовувати своє право на освіту в Україні.

Індивідуальний акт публічного адміністрування – це рішення, що означає, по-перше, наявність волевиявлення суб'єкта публічної адміністрації, по-друге, таке волевиявлення стосується конкретної особи, об'єкта матеріального світу, ситуації, по-третє, містить обґрунтування надання (відмову в наданні) прав і обов'язків особи, установлення правового режиму матеріального об'єкта, ситуації, застосування чи використання повноваження. Суб'єкт публічної адміністрації ухвалює рішення відносно прав і обов'язків особи, об'єкта матеріального світу, ситуації після вивчення обставин справи на підставі чинного законодавства. Він визначає можливість надання права або необхідність покладання обов'язку, реалізації власні компетенції; на основі та з метою виконання закону й виражаючи свою волю надає та використовує відповідні права, покладає та здійснює обов'язки. На думку В. Білої, видання індивідуальних актів суб'єктами публічної адміністрації є абстракцією вищого рівня з категоріальним статусом, що об'єднує всі владні індивідуально-конкретні волевиявлення публічної адміністрації. Галузевою особливістю індивідуальних актів публічної адміністрації є їх цільове призначення – реалізація компетенції органу публічної адміністрації та дія, що вичерпується їх виконанням. Фактична реалізація приписів індивідуальних актів публічної адміністрації зумовлює втрату ними юридичного значення для адресата, що необхідно враховувати під час формування їх нормативної конструкції, шляхом установлення конкретних строків оскарження та набуття чинності [5]. Наприклад, своїм індивідуальним актом – Указом – Президент України Володимир Зеленський присвоїв молодшому лейтенанту Матвію Тарасу Тарасовичу за героїзм і особисту мужність, виявлені в захисті державного суверенітету та територіальної цілісності України, самовіддане служіння Українському народові звання Герой України (посмертно) з удостоєнням ордена «Золота Зірка» [6].

Висновки. Отже, інструменти публічного адміністрування у сфері адміністративно-правового забезпечення прав і свобод людини і громадянина в умовах збройних конфліктів в Україні – це юридичні знаряддя адміністративної діяльності суб'єктів публічної адміністрації (правові, організаційно-правові та організаційні), що реалізуються в межах відповідної, визначеної законом компетенції з метою захисту прав, свобод та інтересів осіб, які постраждали внаслідок збройних конфліктів в Україні.

Анотація.

У статті сформовано поняття інструментів публічного забезпечення прав і свобод громадян в умовах збройних конфліктів в Україні. Визначено, що це юридичні знаряддя адміністративної діяльності суб'єктів публічної адміністрації, що реалізуються в межах відповідності визначеної законом компетенції з метою захисту прав, свобод та інтересів осіб, які постраждали внаслідок збройних конфліктів в Україні.

Annotation.

The article forms the concept of tools of administration support of human and civil rights and freedoms in the context of armed conflicts in Ukraine. It is determined that these are legal instruments of administrative activity of public administration entities, which are implemented within the limits of the competence defined by law in order to protect the rights, freedoms and interests of persons affected by armed conflicts in Ukraine.

References:

1. Інструмент. Словник української мови: в 11 томах. Том 4. 1973. С. 34. URL: <http://sum.in.ua/s/instrument>
2. Адміністративне право України. Повний курс: підручник / В. Галунько, П. Діхтієвський, О. Кузьменко та ін.; за ред. В. Галунька, О. Правоторової. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2019. 584 с.
3. Колпаков В. Адміністративне право України: підручник. Київ: Юрінком Інтер, 1999. 736 с.;
4. Адміністративний нормативно-правовий акт і адміністративний договір: юридична характеристика. Юридичний вісник. 2015. № 2 (35). С. 63-67.
5. Біла В. Індивідуальні акти публічної адміністрації: поняття та ознаки. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2018. С. 56-59.
6. Про присвоєння звання Герой України. Указ Президента України р. №271. *Президент України Володимир Зеленський*. Офіційне представництво. URL: <https://www.president.gov.ua/documents>
7. Про Збройні Сили України від 6 грудня 1991 р. № 1934-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 9. Ст.108.
8. Про особливості державної політики із забезпечення державного суверенітету України на тимчасово окупованих територіях у Донецькій та Луганській областях. Закон України від 18 січня 2018 р. № 2268-VII. *Відомості Верховної Ради*. 2018. № 10. Ст. 54.
9. Про військово-цивільні адміністрації Закон України від 3 лютого 2015 р. № 141-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2015. № 13. Ст. 87.

Mahmurova-Dyshlyuk O. P.

Doctor of Law,

doctorant at the Research Institute of Public Law

LEGAL PROBLEMS OF PROPERTY RIGHTS OF LEGAL ENTITIES OF PUBLIC LAW IN UKRAINE

Правові проблеми речових прав юридичних осіб публічного права в Україні

Piddubna V. F.,

Ключові слова:

юридична особа публічного права, правовий режим, право повного господарського відання, право оперативного управління

Kew words:

legal entity of public law, legal regime of property, the right of full economic management, the right of operational management

Постановка проблеми. В Україні на сьогодні неврегульованим є питання правового режиму майна юридичної особи публічного права. Так, згідно зі ст. 329 ЦК юридична особа публічного права набуває право власності на майно, передане їй у власність, та на майно, набуте нею у власність на підставах, не заборонених законом. Разом з тим визнання юридичних осіб публічного права суб'єктами права власності суперечить положенням законодавства, зокрема ч. 3 ст. 73 ГК і ч. 1 ст. 133 ГК України). Як правило, юридичні особи публічного права не є власниками майна яке у них є. Аналізуючи діюче законодавство, можна вказати про те, що юридичні особи публічного права (органи державної влади, навчальні заклади, підприємства) володіють майном на квазі-речових правах таких як право повного господарського відання і право оперативного управління. Вказані права на сьогодні більшістю вчених критикуються і пропонується замість вказаних прав пошук речових прав які б відповідали ринковим відносинам учасників цивільного обороту. У цьому контексті певної актуальності набуває дослідження питання щодо правового режиму юридичних осіб суб'єктів публічного права.

Аналіз останніх статей та публікацій. Дослідженнями правового положення юридичних осіб публічного права присвятили свої наукові праці такі відомі цивілісти як: Кузнецова Н.С., Довгерт А.С., Спасибо-Фатеева І.В., Борисова В.І., Майданик Р.А., Первомайський О.О., Сабодаш Р.Б., Зубар В.М., і інші.

Метою статті є дослідження квазі-речових прав: повного господарського відання, права оперативного управління, на яких майно сьогодні належить юридичним особам публічного права, а також формулювання і пошук ефективних конструкцій обмежених речових прав з метою заміни існуючих квазі-речових прав.

Виклад основного матеріалу. В доктрині права виділяють такі ознаки суб'єктів публічного права: 1) є певними публічно-правовими утвореннями; 2) вони не є професійними учасниками цивільного обігу, а вирішують завдання суспільного, соціального характеру; 3) вони безпосередньо пов'язані з публічною владою; 4) особливості порядку створення, формування та державної реєстрації; 5) вони не є власниками майна; 6) чітко визначена структура органів; 7) юридична відповідальність за прийняті рішення. До юридичних осіб суб'єктів публічного права можна віднести державні підприємства, організації, установи, різні за правовим статусом заклади тощо, які створені розпорядчими (владними) актами з їх специфічною правосуб'єктністю та правами юридичних осіб для виконання поставлених завдань економічного, соціального та іншого характеру відповідної території (простору) для народу нашої держави в цілому, окремих соціальних груп та верств населення і конкретних індивідів громадянського суспільства. До юридичних осіб суб'єктів публічного права також слід відносити державні органи виконавчої влади (ч. 1 ст. 4 Закону України «Про центральні органи виконавчої влади» від 17.03.2011 р. №3166-VI) [1]

Під правовим режимом в юридичній літературі розуміють багатозначне, міжгалузеве і міждисциплінарне поняття, яке використовується в різних галузях наукового знання, яке увійшло в юридичну термінологію і практику для визначення різних правових станів у ряді галузей права [2]. Правовий режим майна юридичних осіб робить можливим висвітлення специфіки «внутрішніх» корпоративних відносин, пов'язаних з розпорядженням майна організації, як то аналіз кола титулів володіння, їх конфліктів, відмінностей і тотожності [3, 90]. Особливістю правового режиму майна юридичних осіб суб'єктів публічного права є те ще вони не є власниками майна, яке їм належить. Так, згідно зі ст. ст. 136, 137 ГК України юридичним особам суб'єктів публічного права належить майно на праві господарського відання та праві оперативного управління. Вказані права відносять до речових прав, відмінність між ними полягає у тому, що суб'єкт підприємництва володіє майном на праві повного господарського відання, тобто володіє, користується і розпоряджається майном, закріпленням за ним власником, з обмеженням правомочності розпорядження щодо окремих видів майна; правом оперативного управління володіє, користується і розпоряджається суб'єкт господарювання для здійснення ним некомерційної господарської діяльності [4].

В юридичній літературі вказується про певні особливості обмежених речових прав оперативного управління і повного господарського відання. Так, наприклад, в результаті продажу майна унітарного підприємства припиняється два права: право власності публічного утворення і обмежене речове право унітарного підприємства (право оперативного управління або право господарського відання) а в результаті виникає тільки одне право – право власності громадянина, яке є більш повним за змістом ніж те яке існувало у власності держави [5, 246].

В доктрині цивільного права дискусійним є також питання щодо правової природи обмежених речових прав права повного господарського відання та права оперативного управління. Так, назва цих прав «штучно речовими» вельми вдало показує що за змістом вони речовими не є, хоча і відносяться до числа останніх волею законодавця. Правовідносини оперативного управління і повного господарського відання мають дві складові: 1) відносні відносини власника майна з однієї сторони і установи або унітарного підприємства з іншої сторони, в яких дві особи мають права і обов'язки, 2) абсолютні відносини установи або унітарного підприємства, яке є управомоченою особою, з однієї сторони і невизначеним колом осіб, які зобов'язані утримуватися від посягань на майно з іншої сторони. Основна специфіка складних відносин оперативного управління і повного господарського відання полягає у їх відносних складових, оскільки обов'язки утримуватися від активних дій по відношенню до чужого майна не можуть володіти істотними особливостями.

Правовідносини оперативного управління і повного господарського відання мають ознаки, які характерні для: зобов'язальних правовідносин: 1) пов'язані з використанням майна (можливість регулювати зміст правовідносин волею власника – визначати мету використання майна, можливість ініціювати вилучення майна при порушенні умов користування; 2) пов'язані з непрямим представництвом (можливість передати право, яке є більшим за змістом і характером ніж те яке належить юридичній особі – не власнику; 3) речових правовідносин (реєстрація права, виникнення права без договору з власником). Тому вказані риси зобов'язальних відносин а також відсутність у права оперативного управління і права господарського відання властивості слідувати за річчю свідчить про доцільність виключення вказаних прав з числа обмежених речових прав. Разом з тим, невіднесення цих прав до обмежених речових прав не свідчить про те що їх можна включити до складу зобов'язальних прав. Таким чином можна прийти до висновку про те, що ці права є правами особливого роду, які не вписуються в класифікацію суб'єктивних прав на речові та зобов'язальні, подібно до того як в неї не вписуються виключні права на об'єкт інтелектуальної власності.

На сьогодні право оперативного управління і право повного господарського відання вилучені з Цивільного Кодексу України і знаходяться в Господарському кодексі України. Разом з тим, в Законі України «Про державну реєстрацію речових прав та їх обтяжень» державній реєстрації підлягають право господарського відання і право оперативного управління. Тобто на рівні спеціального закону вони віднесені до речових прав а в розділі ЦК України в розділі II глави 30: види речових прав на чуже майно вказані права відсутні, хоча перелік їх відкритий і законом можуть бути встановлені інші речові права на чуже майно.

Більшість вчених сьогодні критично ставляться до існування права оперативного управління і права повного господарського відання як залишку від радянської системи планово-адміністративної економіки, які були в свій час розроблені і запропоновані радянським цивілістом Венедиктовим. Разом з тим, сьогодні є і прибічники залишення цих прав за юридичними особами не власниками. Так, на думку Винара Л.В., який досліджував правовий статус юридичних осіб заснованих державою (юридичних осіб публічного права) вказував про те, що повинно доповнити положення Цивільного Кодексу України, які присвячені речовим правам на чуже майно, ще двома реально існуючими видами прав – правом господарського відання та правом оперативного управління [6, 14]. В той же час

юридичні особи приватного права, які засновані державою є власниками майна, переданого їм засновником. Існує і протилежна позиція про те, що право оперативного управління і право повного господарського відання притаманні соціалістичній формації, вони не можуть використовуватися в приватному праві. І на сьогодні триває пошук ефективної конструкції обмежених речових прав для участі юридичних осіб суб'єктів публічного права в цивільному обороті. Так однією з конструкцій яка б можна було б розглянути серед можливих варіантів є модель «довірчої власності» до прав, на яких закріплено майно за державними підприємствами чи установами. В главі 70 ЦК (ст. 1029-1045) закріплені норми щодо договору управління майном. Договір управління майном є новим договірним типом договору, який закріплює здійснення прав на чуже або власне майно з визначеною метою та в чужому інтересі. Так, згідно зі ст. 1029 ЦК за договором управління майном одна сторона (установник управління) передає другій стороні (управителю) на певний строк майно в управління, а друга сторона зобов'язується за плату здійснювати від свого імені управління цим майном в інтересах установника управління або вказаної ним особи (вигодонабувача). Договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримання в управління майно (ч. 2 ст. 1029 ЦК). Таким чином, аналізуючи поняття договору управління майном, можна констатувати про виникнення в управителя двох видів прав управителя на отримане в управління майно, по-перше, права управителя на чуже майно (власником майна, що перебуває в управлінні, залишається установник), по-друге, право довірчої власності (право власності на довірене майно переходить від установника до управителя). Чи можна застосовувати дану конструкцію до відносин за участю юридичних осіб суб'єктів публічного права. На нашу думку не можна. По-перше, відносини, які випливають з договору управління майном мають зобов'язально-правовий характер, по-друге, в управителя майном може виникати право довірчої власності на майно, яке передане в управління, по-третє, управителем може бути лише суб'єкт підприємницької діяльності. В юридичній літературі, поняття довірчого управління ототожнюють з підприємницькою діяльністю. Специфіка довірчого управління у сфері підприємництва виражається в тому, що діяльність управителя спрямована на отримання прибутку. Разом з тим, наприклад, в мексиканській правовій доктрині існують теорії, в яких є спроби представити державні підприємства в якості власників з позиції конструкції довірчої або розщепленої власності. Як вказує В. М. Зайцев: «відносини довірчої власності в силу своєї цивільно-правової природи характеризуються принципом формальної рівності довірчого власника з установником управління і бенефіціаром. А для відносин держави і парадержавних організацій з приводу закріпленого майна характерним є принцип підкорення на адміністративно-правовій підставі» [7, 146].

В західних країнах вирішення складної теоретичної проблеми щодо визначення юридичної природи правомочностей державних підприємств на закріплене за ними майно є відкритим. В західній доктрині щодо вказаного питання, поширеною є позиція про те, що право власності на відповідне майно належить публічному підприємству. Наприклад, у французькій юридичній літературі є думка про те, що майно публічного підприємства є власністю підприємства. В Англії у справі «Тамлін проти Ханнафорд» у 1948 році визначено, що публічна корпорація «сама собі господар», а її майно не є державним майном. Разом з тим, така трактовка майнових прав державного підприємства не відповідає фактичному положення справ. Державні підприємства можуть використовувати виділене їм майно за цільовим призначенням. Щодо права розпорядження, то останні можуть розпоряджатися лише готовою продукцією і обіговим капіталом. Правове положення державних підприємств встановлюється на рівні спеціального законодавства [8, 27]. В континентальній правовій системі пропонується для з'ясування природи правомочностей державних підприємств на закріплене за ними майно користуватися такими відомими інститутами приватного права, як узуфрукт або оренда. Щодо оренди, то у нас ці відносини опосередковуються договором оренди, згідно з яким на орендаря покладаються як права так і обов'язки. Щодо узуфрукту, то діюче законодавство взагалі не передбачає і не закріплює на сьогодні такого права. Разом з тим, узуфрукт відомий ще з часів римського права, представляє собою право користування річчю. Більшість країн континентальної Європи використовують цей різновид сервітуту і закріплюють його в законодавстві. Так, наприклад, в Німецькому Цивільному Уложенні, узуфрукт є особистим сервітутом і являє собою таке обтяження речі, при якому особа, на користь якої він встановлений, вправі вилучати вигоди від користування річчю [9]. Поняття узуфрукту закріплено і у Французькому Цивільному Кодексі, під яким розуміють право користування речами, власність на які належить іншій особі, в такій мірі як ними може користуватися сам власник але з обов'язком зберігати сутність речі (ст. 578 ФЦК). В Швейцарії наприклад, для юридичних осіб узуфрукт може діяти в межах 100 років (ст. 748 ШЦК). В більшості європейських країн узуфрукт може бути встановлений на будь-яке майно [10]. Зокрема, на думку Лоренца Д.В. збереження загальної моделі узуфрукту і тривалий досвід його застосування в країнах Європи дозволяє оцінити актуальність даної юридичної конструкції для цивільного права Росії. Узуфрукт, як

правило пов'язаний з забезпеченням соціальних інтересів осіб, які мають право на утримання, зокрема подружжя, непрацездатні утриманці та інші особи.

Останнім часом з'являються дисертаційні роботи, в яких досліджуються речові права юридичних осіб публічного права. Зокрема, в роботі Волкової Л.О., в якій вона досліджує цивільно-правовий статус державних акціонерних компаній, вона приділяє увагу в своїй роботі і правовому режиму майна державних акціонерних компаній [11, 138]. Так авторкою пропонується конструкція, згідно з якою державне майно, яке не підлягає приватизації, передається компанії на праві володіння з можливістю здійснення користування ним та подання пропозицій стосовно розпорядження власнику, а правомочності з розпорядження щодо зміни статусу майна залишаються у власника, тобто держави. Таким чином, означене майно буде закріплено за суб'єктом який його використовуватиме або обслуговуватиме на законних підставах, однак власник, відповідно й правовий статус майна залишиться незмінним – державна власність.

Висновок: юридичні особи суб'єктів публічного права не є власниками майна, майно належить вказаним суб'єктам на обмежених речових правах: праві повного господарського відання та оперативного управління, які закріплені на рівні ГК України. На сьогодні на рівні доктрини права розглядаються моделі речових прав, зокрема право оренди, узуфрукт, які б могли бути використані для правового режиму майна юридичних осіб суб'єктів публічного права, з метою більш ефективної участі вказаних суб'єктів як учасників цивільних правовідносин.

Анотація.

В статті автор досліджує питання правового режиму майна юридичних осіб публічного права. На сьогодні в доктрині цивільного права формується концепція юридичних осіб публічного права. Автором виокремлюються певні ознаки юридичних осіб публічного права. Правовий режим майна юридичних осіб публічного права має певні особливості, пов'язані з тим що останні не є власниками майна яке їм належить. В статті досліджується природа обмежених квазі-речових прав: права повного господарського відання і права оперативного управління. Автором обґрунтовується висновок про те, що вказані права є правами особливого роду, які не вписуються в класифікацію суб'єктивних прав на речові та зобов'язальні, оскільки мають ознаки як зобов'язальних, представницьких і речових. В доктрині права вказані права критикуються більшістю відомих цивілістів, тому на сьогодні триває пошук ефективної конструкції обмежених речових прав для участі юридичних осіб суб'єктів публічного права в цивільному обороті. Автором в статті досліджується концепція «довірчої власності», яка виражається зокрема в укладенні договору управління майном який закріплюється в ЦК України. Автором обґрунтовується висновок про те, що відносини, які випливають з договору управління майном мають зобов'язально-правовий характер, в управителя майном може виникати право довірчої власності на майно, яке передане в управління, управителем може бути лише суб'єкт підприємницької діяльності. Питання правового режиму в західних країнах є теж складним і відкритим питанням. Автором досліджуються ці питання, зокрема у французькому праві публічні підприємства мають майно на праві власності, які повинні використовувати за цільовим призначенням. В континентальній системі для правового режиму підприємств використовують право оренди, право узуфрукту. Автором також досліджується обмежене речове право володіння як право на якому може належати юридичній особі публічного права певне майно.

Annotation.

In the article, the author explores the issues of the legal regime of property of legal entities of public law. Today, the concept of legal entities of public law is being formed in the doctrine of civil law. The author highlights certain features of legal entities of public law. The legal regime of property of legal entities of public law has certain features related to the fact that the latter are not owners of property. The article explores the nature of limited quasi-property rights: the right of full economic management and the right of operational management. The author substantiates the conclusion that these rights are rights of a special kind that do not fit into the classification of subjective rights into real and liability rights, since they have signs of both liability, representation and property rights. In the doctrine of law, these rights are criticized by the majority of well-known civilists, therefore, today the search for an effective design of limited real rights for the participation of legal entities of subjects of public law in civil circulation continues. The author in the article explores the concept of "trust property", which is expressed in particular in the conclusion of a property management agreement, the concept and form of which are enshrined in the Civil Code of Ukraine. The author substantiates the conclusion that the relations that arise from the property management agreement are of a legal obligation nature, the property manager may have

the right of trust ownership of the property that is transferred to the property, the manager can only be a business entity. The issues of the legal regime in Western countries are complex and open today. The author investigates these issues, in particular, in French law, public enterprises have property on the right of ownership, which must be used for its intended purpose. In the continental system, the legal regime of enterprises uses the right of lease, the right of usufruct. The author investigates the limited property right of possession as the right to which certain property may belong to a legal entity of public law.

References:

1. Про центральні органи виконавчої влади. Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3166-17#Text>
2. Давидов Д.О. Процесуально-правовий режим: теоретико-прикладні засади. Дис. на здобуття наукового ступеня к. ю. н. за спеціальністю 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Національний університет «Львівська політехніка». Львів. 2019 р. 236 с.
3. Туркот О.А. Правовий захист акціонерних товариств від посягань на їх майно: монографія. Львів: Ліга-Прес. 2018. 200 с.
4. Господарський кодекс України від 27.05.2003 № 1183-IX URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text>
5. Харитонova О.І. Право господарського відання та право оперативного управління: проблемні питання URL: <http://www.apdp.in.ua/v38/48.pdf>
6. Винар Л.В. Правовий статус юридичних осіб, заснованих державою: Автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Львів. 2006. 20 с.
7. Зайцев В.М. Правовое положение государственных промышленных предприятий в Мексике. Дис. канд. юрид. наук. 12.00.03 (гражданское право, семейное право, гражданский процесс, международное частное право). М. 1984. 191 с.
8. Кулагин М.И. Избранные труды по акционерному и торговому праву. М: Статут.2004. 363 с.
9. Гражданское уложение Германии (ГГУ) *Bürgerliches Gesetzbuch Deutschlands mit Einfuhrungsgesetz* (1900) URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30005486
10. Гражданский кодекс Франции URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30006352&pos=2;-106#pos=2;-106
11. Волкова Л.О. Цивільно-правовий статус державних акціонерних компаній. Дис. канд. юрид. наук. 12.00.03-цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Київ. 2019. 205 с.

VISEGRAD JOURNAL ON HUMAN RIGHTS – № 2, 2022

Publisher



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



Public organization
„LEX PRO OMNES”
Mierová, 2529 Humenné



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

ISSN 1339-7915

Layout :
Ivanna Polianska