

ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

Науковий
журнал

Журнал заснований
у 2004 році з ініціативи
генерал-лейтенанта міліції
ВІТАЛІЯ ФЕДОРОВИЧА
ЗАХАРОВА, заслуженого
діяча науки і техніки
України, кандидата
юридичних наук, професора

Свідцтво про державну
реєстрацію – серія КВ
№ 11724-595 ПР
від 12.09.2006

Офіційний сайт:
www.pravoisuspilstvo.org.ua

Виходить 6 разів на рік

Адреса редакції:
вул. Єрмолової 35а,
49033, м. Дніпро, Україна.
Тел +38 (056) 767-35-24



ISSN 2078-3736

У номері

*РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ*

ЦИВІЛІСТИКА

ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

*АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО*

ФІНАНСОВЕ ПРАВО

*ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА,
КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА*

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

2
2023

Том 2

Науковий журнал. Заснований у 2004 році. Засновники: ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет», Фонд юридичної науки Академіка права В.В. Сташиса, Національна академія внутрішніх справ. Видавець – ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет». На підставі Наказу Міністерства освіти і науки України № 6143 від 28.12.2019 р. (додаток 4) журнал внесений до Переліку наукових фахових видань України (категорія «Б») у галузі юридичних наук (081 – Право, 293 – Міжнародне право, 262 – Правоохоронна діяльність).

Журнал включено до міжнародної наукометричної бази **Index Copernicus International** (Республіка Польща)

Головний редактор М.В. Корнієнко

Редакційна колегія не завжди поділяє позицію автора

За точність викладеного матеріалу відповідальність покладається на авторів

Зміни до тексту та скорочення, що не впливають на зміст матеріалів, а також їх перейменування вносяться редакцією без узгодження з автором

Статті у виданні перевірені на наявність плагіату за допомогою програмного забезпечення StrikePlagiarism.com від польської компанії Plagiat.pl.

Ухвалено до друку та поширення через мережу Internet Вченою радою Дніпровського гуманітарного університету (протокол № 8 від 27.04.2023)

Алфьорова Т.М. – кандидат юридичних наук, доцент, перший проректор, Дніпровський гуманітарний університет;
Бандурка О.М. – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України;
Батюк О.В. – кандидат юридичних наук, доцент, член-кореспондент Національної академії наук вищої освіти України;
Бігняк О.В. – доктор юридичних наук, професор;
Грабовська Сабіна – доктор хабілітований (Жешув, Польща);
Ємець Л.О. – доктор юридичних наук, професор;
Калюжний Р.А. – доктор юридичних наук, професор;
Кириченко О.В. – доктор юридичних наук, професор;
Кириченко Ю.В. – доктор юридичних наук, професор, професор кафедри політології та права, Національний університет «Запорізька політехніка»;
Козін С.М. – кандидат юридичних наук;
Корнута Л.М. – кандидат юридичних наук, доцент;
Легка О.В. – доктор юридичних наук, професор;
Лежнєва Т.М. – кандидат юридичних наук, доцент, проректор, Дніпровський гуманітарний університет;
Монаснко А.О. – доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України;
Мурзановська А.В. – кандидат юридичних наук;
Негодченко В.О. – доктор юридичних наук, професор;
Пеньков С.В. – доктор юридичних наук;
Петруненко Я.В. – кандидат юридичних наук, доцент;
Самойленко О.С. – кандидат юридичних наук;
Самойлов О.Є. – доктор психологічних наук, доцент, професор кафедри психології, Дніпровський гуманітарний університет;
Скок О.С. – кандидат юридичних наук, доцент;
Торяник В.М. – доктор політичних наук, професор;
Чернєй В.В. – доктор юридичних наук, професор;
Черноп'ятов С.В. – кандидат юридичних наук;
Чиркін А.С. – кандидат юридичних наук, доцент;
Шамара О.В. – кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник.

© ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет», 2023

© Всеукраїнський фонд юридичної науки академіка права В.В. Сташиса, 2023

© Національна академія внутрішніх справ, 2023

**РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ**

НАЗАРЕНКО О. А.,
кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри теорії
держави та права
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 340

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.1>

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОСВІДОМОСТІ

У статті здійснюється теоретико-правова характеристика правосвідомості, яка реалізується через висвітлення різноманітних наукових підходів до визначення її поняття. Незважаючи на відсутність єдиного універсального погляду серед науковців на правосвідомість можна побачити те, що вона представляє собою унікальне явище, яке охоплює собою різноманітні явища та процеси, які проявляються за участю норм права, а саме усвідомлення їх змісту різними суб'єктами, що сприяє ефективному демократичному врегулюванню суспільних відносин шляхом процесу її постійного пізнання. Поряд з цим автором висвітлюються перелік притаманних для правосвідомості ознак, які впливають з представлених щодо неї визначень, а також надають уявлення про особливості її характеру.

Також, автор висвітлює різні види правосвідомості, які представляються сучасною юридичною наукою. Вони розрізняються за різними критеріями, такими як за глибиною відображення поділяється на доктринальну, звичайну та професійну, а за ступенем спільної правосвідомості на такі як масову, групову та індивідуальну. Важливе значення для теоретико-правової характеристики правосвідомості посідає її структура, яка складається з двох основних елементів правової психології та правової ідеології. Так, правова психологія розкриває почуття та емоції пов'язані зі сприйняттям права, а правова ідеологія зосереджує увагу на концептуальних важливих цінностях, уявленнях та розумінні права. Структурні елементи мають особливе значення для розкриття її теоретичної та практичної значимості. Поряд з цим важливе місце при характеристиці правосвідомості належить її функціям, які відображають певний напрямок діяльності і реалізації характерних для неї завдань. Серед численної кількості функцій, які пропонуються можна згадати регулятивну, правоутворюючу, моделювальну, оцінювальну, пізнавальну, нормативно-прогностичну, ідеологічну, правовиховну.

На основі розгляду різної наукової інформації згадується про значимість правосвідомості для нормального функціонування суспільства та держави, важливості недопущення правового нігілізму.

Ключові слова: правосвідомість, ознаки правосвідомості, види правосвідомості, структура правосвідомості, види правосвідомості.



Nazarenko O. A. Theoretical and legal characteristics of legal awareness

The article provides a theoretical and legal characterization of legal awareness, which is realized through highlighting various scientific approaches to defining its concept. Despite the lack of a single universal view among scientists on legal awareness, you can see that it is a unique phenomenon that encompasses various phenomena and processes that manifest themselves with the participation of legal norms, namely the awareness of their content by various subjects, which contributes to effective democratic regulation of social relations through the process of its constant knowledge. Along with this, the author highlights the list of features inherent in legal consciousness, which follow from the presented definitions, and also provide an idea of the peculiarities of its character.

Also, the author highlights various types of legal awareness presented by modern legal science. They differ according to various criteria, such as the depth of reflection is divided into doctrinal, ordinary, and professional, and according to the degree of common legal awareness, mass, group, and individual. Its structure, which consists of two main elements of legal psychology and legal ideology, is of great importance for the theoretical and legal characteristics of legal consciousness. Thus, legal psychology reveals the feelings and emotions associated with the perception of law, and legal ideology focuses attention on conceptually important values, ideas and understanding of law. Structural elements are of particular importance for revealing its theoretical and practical significance. Along with this, an important place in the characterization of legal awareness belongs to its functions, which reflect a certain direction of its activity and the implementation of tasks characteristic of it. Among the numerous functions that are offered, we can mention regulatory, law-making, modeling, evaluative, cognitive, normative-prognostic, ideological, legal-educational.

Based on the consideration of various scientific information, it is mentioned the importance of legal awareness for the normal functioning of society and the state, the importance of preventing legal nihilism.

Key words: legal awareness, signs of legal awareness, types of legal awareness, structure of legal awareness, types of legal awareness.

Вступ. Протягом тривалого часу юридична доктрина присвячує увагу дослідженню такого явища, як правосвідомість, яке є широкомасштабним за своєю сутністю, адже охоплює собою різні сторони суспільного життя. У науковій літературі зазначається, що правосвідомість представляється однією із форм існуючої суспільної свідомості, яка відображає особливий характер її ставлення та усвідомлення усіма без виключення суб'єктами значущості права. На відміну від всіх інших важливих суспільних явищ та процесів правосвідомість зосереджує увагу на засвоєнні людиною знань про право, його природу, сприйняття закладених у ньому правил поведінки. Правосвідомість несе в собі більш глибоке та важливе значення ніж це може здаватись на перший погляд, адже розбудова сучасної правової держави та громадянського суспільства нерозривно пов'язане з її пануванням в середині соціуму. Можна сказати, що рівень правосвідомості суб'єктів права знаходить своє відображення на практиці у вигляді характерної для них поведінки пов'язаної з процесом реалізації норм права, вмінні демонструвати належний рівень наявних всередині неї компонентів правової психології та правової ідеології. Кожен з них відповідає за власну сферу впливу на комплексний результат її діяльності. Так, аспект правової психології зосереджує увагу на емоціях та почуттях, а правова ідеологія на концептуальних знаннях, які відображають їх призначення. Насправді кожен з цих елементів посідає окреме місце в процесі розкриття її сутності та соціальної значущості. Дослідження проблемних аспектів функціонування правосвідомості у суспільному житті не втрачає своєї актуальності, а лише навпаки говорить про те, що прогресивний демократичний розвиток без неї буде просто неможливий. На сьо-



годніший день міжнародний дослідницький простір, який займається вирішенням гострих наукових проблем з різних правових питань, просто не може залишати без уваги питання пов'язане з правосвідомістю.

Так, проблематика вивчення правосвідомості висвітлюється у працях таких вчених, як Я.С. Богів, Д. Забзалюк, С.І. Куксенко, Н.Ю. Коваленко, Т. Михайліна, В.В. Муж, І.В. Осика А., О.М. Полякова, О.О. Соколовський, О.С. Устименко, М.Є. Черкес, А. Шелих та інші. Саме тому у подальшому слід зосередити увагу на особливостях правосвідомості, яка формується під впливом різнобічних соціальних факторів, що впливають на якість її формування та буття в суспільстві.

Постановка завдання. Метою статті є здійснення теоретико-правової характеристики правосвідомості, а саме висвітлення різноманітних підходів до її розуміння, виокремлення ознак та видів, розкриття структури та функцій.

Результати дослідження. У сучасному світі стрімкого розвитку нових юридичних знань, які народжуються безпосередньо в реаліях суспільного життя, саме феномен правосвідомості посідає чільне місце. Кожна правова та демократична держава в існуючих умовах сьогодення намагається будувати свій розвиток керуючись характерними для неї засадами. Саме тому, розпочати процес теоретико-правової характеристики необхідно з розгляду різноманітних наукових підходів до визначення правосвідомості. Так, Д. Забзалюк зазначає про те, що у його формально-логічному сенсі з появою самого феномена права виникає проблема правосвідомості. Правосвідомість – це процес застосування права та усвідомлення права, а також окремих елементів пізнавальної правової діяльності (уявлення про правові явища і право загалом, сприйняття правових явищ, самого поняття права) та система (або сукупність) інтегративних правових знань, які у результаті пізнавально-правової діяльності були отримані [1, с. 24]. Досить влучне визначення правосвідомості пропонує А. Шелих який розуміє її, як складний механізм за допомогою якого відбувається сприйняття правової дійсності, представляється певним фільтром, через який надходить інформація про право, набуваються форми поваги до права, чи зневіри в ньому, що певним чином відображається в ньому. Для правосвідомості основу її формування становлять правові різні емоції, переконання, ідеї, уявлення [2, с. 38–39]. Т. Михайліна зазначає, що у соціокультурному світі правосвідомість як феномен є сукупністю поглядів на ідеї, які виражають ставлення до правопорядка й законності та уявлення про те, що є неправомірним або правомірним [3, с. 151]. Зазначені підходи переплітаються між собою та зосереджують увагу перш за все на усвідомленні права, пізнавальній діяльності правових явищ та процесів, ідей, певних емоцій та переконаннях.

На думку С.І. Куксенко правосвідомість є однією із форм суспільної та індивідуальної свідомості, яка пізнає та відображає неправову та правову реальність, включає цінності, знання, очікування та настрої і регулює людську поведінку відповідно до внутрішніх переконань, традицій та норм [4, с. 7]. Також, В.В. Муж приходить до висновку, що формою суспільної свідомості є саме правосвідомість, яка охоплюється системою когнітивних афективних, когнітивних вольових процесів з приводу минулого, бажаного, чинного права та діяльності, пов'язаної з ним через усвідомлення його цінності її носіями як регулятора суспільних відносин, виступаючи ідейним джерелом формування права [5, с. 302]. Як зазначає О.А. Назаренко дійсне ставлення людини до права відображає правосвідомість, яке базується на рівні його усвідомлення та розуміння цінності для життєдіяльності суспільства. Також, для використання засвоєних знань на практиці з метою захисту своїх законних прав та інтересів саме правосвідомість має важливе значення, зокрема щодо попередження їх порушень [6, с. 108]. Загалом, у науковій літературі незважаючи на схожість деяких підходів до визначення правосвідомості відсутній єдиний погляд на розкриття її сутності. Таким чином, можна побачити правосвідомість охоплює собою різноманітні явища та процеси, які проявляються через призму норм права, що врегульовують суспільні відносини шляхом пізнання та усвідомлення різними суб'єктами її змісту.

Виходячи з вище висвітлених позицій необхідно зазначити про ознаки правосвідомості до яких, як зазначає М.Є. Черкес належать: представляється різновидом суспільної свідо-



мости; ставлення людини до права відображає об'єкт правовідносин, вираження суспільних та індивідуальних оцінок несправедливості чи справедливості законів, діяльності правоохоронних та судових органів тощо; різноманітні суб'єкти права є носіями правосвідомості; розглядається як специфічний засіб саморегуляції поведінки людей, впливаючи на їх правомірний вибір та ухвалення рішення щодо порушення або додержання правових норм; є активним елементом системи правового регулювання, підставою для праворозуміння та розвитку права [7, с. 174]. Висвітлені ознаки відображають всебічні особливості сутності правосвідомості, які формують її поняття. Кожна з перерахованих ознак відображає властивості її сутності. Поряд з ознаками правосвідомості необхідно також зазначити й її різновиди.

Так, у юридичній літературі види правосвідомості визначають за наступними критеріями: 1) за глибиною відображення поділяється на наукову (доктринальну) – у даному випадку про правову систему кваліфіковано судять учені наводячи обґрунтування, статистику, аргументи; існує також професійна близька до наукової (фахівці з вищою спеціальною освітою, судження суддів, прокурорів); звичайну (первинний рівень правосвідомості) – знання суб'єкта про право формуються у повсякденному житті, спілкуванні з оточуючим світом та отриманням інформації; 2) за ступенем спільної правосвідомості поділяється на групову – відображає правосвідомість певних соціальних верств населення (школярів, студентів); масову – коли певні погляди набувають значного поширення; індивідуальну – представляє собою судження про право окремої особистості. Уявлення кожної окремої людини про право можуть бути деформованими, застарілими чи помилковими [8, с. 198–199]. Правосвідомість знаходить свій вираз у різних видах, оскільки в залежності від того до якої з вище вказаних груп вона належить й залежать власне особливості її функціонування.

Загалом, надалі необхідно приділити увагу розкриттю структури правосвідомості. Підходячи до питання пов'язаного з розкриттям елементів правосвідомості необхідно звернутись до думки О.М. Полякової, згідно до якої соціально-правова психологія та правова ідеологія складають структуру поняття «правова свідомість». Так, під соціально-правовою психологією варто розуміти сукупність правових почуттів, ціннісного ставлення, настроїв, характерних для всього суспільства в цілому або певної соціальної групи, а правова ідеологія є систематизованим науковим вираженням правових принципів, поглядів, вимог різних прошарків та груп населення, суспільства, які чинять активний вплив на формування та функціонування політичного режиму, створення ціннісно-нормативної орієнтації суспільства [9, с. 38]. Характеризуючи такі складові елементи правосвідомості як правова ідеологія та правова психологія вчений О.С. Устименко зазначає про те, що різновидом суспільної ідеології є правова ідеологія до складу якої входять правові ідеї, правові знання, правові уявлення, правові поняття та правові концепції. Загалом вказані елементи відображають базовий складник правосвідомості, адже завдяки цим категоріям в особи формується чітке уявлення про чинне законодавство, правову дійсність та норми права. Стосовно правової психології її проявами можуть бути почуття справедливості, почуття поваги до чинного законодавства, почуття страху відповідальності за певні неправомірні дії [10, с. 56]. Розкриваючи структуру правосвідомості найчастіше можна зустріти підходи, які закріплюють її дві такі основні складові, як правова ідеологія та правова психологія. Кожен з них відображає різний бік сутності правосвідомості, адже якщо правова ідеологія закладає у своєму змісті концептуально важливі знання про право, як суспільно важливого та невід'ємного явища для його існування, то правова психологія у свою чергу завжди дбає про почуття та емоції, які приймають участь у практичному втіленні таких знань на практиці та можуть супроводжуватись різними сприятливими та несприятливими станами різних категорій осіб.

Схожої думки підтримується також О.О. Соколовський, який вважає, що як складне явище правового життя суспільства правосвідомість має достатньо насичену внутрішню структуру, яка містить такі основоположні, змістоутворюючі складові, як правова психологія та правова ідеологія. Крім того, на думку автора тісний взаємозв'язок правової психології та правової ідеології чітко проявляється у функціях правової свідомості: гносеологічній,



прогностичній, комунікативній, регулятивній та оцінювальній [11, с. 61–63]. Продовжуючи розгляд функцій правосвідомості можна побачити й інші підходи до виділення їх переліку, зокрема Н.Ю. Коваленко вважає, що у правовому житті суспільства значення правосвідомості проявляється через такі її функції: оцінної, регулятивної, нормативної, нормативно-прогностичної, пізнавальної [12, с. 41]. Також, І.В. Осика висловлює позицію про те, що функції правосвідомості у своєму прояві є нероздільними. Знаходяться в тісній динамічній взаємодії та взаємозв'язку і являють собою у правовій дійсності процес функціонування правосвідомості. Оскільки функції розвитку правової науки, правового регулювання, правоутворення, правового виховання за своєю соціальною природою обумовлені правовою практикою та спрямовані на обслуговування такого специфічного, загального, для них предмета, як правова дійсність, тому їх варто розглядати та об'єднати як функції правосвідомості в межах правової форми суспільного розвитку. Функції правосвідомості на підставі вищевикладеного можна виділити наступні: правоутворююча, регулятивна, моделювання, оцінювальна, пізнавальна, нормативно-прогностична, ідеологічна, правовиховна [13, с. 37]. Кожна з викладених функцій правосвідомості має своє призначення, адже відображає певний напрямок її діяльності і реалізації характерних для неї дій. Зокрема, що стосується процесу пов'язаного з формуванням права, регулюванням суспільних відносин, організації моделей поведінки, вмінні проаналізувати позитивні та негативні існуючі явища буття, дізнаватись нову правову інформацію та в подальшому втілювати її в життя, зберігати закладені в середину ідеї правосвідомості знання, цінності, вміння будувати подальший розвиток на всіх цих перелічених засадах.

Висновки. Отже, підводячи підсумки необхідно зазначити, що на сьогоднішній день теоретико-правова характеристика правосвідомості не тільки з наукової точки зору, але й практичної продовжує залишатись досить актуальною. Оскільки, важко уявити сучасне демократичне суспільство без правосвідомості, яка вимальовує шлях до прогресивного державного та громадського розвитку. Так, сучасна юридична наука продовжує пошуки щодо формулювання все більш удосконаленого розуміння правосвідомості, яка сьогодні представляється важливим виразником усвідомлення всіма без виключення суб'єктами знань про норми права, особливості їх реалізації, впливу на забезпечення законності та правопорядку. Перелік викладених вище, характерних для неї ознак відображає різні сторони сутності правосвідомості, які цілісно формують її поняття. Надалі вона знаходить свій вираз через різні види прояву, які можуть поділятися на масову, групову чи індивідуально, або доктринальну, професійну та звичайну. Структура правосвідомості у свою чергу складається з правової психології та правової ідеології. Так, правова психологія відображає почуття та емоції, які демонструють ставлення та реакцію особи по відношенню до права, а правова ідеологія у свою чергу містить концептуальні знання та уявлення про право, якими мають володіти особи. Функції правосвідомості характеризують напрями її впливу за різними сферами прояву, що проявляються за індивідуальними аспектами реалізації. На сьогоднішній день правосвідомість продовжує посідати особливе місце в політичному і державному житті та функціонуванні громадянського суспільства. Їх представники особливим чином мають уособлювати високий рівень її панування, адже пріоритетним завданням для сучасної спільноти кожної держави має залишатись правовий розвиток та подолання негативних соціальних загроз для його розбудови та недопущення існування правового нігілізму.

Список використаних джерел:

1. Забзалюк Д. Право та правова свідомість: взаємодія, взаємозалежність та взаємовплив. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія «Юридичні науки». 2020. Т. 7. № 1. С. 23–29.
2. Шелих А. Правосвідомість та суміжні правові категорії: взаємозв'язок і взаємовплив. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 9. С. 35–38. URL: http://www.lsej.org.ua/9_2020/9.pdf (дата звернення 23.03.2023).



3. Міхайліна Т. Правосвідомість у правовій системі: кібернітичний та синергетичний аспекти. *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 8. С. 150–154.
4. Куксенко С.І. Правосвідомість і життєві цінності українського суспільства та європейських демократій. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»* 2020. № 1. С. 3–7.
5. Муж В.В. Правосвідомість: теоретичні аспекти поняття. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія «Юридичні науки». 2016. № 837. С. 297–303.
6. Назаренко О.А. Теоретико-правові основи політичної системи суспільства: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Київський національний університет імені Тараса Шевченка. Київ, 2015. 200 с.
7. Черкас М. Є. Чинники, що впливають на формування правосвідомості в Україні. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2016. № 3 (86). С. 172–182.
8. Богів Я. С. Правосвідомість як основа побудови правової держави. *Наукові записки Львівського університету бізнесу та права*. Серія економіка. Серія юридична. 2022. Вип. 33. С. 196–202.
9. Полякова О. М. Правова культура і правосвідомість як засоби стабілізації політичного режиму. *Держава і право*. 2005. Вип. 29. С. 34–39.
10. Устименко О. С. Правова ідеологія як структурний елемент правової свідомості. *Право і суспільство*. 2018. № 5. С. 54–57.
11. Соколовський О.О. Структурність правової свідомості як основоположна ознака, що визначає її зміст. *Актуальні проблеми філософії та соціології*. № 25. С. 60–66.
12. Коваленко Н.Ю. Правова природа правосвідомості. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2013. № 6-1. Том 1. С. 40–43.
13. Осика І. В. Правова культура у формуванні правової, соціальної держави: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. Київ, 2004. 253 с.



ОМАРОВА А. А.,

кандидат юридичних наук, доцент,
стипендіат Британської Академії
(*Уорікський університет*)
доцент кафедри історії держави і права
Україні і зарубіжних країн
(*Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого*)

ПІЛАТ О. В.,

студентка I курсу факультету слідчої
та детективної діяльності
(*Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого*)

ВАРЕНИК О. В.,

студент I курсу факультету слідчої
та детективної діяльності
(*Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого*)

УДК 340.15(477):[341.24:623.454.8]

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.2>

УКРАЇНА ЯК ЯДЕРНА ДЕРЖАВА

У статті розглянуто питання розміщення ядерної зброї в Україні у радянський період і за часів незалежності, її участь у забезпеченні й підвищенні ядерного потенціалу СРСР. Наголошено на особливостях економічного розвитку УРСР й її долі в ВВП Радянського Союзу. Проаналізовано положення Будапештського меморандуму, проєктів законів, та інших нормативно-правових актів, а також погляди деяких політиків і науковців. Окрему увагу приділено впливу наявності/відсутності ядерної зброї на появу й загострення внутрішніх економічних й екологічних проблем країни, що й спонукало Україну відмовитися від ядерного статусу. Досліджено зміст Тристоронньої заяви Російської Федерації, США й України 1994 р. як передумови відмови України від ядерної зброї, а також підписання Будапештського меморандуму 1994 р. Окреслено причини погодження цього документа і сприйняття як основи гарантування безпеки, суверенітету й територіальної цілісності нашої держави. Акцентовано на незбігу термінології Будапештського меморандуму 1994 р. в українському, англійському й російському примірниках, точніше некоректному перекладі ключових дефініцій, як-от «guarantees» і «security assurance», що змінює суть документа, його сприйняття й трактування, а також дозволило Російській Федерації грубо порушити положення цього документа. Окремо вивчено можливість відновлення ядерного статусу України, приділено увагу ставленню до цього влади і суспільства, наведено думки із цього питання вітчизняних і закордонних політиків, експертів. Встановлено наслідки поновлення ядерного статусу, тобто визначено й зважено на всі «за» і «проти». Доведено, що наша країна ніколи не



планувала позиціонувати себе на міжнародній арені як держава, яка має на меті захоплення територій інших суверенних країн, навпаки, вона прагнула довести, що бажає миру і воєнного нейтралітету. Аргументовано необхідність приділення особливої уваги термінології міжнародного документа при його укладанні й підписанні.

Ключові слова: ядерна зброя, договір, статус, Будапештський меморандум, гарантії безпеки.

Omarova A. A., Pilat O. V., Varenyk O. V. Ukraine as a nuclear state

The article examines the issue of the placement of nuclear weapons in Ukraine during the Soviet period and at the time of independence, its participation in ensuring and increasing the nuclear potential of the USSR. The peculiarities of the economic development of the Ukrainian SSR and its share in the GDP of the Soviet Union are emphasized. The provisions of the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons (so-called the Budapest Memorandum of 1994), draft laws, and other legal acts, as well as the views of some politicians and scientists, were analysed. Particular attention is paid to the impact of the presence/absence of nuclear weapons on the appearance and exacerbation of the country's internal economic and environmental problems, which prompted Ukraine to abandon its nuclear status. The content of the US-Russia-Ukraine Trilateral Statement of the 1994 as a prerequisite for Ukraine's renunciation of nuclear weapons, as well as the signing of the Budapest Memorandum of 1994, was studied. The reasons for the approval of this document and its acceptance as a basis for guaranteeing the security, sovereignty and territorial integrity of our state are outlined. Emphasis is placed on the inconsistency of the terminology of the Budapest Memorandum of 1994 in the Ukrainian, English and Russian copies, or rather, the incorrect translation of key definitions such as "guarantees" and "security assurance", which changes the essence of the document, its perception and interpretation, and also allowed the Russian Federation grossly violate the provisions of this document. The possibility of restoring the nuclear status of Ukraine was studied separately, attention was paid to the attitude of the government and society to this issue, and the opinions of domestic and foreign politicians and experts on this issue were given. The consequences of renewing the nuclear status have been established, that is, all the pros and cons have been determined and weighed. It has been proven that our country never planned to position itself on the international stage as a state that aims to seize the territories of other sovereign countries, on the contrary, it sought to prove that it wants peace and military neutrality. The necessity of paying special attention to the terminology of the international document during its conclusion and signing is argued.

Key words: nuclear weapon, agreement, status, the Budapest memorandum of the 1994, security assurance.

Вступ. Як відомо, після Другої світової війни, незважаючи на величезні втрати як серед військових, так і цивільних, значні руйнування, економічний спад, СРСР продовжував вести агресивну політику, нарощуючи свій воєнний, у тому числі й ядерний, потенціал. Україна як одна з п'ятнадцяти союзних республік після розпаду СРСР, враховуючи рівень розвитку науки, кількість промислових підприємств і дослідних інститутів, лабораторій, посіла не останнє місце в рейтингу держав з ядерною зброєю. Проте наша країна не планувала на міжнародній арені позиціонувати себе як держава, яка має на меті захоплення територій інших суверенних країн, навпаки, вона прагнула довести, що бажає миру і воєнного нейтралітету. Спираючись на це, Україна в 1994 р. стала однією з чотирьох (Україна, Росія, Велика Британія і США) держав-підписанток Будапештського меморандуму, який



вважався основою визнання суверенітету України і гарантією миру над нашим небом. Проте у 2014 р. Російська Федерація порушила цей міжнародний договір, розпочавши військові дії проти України.

Постановка завдання. Виявити проблеми, пов'язані з утриманням ядерної зброї в Україні, і вказати причини відмови від неї.

1. Україна з ядерною зброєю.

1.1 Радянський період

Як відомо, розробка атомної зброї у СРСР розпочалася ще в 1943 р., що, до речі, отримало назву «Радянський атомний проект». З огляду на те, що (і про це вже йшлося) за часів СРСР Україна вважалася однією з найрозвиненіших республік, вона владою СРСР була включена до ядерної програми. Звісно, це суттєво впливало на становище всього СРСР, а особливо України. Зокрема, за оцінками різних джерел та експертів, витрати СРСР на військові озброєння становили понад 35% ВВП. Так, прагнучи зрівнятися з США або навіть перевершити їх, Союз на ядерну зброю і програми витрачав від 15% до 20% ВВП [1]. Враховуючи те, що Україна, за даними Світового банку, серед республік СРСР займала друге місце за показниками ВВП – це приблизно 17% від загального ВВП Радянського Союзу [2], із бюджету Української РСР йшли немалі кошти на нарощування ядерного потенціалу СРСР. Наведене, а також те, що тогочасна Україна в державно-правових питаннях була позбавлена самостійності, зайвий раз свідчить про те, що ядерний статус Радянської України складно відокремити від ядерного статусу СРСР. Крім того, наявність потужної промислової бази, великої кількості наукових установ, а також інших особливостей (рельєф, близькість моря тощо) зумовили те, що на території нашої країни знаходилося 176 міжконтинентальних балістичних ракет, 130 рідкопаливних СС-19, 46 твердопаливних СС-24, стратегічні бомбардувальники Ту-95МС та Ту-160, ядерні боезаряди стратегічної зброї та тактичні ядерні боезаряди [3], тобто на території сучасної України зберігалася ядерна зброя, що, звісно, впливало на екологічний стан. Однак випробування й основна розробка атомних об'єктів проводилися в Казахській РСР чи РСФРР [4, с. 79], а отже, вони з екологічної точки зору зазнавали більших, порівняно з УРСР, збитків і шкоди.

Завдяки налагодженню повного циклу з виробництва ядерної зброї СРСР підвищив свій статус на міжнародній арені. Зрозуміло, що поява нової ядерної держави викликала занепокоєння у США та інших країнах. Саме через побоювання вони намагалися боротися із цим, вживаючи певних заходів, що й призвело до початку холодної війни.

1.2 Період незалежної України

Із набуттям незалежності в Україні гостро постало питання законності володіння ядерною зброєю і доцільності розміщення її на території нашої держави. Більш того, жодна з країн, яка на той час мала статус ядерної, не хотіла появи нової держави з таким великим як у України арсеналом. Через це нашу країну агітували приєднатися до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї 1968 р.

Так, на п'ятдесятому засіданні Верховної Ради України було піднято питання ядерного статусу України [5]. Міністр закордонних справ України А. М. Зленко докладно розповів про стан країни і наслідки приєднання, або, навпаки, неприєднання до згаданого Договору. Як наголосив міністр, зброя, дислокована на території України, фактично не є українською і контролюється Росією, яка не налаштована віддавати цей контроль. Така ситуація, на переконання А. М. Зленка, мала наслідком те, що створювався «образ України як ненадійного учасника міжнародного спілкування, держави з надмірними воєнними амбіціями» [5]. Це, зрозуміло, не влаштовувало нашу країну.

Наступним аргументом для відмови від ядерної зброї була відсутність в Україні відповідної інфраструктури для її обслуговування, оскільки за часів СРСР важливі для утримання зброї об'єкти були розподілені по декількох союзних республіках.

Ще однією причиною відмови від ядерної зброї стало матеріальне забезпечення. Як відомо, у 1990-х рр. економіка України була дуже хитка, стрімко зростала інфляція, а отже, віддавати чималу частину бюджету на розвиток атомної промисловості було необґрунтовано



й недоцільно. Як зазначив В. А. Василенко: «Питання так стояло: або зберігаємо ядерну зброю і залишаємося прив'язаними політично, економічно, у воєнному сенсі до Росії і залишаємося сам-на-сам з Росією при негативному ставленні США, тобто, опиняємося в ситуації міжнародної ізоляції» [1], або відмовляємося повністю і йдемо своїм шляхом. Продовжуючи думку В. А. Василенко, можемо стверджувати, що, позбуваючись ядерної зброї, Україна перестає бути тісно прив'язаною з Росією, отримує статус країни, яка готова співпрацювати зі світом, тобто країни без будь-яких воєнних намірів. Саме останнє стало однією з ключових причин відмови від ядерної зброї.

Таким чином, Україна знаходилася під значним тиском інших ядерних держав, їй загрожувала велика криза, що в сукупності й змусило нашу країну відмовитися від ядерної зброї і підписати Будапештський меморандум 1994 р.

2. Будапештський меморандум

2.1 Підписання Будапештського меморандуму: історичний аспект

Приступаючи до висвітлення питання, передусім нагадаємо, що в розділі 9 Декларації про державний суверенітет України (від 16 липня 1990 р.) [6] проголошується, що Україна є нейтральною країною, котра не буде брати участі у воєнних блоках, і дотримується трьох неядерних принципів: не приймати, не виробляти і не набувати ядерної зброї. Згодом, а саме 24 жовтня 1991 р. Верховна Рада прийняла заяву про без'ядерний статус України [7], у п. 1 якої було закріплено, що ядерна зброя, яка залишилася Україні від СРСР, перебуває в Україні тимчасово. У документі також вказувалося, що Україна має наміри продовжувати виконувати домовленість між СРСР і США про скорочення кількості ядерної зброї, а також приєднатися до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 1968 р.

Спираючись на це, 14 січня 1994 між Російською Федерацією, США й Україною було підписано «Тристоронню заяву», в якій згаданими трьома наймогутнішими, з точки зору ядерного потенціалу, країнами зазначалося, що їх президенти співпрацюватимуть між собою як повноправні й рівноправні партнери, відносини між їх державами будуватимуться на засадах поваги до незалежності, суверенітету й територіальної цілісності кожної з них [8].

Не можна оминати й того, що в документі наголошувалося на важливості компенсації Україні, Казахстану й Білорусі за вартість високозбагаченого урану, який містився в ядерних боеголовках. Також одним із основних пунктів був контракт про перетворення урану, що містився у ядерних боеголовках СС-19 і СС-24, які Україна передавала Росії, на уран, який може бути використаний лише в мирних цілях і придатний для застосування на українських АЕС.

Однак важливим, на наш погляд, є положення про те, що США, Росія і Сполучене Королівство, з яким консультувалися з цього приводу США, дадуть у разі приєднання України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї гарантії безпеки. Як наслідок, наша країна доєдналася до цього Договору 16 листопада того ж року. Зупинимося на цьому детальніше.

Будапештський меморандум 1994 р. складався з шести пунктів. Крім того, він містив положення про визнання суверенітету України та її кордонів. Країни-учасниці підтвердили, що не використовуватимуть ніякої зброї, а в разі порушення цього Договору домагатимуться швидких дій та рішень від ООН. Згідно із текстом Меморандуму заборонялося використовувати будь-які економічні тиски на Україну задля своєї вигоди. У разі порушень цих зобов'язань країнами-учасниками цього Договору будуть скликані консультації для обговорення ситуації. Однак, на думку експертів, Україна пішла на ці «гарантії» через довіру своєму сусіду – Росії, адже правлячі верхівки обох держав були знайомі не один рік, а отже, розглядати один одного як потенційних ворогів просто не мало сенсу [9].

2.2 Проблема термінології в Будапештському меморандумі

Вивчення текстів даного документа різними дозволяє стверджувати, що в його українській та російській версіях дійсно йдеться про «гарантії безпеки», але це є правдою доти, доки не звертатись до англійського примірника. Так, англомовному варіанті Меморандуму замість слова «guarantees» використано словосполучення «security assurance». Незважаючи



на те, що вони визнаються синонімами, можуть трактуватися по-різному. Так, «guarantees» – це повні гарантії чого-небудь, а «assurance» – упевнення однієї сторони в повних гарантіях, а друга сторона лише завіряє про безпеку. Саме це дозволило Росії у 2014 р. усвідомлено порушити гарантії, надані двадцять років тому. Підкреслив це й міністр закордонних справ України Д. І. Кулеба, який зазначав, що єдиними гарантіями безпеки для України став саме Будапештський меморандум, який наша країна взяла за «точку відліку». Крім того, він підмітив різницю в юридичній мові, а саме те, що гарантії та запевнення – це два абсолютно різних юридичних терміни, незважаючи на те, що міжнародний акт, який може мати форму як меморандуму, так і договору, або іншу форму, у міжнародному праві не повинен бути порушений ні за яких обставин [10].

Заслуговує на увагу й позиція колишнього надзвичайного й уповноваженого посла США в Україні С. Пайфер стосовно можливої причини такого «заміщення понять». Як він вважає, якби США використали «guarantees», то це означало б, що Штати теоретично повинні були б використовувати свої війська для збереження територіальної цілісності України. Як зауважив С. Пайфер, навіть даючи такі «упевнення в гарантіях», США могли зробити рішучіші кроки після наступу, анексії та окупації Росією територій України у 2014 р. У той же час С. Пайфер наголосив, що США розуміють цю різницю між двома конструкціями й те, що гарантії, які мають НАТО, США перед Японією, за Будапештським меморандумом абсолютно різні, і по факту США не несуть відповідальності за його дотримання чи порушення.

Начебто підтверджуючи думку посла, перший президент України Л. М. Кравчук в одному зі своїх інтерв'ю [11] визнавав, що гарантію у Будапештському меморандумі через те, що між сторонами-підписантками не було визначено механізму їх виконання, є формальними.

Розділ 3. Сучасний стан вирішення питання

Розуміючи складність і болючість проблеми, у 2010 році, тобто ще до вторгнення Російської Федерації на територію України, Верховна Рада України прийняла за основу проект Постанови «Про Заяву Верховної Ради України «Без'ядерному статусу України – реальні гарантії» [12], в якому йшлося про «еволюцію ідеології, закладеної в Будапештському меморандумі, та її оновленого втілення в документі», тобто про надання реальних гарантій безпеки на міжнародному рівні для без'ядерної України. У проекті ще не було й натяку на повернення ядерної зброї чи порушення умов Будапештського меморандуму, але з'явилося занепокоєння щодо досить стрімкого на той час розвитку ядерної промисловості в інших країнах.

Схожий проект поданий на розгляд Верховній Раді у 2016 році, але основою його подання були вже прямі дії проти територіальної цілісності України, точніше анексія Криму й окупація східних територій України. У згаданому документі йшлося про звернення Верховної Ради України до урядів держав-підписанток Меморандуму про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї (Будапештського меморандуму від 5 грудня 1994 р.) щодо неухильного виконання гарантій безпеки [13]. Народний депутат С. М. Каплін, який подав вказаний проект на розгляд, мав намір таким чином домогтися безкомпромісних гарантій безпеки або відмови від статусу без'ядерної держави.

Крім згаданих, у 2014 р. на розгляд були подані законопроекти, які носили більш радикальний характер, а саме проект Постанови «Про Заяву Верховної Ради України щодо відновлення Україною статусу ядерної держави» [14] і проект Закону «Про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про приєднання України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 1 липня 1968 року», та поновлення прав України щодо ядерної зброї». [15] В обох поданих проектах суть, аргументація й мета майже однакові – припинення (через збройну агресію й порушення Російською Федерацією умов документів) дії Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 1 липня 1968 р. і Будапештського меморандуму 1994 р., відновлення ядерного статусу України. Крім того, на користь повернення ядерної зброї висловлювалася і велика кількість науковців й експертів. Однак більшість негативно ставиться до таких рішучих дій. Наприклад, В. А. Константинова в своєму дослі-



дженні [16] вказує такі чинники, через які Україна не зможе набути ядерного статусу навіть у довгостроковій перспективі: проблеми фінансово-економічного, інфраструктурного, організаційно-експлуатаційного, технологічного, законодавчого й суспільного характеру. Вчена стверджує, що Україна не має можливості виготовляти ядерне паливо, не буде мати підтримки від громадян через економічні й екологічні фактори, а головне те, що з набуттям ядерного статусу позбавить себе міжнародної підтримки.

Погоджується з цим і політик Ю. І. Костенко, який в одному зі своїх інтерв'ю [1] зазначив: «Створювати ядерну зброю чи навіть дивитися в тому напрямку – це одразу напоротися на міжнародні санкції. Це будуть абсолютно правильні санкції, які застосовуються, наприклад, до Північної Кореї чи Ірану».

Військовий експерт М. О. Жирохов зауважив, що зараз засобів для доставки ядерних зарядів в Україні немає, це дуже коштовно й неприйнятно для Заходу [17]. Він висловив думку, що ніхто цим не займається, тобто влада не робила нічого практичного задля реалізації майбутніх намірів, що, можливо, й призупиняє процес відновлення ядерного статусу. Крім того, багато науковців – дослідників атомної сфери діяльності, воєнних експертів і юристів також наголошувало на тому, що Україна не готова й не може позбутися без'ядерного статусу.

Не можна оминати увагою й того, що ставлення українського народу до ядерного статусу в Україні переважно є негативним, тобто українці не зацікавлені в поверненні ядерної зброї нашій країні.

Враховуючи усе це, запропоновані депутатами проєкти були зняті з розгляду і не введені в дію.

Підсумовуючи, зазначимо, що ядерна зброя, можливо, й потрібна Україні для забезпечення безпеки й гарантування збереження територіальної цілісності, оскільки сусід дуже небезпечний і непередбачуваний. Проте нині ми не маємо ні певних можливостей для реалізації цього, ні підтримки з боку інших держав чи власного народу.

Висновок. Як показують результати дослідження, Будапештський меморандум по суті не був помилкою, тому що ядерна зброя – це потенційна загроза і небезпека. Більш того, її утримання й обслуговування потребують величезних затрат.

У разі непідписання Україною меморандуму наслідки могли б бути дуже поганими. Це пов'язано з тим, що, відмовившись від такого важелю тиску на світову спільноту, як ядерна зброя, Україна стала країною, з якою можна мати торговельно-економічні й партнерські відносини.

На прикладі Будапештського меморандуму можна побачити, як важливо прискіпливо ставитися до тексту міжнародного договору під час його укладання. Положення Меморандуму де-юре були грубо порушені, хоча, маючи такого сусіда, на нього де-факто не потрібно було покладатися. Незважаючи на це, міжнародне право продовжує існувати і функціонувати, а на прикладі війни Росії в Україні можна побачити, як світова арена реагує на порушення норм міжнародних договорів.

Список використаних джерел:

1. Cameron Greene. How much did the USA and Soviet Union spend on the global nuclear arms race? URL: <https://qr.ae/prkPkB>
2. База даних показників світового розвитку, Світовий банк. ВВП на душу населення, ПКС (постійний міжнародний долар 2017 року) – Україна, Вірменія, Азербайджан, Білорусь, Естонія, Грузія, Казахстан, Киргизька Республіка, Латвія, Литва, Молдова, Російська Федерація, Таджикистан, Туркменістан, Узбекистан. URL: https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.PCAP.PP.KD?end=2021&locations=UA-AM-AZ-BY-EE-GE-KZ-KG-LV-LT-MD-RU-TJ-TM-UZ&name_desc=true&start=2021&view=bar
3. Хотин Р. Ядерна зброя: чому Україна відмовилась від неї і чи реально стати ядерною знову? URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/ukrayina-yaderna-zbroya-zelensky/31714820.html>



4. Андрюшин И. А., Чернышёв А. К., Юдин Ю. А. Угрошение ядра. Страницы истории ядерного оружия и ядерной инфраструктуры СССР. Саров: Красный Октябрь, 2003. 481 с. URL: <https://epizodyspace.ru/bibl/andrushin/ukroshenie-atom/andrushin-ukroshenie-2003.pdf>
5. Стенограма пленарного засідання. Засідання п'ятдесяте. Сесійний зал Верховної Ради України. 3 червня 1993 року. URL: <https://www.rada.gov.ua/meeting/stenogr/show/4864.html>
6. Декларація про державний суверенітет України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/55-12#Text>
7. Заява про без'ядерний статус України Верховної ради України від 24.10.1991. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-12#Text>
8. Трестороння заява Президентів України, США та Росії. Стан: Чинний. Ідентифікатор: 998_300. Текст документа від 14.01.1994 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_300#Text
9. Меморандум про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/998_158#Text
10. «Після рішень РНБО і Кабміну питання припинення безвізу з ЄС знято з порядку денного». Інтерв'ю Дмитра Кулеби. URL: <https://nv.ua/ukr/world/geopolitics/chi-zagrozhuje-bezvizu-rishennya-ksu-pro-deklaruvannya-kuleba-novini-ukrajini-50121018.html>
11. Перший президент України Леонід Кравчук в інтерв'ю Deutsche Welle про свої нездійснені мрії перших років незалежності, про те, як Росія взяла Януковича «гарячим» і свою надію на молодь. URL: <https://p.dw.com/p/11iGc>
12. Проект постанови «Про Заяву Верховної Ради України «Без'ядерному статусу України – реальні гарантії». *Верховна Рада України*: офіц. веб-сайт. URL: <https://www.rada.gov.ua/print/27855.html>
13. Проект Постанови про Звернення Верховної Ради України до Урядів держав-підписантів Меморандуму про гарантії безпеки у зв'язку з приєднанням України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї (Будапештського меморандуму від 5 грудня 1994 року) щодо неухильного виконання гарантій безпеки. *Верховна Рада України*: офіц. веб-сайт. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60632
14. Проект Постанови про Заяву Верховної Ради України щодо відновлення Україною статусу ядерної держави. *Верховна Рада України*: офіц. веб-сайт. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=51782
15. Проект Закону про визнання таким, що втратив чинність, Закону України «Про приєднання України до Договору про нерозповсюдження ядерної зброї від 1 липня 1968 року», та поновлення прав України щодо ядерної зброї. *Верховна Рада України*: офіц. веб-сайт – URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=60636
16. Константинова В. А. Українське ядерне питання: оцінка перспектив відновлення ядерного статусу. URL: https://www.academia.edu/8999357/%D0%A3%D0%9A%D0%A0%D0%90%D0%87%D0%9D%D0%A1%D0%AC%D0%9A%D0%95_%D0%AF%D0%94%D0%95%D0%A0%D0%9D%D0%95_%D0%9F%D0%98%D0%A2%D0%90%D0%9D%D0%9D%D0%AF_%D0%9E%D0%A6%D0%86%D0%9D%D0%9A%D0%90_%D0%9F%D0%95%D0%A0%D0%A1%D0%9F%D0%95%D0%9A%D0%A2%D0%98%D0%92_%D0%92%D0%86%D0%94%D0%9D%D0%9E%D0%92%D0%9B%D0%95%D0%9D%D0%9D%D0%AF_%D0%AF%D0%94%D0%95%D0%A0%D0%9D%D0%9E%D0%93%D0%9E_%D0%A1%D0%A2%D0%90%D0%A2%D0%A3%D0%A1%D0%A3?source=swp_share
17. Ядерна зброя та ймовірність її застосування: військовий експерт розповів про наслідки ядерної війни. URL: <https://suspilne.media/245561-aderna-zbroa-ta-jmovirnist-ii-zastosuvanna-vijskovij-ekspert-rozpoviv-pro-naslidki-adernoj-vijni/>



ОРЛЕНКО А. І.,
аспірант кафедри організації судових,
правоохоронних органів та адвокатури
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 347.97/.99

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.3>

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ В УКРАЇНІ

У статті досліджуються деякі аспекти діяльності адміністративних судів в сучасних умовах. Особливу увагу приділяється впливу на їх діяльність запровадженого 24.02.2022 р. воєнного стану через повномасштабну війну проти України розпочату Російською Федерацією. Автором підкреслюється, що зважаючи на воєнний стан, головним завданням адміністративних судів було забезпечення подальшого відправлення правосуддя шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного вирішення спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень.

Відзначається, що належне відправлення правосуддя в державі потребує ефективної, злагодженої та врегульованої правовими нормами діяльності судів як на рівні всієї країни, так і на рівні кожної конкретної судової установи. Актуальність обраної теми обґрунтовується тим, що поняття «діяльність суду» є достатньо вживаним в літературі, проте не здобуло належного наукового опрацювання.

У результаті проведеного дослідження запропоновано визначення поняття «діяльність адміністративного суду» як сукупність організаційних, функціональних та інших аспектів функціонування суду, що залежать від ряду зовнішніх та внутрішніх факторів та спрямовані на ефективне відправлення правосуддя з метою реалізації завдань адміністративного судочинства.

Автором виокремлено групу зовнішніх та внутрішніх факторів, які впливають на діяльність судів, у тому числі адміністративних. Зовнішніми факторами визначено ті, що не залежать від суддів, органів суддівського самоврядування або інших представників судової гілки влади (політичні, економічні фактори, форс-мажорні обставини) та внутрішні, тобто ті, що залежать від представників судової гілки влади (голови суду, заступника голови, керівника апарату суду, суддів, зборів суддів, Ради суддів України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України).

У результаті проведеного дослідження обґрунтовано, що діяльність адміністративних судів: 1) має правовий характер (регламентована у нормативно-правових або правових актах); 2) спрямована на ефективне відправлення правосуддя; 3) повинна пристосовуватися до сучасних викликів та потреб суспільства.

Ключові слова: суд, судоустрій, правосуддя, судова гілка влади, воєнний стан.

Orlenko O. I. Some aspects of the administrative courts' activity in Ukraine

The article examines some aspects of the activity of administrative courts in modern conditions. Special attention is paid to the impact on their activities of the martial law imposed on February 24, 2022 due to the full-scale war against



Ukraine launched by the Russian Federation. The author emphasizes that, taking into account the state of war, the main task of administrative courts was to ensure the further administration of justice through a fair, impartial and timely resolution of disputes in the field of public-law relations in order to effectively protect the rights, freedoms and interests of persons, rights and interests of legal entities from violations by subjects of authority.

It is noted that the proper administration of justice in the state requires effective, coordinated and legally regulated activity of courts both at the level of the entire country and at the level of each specific judicial institution. The relevance of the chosen topic is justified by the fact that the concept of “court activity” is sufficiently used in the literature, but has not received proper scientific study.

As a result of the conducted research, it is proposed to define the concept of “activity of the administrative court” as a set of organizational, functional and other aspects of the functioning of the court, which depend on a number of external and internal factors and are aimed at the effective delivery of justice in order to implement the tasks of administrative justice.

The author singles out a group of external and internal factors that influence the activity of courts, including administrative ones. External factors are defined as those that do not depend on judges, bodies of judicial self-government or other representatives of the judicial branch of government (political, economic factors, force majeure circumstances) and internal, that is, those that depend on representatives of the judicial branch of government (for example, the chairman court, deputy chairman, head of court staff, judges, meeting of judges, Council of judges of Ukraine, High Council of Justice, High Qualification Commission of Judges of Ukraine etc.).

As a result of the conducted research, it is substantiated that the activity of administrative courts: 1) has a legal nature (regulated in regulatory or legal acts); 2) aimed at effective administration of justice; 3) must adapt to modern challenges and needs of society.

Key words: *court, judiciary, justice, judicial branch of government, martial law.*

Вступ. Минулий 2022 рік став викликом для всієї країни. Задля підтримання належного функціонування держави всі її органи та інститути мали пристосуватися до нових реалій буття. Не стала виключенням й система судоустрою, яка навіть в умовах воєнного стану повинна була забезпечити реалізацію передбаченого Конституцією України права особи на судовий захист.

Адміністративні суди, як складова системи судоустрою, також мали продовжити відправлення правосуддя шляхом справедливого, неупередженого та своєчасного вирішення спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень [1].

Зауважимо, що належне відправлення правосуддя в державі потребує ефективної, злагодженої та врегульованої правовими нормами діяльності судів як на рівні всієї країни, що є особливо важливим в умовах воєнного стану, так і на рівні кожної конкретної судової установи. Попре той факт, що поняття «діяльність суду» є достатньо вживаним в літературі, воно не знайшло належного опрацювання, що обумовлює актуальність обраної проблематики та потребу в її комплексному дослідженні.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Аналіз наукової літератури дозволяє дійти висновку, що питання щодо діяльності судів, у тому числі адміністративних, знайшло свого висвітлення у працях таких науковців та практиків як: Н. Бакаянова, В. Князев, І. Марочкін, Л. Москвич, І. Назаров, О. Свида, Н. Сібільова, В. Сердюк, О. Хотинська-Нор та ін.

Постановка завдання. Метою статті є визначення змісту поняття «діяльність адміністративних судів» та факторів, що на неї впливають.



Результати дослідження. Організація та діяльність всієї системи судустрою є чітко регламентованою. Ключову роль, безумовно, відіграє Основний закон держави. До прикладу, ст. 124 Конституції України закріплює, що юрисдикція судів поширюється на будь-який юридичний спір та будь-яке кримінальне обвинувачення, а у передбачених законом випадках суди можуть розглядати й інші справи. Ст. 125 Конституції України визначає, що судустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації і визначається законом [2]. У свою чергу, Закон України «Про судустрій і статус суддів» окрім вищезгаданих засад додає третю засаду – інстанційність [3].

Звернемо увагу на зміст вказаних принципів. Так, принцип територіальності покликаний забезпечити відсутність територій, на які не поширювалася б юрисдикція суду, територіально зручне розміщення судів та існування достатньої кількості судів та суддів на території держави [4]. У свою чергу, принцип спеціалізації передбачає, що суди спеціалізуються на розгляді різних категорій справ: цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних справ, а також справ про адміністративні правопорушення. Принцип інстанційності знайшов прояв у закріпленні на законодавчому рівні права особи на апеляційний та касаційний перегляд справи та функціонуванні в державі місцевих судів, апеляційних судів та Верховного Суду.

Щодо адміністративних судів, то нагадаємо, що відповідно до Указу Президента України «Про ліквідацію апеляційних адміністративних судів та утворення апеляційних адміністративних судів в апеляційних округах» від 29.12.2017 р. в Україні діє 8 апеляційних адміністративних судів [5]. Перелік місцевих адміністративних судів визначено Указом Президента України «Про утворення місцевих адміністративних судів, затвердження їх мережі» від 16.11.2004 р. (в редакції 2017 р.), яким передбачено функціонування 27 окружних судів [6].

Досліджуючи питання діяльності місцевих адміністративних судів не можна не звернути увагу на той факт, що 13.12.2022 р. Верховна Рада України ухвалила Закон України «Про ліквідацію Окружного адміністративного суду міста Києва та утворення Київського міського окружного адміністративного суду». Причини ухвалення зазначеного закону широко обговорювались; водночас необхідно шляхом наукового методу прогнозування окреслити його можливі наслідки для системи судустрою. Так, законом передбачено, що Окружний адміністративний суд міста Києва невідкладно, протягом десяти робочих днів, передає судові справи, які перебувають у його володінні, до Київського окружного адміністративного суду. Втім, за даними Голови Верховного Суду В. Князева, до Окружного адміністративного суду Києва, в якому працюють лише 23 судді, перейде майже 60 тисяч судових справ. Пропускна спроможність канцелярії Київського окружного адміністративного суду (якщо вони будуть займатися тільки цим питанням) становить близько 100–200 справ на день. Отже, здійснивши підрахунки, можна припустити, що за місяць такої діяльності канцелярія опрацює лише 3–4 тисячі справ, що означає, що передача усього об'єму справ розтягнеться на роки [7].

На нашу думку, такий розвиток подій є очікуваним, враховуючи не лише дані, зазначені Головою Верховного Суду, але й досвід передачі судових справ від Верховного Суду України та трьох спеціалізованих судів до Верховного Суду [8]. Самостійними факторами слід визнати й умови воєнного стану та наявність проблем кадрового та матеріально-технічного забезпечення у системі судустрою. Рішення щодо ліквідації Окружного адміністративного суду міста Києва, таким чином, є незбалансованим, якщо розглядати його як шлях вирішення проблем судової влади та прагнення притягнути суддів зазначеного суду до відповідальності.

Досліджуючи діяльність адміністративних судів не можна оминати два найбільш глобальних виклики, що постали перед усією системою судустрою. Перший пов'язаний із пандемією Covid-19, початок якої в Україні припав на 03.03.2020 р., коли було зафіксовано перший випадок захворювання в Чернівецькій області. Другий виклик – це розпочата країною-агресором повномасштабна війна проти України.



Задля врегулювання діяльності судів в умовах воєнного стану Рада суддів України розробила рекомендації щодо роботи судів, встановивши, що особливості роботи суду мають визначатися з урахуванням поточної ситуації у регіоні, а в кожному суді повинна бути визначена відповідальна особа, яка має забезпечити актуальний облік працівників апарату та суддів, з урахуванням визначеної форми роботи суду (дистанційної тощо) тощо [9].

Крім того, враховуючи тимчасову окупацію деяких територій України, було внесено зміни до ч. 7 ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів». Вища рада правосуддя отримала можливість за поданням Голови Верховного Суду змінювати підсудність судових справ, проте враховуючи той факт, що на момент внесення цих змін Вища рада правосуддя була неправомочна, така зміна підсудності здійснювалася за розпорядженням Голови Верховного Суду (до прикладу, підсудність Херсонського окружного адміністративного суду було змінено на Одеський окружний адміністративний суд (розпорядженням Верховного Суду № 11/0/9-22 від 18.03.2022 р.) [10].

Не можна залишити поза уваги й матеріально-технічну шкоду, яку зазнають адміністративні суди, через ворожі обстріли території України. До прикладу, у Житомирському окружному адміністративному суді пошкоджено два приміщення суду (вбито входні двері, пошкоджено віконні рами, стелю у коридорі, кабінетах, бухгалтерії, залі судових засідань тощо), а у Луганському окружному адміністративному суді пошкоджено приблизно 30% будівлі через влучання снаряду в дах адміністративної будівлі (зазнали пошкодження також автоматичні ворота та котельня суду) [11].

Діяльність адміністративних судів всіх рівнів має бути спрямована на забезпечення ефективного відправлення правосуддя. Реалізація цієї ідеї здійснюється за участі багатьох суб'єктів, а саме:

голови суду (здійснює адміністративні повноваження з організації діяльності суду, відповідно до Закону України «Про судоустрій та статус суддів»);

заступника голови суду (здійснює адміністративні повноваження, покладені на нього головою, та адміністративні повноваження голови суду за його відсутності);

керівника апарату суду (планує роботу апарату суду, здійснює заходи щодо забезпечення належних умов діяльності суддів та працівників апарату суду, інформаційно-нормативного забезпечення їх діяльності тощо);

суддів (безпосередньо відправляють правосуддя);

зборів суддів (вирішують питання щодо внутрішньої діяльності суду, роботи конкретних суддів або працівників апарату суду);

Державної судової адміністрації (здійснює організаційне та фінансове забезпечення діяльності органів судової влади у межах повноважень, установлених законом);

Ради суддів України (розробляє та організовує виконання заходів щодо поліпшення стану організаційного забезпечення діяльності судів, здійснює контроль за організацією діяльності судів);

Вищої ради правосуддя (бере участь у визначенні видатків Державного бюджету України на утримання судів, погоджує Типове положення про апарат суду, Положення про порядок створення та діяльності служби судових розпорядників);

Вищої кваліфікаційної комісії суддів України (проводить добір кандидатів для призначення на посаду судді, приймає кваліфікаційний іспит, проводить кваліфікаційне оцінювання тощо).

Безумовно, роль цих суб'єктів не має однакового характеру, проте у певній мірі кожний з них є відповідальним за відправлення правосуддя або створення належних умов для цього.

Крім того, належне відправлення правосуддя забезпечується й за допомоги спеціалізації суддів. У якості прикладу можна розглянути структуру Касаційного адміністративного суду, в якому обов'язково створюються окремі палати для розгляду справ щодо: 1) податків, зборів та інших обов'язкових платежів; 2) захисту соціальних прав; 3) виборчого процесу та референдуму, а також захисту політичних прав громадян. Подібна структура є прикладом



реалізації внутрішньої спеціалізації. Такий розподіл функціональних обов'язків в середині суду має на меті підвищення якості розгляду справ та скорочення строків судового процесу.

Отже, підсумовуючи проведені дослідження, можна зробити висновок щодо поділу факторів, які впливають на діяльність судів, у тому числі адміністративних, на: зовнішні фактори (не залежать від суддів, органів суддівського самоврядування або інших представників судової гілки влади) та внутрішні (залежать від представників судової гілки влади).

До зовнішніх факторів відносимо:

– політичні фактори, які відображують рівень усвідомлення керівництвом держави необхідності створення належних умов для функціонування незалежного, безстороннього та об'єктивного суду;

– економічні фактори, які впливають на фінансову спроможність держави забезпечувати фінансове та матеріально-технічне оснащення діяльності судів (у 2022 р. на апеляційні адміністративні суди передбачалось видатків з Державного бюджету України на суму 701 616,6 грн [12], а у 2023 р. – 699 669,2 грн [13]; подібне зменшення обумовлено воєнним станом та перенаправленням фінансових ресурсів на потреби Збройних сил України);

– форс-мажорні обставини, до прикладу, стихійні лиха, війни, пандемії (з одного боку такі події проявляють існуючі проблеми в діяльності судів, але з іншого – є поштовхом для реформування та вдосконалення їх організації та функціонування).

Щодо внутрішніх факторів, то до них відносимо ті, що залежать від представників судової гілки влади (голови суду, заступника голови, керівника апарату суду, суддів, зборів суддів, Ради суддів України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України).

Висновки. Підсумовуючи вищенаведене дослідження вважаємо за можливе запропонувати визначення поняття «діяльність адміністративного суду» як сукупність організаційних, функціональних та інших аспектів функціонування суду, що залежать від ряду зовнішніх та внутрішніх факторів та спрямовані на ефективне відправлення правосуддя з метою реалізації завдань адміністративного судочинства.

Список використаних джерел:

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>
2. Конституція України від 28.06.1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр#Text>
3. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text>
4. Організація судових та правоохоронних органів : підручник / І. Є. Марочкін, Л. М. Москвич, П. М. Каркач та ін.; за ред. І. Є. Марочкіна. Х.: Право, 2013. 448 с.
5. Про ліквідацію апеляційних адміністративних судів та утворення апеляційних адміністративних судів в апеляційних округах: Указ Президента України від 29.12.2017 р. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/4552017-23394>
6. Про утворення місцевих адміністративних судів, затвердження їх мережі: Указ Президента України від 16.11.2004 р. (в ред. 2017 р.) URL: https://ips.ligazakon.net/document/U1417_04?an=251
7. ОАСК і КОАС відзначили перший «ювілей» провалу завдання ВР. *Закон і бізнес*. 27.01.2023. URL: <https://zib.com.ua/ua/154637.html>
8. Як живеться новому Верховному Суду. *Українське онлайн видання LB.ua*. 01.03.2018 р. URL: https://lb.ua/news/2018/03/01/391562_yak_zhivetsya_novomu_verhovnomu_sudu.html
9. Робота судів України в умовах воєнного стану. *LIGA ZAKON*. 18.03.2022. URL: https://jurliga.ligazakon.net/ru/news/209874_robota-sudv-ukrani-v-umovakh-vonnogo-stanig
10. Про зміну територіальної підсудності судових справ в умовах воєнного стану (окремі суди Донецької, Харківської та Херсонської областей): Розпорядження Верховного



Суду від 18.03.2022 р. No 11/0/9-22 URL: https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/war/Rozp_18_03_2022_1.pdf

11. Приміщення судів України у часи війни: які постраждали найбільше, фото. *Судова-юридична газета*. 27.09.2022 р. URL: <https://sud.ua/uk/news/photo/250322-primischennya-sudiv-ukrayini-u-chasi-viyni-yaki-postrazhdali-naybilshe-foto>

12. Про Державний бюджет України на 2022 р.: Закон України від 02.12.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1928-20#Text>

13. Про Державний бюджет України на 2023 р.: Закон України від 03.11.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2710-IX#Text>



ПРИЙМАЧЕНКО Д. В.,
доктор юридичних наук, професор,
проректор з наукової роботи
(Університет митної справи
та фінансів)

МАСЛОВА А. Б.,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри публічного
та приватного права
(Університет митної справи
та фінансів)

НОВИЦЬКА Н. Б.,
доктор юридичних наук, старший
науковий співробітник,
професор кафедри приватного права
(Державний податковий університет)

УДК 342.56:342.57

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.4>

ІНСТИТУТ ПРИСЯЖНИХ ЯК ФОРМА ОПОСЕРЕДКОВАНОГО ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ СУДДІВ

У статті розглянуто правовий статус присяжних в судовому засіданні як потенційно раціональної форми громадського представництва (контролю) за діяльністю суддів, та визначено перспективи запровадження цього інституту на теренах становлення сучасного вітчизняного судочинства в Україні.

Здійснено аналіз міжнародного досвіду формування складу присяжних в першу чергу тих країн, які формують основи демократичного суспільства в країнах Європи в цілому і виокремлюються високим рівнем громадського контролю за діяльністю судової системи, зокрема; запропоновано окремі механізми його впровадження. Виокремлено проблеми організаційного характеру щодо запровадження роботи суду присяжних, зокрема: брак кандидатів у присяжні; недостатнє фінансування витрат, пов'язаних із виплатою гонорару присяжним та забезпечення їх майнових і безпекових гарантій; низький рівень незалежності присяжних від суддів; не облаштованість приміщень судів для присяжних; відсутність методів оцінки неупередженості присяжних у конкретній справі, їх зацікавленості та психічного благополуччя; не достатній рівень взаємодії між органами місцевого самоврядування, територіальними управліннями ДСА України та громадськими організаціями присяжних щодо формування списку присяжних. Визначено, що основним недоліком правового регулювання діяльності інституту присяжних слід визнати відсутність спеціального Закону України «Про суд присяжних та статус присяжних» в якому доцільно визначити мету та завдання присяжних, їх права та обов'язки, гарантії їх прав, порядок формування списку присяжних, порядок обрання особи присяжним,



складення ним присяги, висловлення недовіри та відклику присяжного, гарантій оплати його праці та соціального захисту.

Ключові слова: *судочинство, діяльність суддів, громадський контроль, громадський контроль за діяльністю суддів, форми громадського контролю за діяльністю суддів, діяльність суду присяжних, правовий статус присяжних.*

Pryimachenko D. V., Maslova A. B. Jury institute as a form of mediated public control over the activities of judges

The article examines the legal status of jurors in a court session as a potentially rational form of public representation (control) over the activities of judges, and identifies the prospects for the introduction of this institution in the context of the formation of a modern domestic judiciary in Ukraine.

An analysis of the international experience of forming the composition of the jury was carried out, primarily in those countries that form the foundations of democratic society in European countries as a whole and are distinguished by a high level of public control over the activities of the judicial system, in particular; separate mechanisms of its implementation are proposed. Problems of an organizational nature regarding the introduction of the work of the jury court are singled out, in particular: lack of candidates for the jury; insufficient financing of expenses related to the payment of fees to jurors and provision of their property and security guarantees; low level of independence of jurors from judges; lack of arrangement of court premises for jurors; lack of methods for assessing the impartiality of jurors in a specific case, their interest and mental well-being; insufficient level of interaction between local self-government bodies, territorial administrations of the State Security Service of Ukraine and public organizations of jurors regarding the formation of the list of jurors. It was determined that the lack of a special Law of Ukraine «On Jury Court and the Status of Jurors» should be recognized as the main drawback of the legal regulation of the activity of the jury institute, in which it is appropriate to define the purpose and tasks of jurors, their rights and obligations, guarantees of their rights, the procedure for forming the list of jurors, the procedure election of a person as a juror, swearing by him, expression of distrust and withdrawal of a juror, guarantees of payment for his work and social protection.

Key words: *judiciary, activities of judges, public control, public control over the activities of judges, forms of public control over the activities of judges, activities of jury courts, legal status of jurors.*

Актуальність тематики статті. Судова система будь-якої демократичної країни як і інші сектори публічної влади формується громадськістю а відповідно підконтрольна та підзвітна їй. У зв'язку з цим питання ефективного, неупередженого громадського контролю за діяльністю судів є дотичним до питання дотримання прав і свобод громадян, як складової демократичного суспільства та місця України на світовій арені. Ідея громадського контролю за публічною владною закладена в ст. 38 Конституції України, як реалізація принципу участі громадян в управлінні державними справами [1], однак не знайшла там деталізації, що породжує різні науково обґрунтовані або і просто запозичені з інших правових систем положення щодо інтерпретації різних форм громадського контролю за органами публічної влади в Україні в цілому і за судовою системою, зокрема. Окремі положення щодо реалізації форм та методів громадського контролю за діяльністю судів знайшли своє часткове закріплення в Законі України «Про судоустрій та статус судів» (далі – Закон) [2], зокрема: в ст. 11 «Гласність і відкритість судового процесу» визначено можливість участі громадян та ЗМІ в судовому засіданні; в ст. 87 «Громадська рада доброчесності» визначено правові засади діяльності громадської ради доброчесності з метою сприяння Вищій кваліфікаційній комісії суддів України у встановленні відповідності судді (кандидата на посаду судді) кри-



теріям професійної етики та доброчесності для цілей кваліфікаційного оцінювання; ст. 15 «Склад суду та його визначення» встановлено, що справи в судах розглядаються суддею одноособово, а у випадках, визначених процесуальним законом, – колегією суддів, а також за участю присяжних; в ст. 63 «Статус присяжного» визначено, що 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 [2]. Світова практика здійснення судочинства також виокремлює також інші можливі форми участі громадськості у здійсненні правосуддя: через присяжних; завдяки інституту посередництва (медіації) як способу альтернативного розв'язання спорів за участю громадськості; через громадських мирових суддів та ін. Втім не існує жодного нормативного акту, крім Закону, який би регулював правовий статус присяжних в Україні, наразі ведеться тільки законотворча діяльність спрямована на запровадження цього інституту в Україні. Однак з впевненістю можна сказати, що участь присяжних в судовому засіданні не переслідує мету підвищення професійного підходу у вирішенні справи, скільки сприятиме об'єктивізації судового процесу та підвищить рівень громадського контролю за діяльністю судів засобом залучення до судового процесу присяжних, тобто участь присяжних є однією із опосередкованих форм громадського контролю за діяльністю судів.

З урахуванням вищезначеного, нижче на виконання задач дослідження доцільно розглянути правовий статус присяжних в судовому засіданні як потенційно раціональної форми громадського представництва (контролю) за діяльністю суддів, та визначити перспективи запровадження цього інституту на теренах становлення сучасного вітчизняного судочинства в Україні.

Стан дослідження тематики статті. Науково-теоретичну основу дослідження адміністративно-правового статусу складають роботи таких вчених, як В.Б. Авер'янов, Ю.П. Битяк, В.В. Богуцький, О.В. Дяченко, Н.І. Золотарьова, В.В. Зуй, В.Ю. Кікінчук, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, О.І. Миколенко, Р.В. Миронюк, Т.П. Мінка, М.Ф. Стахурський, В.В. Тильчик, В.П. Тимошук, та інших, які досліджували адміністративно-правові особливості таких категорій, як правовий статус, гарантії, суб'єкт права, процедура, відповідальність, інтерес, що використовуються у публічно-правовій сфері. Особливу роль у формуванні авторської концепції змісту адміністративно-правового статусу присяжного в суді відіграли результати дослідження процесуальних механізмів формування та діяльності суду присяжних; кола повноважень та гарантій присяжних; іноземного досвіду функціонування суду присяжних, проведені такими вченими, як Н.М. Ахтирська, Д.В. Берчук, А.Б. Войнарович, І.Р. Волоско, В.В. Городовенко, А.Б. Гринишин, Р.П. Качур, Т.С. Нешик, С.Ю. Обрусна, І.О. Русанова, І.Є. Словська, В.В. Смірнова, А.А. Солодков, В.М. Тернавська, Л.Р. Шувальська, В.М. Щерба, О.О. Юхно. Разом із тим, незважаючи на неспростовну ґрунтовність вказаних робіт, у жодній з них не приділено достатньої уваги визначенню особливостей реалізації правового статусу присяжних в судовому засіданні як потенційно раціональної форми громадського представництва (контролю) за діяльністю суддів. Низка проектів законів «Про суд присяжних» підготовлених останніх 5 років не була реалізована в законодавстві, щозумовлює високий ступінь актуальності дослідження теоретичних та практичних аспектів адміністративно-правового статусу присяжного, та закріплення його результатів щодо визначення порядку формування списку присяжних, реалізації їхнього публічного права на участь у судочинстві, забезпечення майнових та безпекових гарантій діяльності присяжних, притягнення їх до відповідальності та інші напрями взаємодії з органами публічної адміністрації.

Виклад основних положень. В 2015 році з прийняттям Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки, схваленої Указом Президента України від 20 травня 2015 року № 276/2015 було започатковано черговий виток судової реформи [3] одне із основних завдань якої стало поступове впровадження та розширення застосування суду присяжних. Цей документ визначив також, що для підвищення ефективності правосуддя та оптимізація повноважень судів різних юрисдикцій необхідне поступове впровадження та розширення застосування суду присяжних, а удосконалення процесуального забезпечення справедливості і права на захист під час кри-



мінального провадження обумовлює дальший розвиток інституту суду присяжних та його застосування. В межах реалізації Стратегії був прийнятий Закон України «Про судоустрій та статус суддів від 2 червня 2016 року № 1402-VIII, що визначив ключові елементи правового статусу присяжних, реалізація яких поширювалась на цивільний та кримінальний процес. В подальшому із прийняттям Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки, затвердженої Указом Президента України від 11 червня 2021 року № 231/2021 [4] відбулися деякі корегування в засади інституту присяжних. Так цим документом одним із важливих напрямів покращення доступу до правосуддя визначено необхідність запровадження інституту суду присяжних, який вирішуватиме питання винуватості (вини) особи у вчиненні злочинів, за які законом передбачено покарання у виді довічного позбавлення волі (як перший етап запровадження), віднесення в подальшому до повноважень суду присяжних вирішення питання винуватості (вини) особи у вчиненні злочинів, за які законом передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк понад 10 років; встановлення процесуальних запобіжників безсторонності присяжних та запровадження перехідного періоду для впровадження цього інституту безпосередньої участі народу у здійсненні правосуддя [4]. Важливим кроком на шляху становлення інституту присяжних є розробка та подання на розгляд Верховної Ради України чотирьох законопроектів: Проекту Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення участі присяжних у здійсненні правосуддя. 2710 від 02.01.2020 [5]; Проекту Закону про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо удосконалення порядку формування списку присяжних» № 2709 від 02.01.2020 [6]; Проекту Закону України «Про суд присяжних» № 3843 від 14.07.2020 [7] та Проекту Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення участі громадян України у здійсненні правосуддя» № 4190 від 05.10.2020 [8]. Ці законопроекти покликані сформувати цілісну нормативно-правову базу для активізації інституту присяжних в систему судочинства України, в той же час жоден з них не був прийнятий та реалізований, що сповільнило реалізацію запровадження інституту присяжних.

Основним відправним етапом для запровадження інституту присяжних є формування списку присяжних. Так, Законом в ст. 64 визначено, що «для затвердження списку присяжних територіальне управління Державної судової адміністрації України звертається з поданням до відповідних місцевих рад, які формують і затверджують у кількості, зазначеній у поданні, список громадян, які постійно проживають на територіях, на які поширюється юрисдикція відповідного окружного суду, відповідають вимогам статті 65 цього Закону і дали згоду бути присяжними» [2].

Слід зауважити, що на розгляд Верховної Ради України було подано законопроект «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо удосконалення порядку формування списку присяжних» № 2709, основною метою якого є спрощення порядку формування списку присяжних шляхом виключення місцевих рад з цієї процедури [6]. Як вірно зазначає Онуфрієв В.М. «його розробники вважають, що в Україні, яка задекларувала проєвропейський шлях розвитку, реалізація конституційної догми щодо участі народу у здійсненні правосуддя через суд присяжних – не забезпечена, у тому числі через не досконалу процедуру їх відбору» [9, с. 49]. Відсутній єдиний підхід як до правового статусу присяжного так і до процедури його набуття. Він зазначає, що «Асоціація присяжних України фіксує ряд проблем організаційно-правового характеру, що заважають реалізації концепції суду присяжних в Україні. Так, органи місцевого самоврядування, які затверджують списки присяжних, стикаються із браком заяв з боку громадян, які бажають стати присяжними, що є наслідком незнання ними своїх можливостей щодо безпосереднього здійснення правосуддя, відсутності у них інформації щодо прав, обов'язків та відповідальності присяжних. Водночас, громадські організації, учасники яких можуть стати джерелом поповнення списків присяжних, не проявляють активність в реалізації цієї форми безпосереднього здійснення народовладдя» [9, с. 50].



За Законом список присяжних затверджується на три роки і переглядається в разі необхідності для заміни осіб, які вибули зі списку, за поданням територіального управління Державної судової адміністрації України. Після затвердження списку присяжних такий список передається до відповідного окружного суду, в тому числі в електронній формі. Інформацію, що міститься у зазначеному списку, не може бути використано для цілей, що не пов'язані із добором присяжних. Відповідно до ч. 1 ст. 65 Закону присяжним може бути громадянин України, який досяг тридцятирічного віку і постійно проживає на території, на яку поширюється юрисдикція відповідного окружного суду. Після відбору основних присяжних обирається двоє запасних присяжних, які під час судового засідання постійно перебувають на відведених їм місцях і до ухвалення вироку можуть бути включені до складу основних присяжних у разі неможливості кого-небудь з останніх продовжувати участь у судовому розгляді (ч. 8, 10 ст. 387 КПК України). Після закінчення відбору кожен із присяжних складає присягу [10]. Відповідно, з цього моменту вони набувають статусу присяжних.

Аналіз вищезапропонованих проектів Законів, направлених на формування правових засад запровадження суду присяжних дають можливість виокремити окремі етапи формування списку присяжних, а саме: визначення необхідної кількості присяжних територіальним управлінням ДСА України; передання даних до органів місцевого самоврядування; розміщення оголошення органами місцевого самоврядування про набір кандидатів у присяжні; отримання заяв із додатками від громадян, що бажають бути присяжними; перевірка радою відповідності їх визначеним у законодавстві критеріям; формування списку; затвердження списку; направлення роботодавцям вимоги про збереження за їх найманими працівниками, що обрані присяжними робочого місця та заробітної плати на час виконання функцій присяжних; передання списку присяжних до територіального управління ДСА України.

В свою чергу формування суду присяжних ля розгляду конкретної справи має включати в себе такі етапи як: виклик присяжних до суду; перевірка представниками сторін та судом присяжних на відсутність конфлікту інтересів через зв'язки із учасниками судового чи майнову зацікавленість; занесення відомостей про обраних присяжних до протоколу судового засідання; принесення присяги присяжними.

Нижче для об'єктивізації дослідження доцільно звернутись до міжнародного досвіду формування складу присяжних в першу чергу тих країн, які формують основи демократичного суспільства в країнах Європи в цілому і виокремлюються високим рівнем громадського контролю за діяльністю судової системи, зокрема.

Першою з європейських держав із континентальною системою правосуддя запровадила суд присяжних Франція, шляхом запозичення основних рис англо-американського суду присяжних та узгодження їх вимогами континентального права [11, с. 169]. У Франції порядок складання списків присяжних здійснюється таким чином: спочатку створюються попередні списки кандидатур, на основі яких спеціальною комісією за місцем знаходження кожного суду проводиться складання щорічного списку кандидатів; далі комісія складає спеціальний список додаткових присяжних із присяжних міста, яке є місцем цього суду; голова трибуналу шляхом жеребкування відбирає на відкритому засіданні із щорічного списку 27 присяжних, які створюють сесійний список; крім того, голова суду в такому ж порядку обирає додаткових присяжних зі спеціального списку [12, с. 292].

В Німеччині діє суд присяжних змішаного типу коли процесуальні питання разом із суддею в нарадчій кімнаті вирішують і присяжні [13, с. 39–40]. Присяжні залучаються до розгляду кримінальних справ, за які може бути призначено покарання до трьох років позбавлення волі. У судах земель (суб'єктів федерації) кримінальні справи розглядаються судом Великої палати в складі двох професійних суддів і двох присяжних по обвинуваченню особи у вчиненні звичайних тяжких злочинів, а також у складі трьох професійних суддів і двох присяжних щодо особливо тяжких злочинів (умисне вбивство тощо), які не підсудні верховному суду землі [14].

В Данії громадяни беруть участь у відправленні правосуддя як непрофесійні асесор (засідателі) у районних судах, а також в якості засідателів і присяжних засідателів у Висо-



кому суді. В якості засідателів вони беруть участь у роботі Суду з морських та торгових справ і Суду по трудових спорах. З участю присяжних засідателів у Високому суді розглядаються справи про злочини, за які може бути призначено покарання у вигляді позбавлення волі щонайменше на чотири роки, якщо обвинувачення вимагає поміщення обвинуваченого в установу для душевно хворих, а також при розгляді справ про політичні злочини, про злочини проти національної безпеки та ін. До складу суду входять троє професійних суддів і 9 присяжних засідателів. Присяжні виносять вердикт про винність обвинуваченого двома третіми голосів. Крім цього, спільно з суддями вони визначають покарання. Рішення про призначення покарання приймається простою більшістю голосів [15, с. 79]. Присяжні засідателі і непрофесійні судді для змішаних судів відбираються спеціальними комітетами, що складаються з п'яти членів і формуються в муніципалітетах. Відбору підлягають найбільш підходящі особи зі стійким характером і хорошою репутацією. Непрофесійними суддями можуть бути особи віком 18–70 років. Великий вплив на відбір здійснюють партії, які мають більшість у муніципальних органах влади. Не можуть відбиратися в якості непрофесійних суддів члени парламенту та уряду, юристи, працівники судів, службовці центральних департаментів, священики лютеранської церкви, визнаних релігійних громад, військовослужбовці, працівники митних органів, лікарі, акушери, досвідчені експерти судів та інші [15, с. 80].

У Бельгії суд присяжних – не постійно діючий орган, він збирається лише в разі внесення обвинувальною камерою означеної категорії справ. Зазначений суд складається з трьох професійних суддів і дванадцяти представників громадськості, вибраних шляхом жеребкування [11, с. 177].

Висновки. Розглянувши правовий статус присяжних в судовому засіданні як потенційно раціональної форми громадського представництва (контролю) за діяльністю суддів слід визначити перспективи запровадження цього інституту на теренах становлення сучасного вітчизняного судочинства в Україні. Зокрема слід виділити такі проблеми організаційного характеру щодо запровадження роботи суду присяжних: брак кандидатів у присяжні; недостатнє фінансування витрат, пов'язаних із виплатою гонорару присяжним та забезпечення їх майнових і безпекових гарантій; низький рівень незалежності присяжних від суддів; не облаштованість приміщень судів для присяжних; відсутність методів оцінки неупередженості присяжних у конкретній справі, їх зацікавленості та психічного благополуччя; не достатній рівень взаємодії між органами місцевого самоврядування, територіальними управліннями ДСА України та громадськими організаціями присяжних щодо формування списку присяжних. Основним недоліком правового регулювання діяльності інституту присяжних слід визнати відсутність спеціального Закону України «Про суд присяжних та статус присяжних» в якому доцільно визначити мету та завдання присяжних, їх права та обов'язки, гарантії їх прав, порядок формування списку присяжних, порядок обрання особи присяжним, складення ним присяги, висловлення недовіри та відклику присяжного, гарантій оплати його праці та соціального захисту.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 року (зі змінами і допов.). *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Про судоустрій та правовий статус суддів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1402-VIII: *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 545.
3. Про затвердження Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015-2020 роки: Указ Президента України від 20 травня 2015 року № 276. *Офіційний вісник України*. 2015. № 41. Стор. 38. Ст. 1267.
4. Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки. Указ Президента України від 11 червня 2021 року № 231/2021. *Урядовий кур'єр* від 15.06.2021. № 113.
5. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення участі присяжних у здійсненні правосуддя. 2710 від 02.01.2020. URL:



http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67835 (дата звернення – 25.03.2023)

6. Проект Закону про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус судів» щодо удосконалення порядку формування списку присяжних. № 2709 від 02.01.2020. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67834 (дата звернення – 25.03.2023).

7. Проект Закону України «Про суд присяжних» 3843 від 14.07.2020. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=69465 (дата звернення – 25.03.2023).

8. Проект Закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо забезпечення участі громадян України у здійсненні правосуддя» № 4190 від 05.10.2020. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70123 (дата звернення – 25.03.2023).

9. Онуфрієв В.М. Адміністративно-правовий статус присяжного в суді: теоретичні питання та практика реалізації. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Запорізький національний університет, Запоріжжя, 2021. 194 с.

10. Киян Д. Суд присяжних в Україні : актуальні питання реформування. URL: <https://zib.com.ua/ua/138799-sud-prisyazhnyh-v-ukraini-aktualni.html> (дата звернення – 25.03.2023).

11. Щерба В.М. Кримінальне провадження в суді присяжних: порівняльно-правове дослідження. Дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2015. 292 с.

12. Андрусенко С. В. Проблемні питання створення та функціонування суду присяжних в Україні. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2013. № 4. С. 289–296.

13. Русанова І. О. Проблеми організації суду присяжних в Україні : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. Х., 2003. 195 с.

14. Мясковецький В. Д. Німецький досвід організації судової влади : порівняльно-правовий аналіз. URL: http://legalactivity.com.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=343:091012-17&catid=52:6-1012&Itemid=64&lang (дата звернення – 25.03.2023).

15. Солодков А.А. Теоретичні основи та практика здійснення провадження в суді присяжних в Україні: дис. ... к.ю.н.: 12.00.09.; Нац. юрид. ун-т. ім. Я. Мудрого. Харків, 2015. 219 с.



СЕРЕДІЮК В. Ю.,
кандидат юридичних наук, доцент,
докторант
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 340.132.6

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.5>

ТЕОРІЯ ІСТОРИЧНОГО ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА В КОНТЕКСТІ ДОКТРИНАЛЬНИХ ПОГЛЯДІВ

Метою статті є аналіз доктринальних поглядів щодо історичного тлумачення норм права. Показано необхідність у дотриманні історичного підходу до тлумачення норм права. Обґрунтовано застосування історичного способу тлумачення норм права у зв'язку з цифровізованим доступом до історичних джерел права, зокрема до каталогу та змісту правових принципів, які були розроблені в різних періодах і продовжують залишатися фундаментом правових систем сучасності.

У процесі застосування норми права відбувається конкретизація її сенсу. Важливо звернути увагу на історію закону та набуті зміни. Необхідно порівняти первісне застосування норми права з її застосуванням на сучасному етапі. Показано, що у німецькій теорії тлумачення норм права крім онтологічного виокремлюють також хронологічний критерій, а також об'єктивно-історичний, суб'єктивно-історичний, об'єктивно-реалістичний та суб'єктивно-реалістичний підходи.

З'ясовано, що фактично, в теорії історичного (статичного) тлумачення норм права історичний метод трактується як яскравий метод дослідження. Зокрема історичний аналіз норм права за останні роки в Україні та за її межами значно розширився й трансформувалася. Формування норми права певним чином залежить від соціально-економічних, політичних, культурних змін у суспільстві на певному етапі його історичного розвитку. Що, зрештою, впливає на розуміння права та його епістемологічні наслідки. Для адекватної експлікації поняття юридична техніка тлумачення норм права потрібна релевантна концептуальна схема, що враховує його характеристики. Використання одного зі способів тлумачення норм права може докорінно змінити думку інтерпретатора і допомогти у з'ясуванні волі законодавця.

Ключові слова: *правове регулювання, юридична техніка, правила тлумачення норм права, історія закону, цифровізація, wide margin of appreciation.*

Serediuk V. Yu. Theory of historical interpretation of legal norms in the context of doctrinal views

The purpose of the article is the analysis of doctrinal views regarding the historical interpretation of legal norms. The necessity of following a historical approach to the interpretation of legal norms is shown. The application of the historical method of interpreting legal norms in connection with digitized access to historical sources of law, in particular to the catalog and content of legal principles, which were developed in different periods and continue to be the foundation of modern legal systems, is substantiated.

In the process of applying a rule of law, its meaning is specified. It is important to pay attention to the history of the law and the acquired changes. It is necessary to compare



the original application of the law with its application at the present stage. Likewise, it is shown that in the German theory of interpretation of legal norms, in addition to the ontological one, there is also a chronological criterion, as well as objective-historical, subjective-historical, objective-realistic and subjective-realistic approaches.

It has been found that in fact, in the theory of historical (static) interpretation of legal norms, the historical method is interpreted as a bright research method. In particular, the historical analysis of legal norms has significantly expanded and transformed in recent years in Ukraine and abroad. The formation of legal norms in a certain way depends on socio-economic, political, cultural changes in society at a certain stage of its historical development. Which ultimately affects the understanding of law and its epistemological implications. For an adequate explanation of the concept of legal technique of interpretation of legal norms, a relevant conceptual scheme that takes into account its characteristics is required. The use of one of the methods of interpretation of legal norms can fundamentally change the opinion of the interpreter and help in clarifying the will of the legislator.

Key words: *legal regulation, legal technique, rules of interpretation of legal norms, history of law, digitalization, wide margin of appreciation.*

Вступ. Текст закону з точки зору змісту та юридичної техніки, не має влади без правильних інтерпретацій. Платон закликав, щоб закони тлумачилися відповідно до їхнього духу, а не буквально. Вольтер висловив думку, що тлумачити закон – це псувати його. Монтеस्क'є вважав суддю просто механічним речником закону.

Процес тлумачення надає широкі дискреційні повноваження судді. Побоювання Вольтера знайшло б вираження в судовому середовищі, якби методи тлумачення норм права були слабкими, застосовувалися суб'єктивно або просто експлуатувалися з метою досягнення бажаної мети. Тоді б виникла реальна ймовірність того, що в деяких випадках суди узурпують функції законодавчої влади та ставлять під сумнів їхню власну легітимність. Тільки точне тлумачення тексту закону та його виконання відповідно до наміру й мети законодавця можуть регулювати суспільні відносини та сприяти розвитку суспільства й держави.

Окремі аспекти теорії історичного тлумачення норм права у своїх наукових працях висвітлювали Х.-Г. Гадамер, К. Еліот (С. Elliott), Т. Кашаніна, М. Козюбра, Ю. Кривицький, Ф. Куїнн (F. Quinn), Дж. Мюррей (J. Murray), Е. Соловійов, Ф. Шекайра (F. Shecaira) та інші.

Питання про теорію історичного тлумачення норм права належить до когорти маловивчених, про що говорить незначна кількість вітчизняних спеціальних монографічних досліджень, які всесторонньо та об'єктивно її висвітлювали. На даному етапі історична ретроспектива викликана потребою з'ясувати як саме та під впливом яких факторів було сформовано правила тлумачення, а також розкрити причинно-наслідкові зв'язки взаємодії різних підходів до тлумачення, особливо у світлі наявності зовнішніх та внутрішніх засобів тлумачення, вироблених сучасною практикою.

Досі теоретики права не здійснили спеціального цілеспрямованого та систематичного дослідження історичного тлумачення норм права.

Постановка завдання. Метою статті є теоретико-правовий аналіз доктринальних поглядів щодо історичного тлумачення норм права. Досягнення поставленої мети передбачає показати необхідність у дотриманні історичного підходу до тлумачення норм права.

Результати дослідження. Саме у філософських творах Канта можна виявити первинний юридичний зміст слів конституційного тексту про невідчужувані права. У юриспруденції такий спосіб тлумачення тексту закону називається історичним тлумаченням. Виявляється, невідчужуваність прав – це й неправомочність людини поступитися навіть децимою своїх природжених прав на користь держави. З визначення категоричного імперативу Канта можна вивести ідею невідчужуваності прав людини [1, с. 110].

Звісно, роль судді, як зауважив Президент Верховного Суду та Головний суддя Ірландії Джон Л. Мюррей, змінилася з часів Монтеस्क'є, але історична напруга все ще існує між пошу-



ком «справжнього наміру» норми права та прагненням до визначеності й прозорості застосування закону. Не дивно, що таке напруження має зберігатися до сьогодні, якщо врахувати, що спочатку, є закон, а потім є інтерпретація закону. Це спрощене посилення до судового процесу та наголошує на тому, що тлумаченням норми права суди надають їй остаточну владу [2, с. 39].

Історичне тлумачення передбачає з'ясування сенсу норми права з опорою на знання фактів, пов'язаних з історією її виникнення. Інтерпретатор з'ясовує конкретно-історичні умови, що існували на момент прийняття норми, економічні, соціальні обставини, причини прийняття нормативно-правових актів, що стали об'єктом тлумачення. Зрозуміло, що ці відомості з тексту тлумаченого нормативно-правового акта отримати не можна. Отже, доведеться використовувати джерела, що лежать за межами системи права: проекти нормативно-правових актів, пояснювальні записки, протоколи засідань правотворчих органів, доповіді та співдоповіді, виступи у дебатах щодо проекту нормативно-правового акта [4, с. 384–385].

У процесі застосування норми права конкретизується її сенс. Важливо звернути увагу на історію закону та набуті зміни. Необхідно порівняти первісне застосування норми права з її застосуванням на сучасному етапі. З огляду на реконструювання первинного смислового змісту норми права та його зміни можна сформулювати завдання судді як узгодження закону з життєвою актуальністю сучасності [5, с. 385].

Юридичний концепт дійсності з погляду онтології права – це одна з найважливіших методологічних категорій, онтологічна структура. Виявити її вдалося у процесі екзистенційного аналізу феномену тлумачення конституцій. У процесі вирішення юридичних суперечок, пов'язаних з колізіями між конституційними цінностями, тобто між основними правами, раптом з'ясовується, що юридичний концепт, призначений для вирішення юридичних суперечок, дає збій, проте суперечки вирішуються, оскільки онтологічна структура конституційного права настільки багата, що дозволяє подолати обмеженість юридичних можливостей концепту. Онтологія, розроблена М. Хайдеггером, допомогла виявити як сильні сторони юридичного концепту дійсності, і слабкі і цим правильно вибрати мету у сфері дуже специфічного, юридичного пізнання [6, с. 27].

У німецькій теорії тлумачення норм права крім онтологічного критерію (чи є об'єктивний сенс норми), виокремлюється також хронологічний. Так необхідно усвідомити, у якому історичному контексті здійснювати тлумачення норми права: у реаліях законодавця чи інтерпретатора. У зв'язку з цим виокремлюються 4 комбінації:

- 1) об'єктивно-історичний підхід (*objektiv-entstehungszeitlich*);
- 2) суб'єктивно-історичний підхід (*subjektiv-entstehungszeitlich*);
- 3) об'єктивно-реалістичний підхід (*objektiv-auslegungszeitlich*);
- 4) суб'єктивно-реалістичний підхід (*subjektiv-auslegungszeitlich*) [7, с. 59].

Ю. Кривицький зазначив, що у розрізі всебічного осмислення сутності історичного способу тлумачення норм права варто історичне тлумачення норм права відноситися до додаткових. Автор виокремив такі визначення історичного тлумачення норм права: 1) смислу норм права, при якому інтерпретатор спирається на знання про факти, пов'язані з історією виникнення норм права, які тлумачаться; 2) змісту (смислу) юридичної норми на основі пізнання конкретно-історичних умов і чинників її встановлення; 3) волі законодавця у зв'язку з історичною обставиною прийняття нормативно-правового акта; 4) змісту норм права на підставі історичних умов та обставин їх прийняття [8, с. 34].

Щоб збагнути справжній сенс якогось законоположення, часто буває необхідно ознайомитися з його походженням, вдатися в потреби, що викликали його появу. Тільки збагнувши природу відносин, які нормував законодавець, можемо зрозуміти його справжні наміри. Тому істинним може бути таке тлумачення, яке бере до уваги соціальні потреби, конкретні підстави, що спричинили появу нормативно-правового акта [9].

Правило історичного (іноді також званого «цільового») тлумачення в англійській доктрині права іноді називають «найзадовільнішим і збалансованим правилом тлумачення», оскільки воно допомагає уникнути абсурдності, несправедливості застосування права, забезпечуючи водночас гнучкість судових рішень [10, с. 59].



Сучасна версія правила історичного тлумачення виявляється у трьох основних кроках судді: 1) визначити, яким було правове регулювання певного питання до ухвалення закону; 2) яку проблему, або «шкоду» (*mischief*), закон намагається усунути; 3) яке рішення (засіб правового захисту) пропонує парламент. Отже, суддя має витлумачити закон так, щоб допомогти реалізації мети закону, спрямованої на усунення проблеми (шкоди) [11, с. 117].

Розглянемо деякі класичні приклади історичного тлумачення. Згідно з текстом рішення у справі *Smith v. Hughes (1960)* законом «Про вуличні правопорушення» 1959 року було запроваджено кримінальну відповідальність для жінок легкої поведінки, які залучають «клієнтів» на вулицях та в інших громадських місцях. У даній справі жінка знаходилася не на вулиці, а в будинку, постукуючи по склу для привернення уваги чоловіків, що проходили повз. Суддя у справі вирішив, що завдання закону полягало в тому, щоб забезпечити людям, що проходять вулицею, умови, за яких їх не залучатимуть до незаконного бізнесу, а отже, наперекір тому, що жінка в цьому випадку фізично не знаходилася в публічному місці, її дії були кваліфіковані як кримінальний злочин [12].

За рішенням у справі *Elliott v. Grey (1960)* законом «Про дорожній рух» 1930 року встановлено, що будь-яке «використання незастрахованих автомобілів на дорогах» є правопорушенням. Автомобіль в даній справі був на дорозі, проте піднятий домкратом і без акумулятора. Суд ухвалив, що автомобіль все ж таки є «загрозою», на усунення якої і був направлений закон, і вирішив, що фраза «використання машини» включає і даний випадок [13].

Рішення у справі *Royal College of Nursing v. DHSS (1981)* стосується закону «Про аборти» 1967 року, згідно з яким переривання вагітності можливе тільки при його здійсненні «ліцензованим медичним працівником». До 1972 року переривання вагітності стали проводити здебільшого і частіше з використанням тільки медикаментів, а не хірургічним способом, у зв'язку з чим друга стадія процедури – введення внутрішньовенної крапельниці – проводилася під контролем лікаря медичними сестрами. Проблемою, яку намагався вирішити цей закон, були неточні формулювання попереднього закону, які штовхали жінок на ризиковані процедури нелегальних абортів. У зв'язку з цим було визнано, що сестри можуть здійснювати таку процедуру, оскільки завдання закону – поміщення вагітних жінок у безпечні та стерильні умови для цілей абортів – було дотримано. Лорд Вілберфорс та лорд Едмунд Девіс різко відреагували на таке рішення, різко висловившись, що Палата не тлумачить закон, а переписує його [14].

Як вказує М. Козюбра, без елементів правотворчості не можна обійтись в процесі офіційного тлумачення Конституції і законів Конституційним Судом. Адже воно має на меті, як правило, подолання невизначеності тих чи інших положень Конституції і законів, розкриття, з'ясування і роз'яснення їх об'єктивного внутрішнього змісту, який не зводиться до виявлення «волі конституціодавця чи законодавця на момент прийняття акта» (історичного законодавця), а передбачає з'ясування глибинного змісту самого акта з урахуванням змін, які відбулися в суспільному житті після його прийняття. Отже, як зазначав у своїх рішеннях Європейський суд з прав людини, будь-який закон має тлумачитися у світлі умов сьогодення, тобто в процесі тлумачення відповідно до духу часу може змінюватися дух закону, що тлумачиться, чи окремі його положення. А це, як зазначалося, не може не супроводжуватися привнесенням у його зміст «без відповідних словесних змін» нових моментів, про виникнення яких історичні конституціодавець чи законодавець навіть не здогадувалися [3, с. 261].

Норма права вважається невизначеною стосовно певного випадку, коли вона не може забезпечити унікальне розв'язання питання. Невизначеність законодавчого акта щодо справи зазвичай не звільняє суддю від розв'язання цієї справи, і, таким чином, який би вирок суддя не виніс, все одно він буде таким, що не був передбачений законом [15, с. 13].

Застосовуючи історичне тлумачення, Конституційний Суд України встановив, що в системі правосуддя до прийняття Конституції України 1996 року посада судді заміщалася лише шляхом обрання. За Конституцією (Основним Законом) Української РСР 1978 року всі суди утворювалися на засадах виборності суддів і народних засідателів, тобто судді, за винят-



ком народних, обиралися відповідними радами, а Верховний Суд Української РСР обирався Верховною Радою Української РСР. Таким чином, на той час зміст понять «призначення» та «обрання» мав істотні відмінності (статті 108, 109, 150, 151 Конституції (Основного Закону) Української РСР). У чинній Конституції України ці поняття також розмежовано, зокрема поняття «обрання» вжито щодо тих суддів, які після закінчення п'ятирічного терміну перебування на посаді судді шляхом першого призначення Президентом України обираються потім Верховною Радою України безстроково [16].

Інструменти міжнародного права, зокрема Рамкова конвенція та Європейська мовна хартія, як зазначив Конституційний Суд України, не покладають на державу обов'язку надавати однаковий захист кожній окремішній національній меншині (меншинній групі), але надають державі широкий простір обдумування (*wide margin of appreciation*), щоб визначитися в питанні запровадження власної моделі реалізації права національних меншин на збереження своєї національної ідентичності. Отже, реалізація конкретних прав національних меншин залежить від своєрідних обставин у кожній державі. У цій площині істотне значення мають, зокрема, історичний контекст, рівень поширення мови відповідної національної меншини, стан і рівень поширення державної мови, а також геополітична ситуація. Окрім того, Конституційний Суд України зважає на припис статті 5 Європейської мовної хартії, з якого випливає: «той факт, що держава, ратифікувавши Хартію, взяла на себе зобов'язання стосовно <...> [певної] мови, не може бути використано іншою державою, що має особливий інтерес у цій мові, або носіями цієї мови як привід для вчинення будь-якої дії, що є згубним для суверенітету та територіальної цілісності держави» (Пояснювальна доповідь до Європейської мовної хартії, пункт 55) [17].

Висновки. Отже, мета, яка ставилась на початку статті досягнута, а завдання виконано. На підставі вищевикладеного можна зробити висновок, що фактично, в теорії історичного (статичного) тлумачення норм права історичний метод трактується як яскравий метод дослідження. Зокрема історичний аналіз норм права за останні роки в Україні та за її межами значно розширився й трансформувалася.

На сучасному етапі практика застосування історичного способу тлумачення норм права пов'язана з цифровізованим доступом до історичних джерел права, зокрема до каталогу та змісту правових принципів, які були розроблені в різних періодах і продовжують залишатися фундаментом правових систем сучасності.

Формування норми права певним чином залежить від соціально-економічних, політичних, культурних змін у суспільстві на певному етапі його історичного розвитку. Що, зрештою, впливає на наше розуміння права та його епістемологічні наслідки. Отже, для адекватної експлікації поняття юридична техніка тлумачення норм права потрібна релевантна концептуальна схема, що враховує його характеристики.

Рамки даного дослідження не дозволяють розкрити всі теорії тлумачення норм права, тому немає підстав вважати, що вони є додатковими або зовсім ігнорувати їх. Залишається лише зауважити, що найчастіше, власне використання одного зі способів тлумачення норм права може докорінно змінити думку інтерпретатора і допомогти у з'ясуванні волі законодавця.

Список використаних джерел:

1. Соловьев Э. Ю. *Категорический императив нравственности и права*. М., 2005. 416 с.
2. Murray J. L. Comparative Law Method. Report. *Actes du colloque pour le cinquantieme anniversaire des Traités de Rome*. 2 session: Le systeme juridictionnel. P. 39–47. URL: https://www.google.com/search?q=historical+way+of+legal+norms+interpreting++skopus&rlz=1C1GCEU_ukUA946UA947&ei=UyXIYcPnF9K4kwXk7ImwDA&ved=0ahUKEwiD3a7mq7j1AhVS3KQKHWR2AsYQ4dUDCA4&uact=5&oq=historical+way+of+legal+norms+interpreting++skopus&gs_lcp=Cgndnd3Mtd2l6EAM6BwgAEEcQsANKBAhBGABKBAhGGABQuAFYhpUBYLIXAWgCcAJ4AIAB_AGIAfEOKgEGMTQuMy4ymAEOAEBYAEIwAEB&scIent=gws-wiz#



3. Загальна теорія права: Підручник / За заг. ред. М.І. Козюбри. К.: Ваіте, 2015. 392 с.
4. Кашанина Т. В. Юридическая техника: учебник. 2-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. 496 с.
5. Гадамер Х.-Г. *Истина и метод: Основы филос. Герменевтики*: пер. с нем. / Общ. ред. и вступ. ст. Б. Н. Бессонова. М.: Прогресс, 1988. 704 с.
6. Гаджиев Г. А. *Онтология права: (критическое исследование юридического концепта действительности)*: монография. М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. 320 с.
7. Малютин Н. С. *Судебное толкование нормативных правовых актов в Российской Федерации: конституционно-правовой аспект*: дисс. канд. юрид. наук: 12.00.02. М., 2015. 260 с.
8. Кривицький Ю. В. Історичний спосіб тлумачення норм права: загальнотеоретичний аспект. *Часопис Київського університету права*. 2012. № 1. С. 32–36.
9. Тонков Е. Н. *Толкование закона в Англии*: монография. Алетейя. Санкт-Петербург, 2013. 352 с. URL: <http://litresp.ru/kniga/ru/%D0%A2/tonkov-evgenij-nikandrovich/tolkovanie-zakona-v-anglii>
10. Elliott C., Quinn F. *English legal system*. Harlow: Pearson, 2014. 734 p.
11. Викторова Э. Ю. *Толкование норм права в Англии и США*: дисс. канд. юрид. наук: 12.00.01. М., 2019. 273 с.
12. Smith v. Hughes (1960). URL: <http://www.uniset.ca/other/cs3/19601WLR830.html>
13. Elliott v. Grey (1960). URL: <http://www.uniset.ca/other/cs3/19601WLR830.html>
14. Royal College of Nursing v. DHSS (1981). URL: <http://www.uniset.ca/other/cs3/19601WLR830.html>
15. Shecaira F. P. Sources of Law Are not Legal Norms. *Ratio Juris*. 2014. 16 p.
16. Рішення Конституційного Суду України від 16 жовтня 2001 року № 14-рп/2001. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v014p710-01#Text>
17. Рішення Конституційного Суду України від 14 липня 2021 року № 1-п/2021. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-21?find=1&text=%D1%96%D1%81%D1%82%D0%BE%D1%80%D0%B8%D1%87#w1_4



СЛАВИЦЬКА А. К.,
кандидат юридичних наук,
Народний депутат України
(Верховна Рада України)

УДК 321.022 343.35
DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.6>

МОНІТОРИНГ ЯК ФОРМА КОНТРОЛЮ ЗА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯМ РЕАЛІЗАЦІЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ

Стаття присвячена дослідженню якісно-змістовних ознак моніторингу як форми контролю за забезпеченням реалізації антикорупційної політики. Зроблено висновок про те, що моніторинг за реалізацією державної антикорупційної політики означає можливість Національного агентства з питань запобігання корупції та громадськості регулярно на постійній основі відповідно до положень спеціального антикорупційного законодавства отримувати інформацію щодо досягнення цілей і завдань, яких поставлено для реалізації державної антикорупційної політики. Встановлено, що моніторинг за реалізацією державної антикорупційної політики має дворівневу структуру: на першому рівні здійснюється аналіз діяльності спеціально уповноважених у сфері протидії корупції органів; а на другому – виконання антикорупційних програм в органах влади, юридичних особах публічного та приватного сектору. Запропоновано зміни до законодавства, які спрямовані на підвищення ефективності моніторингу як форми контролю.

Встановлено, що моніторинг за реалізацією державної антикорупційної політики є різновидом комплексного моніторингу. Обґрунтовано доцільність внесення змін до спеціального антикорупційного законодавства в частині врегулювання питань, пов'язаних з здійсненням моніторингу за реалізацією заходів антикорупційної політики шляхом: 1) доповнення ч. 2 ст. 18³ Закону України «Про запобігання корупції»; 2) внесення змін до ч. 1 ст. 18⁴ Закону України «Про запобігання корупції» (видалення інформації щодо національної доповіді щодо ефективності реалізації державної антикорупційної політики та інформації про результати виконання позапланових заходів щодо запобігання та протидії корупції, у тому числі в рамках міжнародного співробітництва, пов'язано з тим, що такі відомості формуються Національним агентством з питань запобігання корупції, в тому числі, на підставі здійснення моніторингу інформації поданої спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції та виконавцями державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії); 3) прийняття наказу Національним агентством з питань запобігання корупції, яким буде затверджено положення про інформаційну систему моніторингу реалізації державної антикорупційної політики.

Ключові слова: запобігання корупції, антикорупційна політика, контроль, форма контролю, моніторинг.

Slavytska A. K. Monitoring as a form of control over ensuring the implementation of the anti-corruption policy

The article is devoted to the study of qualitative and meaningful features of monitoring as a form of control over ensuring the implementation of anti-corruption policy. It was concluded that monitoring the implementation of the state anti-corruption



policy means the possibility of the National Agency for the Prevention of Corruption and the public to receive information on the achievement of the goals and objectives set for the implementation of the state anti-corruption policy on a regular basis, in accordance with the provisions of the special anti-corruption legislation. It was established that the monitoring of the implementation of the state anti-corruption policy has a two-level structure: at the first level, an analysis of the activities of specially authorized bodies in the field of anti-corruption is carried out; and on the second – implementation of anti-corruption programs in authorities, legal entities of the public and private sectors. Amendments to the legislation aimed at increasing the effectiveness of monitoring as a form of control have been proposed.

It was established that monitoring of the implementation of the state anti-corruption policy is a type of complex monitoring. The expediency of making changes to the special anti-corruption legislation in terms of settling issues related to monitoring the implementation of anti-corruption policy measures by: 1) addition of part 2 of Art. 183 of the Law of Ukraine «On Prevention of Corruption»; 2) making changes to Part 1 of Art. 18-4 of the Law of Ukraine «On the Prevention of Corruption» (deletion of information on the national report on the effectiveness of the implementation of the state anti-corruption policy and information on the results of the implementation of unplanned measures to prevent and combat corruption, including in the framework of international cooperation, is due to the fact that such information is formed by the National Agency for the Prevention of Corruption, including on the basis of monitoring information submitted by specially authorized entities in the field of anti-corruption and executors of the state anti-corruption program for the implementation of the Anti-Corruption Strategy); 3) adoption of an order by the National Agency for the Prevention of Corruption, which will approve the regulations on the information system for monitoring the implementation of the state anti-corruption policy.

Key words: *prevention of corruption, anti-corruption policy, control, form of control, monitoring.*

В умовах втілення ідеї вступу України до Європейського Союзу, діяльність щодо запобігання корупції набула нових рис та форм. Існування численних національних та регіональних проблем боротьби з корупцією пов'язано з впливом цього явища як на функціонування всіх рівнів влади, так і на найрізноманітніші сфери суспільних відносин. Ефективність антикорупційних рішень, прийнятих на найвищому державному рівні, нівелюється їх свідомим блокуванням та нехтуванням. Одночасно, постійний технологічний прогрес дозволяє виконувати поставлені перед органами державної влади завдання, у спосіб, що є порівняно більш ефективним та прозорим. Не виключенням є запобігання корупції. Відповідно, запобігання корупції є сферою, що повинна здійснюватися постійно та у відповідності до попередньо встановленого плану з дотриманням єдиних основ та ідей здійснення.

Саме тому, важливого значення набуває теоретичне осмислення та характеристика моніторингу як форми контролю за забезпеченням реалізації антикорупційної політики. Дослідженнями діяльності щодо запобігання корупції займалися вітчизняні та зарубіжні науковці, зокрема: Д.В. Гудков, О.Р. Дашковський, І.А. Дьомін, С.А. Задорожний, Т.О. Коломієць, Я.І. Маслова, Д.Г. Михайленко, Т.В. Хабарова, М.І. Хавронюк, О.П. Хамходера та ряд інших. Проте, незважаючи на значну кількість наукових праць, яких присвячено вказаній проблематиці, сфера детермінації контролю потребує уточнення та узагальнення, що обумовлює актуальність обраної теми дослідження.

Основними формами контролю за забезпеченням реалізації антикорупційної політики є моніторинг реалізації державної антикорупційної політики та аудит звітності щодо виконання заходів антикорупційної політики. Доцільним є здійснення аналізу доктринальних та нормативних положень, що стосуються вказаних форм контролю.



Загалом, моніторинг трактується як організована та постійно діюча система збору та аналізу інформації, що характеризує процеси та явища суспільного розвитку шляхом проведення соціологічних досліджень, оцінювання стану проблем та діагностики тенденцій розвитку [1, с. 94]. Ознакою моніторингу виступатиме систематичність його здійснення для цілей виявлення його відповідності бажаному результату або тенденцій розвитку з метою вчасного виявлення відхилення від окреслених планів [2].

Доктринально змістовне наповнення поняття «моніторингу» буде залежати від розміру організації, її галузі діяльності, форми власності тощо. Моніторинг використовується як у науці, бізнесі, державному управлінні, так і різних науках: соціології, політології, менеджменті, економіці, публічному управлінні тощо. Зазначене свідчить, що моніторинг є дієвим інструментом управління, який дозволяє уникати помилок, які призводять до збитків або втрати іміджу. Моніторинг передбачає спостереження за прогресом, який досягається в ході певної діяльності чи певних заходів, завдяки чому зацікавлені сторони отримують інформацію про досягнення цілей та завдань. Результати моніторингу надають відповідь на запитання «Чи здійснюється запланована діяльність?», «Чи спостерігається прогрес на шляху досягнення окреслених результатів?» [3, с. 16].

Фоміною О.В. визначено необхідність здійснення моніторингу в сфері управлінської діяльності, що буде проявом контролю відповідності управлінських звітів потребам їх користувачів [4, с. 294]. У цілому, моніторинг у сфері управлінської діяльності забезпечуватиме процес управління необхідною інформацією, яка: дозволить здійснити оцінку міри досягнення встановлених цілей; визначатиме вказівку щодо розвитку подій у майбутньому; забезпечуватиме механізм підзвітності та співпраці із основними стейкхолдерами; допомагатиме підвищити ефективність та досягти результатів; сприятиме створенню спільних знань.

Моніторинг та оцінювання стратегічних і програмних документів є важливими елементами сучасної управлінської практики. Розроблення та впровадження стратегій, програм, проєктів передбачає виконання низки послідовних взаємопов'язаних кроків, відомих під загальною назвою етапів «проєктного циклу»: ідентифікація, розроблення, схвалення та фінансування, впровадження, моніторинг і оцінювання та звітування. Взаємозв'язок і взаємозалежність між плануванням, моніторингом та оцінюванням полягає в такому:

– без належного планування і чіткого формулювання намічених результатів, дуже складно визначити, що і як підлягає моніторингу; отже, моніторинг не може проводитися якісно;

– без ефективного планування (чітко визначених меж результатів) база для проведення оцінювання буде слабкою; отже, оцінювання не може бути проведено якісно;

– без ретельного моніторингу неможливо зібрати необхідні дані; отже, оцінювання не може бути проведено якісно; моніторинг необхідний, але не достатній для оцінювання; моніторинг сприяє оцінюванню, але оцінювання також спирається на нові, додатково зібрані дані і використовує різні системи для аналізу;

– моніторинг та оцінювання стратегії або програми зазвичай призводять до змін з урахуванням реально досягнутих результатів [5, с. 9].

Тобто, у будь-якому разі йдеться про діяльнісну властивість, завдяки якій зацікавлені сторони регулярно на постійній основі отримують інформацію про прогрес у досягненні цілей і завдань стратегії /програми /проєкту з розгляду досягнутих результатів.

У випадку досягнення цілей цього дослідження, моніторинг за реалізацією державної антикорупційної політики означає, що Національне агентство з питань запобігання корупції та громадськість регулярно на постійній основі відповідно до положень спеціального антикорупційного законодавства отримують інформацію щодо досягнення цілей і завдань, яких поставлено для реалізації державної антикорупційної політики.

Моніторинг за реалізацію державної антикорупційної політики має дворівневу структуру: на першому рівні здійснюється аналіз діяльності спеціально уповноважених у сфері протидії корупції органів; а на другому – виконання антикорупційних програм в органах влади, юридичних особах публічного та приватного сектору [6].



Видова приналежність моніторингу за реалізацію державної антикорупційної політики може бути заснована на загальному підході до градації моніторингу. До прикладу, залежно від обставин моніторинг може бути:

а) динамічним, коли підставою для перевірки слугуватимуть дані про динаміку розвитку того чи іншого об'єкта, явища чи показника (є найпростіший способом, який може бути аналогом експериментального плану тимчасових серій; на першому місці поставлено попередження про можливу небезпеку, а з'ясування причин має вторинний характер);

б) конкурентним, коли підставою для перевірки слугуватимуть дані про результати ідентичного обстеження інших систем (вивчення двох або декількох підсистем більшої системи проводиться паралельно, одним інструментарієм, одночасно, що дає підставу робити висновок про величину ефекту на тій чи іншій підсистемі);

в) порівняльний, коли підставою для перевірки слугуватимуть результати ідентичного обстеження однієї чи двох систем вищого рівня (полягає у тому, що у системі дані порівнюються з результатами, отриманими для системи вищого рівня);

г) комплексний, коли підставою для перевірки слугуватимуть використовують декілька критеріїв (упроваджується в дослідженнях, що є планомірними в визначеному хронологічному порядку та з врахуванням наслідків, що з цього випливають) [7].

Таким чином, моніторинг за реалізацію державної антикорупційної політики є різновидом комплексного моніторингу.

Інформація щодо досягнення цілей і завдань, яких поставлено для реалізації державної антикорупційної політики подається спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції та виконавцями державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії.

Зазначимо, що відповідно до положень ст. 18³ Закону України «Про запобігання корупції» встановлено перелік даних, які формують «інформацію щодо досягнення цілей і завдань, яких поставлено для реалізації державної антикорупційної політики», а саме: кількість зареєстрованих кожним із спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції повідомлень про кримінальні корупційні правопорушення та кількість обвинувальних актів, переданих до суду у провадженнях про кримінальні корупційні правопорушення; кількість заведених оперативно-розшукових справ та їх результативність; кількість осіб, стосовно яких до суду направлено обвинувальні акти щодо вчинення ними кримінальних корупційних правопорушень, а також кількість осіб, стосовно яких складено протоколи про вчинення адміністративних правопорушень, пов'язаних з корупцією; кількість осіб, стосовно яких набрав законної сили обвинувальний вирок суду щодо вчинення ними кримінальних корупційних правопорушень, а також на яких накладено адміністративне стягнення за правопорушення, пов'язане з корупцією (з виокремленням інформації про осіб, провадження стосовно яких здійснювалися у зв'язку з повідомленнями викривачів); кількість осіб, стосовно яких набрав законної сили виправдувальний вирок суду щодо вчинення ними відповідних правопорушень та стосовно яких закрито відповідне адміністративне провадження без накладення стягнення; кількість осіб, звільнених з посади (роботи, служби) у зв'язку з притягненням до відповідальності за корупційні правопорушення або правопорушення, пов'язані з корупцією, а також осіб, стосовно яких застосоване покарання чи стягнення у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю тощо [8].

Відсутньою є послідовність у викладі нормативного регулювання здійснення моніторингу. Вказана теза обґрунтовуватиметься тим, що відповідно з ч. 1 ст. 18³ Закону України «Про запобігання корупції» моніторингу підлягає: а) інформація щодо оцінки ефективності реалізації Антикорупційної стратегії (виходячи зі змісту ч. 2 ст. 18³ Закону України «Про запобігання корупції»), подається як спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції, так і виконавцями державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії); б) інформація щодо оцінки ефективності державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії (подається виконавцями державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії). Натомість, деталізований



перелік статистичної інформації, якого наведено у ч. 3 ст. 18³ Закону України «Про запобігання корупції» орієнтовано виключно на спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції.

Окремо нелогічністю характеризуються положення ст. 18⁴ щодо функціонування інформаційної системи моніторингу реалізації державної антикорупційної політики. Це стоєть: 1) відсутності прийнятого Національним агентством з питань запобігання корупції положення про інформаційну систему моніторингу реалізації державної антикорупційної політики; 2) виокремленням в межах об'єктів моніторингу інформації щодо: виконання заходів державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії відповідними виконавцями заходів; результатів моніторингу та оцінки ефективності реалізації антикорупційних стратегій і виконання заходів державних антикорупційних програм; національних доповідей щодо ефективності реалізації державної антикорупційної політики; результатів виконання позапланових заходів щодо запобігання та протидії корупції, у тому числі в рамках міжнародного співробітництва.

Приходимо до висновку про доцільність внесення змін до спеціального антикорупційного законодавства в частині врегулювання питань, пов'язаних з здійсненням моніторингу за реалізацією заходів антикорупційної політики шляхом:

1) доповнення ч. 2 ст. 18³ Закону України «Про запобігання корупції» такого змісту «Спеціально уповноважені суб'єкти у сфері протидії корупції та виконавці державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії, у межах повноважень, щорічно до 15 лютого подають до Національного агентства з питань запобігання корупції статистичну інформацію про результати своєї роботи, а також результати виконання конкретних заходів, що передбачені у відповідній антикорупційній програмі з обов'язковим зазначенням таких даних спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції...»;

2) внесення змін до ч. 1 ст. 18⁴ Закону України «Про запобігання корупції» такого змісту: «Інформаційна система моніторингу реалізації державної антикорупційної політики забезпечує відкритий цілодобовий доступ через офіційний веб-сайт Національного агентства з питань запобігання корупції до наявної в Національного агентства з питань запобігання корупції інформації, яка, зокрема, включає: статистичні дані про результати роботи спеціально уповноважених суб'єктів у сфері протидії корупції, а також виконання заходів державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії відповідними виконавцями заходів; результати моніторингу та оцінки ефективності реалізації антикорупційних стратегій і виконання заходів державних антикорупційних програм». Видалення інформації щодо національної доповіді щодо ефективності реалізації державної антикорупційної політики та інформації про результати виконання позапланових заходів щодо запобігання та протидії корупції, у тому числі в рамках міжнародного співробітництва, пов'язано з тим, що такі відомості формуються Національним агентством з питань запобігання корупції, в тому числі, на підставі здійснення моніторингу інформації поданої спеціально уповноваженими суб'єктами у сфері протидії корупції та виконавцями державної антикорупційної програми з виконання Антикорупційної стратегії;

3) прийняття наказу Національним агентством з питань запобігання корупції, яким буде затверджено положення про інформаційну систему моніторингу реалізації державної антикорупційної політики.

Список використаних джерел:

1. Кочеткова Н.В. Совершенствование системы мониторинга социально-экономической дифференциации региона. *Наукові праці Кіровоградського національного технічного університету. Економічні науки*. 2012. Вип. 22 (1). С. 90–96.
2. Морозов А.О. Косолапов В.Л., Колосов В.Є. Інформаційне і аналітичне забезпечення системи моніторингу. *Наук.-техн. інформація*. 2002. № 3. С. 18–23.
3. Руководство по планированию, мониторингу и оценке результатов развития: программа развития Организации Объединенных Наций. Copyright ПРООН, 2009. 225 с



4. Фоміна О.В. Моніторинг управлінської звітності як складова контрольного процесу підприємства. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2015. № 11. С. 293–296.
5. Моніторинг і оцінювання управлінської діяльності : конспект лекцій / укладачі: Г. А. Мішеніна, Я. В. Кобушко. Суми : Сумський державний університет, 2022. 138 с.
6. Про вдосконалення процесу управління корупційними ризиками: Наказ Національного агентства з питань запобігання корупції від 28.12.2021 р. № 830/21. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0219-22#Text>
7. Основні види моніторингу. URL: <https://studfile.net/preview/6460129>
8. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text>



СОЛОМОНЮК О. Я.,
аспірант кафедри теорії держави
та права
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 340

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.7>

ІСТОРИОГРАФІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ

Статтю присвячено дослідженню історіографії вивчення судової правотворчості вітчизняними та зарубіжними науковцями. Вказано, що судова правотворчість є однією з важливих складових судової влади. У статті зазначається, що історіографія дослідження судової правотворчості надає змогу проаналізувати, з'ясувати та систематизувати стан знань про судову правотворчість, що в подальшому дозволить виокремити основні напрями наукового вивчення ролі судової правотворчості в системі явищ правової дійсності, а також дозволить виокремити площину, яка є найменш дослідженою і потребує відповідного опрацювання науковцями.

Автор статті застосовує історико-правовий метод для дослідження історіографії судової правотворчості, а також вказує на те, що дослідження цієї проблематики є актуальним в наш час, оскільки суди впливають на формування правової системи в цілому. Особливу увагу автор приділяє дослідженню зарубіжних та вітчизняних науковців щодо проблематики судової правотворчості.

Відмічено науковців, які досліджували загальну правотворчість, загальнотеоретичну проблематику судової правотворчості в Україні та, які застосовували аналізуючий (історико-філософський) погляд стосовно ролі судової практики при здійсненні правотворчості (зокрема судової правотворчості). Також, вказано науковців, які досліджували поглиблено галузеву проблематику судової правотворчості у вітчизняній юридичній науці, а саме: у конституційному, цивільному, господарському, кримінальному, адміністративному та трудовому праві.

Систематизовано історіографію дослідження за різними критеріями, такими як географічна приналежність автора, наукові праці в суспільних та юридичних науках, галузі юридичної науки та різновид праць.

Вказано вчених, які досліджували судову правотворчість у країнах континентальної та загальної системи права. Виділено, що зарубіжна наукова література у якій досліджується судова правотворчість являє собою велику кількість монографій та статей.

Підтверджено, що в сучасних умовах судова правотворчість стає все більш актуальною, оскільки роль суду в реаліях сьогодення зростає.

Ключові слова: вітчизняні науковці, зарубіжні науковці, історіографія, проблематика, судова правотворчість.

Solomoniuk O. Ya. Historiography of the study of judicial law-making.

The article is devoted to exploring the historiography of the study of judicial law-making by domestic and foreign scholars. It is noted that judicial law-making is one of the important components of the judiciary. The article indicates that the historiography of the study of judicial law-making makes it possible to analyze, clarify, and systematize the state of knowledge about judicial law-making, which in



turn will allow identifying the main directions of scientific study of the role of judicial law-making in the system of legal phenomena and to identify the least explored area that requires appropriate processing by scholars.

The author of the article applies the historical-legal method to the study of the historiography of judicial law-making and also notes that research in this area is relevant in our time, as courts influence the formation of the legal system as a whole. The author pays particular attention to the study of foreign and domestic scholars on the issue of judicial law-making.

The scholars who have studied general law-making, general theoretical issues of judicial law-making in Ukraine, and those who have applied an analytical (historical-philosophical) approach regarding the role of judicial practice in law-making (including judicial law-making) are mentioned. Also, the scholars who have investigated in-depth the sectoral issues of judicial law-making in domestic legal science, namely: in constitutional, civil, commercial, criminal, administrative, and labor law, are mentioned.

The historiography of the study is systematized according to various criteria, such as the author's geographical affiliation, scientific works in social and legal sciences, the field of legal science, and the type of work.

Scholars who have studied judicial law-making in countries of the continental and common law systems are identified. It is noted that foreign scientific literature on judicial law-making is a large number of monographs and articles.

It is confirmed that in modern conditions, judicial law-making becomes increasingly relevant, as the role of the court in today's realities is growing.

Key words: *domestic scholars, foreign scholars, historiography, issues, judicial law-making.*

Вступ. Здійснюючи будь-яке науково-юридичне дослідження, перш за все, потрібно встановити сучасний рівень (стан) вивчення відповідного предмета наукового дослідження щодо теоретичних та практичних об'єктивних знань. Вказане дозволить: виокремити ключові напрями, проаналізувати переваги та недоліки наукового пізнання щодо предмета дослідження, визначити ті аспекти, які є найменш дослідженими, та, які допоможуть розкрити проблематику і науковий потенціал, що потребує відповідного опрацювання науковцями.

Щоб краще розкрити правову суть (природу) судової правотворчості необхідно дослідити її історіографію. Ретроаналіз (історіографія) завжди дозволяє глибоко дослідити будь-який правовий процес чи явище, вивчити причини його виникнення, процес його розвитку, фактори впливу, а також врахувати вже існуючі наукові напрацювання у відповідній сфері та виключає можливість допущення помилок або дублювань [1, с. 115].

Дослідження судової правотворчості та її проблематики на сьогодні вже має досить тривалий шлях (історію) напрацювань, що спричинено реформуванням та осучасненням судової гілки влади, зміни діяльності суб'єктів судової влади та виходу правозастосовної діяльності за межі класичного судочинства. Крім того, враховуючи швидкі зміни у розвитку суспільних відносин та сьогоденні реалії: війна в Україні, пандемія COVID-19, економічні кризи, що спричинює нестабільність у світі, можемо спостерігати адаптацію та розбудову як державності в Україні, так і її правової системи, розвиток інформаційних технологій та зміни ролі суду в життєдіяльності суспільства та його застосування у практичній діяльності.

Як зазначала К. Кравчук судова діяльність вже не може обмежуватись виключно судовим правозастосуванням, вона ґрунтовно інтегрується і в інші сфери та напрями юридичної практичної діяльності, суттєво впливає і на юридичну наукову та освітню діяльність, визначаючи потреби наукового пізнання державно-правових явищ, корегуючи зміст та форми правової освіти [2, с. 15].

Актуальність історіографії дослідження судової правотворчості надасть змогу проаналізувати, з'ясувати та систематизувати стан знань, виокремити основні напрями науко-



вого вивчення ролі судової правотворчості в системі явищ правової дійсності (реальності), виокремити площину, яка є найменш дослідженою і потребує відповідного опрацювання науковцями.

Для дослідження історіографії найбільш ефективним з наукової точки зору є використання історико-правового методу, який надає змогу охарактеризувати наукову новизну предмета дослідження, встановити ступені розвитку знань та ідей, які представлені у сучасних підходах до розуміння особливостей досліджуваного явища, а також вичерпно з'ясувати недоліки та визначити подальші перспективи наукового пізнання.

Вивчення уявлень про судову правотворчість дозволяє наголосити на недоліки практичної сторони правотворчої діяльності та звернути увагу судів на прогалини чи колізії, що в кінцевому результаті дозволить оновити правове регулювання, подолати недоліки законодавства, посилити ефективність правового регулювання, а також виокремити методологічні основи для реалізації та обґрунтування концептуальних положень щодо вдосконалення механізму здійснення судової правотворчості.

Постановка завдання. Беручи до уваги значний рівень наукової зацікавленості у дослідженні судової правотворчості необхідною умовою для її дослідження є встановлення юридичної природи судової правотворчості, тобто вивчення наукових напрацювань, які пов'язані із природою судової правотворчості, яку відносять до особливого різновиду юридичної правотворчої діяльності. Наукове дослідження розвитку (історіографії) світоглядного пізнання про судову правотворчість в юридичній науці надасть можливість з'ясувати на якому етапі перебувають наукові опрацювання та світоглядні уявлення про судову правотворчість, а також вказане дозволить виокремити перспективні напрями подальшої наукової розробки, дозволить охарактеризувати їх та дослідити їхнє значення для наукового дослідження.

Результати дослідження. Вивчення проблематики судової правотворчості в науковій літературі істотно підвищується внаслідок того, що в національній і зарубіжній літературі до недавнього часу теоретико-правові звернення вчених до природи правосуддя не мали та не носили комплексного характеру, а безпосередньо судова правотворчість, відносно, не так давно стала предметом уваги вітчизняних учених-юристів. На теперішній час в юридичній літературі відсутнє концептуально обґрунтоване та розкрите в юридичних категоріях розуміння співвідношення правосуддя та правотворчості. У фаховій літературі судова правотворчість базується на загальноєвропейських цінностях і тенденціях, тобто посилення ролі судових рішень у правових системах романо-германської правової сім'ї, до якої зазвичай відносять і Україну. Основною проблемою судової правотворчості в національній і зарубіжній науковій літературі є її отождолення з іншими юридичними явищами і процесами як-то судова практика, судове тлумачення, судове правозастосування тощо.

Аналізуючи сьогодення можна зробити висновок, що у судовій гілці влади (а саме судах) здійснюється трансформаційні процеси, що провокують збагачення (розширення) функцій суду, а також його ролі в цілому. Вказане відображається у збільшенні застосування сфери правотворчості у судах (прийнятті рішень) та виокремленні судів вищих інстанцій як самостійних суб'єктів, які здійснюють судову правотворчість та мають на це відповідні повноваження.

Зазначені трансформаційні процеси суду, його ролі та діяльності у сфері юридичної практики мають усебічні історіографічні джерела (витоки), що відображені у відповідних наукових працях, теоріях, концепціях, правових поглядах, які сформувались та аргументувались науковцями, юристами, судьями, державними службовцями протягом значного часу. Враховуючи розбудову правової системи в Україні, що спричинює, взагалі, осучаснення та удосконалення функціонування суду, дослідження судової правотворчості повинно мати потужні концептуальні доктрини у яких в основі мають відобразитися (становити) науково-правові вчення про загальні засади суду, його функції та його роль у сфері правоутворення та судочинства в цілому. Вказане підтверджується активізацією науковців, які зазначають у своїх працях, бачення про діяльність судів як суб'єкта з особливим статусом,



який не тільки розглядає судові справи, але і створює норми загальнообов'язкового характеру, які, у свою чергу, є обов'язкові до виконання всіма суб'єктами (втому числі і сторонами судового процесу).

Необхідність реформування системи судочинства, в тому числі шляхом посилення участі суб'єктів національної судової системи в правотворчому напрямку, передбачено, зокрема, положеннями відповідних нормативно-правових актів України [3, 4].

Враховуючи доволі значний рівень дискусійності, щодо концепцій розуміння функціонального призначення, ролі та сутності судочинства, тобто розпливчастість напрямів його розвитку, зокрема, в реалізації правотворчої діяльності, а також проблем, які виникають в діяльності судів у зв'язку із прогалинами в правовому регулюванні судової правотворчості в Україні, виникає необхідність глибокого та деталізованого наукового дослідження історіографії судової правотворчості. Вказане, надасть можливість встановити рівень наукового сприйняття судової правотворчості, визначити стан її наукового пізнання та виокремити перспективні напрями її наукового дослідження.

Відповідно до вищевикладеного та звертаючи увагу на досить високий рівень актуальності наукового вивчення судової правотворчості (яку вже на сьогодні можна віднести до явища правової реальності), раціонально розпочати наукове дослідження із встановлення та аналізу історії розвитку наукових досліджень судової правотворчості та її ролі у судовій діяльності, що в кінцевому результаті надасть змогу узагальнити стан наукового пізнання судової правотворчості.

Слід зазначити, що різновиди праць про судову правотворчість є різними і залежать від спрямування досліджень, а також від наукової та практичної спрямованості дослідників. Основні різновиди праць, які вивчають проблематику судової правотворчості, такі: монографії та підручники, присвячені проблемам судової правотворчості в цілому або в окремих галузях права; наукові статті в спеціалізованих виданнях, що досліджують окремі аспекти судової правотворчості; нормативно-правові акти, що регулюють порядок формування та застосування судової практики; судові рішення, що відображають практичну реалізацію судової правотворчості в конкретних справах; аналітичні доповіді та дослідження, що проводяться державними органами, міжнародними організаціями, науковими центрами, юридичними фірмами тощо; дисертації та автореферати, захищені у відповідних наукових установах, що присвячені проблемам судової правотворчості; конференційні матеріали, збірники наукових праць та інші документи, що відображають різноманітні підходи до дослідження проблем судової правотворчості; різноманітність різновидів праць свідчить про широку тематичну та методологічну базу дослідження проблем судової правотворчості, яка становить важливий напрямок у наукових дослідженнях в галузі права.

На думку автора, для більш повного встановлення історіографії дослідження з проблематики судової правотворчості необхідно систематизувати наявну літературу (історіографію) на основі різних критеріїв, включаючи географічну приналежність автора, наукові праці в суспільних та юридичних науках, галузі юридичної науки та різновид праць. Це дозволить отримати більш повне розуміння історії та сучасних тенденцій у дослідженні даної тематики.

Дослідженням правотворчості (не в повній мірі і судової правотворчості) займаються такі вітчизняні науковці: Д. Белов, Г. Головач, С. Головатий, Р. Гринюк, І. Жаровська, А. Засць, В. Лазарев, В. Лемак, Л. Луць, Р. Майданик, С. Максимов, Т. Міхайліна, О. Оверчук, Н. Оніщенко, М. Оніщук, Н. Пархоменко, В. Павлич, С. Погребняк, П. Рабінович, М. Савчин, О. Святоцький, І. Сердюк, А. Селіванов, С. Серьогін, О. Скакун, О. Скрипнюк, І. Сліденко, Ю. Тодика, М. Цвік, В. Шаповал, Ю. Шемшученко та інші.

Дослідженням загальнотеоретичної проблематики судової правотворчості в Україні приділяють увагу такі науковці: І. Бовсуновська, В. Бринцев; М. Горбань, Н. Гураленко, Є. Дурнов, І. Іванюра, М. Козюбра, В. Костицький, П. Комар, О. Копитова, К. Кравчук, Н. Кузнецова, О. Линник, Д. Лилак; Б. Малишев, О. Мартиненко, О. Петришин, С. Погрібний, Ю. Попов, В. Плавич, Т. Росік, Я. Романюк, Ю. Рябченко, Н. Стецик, В. Сердюк, М. Теслюк, О. Худенко, С. Шевчук та інші.



Аналізуючий (історико-філософський) погляд стосовно ролі судової практики при здійсненні правотворчості (зокрема судової правотворчості) здійснено такими вітчизняними науковцями: О. Балинська, І. Биля, С. Бобровник, Д. Вовк, О. Воловик, Т. Гарасимів, В. Денисенко, С. Денисова, Ж. Дзейко, О. Зайчук, Л. Заморська, М. Кагадій, М. Кельман, А. Козловський, С. Максимов, Н. Мамченко, Д. Манько, Ю. Оборотов, Н. Пархоменко, О. Петришин, С. Погребняк, Є. Полянський, П. Рабінович, С. Рабінович, В. Скоробагатов, С. Сливка, А. Соколова, В. Тацій, В. Трофименко, М. Цвік, Д. Хорошківська, О. Чаплук, Ю. Шемшученко та інші.

Дослідженням поглибленої галузевої проблематики судової правотворчості у вітчизняній юридичній науці займаються:

– конституційне право: *М. Буроменський* є автором праць з теорії та практики судової влади в Європі та Україні. Він досліджує питання щодо забезпечення незалежності та ефективності роботи судів, зокрема звертає увагу на проблеми судової реформи, ролі судової правотворчості у захисті прав людини; *С. Головатий* у своїх працях виділяв судову практику та правотворчість, як нову можливість щодо захисту прав людини в Україні; *М. Тесленко* у своїх працях виділяв правові позиції Конституційного Суду України, які є джерелом права та які здатні заповнювати прогалини в законодавстві і вирішувати колізії в ньому; *П. Ткачук* у своїх дослідженнях вказує, що правові позиції Конституційного Суду України є результатом інтерпретації положень Конституції та законів України. Позиція Конституційного Суду України є тлумаченням позиції законодавця і складовою відповідних норм, а також є узагальненням теорії права, розумінням дії конституційно-правових приписів відповідно до конкретної правової ситуації; *В. Федоренко* є провідним вітчизняним вченим з питань теорії та практики судової влади в Україні. Він досліджує питання забезпечення незалежності та ефективності роботи судів, звертає увагу на питання розвитку судової влади та зміни законодавства в конституційній сфері та досліджує особливості правотворчої техніки;

– цивільне право: *І. Арістова* досліджувала інститут судової правотворчості з точки зору підстав та процесуального алгоритму його дії в цивільному судочинстві України, як майбутньої складової судових прецедентів; *Г. Тимченко, Ю. Котвяковський* – українські науковці, які досліджують судову правотворчість в галузі цивільного права. Вони досліджують інститут судової правотворчості та її зв'язок з інститутом законодавчих прогалин в історико-правовому розрізі розвитку цивільного судочинства, а також причини виникнення законодавчих прогалин та шляхів їх подолання за рахунок судової правотворчості в цивільному судочинстві; *М. Курило* досліджував шляхи становлення національної судової нормотворчості та тих об'єктивних підстав, які обумовлюють суддівську діяльність до такого правотворчого процесу, а також подолання законодавчих прогалин за рахунок судової правотворчості, яка є на сьогодні об'єктивною реальністю в цивільному судочинстві; *С. Погрібний* – доктор юридичних наук, суддя Касаційного цивільного суду у складі Верховного Суду, який у своїх працях досліджував основні джерела регуляторного впливу на суспільні цивільні відносини в Україні, співвідношення законодавчого регулювання цивільних відносин, саморегулювання та регулювання за допомогою актів судової правотворчості.

– господарське право: *Н. Загородня* у своїх наукових працях досліджувала теоретичну та практичну актуальність прецедентної системи джерел господарського процесуального права України та її структурних елементів; *В. Резнікова* досліджувала надання вищим судовим інстанціям (Верховному Суду) правотворчої функції та впровадження вказаного у господарське судочинство; *В. Татьков* досліджував сукупність дискусійних питань забезпечення єдності судової практики в господарському судочинстві; *О. Худенко* у своїх працях досліджує умови та обмеження судової правотворчості в питаннях господарської юрисдикції; *В. Шербина* – видатний український науковець, який досліджував проблеми удосконалення господарського і господарського процесуального законодавства, зокрема, шляхом застосування судової правотворчості;

– кримінальне право: *О. Дроздов* у своїх наукових працях виділяв судову правотворчість, як характерно-визначений набір способів створення правоположень із метою вдо-



сконалення вимог кримінального законодавства; *О. Капліна* у своїх дослідженнях виділяла правотворчу роль судової практики в кримінальному судочинстві; *Г. Стрежнев* зазначає, що судова правотворчість необхідна для конкретизації кримінального законодавства та їх актуалізації, тобто пристосування до конкретних ситуацій, що є предметом розгляду суду, з урахуванням безлічі чинників, які впливають на ухвалення судового рішення;

– адміністративне право: *О. Кравченко* досліджував судову правотворчість в адміністративному судочинстві та її особливості; *О. Муза* у своїх наукових працях досліджував вплив рішень органів судової влади на процес застосування норм адміністративного законодавства. Вказував на важливість визначення новітньої системи джерел адміністративного права з метою формулювання ролі судових рішень для динаміки адміністративних правовідносин; *В. Львов* досліджував джерела права в адміністративному судочинстві, які місять правові норми, які є результатом судової правотворчості, внаслідок чого нижчестоящі суди повинні посилалися на них у своїх рішеннях;

– трудове право: *Л. Коритко*, *В. Юрчишин* досліджували сучасні тенденції стосовно впливу правотворчості Європейського суду з прав людини та Конституційного суду України на трудове законодавство; *О. Кім* досліджував акти судів загальної юрисдикції як джерела трудового права; *А. Комаренко* у своїх наукових працях досліджував питання судового прецеденту, його переваг і застережень, значення судової практики та правотворчості при розгляді справ та можливості її використання як джерела права України взагалі і трудового права зокрема.

Автор звертає увагу на те, що наведені в переліку вітчизняні науковці, які досліджують судову правотворчість в різних галузях права, не є єдиними дослідниками цієї теми. Тобто, існує значна кількість інших науковців, які також вивчають судову правотворчість, проте вони не були включені в цей конкретний перелік.

Крім того, зважаючи на досить широкий спектр дослідження судової правотворчості в країнах континентальної та загальної системи права, багато науковців займаються цим питанням у своїх дослідженнях. Серед вчених, які досліджували судову правотворчість у країнах континентальної та загальної системи права можна відзначити:

– Бруно де Вітте (Bruno De Witte) – бельгійський вчений-правник, який досліджує роль судової влади в Європейському Союзі та її вплив на правотворчість;

– Ганс Кельзен (Hans Kelsen) – австрійський юрист та філософ права, засновник нормативістської теорії права, яка у свою чергу склалася на основі методології, виробленої в юридичному позитивізмі – вказував про те, що судді беруть участь у правотворчості;

– Глейдер Ернандес (Gleider Hernandez) – бельгійський професор міжнародного публічного права, який у своїх працях досліджував міжнародну судову правотворчість;

– Едвард МакВінні (Edward McWhinney) – канадський юрист і вчений, що спеціалізувався на конституційному та міжнародному праві. У своїх наукових працях досліджував судову правотворчість у Верховних Судах та здійснення конституційного контролю;

– Кшиштоф Войтичек (Krzysztof Wojtyczek) – польський юрист, фахівець у галузі конституційного права, професор юридичних наук. Досліджував здійснення судової правотворчості у Європейському суді з прав людини;

– Майкл Зандер (Michael Zander) – британський юрист, який у своїх наукових працях досліджує всі стадії та форми правотворчості, зокрема дію правил прецеденту при прийнятті судових рішень та багатоаспектність судової правотворчості;

– Мартін Бреннке (Martin Brenncke) – британський доктор філософії, який займається дослідженням судової правотворчості в англійських та німецьких судах, а також прийомів та меж тлумачення законів;

– Моніка Флорчак-Вонтор (Monika Florczak-Wator) – польська юристка, доктор юридичних наук, доцент Ягеллонського університету в Кракові, яка займається дослідженням судової правотворчості у європейських Конституційних Судах;

Слід зазначити, що зарубіжна наукова література у якій досліджується судова правотворчість являє собою велику кількість монографій та статей. На думку автора, потрібно



також, виділити таких видатних науковців, які досліджували теоретико-правові питання правотворчості, зокрема і судової правотворчості, а саме: Йозефа Колера, Ойгена Ерліха, Германа Канторовича, Густава Радбруха, Франсуа Жені, Раймонда Салейля, Ніла МакКорміка, Карла Ллевеліна, Річарда Познера, Гідо Калабрезі та багатьох інших, які присвятили значну кількість монографій, а в деяких випадках і усе своє наукове життя питанням юридичної аргументації (legal reasoning), тлумачення законів та судової правотворчості (judicial law-making).

Для формування бачення та осмислення судової правотворчості у правових системах сучасного континентального та загального права, зазвичай використовується законодавство континентальних правових систем, а також література таких зарубіжних науковців: *порівняльно-правова* – Р. Давид, Р. Леже, К. Осакве, А. Саїдов, П. Сандевуар, К. Цвайгерт; *спеціальні напрацювання у сфері функціонування судових органів зарубіжних держав* – К. Барнар, Ж. Віг'є, Ф. Газ'є, К. Гюнтера, Е. Северін та інших.

Також, слід зазначити, що у суспільній науці судова правотворчість може досліджуватися з різних підходів та в контексті різних тематик. Можна зазначити таких науковців, які займалися дослідженням цієї теми у суспільній науці: *Макс Вебер* – німецький соціолог та філософ, який досліджував взаємодію права та суспільства; *Ніклас Луманн* – німецький соціолог, який висунув теорію «соціальних систем», де правова система розглядається як окрема соціальна система, що функціонує самостійно та взаємодіє з іншими соціальними системами; *Юрген Габермас* – німецький філософ та соціолог, який досліджував роль права у суспільному діалозі та розвитку демократії. Він розробив концепцію «комунікативного діалогу», де відносини між громадянами та державою будуються на основі взаємного розуміння та співпраці; *Джон Роулз* – американський філософ та правознавець, який досліджував питання справедливості та роль права у забезпеченні справедливості. Він розробив концепцію правової держави, де право має бути засноване на принципах рівності та справедливості; *Нельсон Мандель* – південноафриканський політик, правозахисник, юрист та активіст. Він досліджував роль права у забезпеченні соціальної справедливості і демократії, підкреслював важливість створення сильної і незалежної системи правосуддя для забезпечення рівності перед законом, а також визнавав значення правової освіти для всіх громадян. Відстоював ідею, що правосуддя має бути безстороннім і незалежним від політичного тиску та впливу.

Висновки. З вказаного, можна зробити висновок, що зазначені науковці досліджують роль суду в формуванні суспільної правової культури та взаємодію правової системи з іншими соціальними інститутами, такими як політика, економіка та культура.

Враховуючи вищезазначене, науково-дослідна робота з історіографії дослідження судової правотворчості є важливим напрямком в юридичній науці, оскільки дозволяє визначити та проаналізувати різноманітні підходи вчених до цієї теми. Вказана стаття присвячена історіографії дослідження проблематики судової правотворчості. Вбачається, що для якнайширшого дослідження цієї теми потрібно систематизувати історіографію за різними критеріями, такими як географічна приналежність автора, наукові праці в суспільних та юридичних науках, галузі юридичної науки та різновид праць.

У зазначеній роботі проаналізовано роботи вітчизняних та зарубіжних науковців з проблематики судової правотворчості, а також виділено окремі галузі юридичної науки, в яких проводиться дослідження даної теми. Висновок статті полягає в тому, що дослідження історіографії проблематики судової правотворчості є важливим етапом у розумінні цієї теми та розвитку вітчизняної науки в цілому. Вивчення різних критеріїв та систематизація наукових праць допоможуть більш повно розглянути проблеми судової правотворчості та її роль у правовій системі.

Отже, наукове дослідження історіографії судової правотворчості дає змогу з'ясувати контекст розвитку правової системи та розглянути питання, що виникали на кожному етапі. Відомі науковці проводили дослідження різних аспектів судової правотворчості, такі як роль судів у формуванні права, взаємозв'язок між судовою владою та іншими гілками влади, вплив судової практики на розвиток права тощо.



Проте, не зважаючи на значний внесок вітчизняних науковців у дослідження судової правотворчості, відкриті питання та проблеми, що стосуються цієї галузі права, потребують подальшого дослідження та вивчення. Зокрема, потрібно звернути увагу на вплив глобалізаційних процесів на судову правотворчість, роль нових технологій у розвитку цього процесу, а також на досвід країн з розвинутою судовою системою, який може бути корисним для вдосконалення вітчизняної практики.

Таким чином, історіографія судової правотворчості є важливим етапом у вивченні розвитку правової системи країни, розумінні причин та наслідків рішень судів, а також формуванні інноваційних підходів до подальшого розвитку цього процесу.

Список використаних джерел:

1. Віхляев М. Ю. Історіографія дослідження громадських об'єднань як суб'єктів адміністративного права в радянський період. *Часопис Київського університету права*. 2013. Вип. 1. С. 115–118.
2. Кравчук К. Г. Історія розвитку світоглядних уявлень про судову правотворчість як пізнавальна основа її наукового дослідження. *Національний юридичний журнал: теорія і практика*. 2019. Вип. 3. С. 15–18.
3. Про відновлення довіри до судової влади в Україні : Закон України від 08 квіт. 2014 р. № 23. *Голос України*. 2014. 10 квіт.
4. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя) : Закон України від 02 черв. 2016 р. № 1401-VIII. *Голос України*. 2016. 29 черв.



ЦИВІЛІСТИКА

ОРЛОВА О. О.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент загальноправових дисциплін
(Навчально-науковий інститут
права та інноваційної освіти
Дніпропетровського державного
університету внутрішніх справ)

УДК 341.1

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.8>

ПЕРСПЕКТИВИ ВСТУПУ УКРАЇНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Стаття присвячена дослідженню перспектив вступу України до Європейського Союзу. Підкреслено особливу актуальність в аспекті останніх подій в країні, а саме повномасштабним вторгненням російської федерації в Україну.

Зазначено, що неможливо розглядати майбутнє України поза європейським та світовим розвитком, саме тому євроінтеграція та членство в Європейському Союзі є найголовнішою стратегічною метою нашої держави.

Співпраця з ЄС є одним зі способів зміцнення позицій країни у світовій системі міжнародних відносин, засобом реалізації національних інтересів, побудови економічно розвинутої та демократичної держави.

Зазначено, що суперечності, які виникають в Україні в процесі європейської інтеграції, необхідно розглядати в контексті Копенгагенських критеріїв.

У зв'язку з цим умовно внутрішньо українські суперечності поділені на три групи: економічні суперечності, тобто такі, що виникають у процесі побудови в Україні ринкової економіки; політичні суперечності, які виникають у сфері функціонування публічної адміністрації, реалізації внутрішньої політики та внутрішньої політичної боротьби; членські суперечності, які спостерігаються в Україні на шляху визнання, адаптації та практичного застосування правового надбання Європейського Союзу.

Також окремо слід виділити суперечності, що виникають між населенням України щодо різного сприйняття європейської інтеграції, не всі громадяни бажають вступити до ЄС, змінити власний спосіб життя та не мають активної громадянської позиції.

До критеріїв, згідно з якими здійснюється оцінка кандидата вступити до Європейського Союзу. Серед них: бути географічно європейською державою, прагнути до членства ЄС, бути з усталеною демократією, мати ефективну ринкову економіку, подолати корупцію, бути готовим і спроможним перейняти весь *acquis communautaire*.

Окреслюються позитивні та негативні наслідки вступу до європейського співтовариства для України.

Робиться висновок, що у відносинах України з ЄС багато питань залишаються відкритими. Проте, на сьогодні в нашої країни є реальні шанси стати членом Європейського Союзу.

Ключові слова: *Європейський Союз, євроінтеграція, копенгагенські критерії, перспективи вступу.*



Orlova O. O. Prospects of Ukraine's access to the European Union

The article is devoted to the study of prospects for Ukraine's accession to the European Union. The special relevance of recent events in the country, namely the full-scale invasion of the Russian Federation into Ukraine, is emphasized.

It is noted that it is impossible to consider the future of Ukraine outside of European and world development, which is why European integration and membership in the European Union is the most important strategic goal of our state.

Cooperation with the EU is one of the ways to strengthen the country's position in the world system of international relations, a means of realizing national interests, building an economically developed and democratic state.

It is noted that the contradictions that arise in Ukraine in the process of European integration must be considered in the context of the Copenhagen criteria.

In this regard, the internal Ukrainian contradictions are conditionally divided into three groups: economic contradictions, that is, those arising in the process of building a market economy in Ukraine; political contradictions that arise in the sphere of public administration functioning, implementation of internal policy and internal political struggle; membership contradictions observed in Ukraine on the way to recognition, adaptation and practical application of the legal heritage of the European Union.

Also, the contradictions that arise between the population of Ukraine regarding the different perception of European integration should be highlighted separately, not all citizens want to join the EU, change their lifestyle and do not have an active civic position.

To the criteria according to which the candidate to join the European Union is evaluated. Among them: to be a geographically European state, to aspire to EU membership, to have an established democracy, to have an efficient market economy, to overcome corruption, to be ready and able to adopt the entire *acquis communautaire*.

The positive and negative consequences of joining the European Community for Ukraine are outlined.

It is concluded that many issues remain open in Ukraine's relations with the EU. However, today our country has real chances to become a member of the European Union.

Key words: *European Union, European integration, Copenhagen criteria, prospects for accession.*

Постановка проблеми. Україна з початку свого самостійного існування розмірковувала над тим, який напрям розвитку обрати. Звісно в залежності від того, які особи приходили до влади, цей напрям видозмінювався. Проте, ідея бути членом Європейського Союзу, поступово здобувала все більше прихильників.

Так, у 2014 році відбулося підписання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [1].

21 лютого 2019 року, набули чинності зміни до Конституції, які закріплюють прагнення України стати членом Європейського Союзу [2].

Доповнено преамбулу Конституції словами про підтвердження «європейської ідентичності українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України», а статті Основного закону словами, що до повноважень президента, Верховної Ради, Кабміну належать, також забезпечення реалізації курсу на набуття повноправного членства України в ЄС.

Проте, перспективи вступу України до Європейського Союзу були невтішними. Цей процес міг розтягнутися на роки.

З початком повномасштабного вторгнення російської федерації в Україну 28 лютого 2022 року президент України Володимир Зеленський підписав заяву на членство України в ЄС.



Зрозуміло процедура вступу до ЄС досить тривалий і виснажливий процес, як для країни кандидата так і для ЄС в цілому.

На думку, Кваші О.С. та Синякової А.В., узагалі неможливо розглядати майбутнє України поза європейським та світовим розвитком, саме тому євроінтеграція та членство в Європейському Союзі є найголовнішою стратегічною метою нашої держави. Співпраця з ЄС є одним зі способів зміцнення позицій країни у світовій системі міжнародних відносин, засобом реалізації національних інтересів, побудови економічно розвинутої та демократичної держави [3, с. 112].

Наразі українські урядовці та дипломати працюють з високопосадовцями Євросоюзу, аби максимально спростити та пришвидшити бюрократичні процеси. Україна вже направила до ЄС заявку. Проте це лише початок в процедурі вступу України до ЄС, Україна ще має пройти цілу низку кроків: отримати статус кандидата, провести переговори, узгодити договір про вступ, який потім має ще бути схвалений Європейським Парламентом та затверджений Європейською Радою, та після офіційного підписання Договору про вступ ще має бути ратифікований всіма державами-членами ЄС та Україною згідно з їх конституційними нормами.

Отже, метою цієї статті є дослідження перспектив вступу України до Європейського Союзу на підставі аналізу копенгагенських критеріїв, яким має відповідати країна, щоб стати членом ЄС, а також окреслити позитивні та негативні наслідки вступу до європейського співтовариства для України.

Аналіз останніх публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. Євроінтеграційні процеси України все більше привертають увагу вчених-науковців, дипломатів, істориків, політологів, економістів та інших зацікавлених осіб. У наукових працях таких вчених, як Адашис Л.І. [4], Кваша О.С., Синякова А.В. [3], Костенко А.М. [5], Макаренко Н.А. [6], Солодкова К.А., Бойчук Д.С. [7] системно та ґрунтовно досліджується створення, розвиток Європейського Союзу, інтеграційні процеси тощо.

Виклад основного матеріалу дослідження. Співпраця України та Європейського Союзу має проблеми та суперечності, тому завжди привертала увагу науковців та засобів масової інформації.

Для вступу до Євросоюзу країна-кандидат повинна відповідати Копенгагенським критеріям. Копенгагенські критерії – критерії вступу країн в Європейський союз, які були прийняті в червні 1993 року на засіданні Європейської Ради в Копенгагені і підтверджені в грудні 1995 року на засіданні Європейської Ради в Мадриді.

Критерії вимагають, щоб в державі дотримувалися демократичні принципи, принципи свободи і пошани прав людини, а також принцип правової держави. Також в країні має бути конкурентоздатна ринкова економіка і повинні визнаватися загальні правила і стандарти ЄС, включаючи прихильність цілям політичного, економічного і валютного союзу.

Наступним кроком в Україні є подолання корупції, реформування судових та правоохоронних органів та інші перетворення. Проте, попри зусилля, удосконалення державних інституцій вимагає постійного покращення через недоведеність реформ до кінця.

Важливим чинником у контексті євроінтеграційних прагнень нашої держави є реалізація внутрішньої і зовнішньої політики, можливість та готовність впроваджувати реформи, виконувати свої міжнародні зобов'язання.

До критеріїв, згідно з якими здійснюється оцінка кандидата вступити до Європейського Союзу. Серед них: бути географічно європейською державою, прагнути до членства ЄС, бути з усталеною демократією, мати ефективну ринкову економіку, бути готовим і спроможним перейняти весь *acquis communautaire*.

Суперечності, які виникають у самій Україні в процесі європейської інтеграції, необхідно розглядати в контексті Копенгагенських критеріїв. У зв'язку з цим умовно внутрішньо українські суперечності поділені на три групи: економічні суперечності, тобто такі, що виникають у процесі побудови в Україні ринкової економіки; політичні суперечності, які виникають у сфері функціонування публічної адміністрації, реалізації внутрішньої політики



та внутрішньої політичної боротьби; членські суперечності, які спостерігаються в Україні на шляху визнання, адаптації та практичного застосування правового надбання ЄС. Існують також ще дві групи внутрішньоукраїнських суперечностей: ті, що виникають між Україною та ЄС щодо різного бачення європейської перспективи нашої держави; ті, що виникають між населенням України щодо різного сприйняття європейської інтеграції [5].

«Історія згуртованості та регіональної політики ЄС тісно пов'язана з загальним процесом європейської інтеграції», – зазначає Людмила Адашис [3, с. 143].

Україна, яка знаходиться в центрі європейського континенту, спираючись на безумовну повагу до норм демократичного громадянського суспільства, верховенства права, розвитку ринкових відносин на засадах вільної конкуренції, повинна зайняти належне місце та сприяти новим перспективам розвитку європейських та трансатлантичних відносин.

Наближення національної нормативно-правової бази до стандартів Європейського Союзу потрібне не стільки для Співтовариства, а, насамперед, для України, оскільки приведення у відповідність української системи нормативно-правових актів до положень європейського права підвищить ефективність вітчизняної економіки та рівень життя українських громадян, зміцнить засади демократії. В свою чергу демократизація державного управління є однією з головних передумов інтеграції України до Європейського Союзу.

Серед основних принципів Адаптації законодавства України до законодавства ЄС були визначені такі: верховенство права; неухильність дотримання Україною взятих на себе зобов'язань за чинними міжнародними договорами; врахування сучасного становища українського суспільства; аналітичне обґрунтування запропонованих змін; колегіальність прийняття рішень; прозорість заходів регулювання.

Метою адаптації законодавства України до законодавства ЄС було створення умов для повноправного входження України в європейський правовий, економічний та соціальний простір шляхом зближення законодавства України із сучасною європейською системою права, що забезпечить розвиток політичної, підприємницької, соціальної, культурної активності громадян України, економічний розвиток держави і сприятиме поступовому зростанню добробуту громадян, приведенню його до рівня, що склався у державах – членах ЄС.

Європейський Союз є найбільш успішним інтеграційним об'єднанням у світі, до складу якого входять 27 країн, з населенням близько 450 мільйонів людей.

Відповідно до установчих договорів, для приєднання до ЄС нової країни, усі держави-члени мають одностайно підтримати державу.

При цьому, якщо фактор війни в Україні, наразі активізував і пришвидшив процес вступу України до ЄС, то на досягнення консенсусу країнами членами ЄС можуть вплинути й інші фактори, пов'язані з Україною.

Перспектива членства в ЄС була та залишається одним із найбільш дієвих інструментів зовнішньої політики ЄС.

Вступ України до ЄС буде вагомим стимулом для зростання торгівлі, продовження реформування держави та виходу на якісно інший рівень розвитку нашої держави, оскільки головна перевага вступу до ЄС полягає у можливості виходу України на один рівень з провідними країнами Європи та прийняття її до об'єднання вільних, економічно розвинутих держав. При цьому як свідчить досвід інших країн вступу країни до ЄС несе цілу низку як переваг, так і негативних наслідків.

Так, до переваг можна віднести: стабільність, демократія; реформування недієздатного національного судочинства; антикорупційна політика; стимулювання зростання ВВП, збільшення робочих місць, підвищення рівня зарплат та пенсій; зниження цін на товари та підвищення якості цих товарів; зростання внутрішнього ринку та внутрішнього попиту; вільний рух робочої сили, товарів, послуг та капіталу; розширення можливостей для освіти; підвищення соціального захисту; ефективний захист прав людини в інституціях ЄС; доступ до ринку в 450 мільйонів споживачів; участь в Європейській колективній безпеці та гарантування, за її допомогою, територіальної недоторканості України; макроекономічна стабільність, нові ринки збуту для українських товарів та додаткові інвестиції, в українську



економіку, надання субсидій деградуєму сільському господарству, зменшення митних тарифів та отримання позитивного сальдо торговельного балансу; ефективний захист прав людини в інституціях ЄС; відкриття кордонів для вільного пересування населення та розширення можливостей для освіти, роботи й відпочинку, забезпечення високого рівня життя населення; стабільність політичної системи та адаптація національного законодавства із законодавством ЄС, реформування недієздатного національного судочинства; поширення української культури в країнах ЄС.

Проте, можна виокремити і ймовірні негативні наслідки вступу України до Європейського Союзу. До них можна віднести: поглиблення демографічного спаду, проблема незаконної міграції та відтоку кадрів; небезпека втягнення України в конфлікт цивілізацій між Заходом і мусульманським світом; часткова втрата суверенітету, невизначеність стратегії розвитку ЄС; втрата, розмивання національної самобутності України.

Багаторічний процес наближення України до європейської спільноти все більше розширював процес співробітництва України з Європейським Союзом, а тому саме зараз (на відміну від минулих років) Україна має великий потенціал того, щоб бути повноправним членом ЄС. Цілком зрозуміло, що нашій державі потрібно зробити та прийняти ще достатню кількість змін на євроінтеграційному шляху, однак з огляду на те, як Україна захищає свою незалежність, є всі підстави стверджувати, що Україні дійсно гідна Євросоюзу, і їй вже не потрібно це доводити [6, с. 369].

Висновки. Підсумовуючи викладене, зазначу, що прагнення України до євроінтеграції є перспективними та важко досяжними, адже крім бажання необхідно виконати ряд вимог, що висуваються ЄС.

Крім цього, не всі громадяни бажують вступити до ЄС, змінити власний спосіб життя та не мають активної громадянської позиції. Попри демографічний показник готовності до євроінтеграції є також і державний, що виражається у низькому рівні життя, корумпованості державних органів, відсталості промисловості тощо.

Проте, не дивлячись на ті проблеми, які ще слід вирішити Україні, наразі наша держава показала себе, як демократична країна, здатна відстоювати інтереси своїх громадян, дотримання прав людини.

Отже, у відносинах України з ЄС багато питань залишаються відкритими. Проте, на сьогодні в нашій країні є реальні шанси стати членом Європейського Союзу.

Список використаних джерел:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» *Відомості Верховної Ради (ВВР)*, 2014, № 40, ст. 2021 від Законом № 1678-VII від 16.09.2014. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text
2. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1996, № 30, ст. 141. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
3. Кваша О.С., Синякова А. В. Україна та ЄС: проблеми та перспективи інтеграції в сучасних умовах. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Випуск 23, частина 1, 2019. С. 112–117.
4. Adashys Lyudmyla. Concepts and preconditions of European regional policy. *Philosophy, economics and law review*. Volume 1, 2021. С. 139–145. DOI 10.31733/2078-3566-2020-5-139-145
5. Костенко А.М. Інтеграція України до Європейського Союзу: суперечності та шляхи їх розв'язання: Автореферат ... к. політ. наук спец.: 23.00.02 – політичні інститути та процеси. Суми: Сумський державний університет, 2010. 19 с.



6. Макаренко Н.А. Нові перспективи вступу України до Європейського Союзу: вплив російсько-української війни 2022 року на євроінтеграцію. *Аналітично-порівняльне правознавство*. № 1 (2022), с. 366–369. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.01.66>

7. Солодкова К.А., Бойчук Д.С. Копенгагенські та Мадридські критерії вступу до Європейського Союзу: перспективи для України. *Молодий вчений*. № 11 (75), 2019). URL: <https://doi.org/10.32839/2304-5809/2019-11-75-88>



РЕВУЦЬКА І. Е.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права
та процесу
(Державний заклад вищої освіти
«Ужгородський національний
університет»)

ХОХЛОВА І. В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
(Державний заклад вищої освіти
«Ужгородський національний
університет»)

УДК 347.6

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.9>

РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВ ДИТИНИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄС: ПЕРЕДУМОВИ ТА ОСНОВНІ ПРИНЦИПИ

У статті проаналізовані особливості системи захисту прав дитини в Європейському Союзі та її співвідношення з системою захисту прав дитини Ради Європи. Особлива увага приділена правовій природі та змісту Хартії основних прав ЄС та Конвенції про права дитини. Автори також прослідкували та охарактеризували розвиток законодавства Європейського Союзу саме у сфері захисту прав дітей та генезису нормативно правової бази саме з точки зору даної проблематики. Аналізуючи діяльність Ради Європи у сфері розвитку дитячого законодавства та захисту їх інтересів бачимо ряд відмінностей з діяльністю самого Європейського Союзу. основний договір про права людини є Європейська соціальна хартія (ESC – переглянута в 1996 році), передбачає захист соціальних прав, з особливою увагою до прав дитини. що в 2006 році РЄ запустила програму «Побудуй Європу для дітей з дітьми» Програма послідувала за прийняттям ряду документів, що стосуються прав дитини, надаючи практичні рекомендації для доповнення обов'язкових європейських документі. Автори опрацьовують в даній статті, як особливі інтереси та потреби дітей, що згадуються в законах ЄС про права дітей також виокремлюють важливість участі батьків та опікунів чи інших законних представників, посилаючись на обставини, за яких права та обов'язки надаються опікунам дітей. Нижче надається перелік прийнятих Радою Європи договорів, які стосуються різних конкретних питань щодо регулювання та захисту прав дітей. Аналізується діяльність Ради Європи у сфері розвитку дитячого законодавства та захисту їх інтересів. Також в статті зроблений аналіз щодо тлумачення терміну «дитина», а сама що в законодавстві ЄС немає єдиного формального визначення «дитина» ні в договорах, ні в нижчих законах або прецедентному праві. В останніх абзацах статті зроблено аналіз єврозаконодавства у сфері захисту прав дітей стала саме судова практика Європейського суду з прав людини.

Ключові слова: *Європейське законодавство про права дитини, Рада Європи, дитина, Європейський Союз, Європейський суд з прав людини, Конвенція ООН про права дитини.*



Revutska I. E., Khokhlova I. V. Regulation of children's rights under EU legislation: prerequisites and basic principles

The article analyzes the peculiarities of the system of protection of children's rights in the European Union and its interrelation with the system of protection of children's rights of the Council of Europe. Special attention is paid to the legal nature and content of the Charter of Fundamental Rights of the European Union and the Convention on the Rights of the Child. The authors also traced and characterized the development of the EU legislation on protection of children's rights and the genesis of the statutory framework from the point of view of the issue concerned. Analyzing the activities of the Council of Europe in the development of children's legislation and protection of their interests, there are differences in the activities of the European Union itself. The main treaty on human rights is the European Social Charter (ESC, revised in 1996); it provides for the protection of social rights, with particular attention to the child's rights of the child. In 2006, the Council of Europe launched the program "Building a Europe for and with children". The program followed the adoption of a range of documents related to children's rights, providing practical recommendations to complement the mandatory European documents. The authors specify in the present article how the special interests and needs of children mentioned in the EU laws on children's rights also highlight the importance of the participation of parents and guardians or other legal representatives, referring to the circumstances under which rights and responsibilities are granted to guardians of children. A list of treaties adopted by the Council of Europe, which relate to various specific issues on the regulation and protection of children's rights, is presented above. The activity of the Council of Europe in the field of development of children legislation and protection of their interests is analyzed. The article also deals with the interpretation of the "child" concept and the fact that EU legislation lacks a formal definition of "child", neither in treaties, nor in laws or case law. The last paragraphs of the article contain an analysis of the European legislation on the protection of children's rights, i.e., the practice of the European Court of Human Rights.

Key words: *European legislation on children's rights, Council of Europe, child, European Union, European Court of Human Rights, UN Convention on the Rights of the Child.*

Теоретичними, відправними точками, як основні моменти на яких ґрунтувалася увага авторів є Європейське законодавство про права дитини та існуючі положеннях на національному та міжнародному рівнях. Наше дослідження варто почати з компетенція європейського дитячого права. Коли ми згадуємо «Європейське законодавство про права дитини», ми маємо на увазі первинні джерела права (договори, конвенції) та вторинні джерела права, запроваджені Радою Європи (РЄ) та Європейським Союзом (ЄС), а також прецедентне право. У відповідних випадках ми посилаємося на інші європейські джерела, які вплинули на розвиток європейського законодавства про права дитини, включаючи ключові документи прийняті на політичному рівні, керівні принципи та інші необов'язкові або другорядні правові інструменти.

Діти є в першу чергу власниками та безпосередніми володільцями своїх прав та інтересів, а не тільки захищеними особами. Вони мають право на всі права людини, основні права і підпадають під дію конкретних положень виходячи з їх конкретних характеристик. У зв'язку з обмеженою дієздатністю дітей, значна частина європейського прецедентного права походить від судових процесів, порушених батьками або іншими законними представниками дітей. Автори ж опрацьовують в даній статті, як особливі інтереси та потреби дітей, що згадуються в законах ЄС про права дітей також виокремлюють важливість участі батьків та опікунів чи інших законних представників, посилаючись на обставини, за яких права та обов'язки надаються опікунам дітей. У таких випадках застосовується підхід, закріплений



у Конвенції ООН про права дитини (Конвенція про права дитини), а саме при виконанні батьківських обов'язків основні інтереси дитини (перш за все) повинні розглядатися як першочерговий фактор, а здатність дитини розвиватися повинна діяти [1].

Проблема безпосередньо виникає ще з моменту тлумачення самої понятійної бази. «Дитина» як особа.» У статті 1 Конвенції про права дитини зазначено, що «дитина – це особа, яка не досягла вісімнадцятирічного віку». В даний час це юридичний параметр, який використовується в Європі, щоб визначити, хто є дитиною.

У законодавстві ЄС немає єдиного формального визначення «дитина» ні в договорах, ні в нижчих законах або прецедентному праві. Визначення дитини може значно відрізнитися в рамках законодавства ЄС, залежно від регуляторного контексту. Наприклад, законодавство ЄС, що регулює право на вільне пересування громадян ЄС та членів їх сімей, визначає «дітей» як прямих нащадків, «які не досягли 21 року або перебувають на утриманні», що по суті є біологічною та економічною концепцією, а не ґрунтується на факті меншості [2].

Деякі закони ЄС наділяють різними правами дітей в залежності від віку. Наприклад, Директива 94/33/ЄС про захист молоді на роботі (Директива про захист молодих працівників), яка регулює доступ дітей до офіційного працевлаштування та умови в державах-членах ЄС, розрізняє «молоду особу» (загальне поняття застосовується до осіб віком до 18 років) та «підлітків» (осіб віком не менше 15 років, але віком до 18 років, які більше не навчаються в обов'язковій (загальноосвітній) школі) та «дітей» (особи віком до 15 років, як особу, яка в значній мірі буде виключена з офіційного працевлаштування) [3].

В інших сферах права Європейського Союзу, зокрема, коли норми ЄС доповнюють норми законодавства держав-членів (включаючи соціальне забезпечення, міграцію та освіту), визначення поняття «дитина» припадає на національне законодавство. У цих випадках загальноприйнятим є визначення Конвенції про права дитини.

У законодавстві Ради Європи визначення дитячих правових документів в першу чергу використовується відповідно до Конвенції про права дитини «дитина». Приклади включають статтю 4(d) Конвенції Ради Європи про боротьбу з торгівлею людьми та статтю 3(a) Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства. Європейська конвенція з прав людини (ЄКПЛ) не містить визначення дитини, але стаття 1 вимагає від держав наділяти правами відповідно до Конвенції «всім особам», які перебувають під їхньою юрисдикцією. Стаття 14 ЄКПЛ передбачає здійснення прав, викладених у Конвенції [4], «без будь-якої дискримінації», такої як дискримінація за віком [5].

Європейський суд з прав людини (ЄСПЛ) приймає заявки, подані від імені дітей різного віку. У своєму прецедентному праві він застосовує визначення Конвенції про права дитини щодо дітей на підтримку пункту про недотримання 18-річного віку. Те ж саме стосується Європейської соціальної хартії (ESC) та її тлумачення Європейською комісією з соціальних прав (ECSR) [6–8].

Що стосується передумови європейського дитячого законодавства, то. Більша частина європейського законодавства про права дітей розроблено ЄС. Крім ООН, кілька інших міжнародних інституцій, включаючи Гаазьку конференцію з міжнародного приватного права, прийняли важливі акти, які ще більше сприятимуть розвитку європейського права. Хоча ці міжнародні нормативні рамки діють незалежно один від одного, між ними встановлюється все більше зв'язків. Міжінституційна співпраця між ЄС є особливо розвинутою.¹

Європейський Союз: постійно працює в напрямку розвитку дитячого законодавства та сфер захисту прав та інтересів дітей. Розвиток прав дітей в Євросоюзі поступово змінювався в одній сфері. Європейське дитяче право традиційно зосереджено в першу чергу на вирішенні деяких аспектів більш широких, економічних і політично мотивованих ініціатив щодо дітей, наприклад, у сферах захисту прав споживачів і вільного пересування людей.

¹ Дивіться, наприклад, главу 5, в якій описується, як сімейне законодавство ЄС про незаконне вивезення дітей через кордони працює з Конвенцією від 25 жовтня 1980 року про цивільні аспекти незаконного вивезення дітей за кордон (Гаазька конвенція).



Однак останнім часом управління правами дітей було частиною більш скоординованого порядку денного ЄС, заснованого на трьох ключових етапах: [9] [10]

- запровадження Хартії основних прав Європейського Союзу;
- набуття чинності Лісабонського договору в грудні 2009 року;
- прийняти повідомлення Комісії про особливе становище дітей у зовнішніх діях Європейського Союзу та керівні принципи Ради ЄС щодо заохочення та захисту прав дитини.

Першою віхою стало запровадження Хартії основних прав Європейського Союзу у 2000 році. З моменту набрання чинності Лісабонським договором 1 грудня 2009 року Хартія мала такий самий правовий статус, як і договори ЄС (стаття 6 Договору про Європейський Союз (ЦУ). Хартія зобов'язує ЄС та його держави-члени захищати права, закріплені в ньому при впровадженні законодавства ЄС. Вперше Хартія основних прав Європейського Союзу докладно посилається на права дитини на конституційному рівні, визнаючи, зокрема, право дітей вільно брати участь у обов'язковій освіті (стаття 14(2), заборону дискримінації за віком (стаття 21) та заборону експлуататорської дитячої праці (стаття 32). Важливим елементом є те, що Статут містить конкретне положення про права дитини (стаття 24). У цій статті викладено три ключові принципи прав дітей: право на вільне вираження своєї думки відповідно до їхнього віку та зрілості (пункт 1 статті 24); право брати до уваги свої основні інтереси (перш за все) як першочерговий розгляд у всіх заходах, пов'язаних з ними (пункт 2 статті 24); право на регулярний, особистий і прямий контакт з обома батьками (пункт 3 статті 24) [11].

Другою ключовою віхою став Лісабонський договір, який, як уже згадувалося вище, набув чинності 1 грудня 2009 року. Цей документ привів до значних інституційних, процедурних та конституційних змін у Європейському Союзі шляхом внесення змін до Договору про заснування колишнього Європейського Співтовариства (нині відомого як Договір про функціонування Європейського Союзу). Ці зміни зміцнили здатність ЄС сприяти захисту прав дітей, не в останню чергу, визначаючи «захист прав дітей» як одну із загальних заявлених цілей ЄС (стаття 3(3) TSI) та важливий фактор у політиці зовнішніх відносин ЄС (стаття 3(5) TSW). TSW також містить додаткові конкретні посилання на дітей, що дозволяють вживати заходів для боротьби з сексуальною експлуатацією та торгівлею людьми (стаття 79(2)(d) та стаття 83(1)) [12–13].

В результаті була прийнята Директива про боротьбу, запобігання та боротьбу з сексуальним насильством над дітьми, сексуальною експлуатацією та дитячою порнографією, включаючи положення, що стосуються конкретних потреб дітей-жертв. Аналогічно, нова директива, що встановлює мінімальні стандарти прав, підтримки та захисту жертв злочинів, надає дітям низку прав та засобів захисту.

Третя важлива віха була на більш стратегічному, політичному рівні, спочатку в контексті порядку денного зовнішнього співробітництва ЄС, а потім і щодо внутрішніх справ. У цьому контексті Рада Європейського Союзу прийняла керівні принципи ЄС щодо заохочення та захисту прав дітей, а Європейська Комісія прийняла Повідомлення «Беручи до уваги особливе становище дітей у зовнішніх діях Європейського Союзу», метою якого є основні права дітей у діяльності ЄС щодо країн, що не є членами ЄС. Так само в 2011 році Європейська комісія прийняла Дитячий порядок денний ЄС, який визначає ключові пріоритети для розвитку дитячого законодавства та політики в державах-членах ЄС, що передбачала законодавчі процедури захисту дітей, включаючи прийняття цієї Директиви про права жертв [14–16].

Нещодавно це було доповнено прийнятою Комісією комплексною стратегією підтримки держав-членів у боротьбі з бідністю та соціальною ізоляцією за допомогою серії дій у ранньому дитинстві (для дітей віком до 6 років та молодшого шкільного віку). Ця ініціатива, не має юридичної обов'язкової сили, але обидві мають значні наслідки для визначення бажаного способу прийняття нормативно-методичного підходу до дитячого законодавства ЄС, який тісно пов'язаний з Конвенцією про права дитини і базується на всебічному захисту дітей, права на участь та запобігання дискримінації [17].



ЄС може приймати закони тільки в тому випадку, якщо він делегує повноваження договорами (статті 2–4 ТРК). Оскільки права дітей охоплюють сектори, компетенція ЄС повинна визначатися в кожному конкретному випадку. На сьогоднішній день ЄС здійснює широку законодавчу діяльність у наступних сферах, що мають важливе значення для прав дітей:

- захист даних та захист прав споживачів;
- притулок та міграція;
- співробітництво в цивільних і кримінальних справах.

Стаття 6(1) ЦУ та стаття 51(2) Хартії основних прав Європейського Союзу стверджують, що Хартія не розширює компетенції Союзу, не встановлює нові повноваження або завдання для Союзу або вносить до них зміни. Положення Хартії адресовані інституціям ЄС та державам-членам у тій мірі, в якій вони імплементують законодавство Союзу. Хоча положення Хартії завжди є обов'язковими для Союзу, вони є юридично обов'язковими лише для держав-членів, якщо вони діють у межах європейського законодавства.

У кожному з наступних розділів наведемо короткий огляд компетенції ЄС у сфері, яка досліджується в цій статті.

Аналізуючи діяльність Ради Європи у сфері розвитку дитячого законодавства та захисту їх інтересів бачимо ряд відмінностей з діяльністю самого Європейського Союзу.

На відміну від Європейського Союзу, Рада Європи має чіткий мандат на захист і просування прав людини з моменту його створення. Її найважливіший договір про права людини, Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, також відома як Європейська конвенція з прав людини (ЄКПЛ), яка була ратифікована всіма державами-членами РЄ і містить конкретні положення про захист дітей. Найбільш важливими з них є: стаття 5(1)(d) за якою передбачається законне затримання дитини з метою освітнього нагляду; стаття 6(1) обмежує право на справедливі та громадські слухання, якщо це необхідно для інтересів неповнолітніх; протокол 1 до ЄСПЛ; Стаття 2 Додаткового протоколу передбачає право на освіту і передбачає, що держави-члени повинні поважати релігійні та філософські переконання батьків щодо виховання своїх дітей. Крім того, всі загальні положення ЄСПЛ поширюються на всіх людей, в тому числі і на дітей. Багато з них особливо важливі для дітей, такі як стаття 8, яка гарантує право на повагу до приватного і сімейного життя, і стаття 3, яка забороняє катування і нелюдське, що принижує гідність, поводження і покарання. ЄСПЛ розробив широку прецедентну практику щодо прав дитини, часто посилаючись на свою Конвенцію про права дитини, зосереджуючись на позитивних зобов'язаннях, викладених у положеннях ЄСПЛ. Однак ЄСПЛ розглядає заявки в кожному конкретному випадку і, таким чином, не надає всебічного огляду прав дітей відповідно до ЄСПЛ.

Інший основний договір про права людини є Європейська соціальна хартія (ESC – переглянута в 1996 році), передбачає захист соціальних прав, з особливою увагою до прав дитини. Два його положення особливо важливі для прав дитини. Стаття 7 передбачає захист дітей від економічної експлуатації, а стаття 17 говорить, що держави повинні вживати всіх належних і необхідних заходів для забезпечення того, щоб діти отримували необхідну допомогу, підтримку, освіту і підготовку (включаючи безкоштовну початкову і середню освіту) і для захисту дітей та молоді від зневаги, від усіх форм насильства та експлуатації, а також забезпечити захист дітей, які не отримують підтримки від своїх сімей. Виконання Європейської соціальної хартії контролюється Європейською комісією з соціальних прав (ECSR), яка оцінює адекватність національного законодавства та практики з Європейською соціальною хартією за допомогою процедури псевдо-колективної скарги або національної процедури звітності від незалежних експертів [18–19].

Крім того, РЄ прийняла ряд інших договорів, які стосуються різних конкретних питань щодо регулювання та захисту прав дітей. Такими являються:

- Конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом [20];
- Конвенція про усиновлення дітей, переглянута в 2008 році [21];
- Конвенція про дитячі відносини [22];



Конвенція про здійснення прав дитини [23];

Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Лансаротська конвенція) [24].

Нарешті, на політичному рівні слід зазначити, що в 2006 році РЄ запустила програму «Побудуй Європу для дітей з дітьми», яка служить трансверсальним планом дій для вирішення питань прав дітей, включаючи прийняття нормотворчих інструментів у ряді сфер. Поточні пріоритети зосереджені на чотирьох ключових напрямках: [25–26].

- просування послуг і систем, дружніх до дітей;
- ліквідація всіх форм насильства щодо дітей;
- гарантування прав вразливих дітей (особливо тих, які повинні бути захищені);
- сприяння участі у захисті прав дітей.

Основною метою Програми прав дітей є підтримка впровадження міжнародних стандартів прав дітей усіма державами-членами РЄ і, зокрема, сприяння імплементації Конвенції про права дитини, вказуючи на її найважливіші принципи: заборона дискримінації, право на життя і розвиток, головний інтерес дитини (перш за все) як першочерговий фактор, який повинен бути врахований особами, які приймають рішення, і право дітей бути почутими.

Програма послідувала за прийняттям ряду документів, що стосуються прав дитини, надаючи практичні рекомендації для доповнення обов'язкових європейських документів, включаючи:

- рекомендації щодо правосуддя, дружнього до дітей [27];
- рекомендації щодо охорони здоров'я, дружнього до дітей [28];
- рекомендації щодо комплексних національних стратегій захисту дітей від насильства [29];
- рекомендації щодо прав дітей та соціальних послуг, дружніх до дітей та сім'ї [30];
- рекомендація щодо участі дітей та молоді віком до 18 років [31].

Таким чином, програма гарантувала, що Європа відіграє центральну роль у встановленні стандартів для захисту та здійснення дітьми своїх прав, а їх інтереси були першочерговими за допомогою різних правових засобів та інструментів. Програма також спрямована на підтримку імплементації ЄСПЛ та Європейської соціальної хартії та просування інших існуючих правових інструментів РЄ, що стосуються дітей (участь, захист та основні принципи та права), молоді та сімей [32].

Аналіз європейського дитячого законодавства та Конвенції ООН про права дитини чітко підкреслює, що європейське дитяче законодавство багато в чому ґрунтується на Конвенції ООН про права дитини (Конвенція про права дитини).

Оскільки всі держави-члени ЄС та РЄ є сторонами Конвенції про права дитини, Конвенція відіграє важливу роль на європейському рівні. Вона накладає на європейські держави спільні юридичні зобов'язання і впливає на те, як європейські інституції забезпечують і покращують захист прав дітей.

Таким чином, Конвенція про права дитини стала наріжним каменем розвитку європейського дитячого законодавства, в результаті чого РЄ і ЄС все більше покладаються на її вплив. Включивши принципи та положення Конвенції про права дитини в обов'язкові документи та прецедентне право на європейському рівні, Конвенція про права дитини стає сильнішою та відкриває більш ефективні канали примусового виконання для всіх, хто бажає посилатися на права дітей у Європі.

ЄС не є стороною або не може бути стороною Конвенції про права дитини, оскільки в рамках Конвенції про права дитини немає правового механізму, який дозволив би іншим суб'єктам, крім держави бути учасником даного нормативно правового акта. Однак, з метою доповнення тлумачення договорів ЄС та надання рекомендацій щодо цього, спираються на «загальні принципи» права ЄС (письмові та неписані принципи, що є результатом загальних конституційних традицій держав-членів) (стаття 6(3) ТSW). Рішення Суду Європейського Союзу (СJEU) підтвердили, що зобов'язання, що випливають з членства в ЄС, не повинні суперечити зобов'язанням держав-членів, що випливають з їх власних конституцій



та міжнародних зобов'язань у галузі прав людини. Оскільки Конвенція про права дитини була ратифікована всіма державами-членами ЄС, Союз повинен дотримуватися принципів і положень, закріплених у ньому, принаймні, з питань, що належать до компетенції ЄС (як це визначено договорами ЄС). Це зобов'язання посилюється іншими договорами ЄС, зокрема Хартією основних прав Європейського Союзу. Стаття 24 Хартії була безпосередньо натхненна положеннями Конвенції про права дитини, включаючи деякі положення, які піднялися до рангу «Принципів Конвенції про права дитини», а саме принципу основних (перш за все) інтересів дитини (стаття 3 Конвенції про права дитини), право вільно висловлювати власні погляди з усіх питань, що торкаються дитини (стаття 12 Конвенції про права дитини) і правом дитини не розлучатися з батьками (стаття 9 Конвенції про права дитини) [33].

Важливість Конвенції про права дитини у розвитку прав дітей в ЄС також була підкреслена в Дитячому порядку денному Європейської Комісії, в якому говориться, що «стандарту і принципи Конвенції про права дитини повинні продовжувати служити керівним принципом для політики і дій ЄС, що впливають на права дітей». У цьому дусі законодавчі документи, що стосуються дітей, майже без винятку, прямо посилаються на Конвенцію про права дитини або, більш неявно, посилаються на принципи прав дітей, такі як основний (перш за все) інтерес, фундаментальне право дитини на участь у рішеннях, що зачіпають її, або про заборону дискримінації [34].

Як і Європейський Союз, Рада Європи як організація юридично не пов'язана Конвенцією про права дитини, хоча кожна держава-член РЄ є окремою стороною Конвенції. Однак ЄСПЛ не слід тлумачити у вакуумі, а навпаки відповідно до загальних принципів міжнародного права. У всіх випадках враховуються норми міжнародного права, що застосовуються до відносин між державами-учасницями ЄСПЛ, зокрема тих, що стосуються загального захисту прав людини. Більш конкретні зобов'язання, покладені ЄСПЛ на держави-учасниці у сфері прав дітей, повинні тлумачитися у світлі Конвенції про права дитини. Європейська комісія з соціальних прав також прямо посилається на Конвенцію про права дитини у своїх рішеннях. Крім того, нормотворча і договірна діяльність ЄС регулюється принципами і положеннями Конвенції про права дитини. Наприклад, Керівні принципи щодо правосуддя, дружнього до дітей, безпосередньо взяті з ряду положень Конвенції про права дитини, не кажучи вже про вичерпні зауваження Комітету ООН з прав дитини, що супроводжують її щодо прав дитини [35–38].

І посліднім елементом в аналізі єврозаконодавства у сфері захисту прав дітей стала саме судова практика Європейського суду з прав людини

ЄСПЛ видає рішення щодо низки різних юридичних дій. Наразі Суд розглянув насамперед попередні судові справи з питань прав дітей (стаття 267 ДФЄС). Це провадження, коли національний суд або трибунал просить Європейський суд тлумачити первинне право ЄС (тобто договори) або вторинне законодавство Союзу (тобто рішення та інше законодавство) у зв'язку зі справою, що перебуває на розгляді в цьому національному суді або трибуналі [39].

До останніх років ЄСПЛ винесла рішення лише щодо кількох випадків порушення прав дітей. Однак, після прийняття більш чітких законодавчих заходів щодо прав дітей, цілком імовірно, що права дітей будуть більш регулярно з'являтися в переговорних списках ЄСПЛ в майбутньому.

ЄСПЛ виніс більшість своїх рішень щодо прав дітей у контексті вільного пересування та громадянства, в якому ЄС вже давно має компетенцію. У зв'язку з цим ЄСПЛ чітко визнала, що діти мають право на пільги громадянина Союзу у своєму національному праві, тим самим поширюючи право незалежного проживання і соціальні та освітні права дітей які основані на громадянстві ЄС.

Був лише один випадок, коли ЄСПЛ безпосередньо використовував Конвенцію ООН про права дитини, щоб визначити, як слід тлумачити законодавство ЄС щодо дітей, а саме Dynamic Medien GmbH проти Avides Media AG. Справа стосується законності німецьких обмежень маркування на імпортовані DVD-диски та відеокасети, які вже були предметом аналогічного контролю у Сполученому Королівстві. Суд ЄС дійшов висновку, що німецьке



маркування контролює законне обмеження вільного переміщення товарів у межах ЄС (що іншим чином виключає такі подвійні регуляторні процедури), оскільки вони призначені для захисту добробуту дітей. Рішення ЄСПЛ було підтримано посиланням на статтю 17 Конвенції про права дитини, яка заохочує держави-учасниці розробити відповідні керівні принципи для захисту дітей від інформації та речовин із засобів масової інформації, які завдають шкоди їхньому добробуту. Однак вимога пропорційності застосовується до процедури контролю, введеної для захисту дітей, яка повинна бути легкодоступною і може бути здійснена протягом розумного періоду часу [40].

В інших випадках Суд ЄС посилався на загальні принципи прав дітей (наприклад, основний інтерес дитини (перш за все) і право бути заслуханим), включені в положення Конвенції про права дитини на підтримку її рішень, зокрема щодо справ, пов'язаних з незаконним видворенням дітей за кордон.

Крім того, ЄС традиційно ретельно доклав рішучої сили до Конвенції про права дитини, особливо в більш політично чутливих сферах, таких як міграційний контроль, хоча це змінюється в останній судовій справі, як показано в наступних розділах. З моменту прийняття Хартії основних прав Європейського Союзу посилання на статті Суду Європейського Союзу щодо прав дітей часто були пов'язані з посиланнями на Конвенцію про права дитини, враховуючи схожість між положеннями [41].

Список використаних джерел:

1. Генеральна Асамблея ООН (1989), Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text
2. Директива 2004/39/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 22 березня 2004 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_586#Text
3. Директива 94/33/ЄС від 22 червня 1994 року про захист молоді на роботі. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_005-17#Text
4. Європейська конвенція з прав людини (ЄКПЛ). URL: https://www.echr.coe.int/documents/convention_ukr.pdf
5. ЄСПЛ, Швіцгемель проти Швейцарії (25762/07). 10 червня 2010 ФФУ та ЄСПЛ (2010). С. 102
6. ЄСПЛ, Марскх проти Бельгії (6833/74), де дитині-заявнику було шість років на момент рішення суду. 13 червня 1979 року.
7. ЄСПЛ, Гювеч проти Туреччини (70337/01). 20 січня 2009; Чошелав проти Туреччини (07/1413). 9 жовтня 2012 р.
8. Європейська комісія з соціальних прав, захисту дітей Міжнародна (DCI) проти Нідерландів (47/2008). 20 жовтня 2009 року, пункт 25.
9. Директива 2009/48/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 18 червня 2009 року про безпеку іграшок (ОВ L 170, 2009), яка забезпечує заходи безпеки для дитячих іграшок.
10. Директива 2004/38/ЄС. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_586#Text
11. Хартія основних прав Європейського Союзу. Юридична енциклопедія : [у 6 т.]. Київ: Українська енциклопедія ім. М. П. Бажана, 2004. Т. 6 : Т — Я. 768 с.
12. ЄС, Лісабонський договір, підписаний в Лісабоні про внесення змін до Договору про Європейський Союз та Договору про заснування Європейського Співтовариства, ОJ C 306, 2007, С. 1–271.
13. Консолідована версія Договору про Європейський Союз (ЦУ) та Договору про функціонування Європейського Союзу (ЦУ), ОВ С 326, 29.12.2012.
14. Рада Європейського Союзу, Керівні принципи ЄС щодо заохочення та захисту прав дитини, Брюссель, 10 грудня 2007 року.
15. Європейська Комісія, Беручи до уваги конкретне становище дітей у зовнішніх діях Європейського Союзу: Повідомлення від Комісії до Ради, Європейського Парламенту, Європейського економічного та соціального комітету та Комітету регіонів, COM(2008) 55 final, Брюссель, 5 лютого 2008 року.



16. Європейська Комісія, Дитячий порядок денний ЄС: Комунікація Від Комісії до Європейського Парламенту, Ради, Європейського економічного та соціального комітету та Комітету регіонів, COM(2011)0060 final, Брюссель, 15 лютого 2011 року.
17. Європейська Комісія, Інвестиції в інтереси дітей: відірватися від недоліків, Рекомендація 2013/112/ЄС, Брюссель.
18. Рада Європи, Європейська соціальна хартія, CETS 35, 18 жовтня 1961 р.
19. Рада Європи, (переглянута) Європейська соціальна хартія, CETS 163, 3 травня 1996 року.
20. Рада Європи, Європейська конвенція про правовий статус дітей, народжених поза шлюбом, CETS 85, 15 жовтня 1975 року.
21. Рада Європи, (переглянута) Європейська конвенція про усиновлення дітей, CETS 202 від 27 листопада 2008 року.
22. Конвенція Ради Європи про відносини з дітьми від 15 травня 2003 року.
23. Рада Європи, Європейська конвенція про здійснення прав дитини, CETS 160 від 25 січня 1996 року.
24. Конвенція Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства, CETS 201, 25 жовтня 2007 року.
25. Для отримання додаткових відомостей. URL: <http://www.coe.int/t/dg3/children/див>.
26. Рада Європи, Комітет міністрів, Стратегія Ради Європи щодо прав дитини (2012–2015), CM (2011)171 final, 15 лютого 2012.
27. Рада Європи, Комітет Міністрів, Керівні принципи щодо правосуддя, дружнього до дітей, 17 листопада 2010 року.
28. Рада Європи, Комітет Міністрів, Керівні принципи щодо охорони здоров'я, дружнього до дітей, 21 вересня 2011 року.
29. Рада Європи, Комітет Міністрів, Рекомендація CM/Rec(2009)10 Комітету Міністрів про інтегровані національні стратегії захисту дітей від насильства, 18 листопада 2009 року.
30. Рада Європи, Комітет Міністрів, Rec (2011)12 Рекомендація щодо прав дітей та соціальних послуг, дружніх до дітей та сім'ї, 16 листопада 2011 року.
31. Рада Європи, Комітет Міністрів, Rec (2012)2 рекомендація щодо участі дітей та молоді у віці до 18 років, 28 березня 2012 року.
32. Рада Європи, Комітет міністрів, Стратегія Ради Європи щодо прав дитини (2012-2015), CM (2011)171 final, 15 лютого 2012.
33. CJES, C-4/73, J. Nold, Kohlen-und Baustoffgroßhandlung v Комісія Європейських Співтовариств, 14 травня 1974 року.
34. Європейська комісія (2011), Дитячий порядок денний ЄС, ФІНАЛ COM(2011)0060, Брюссель.
35. ЄСПЛ, Харрудж проти Франції (43631/09), 4 жовтня 2012 року, пункт 42.
36. Європейська комісія з соціальних прав, Всесвітня організація проти катувань (ОМСТ) проти Ірландії, скарга No 18/2003, 7 грудня 2004 року, пункти 61–63; Європейська комісія з соціальних прав, захисту дітей International (DCI) проти Нідерландів, скарга No 47/2008 від 20 жовтня 2009 року.
37. Рада Європи, Комітет Міністрів, Керівні принципи щодо правосуддя, дружнього до дітей, 17 листопада 2010 року.
38. Комітет ООН з прав дитини (2009), Всеосяжний коментар No 12 (2009): Право дитини бути заслуханою, CRC/C/GC/12, 1 липня 2009 року; та Комітет ООН з прав дитини (2013), Комплексний коментар No 14 (2013) про право дітей брати до уваги їхні основні інтереси (перш за все) як основний розгляд (стаття 3(1)), CRC/C/GC/14, 29 травня 2013 року.
39. CJEU, Справа C-540/03, Європейський парламент проти Ради Європейського Союзу [Велика Рада], 27 червня 2006 року.
40. CJES, C-244/06, Динамічний Медіен Вертрібс GmbH проти Avides Media AG, 14, 42 та 52 лютого 2008 року.
41. ЄСПЛ, Справа C-540/03, Європейський Парламент проти Ради Європейського Союзу [Велика Рада], 27 червня 2006 року.



СИНЕЛЬНИКОВ Є. В.,
суддя
(Верховний Суд)
аспірант кафедри цивільно-
правових дисциплін
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 347.9/347.6

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.10>

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ МАЛОЛІТНЬОЇ ДИТИНИ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ

Стаття присвячена особливостям вирішення судами спорів про визначення місця проживання малолітньої дитини у період дії на території України воєнного стану у зв'язку із повномасштабним вторгненням військ держави-окупанта.

У статті наголошено, що в умовах воєнного стану позитивні зобов'язання держави мають виконуватися з відносною прогнозованістю підходів, а суди продовжують здійснювати свої повноваження і функції.

Звернуто увагу на необхідності врахування і оцінки судами при вирішенні спорів між розлученими батьками про визначення місця проживання дитини обставин, пов'язаних із введенням в Україні воєнного стану, зокрема щодо безпеки дитини у зв'язку із проведенням бойових дій, поширення внаслідок цього інфекційних хвороб, пошкодження цивільної інфраструктури, наявності джерел існування тощо. Визначено, що сам факт запровадження на території України воєнного стану не є достатньою підставою для визначення місця проживання дитини з одним із батьків. Також запропоновано виважено підходити до оцінки обставин, пов'язаних із проходженням одним із батьків (чи обома батьками) військової служби, участю у бойових діях, виїздом (відрадженням) для виконання бойових завдань.

Підкреслено необхідність оцінки судами при вирішенні спорів про місце проживання дитини під час воєнного стану всіх обставин справи у їх сукупності, залучення всіх учасників справи (особливо батьків дитини) до співпраці, застосуванні гнучких підходів до ухвалення рішень у цій категорії спорів з урахуванням інтересів дитини, а також рівності прав батьків та їх обов'язків щодо виховання дитини.

Зроблено аналіз судової практики з вирішення спорів про визначення місця проживання дитини під час дії воєнного стану.

Звернуто увагу на запропоновані зміни до процесуального закону, спрямовані на спрощення порядку розгляду цивільних справ з дотриманням розумних строків, належне повідомлення учасників справи та вручення судових рішень.

Ключові слова: судові спори між батьками щодо визначення місця проживання дитини, воєнний стан.

Synelnykov Ye. V. Some aspects of resolving disputes about determining the place of residence of a minor child during martial law

The article is devoted to the peculiarities of resolving disputes by the courts about the determination of the place of residence of a minor child during the period



of martial law on the territory of Ukraine due to the full-scale invasion of the troops of the state-occupant.

It is noted that the positive obligations of the state must be fulfilled with relative predictability of approaches during martial law, and the courts continue to exercise their powers and functions.

The author emphasizes that courts should take into account and evaluate the circumstances related to the introduction of martial law, in particular regarding the safety of the child, the availability of civil infrastructure, sources of livelihood, etc. It was determined that the only fact of the introduction of martial law on the territory of Ukraine is not a sufficient basis for determining the place of residence of the child with one of the parents. It is also suggested to take a balanced approach considering the circumstances related to the military service of the parents (or both parents), sending a serviceman to perform combat missions.

It is recommended during martial law to evaluate all circumstances in aggregate, to involve all participants in the case about a child's place of residence (especially the child's parents) to cooperate, to be flexible in making decisions in this category of disputes, taking into account the interests of the child, as well as the equality of parents' rights and their responsibilities regarding the upbringing of the child.

Some judicial practice about resolving disputes on determining the child's place of residence during martial law was analyzed.

It was shown changes to the procedural law, aimed to simplify the civil proceeding during reasonable terms, proper service of subpoenas and court decisions.

Key words: *judicial disputes concerning determination of the minor child's place of residence, martial law.*

Вступ. Повномасштабне вторгнення держави-окупанта в Україну принесло смерть та руйнування. Велика кількість сімей були вимушено розділені – один із батьків (бабуся, дідусь) разом із дітьми перемістилися за межі України. Значна частина дітей була примусова переселена на територію держави-окупанта. У значній кількості сімей один із батьків перебуває у лавах Збройних Сил України чи інших силових структур, в зоні ведення активних бойових дій, а дитина очевидно проживає з іншим із батьків. Абсолютно безпечного місця в Україні держава-окупант не лишає. При цьому в залежності від місця фактичного проживання дитини рівень небезпеки для її життя та благополуччя може суттєво відрізнятись. У цій статті запропоновано підтримати дискусію щодо здійснення правосуддя у цивільних справах та визначення основних критеріїв, які мають враховуватися і підлягати оцінці судами при вирішенні спорів про визначення місця проживання дитини на території України в умовах воєнного стану. Проблеми здійснення батьками прав та обов'язків по вихованню дитини, вирішення спорів між батьками щодо дітей у своїх працях досліджували, зокрема, такі науковці, як: Л. А. Савченко («Особисті права та обов'язки батьків і дітей за сімейним законодавством України», 1997 р.), Л. В. Красицька («Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків та дітей», 2015 р.), О. В. Синегубов («Здійснення особистих немайнових прав малолітніх та неповнолітніх осіб», 2015 р.), К. О. Стопченко («Судочинство у справах про оспорювання батьківства та материнства», 2019 р.), О. В. Резвова («Права та обов'язки батьків щодо виховання дитини в сімейному праві України, 2021 р.).

Постановка проблеми. Метою цієї статті є висвітлення проблемних аспектів при вирішенні судами спорів про визначення місця проживання дитини в умовах воєнного стану, повномасштабного збройного конфлікту.

Виклад основного матеріалу. Дитинство є цінним і неповторним етапом у житті кожної людини, під час якого проходить розвиток та становлення особи як члена суспільства, здатного до саморозвитку та позитивної діяльності.

Не слід забувати, що діти і підлітки є дуже важливою категорією населення для підтримки життєздатності соціуму, ця категорія населення формує основу розвитку дер-



жави, від фізичного і морального здоров'я молодого покоління залежить майбутнє нації в цілому [1, с. 4].

Дитинство повинно знаходитись в одній площині поряд із такими фундаментальними правовими цінностями, як життя, здоров'я, свобода, безпека, справедливість. Його обєригання та забезпечення сталого існування є запорукою правового суспільства і держави, оскільки до кінця періоду дитинства дитина перетворюється на правового партнера дорослих членів сім'ї та суспільства в цілому [2, с. 75].

Визначення місця проживання малолітньої дитини не тільки істотно вплине на її психофізичний розвиток у дитинстві, а й визначатиме у більшості своїй поведінку дорослої людини у майбутньому, тому судам необхідно виважено і гнучко підходити до прийняття судових рішень у таких спорах з урахуванням знань фахівців у цій галузі та інтересів дитини, заохочуючи всіх учасників справи (особливо батьків) до співпраці.

У доповіді Організації Об'єднаних Націй (Graça Machel) про вплив збройних конфліктів на дітей від 26 серпня 1996 року звернуто увагу на тому, що війна становить серйозну небезпеку для фізичного та психічного здоров'я дітей. Діти у зоні бойових дій зазнають катувань, отримують серйозні травми, залучаються до участі у бойових діях. Брак їжі негативно впливає на імунну систему та розвиток організму, а погані житлові умови сприяють розповсюдженню інфекційних хвороб. Нестача медикаментів та недостатність медичного персоналу (якості послуг) збільшують рівень захворюваності та смертності. Діти втрачають рідних та друзів, можуть примусово залучатися до робіт, ризик зловживання алкоголем чи вживання наркотичних засобів в умовах війни підвищується. Знищення цивільної інфраструктури обмежує можливості у навчанні. Діти примусово переміщуються. Під час війни батьки зазвичай зосереджуються на виживанні, тому приділяють менше уваги дітям.

У доповіді наголошено на тому, що дитинство є недоторканим, запропоновано втілювати в життя природний інстинкт батьків захищати дітей, а також визнати, що наші діти мають право на мир, і мир є правом кожної дитини [3].

За даними Управління Верховного комісара ООН за рік повномасштабної війни в Україні загинуло 487 дітей, ще 954 дитини було поранено.

Очевидно, що вказані вище проблеми є одними із найгостріших та потребують нагального вирішення. У той же час зазначені фактори також підлягають врахуванню судом у випадку ініціювання одним із батьків питання про визначення місця проживання малолітньої дитини.

Повноваження судів не можуть бути припинені у період дії воєнного стану (частина перша статті 10, частина друга статті 12-2 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [4]).

Конвенцією ООН про права дитини 1989 року гарантовано, що в усіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини (стаття 3). Держави-учасниці зобов'язуються забезпечити дитині такий захист і піклування, які необхідні для її благополуччя, беручи до уваги права й обов'язки її батьків, опікунів чи інших осіб, які відповідають за неї за законом, і з цією метою вживають всіх відповідних законодавчих і адміністративних заходів. Держави-учасниці докладають всіх можливих зусиль до того, щоб забезпечити визнання принципу загальної та однакової відповідальності обох батьків за виховання і розвиток дитини. Батьки або у відповідних випадках законні опікуни несуть основну відповідальність за виховання і розвиток дитини. Найкращі інтереси дитини є предметом їх основного піклування (стаття 18) [5].

Статтею 24 Конвенції про захист цивільного населення під час війни передбачено, що сторони конфлікту вживатимуть усіх необхідних заходів для того, щоб діти до 15 років, які осиротіли чи були розлучені зі своїми сім'ями внаслідок війни, не залишалися напризволяще, а також для того, щоб полегшити, за будь-яких обставин, догляд за ними, виконання обрядів, пов'язаних з їхнім віросповіданням, та їхню освіту. Якщо це буде можливо, їхню



освіту слід доручати особам з такими самими культурними традиціями. Сторони конфлікту сприятимуть прийманню цих дітей нейтральною країною на час конфлікту за згодою держави-покровительки, якщо така є, та коли гарантується додержання принципів, викладених в абзаці першому [6].

Отже, держава продовжує виконувати під час дії воєнного стану свої позитивні зобов'язання щодо захисту, зокрема, сімейних прав та інтересів осіб на території України, захисту інтересів дітей і забезпечення їх зростання у благополучній атмосфері.

Виходячи зі змісту статті 161 Сімейного кодексу України, при вирішенні спорів між матір'ю та батьком щодо місця проживання малолітньої дитини беруться до уваги ставлення батьків до виконання своїх батьківських обов'язків, особиста прихильність дитини до кожного з них, вік дитини, стан її здоров'я та інші обставини, що мають істотне значення.

Орган опіки та піклування або суд не можуть передати дитину для проживання з тим із батьків, хто не має самостійного доходу, зловживає спиртними напоями або наркотичними засобами, своєю аморальною поведінкою може зашкодити розвиткові дитини.

При розгляді справ щодо визначення місця проживання дитини суди виходять з інтересів самої дитини, враховуючи при цьому сталі соціальні зв'язки, місце навчання, психологічний стан дитини, ставлення дитини до проживання з одним із батьків або з кожним із них по черзі, вплив конфліктної ситуації на дитину. Також суди беруть до уваги особисті якості батьків, відносини, які існують між кожним з батьків і дитиною (як виконують батьки свої батьківські обов'язки по відношенню до дитини, як враховують її інтереси, чи є взаєморозуміння між кожним з батьків і дитиною), можливість створення дитині умов для виховання і розвитку, а також оцінюють баланс між інтересами дитини, правами батьків на виховання дитини і обов'язком батьків діяти в її інтересах.

Дитина не може бути залишена у небезпечній для її фізичного та психічного здоров'я ситуації. Отже, серед інших обставин, що мають істотне значення, судам слід досліджувати безпекову ситуацію та обмеження, пов'язані із проведенням бойових дій та їх наслідками. При цьому сам факт запровадження на території України воєнного стану не є достатньою підставою для визначення місця проживання дитини з одним із батьків, зокрема з тим, який проживає за межами України.

Слід звернути увагу, що результатами розгляду у касаційному порядку справи № 750/9620/20 Верховний Суд погодився з висновком суду апеляційної інстанції про визначення місця проживання дитини з матір'ю. У той же час аргумент матері про те, що після початку бойових дій на території м. Чернігова у 2022 році вона пропонувала вивезти сина за межі України, однак батько відмовився передати їй дитину, не був оцінений судом апеляційної інстанції як такий, що свідчить на користь проживання дитини з матір'ю [7].

При вирішенні іншого спору між батьками про визначення місця проживання дитини (справа № 344/7865/21) суди не надали перевагу матері, яка після початку на території України широкомасштабних бойових дій проживає на території Німеччини, визначивши, за результатами оцінки доказів та інтересів дитини, її місце проживання з батьком на території України [8].

Верховний Суд у постанові від 16 листопада 2022 року у справі № 953/6251/21, скасовуючи постанову Харківського апеляційного суду про повернення дитини до місця постійного проживання в Сполученому Королівстві Великої Британії та Північної Ірландії, зазначив, що воєнний стан продовжується у зв'язку з тим, що агресія проти України триває, але у цьому конкретному випадку, з урахуванням обставин справи, найкращим інтересам дитини відповідає перебування дитини разом з матір'ю, оскільки позивач не надав доказів на спростування «серйозного ризику» для дитини в разі її повернення до держави її місця постійного проживання до вивезення матір'ю в Україну [9].

У той же час у постанові від 09 лютого 2023 року у справі № 753/572/20 Верховний Суд вказав, що з огляду на введення воєнного стану в Україні, при вирішенні спорів, що стосуються прав та інтересів дитини, першочерговим завданням держави є забезпечення її безпеки і права на життя. Суд касаційної інстанції погодився з висновком суду апеляційної



інстанції про відмову батькові у позові, пославшись на те, що суд апеляційної інстанції врахував інтереси дитини, її думку (небажання повертатися в Україну), а також безпеку проживання дитини з матір'ю на території Румунії [10].

Отже безпекові питання підлягають врахуванню й оцінці судами у сукупності з іншими обставинами, які мають значення для правильного вирішення спору про визначення місця проживання малолітньої дитини.

Також не може бути єдиною достатньою підставою для визначення місця проживання дитини з одним із батьків перебування іншого з батьків на військовій службі у Збройних Силах України (відсоток жінок складає близько 22%) чи інших силових структурах та направлення (відрядження) до зони бойових дій.

Доцільно звернути увагу, що під заборону розлучення дитини зі своєю матір'ю в контексті Декларації прав дитини 1959 року, яка була прийнята після Другої світової війни, слід розуміти не обов'язковість спільного проживання матері та дитини, а право на їх спілкування, турботу з боку матері та забезпечення з боку обох батьків, у тому числі й матері [11].

Материнська перевага була підкріплена неперевіреною післявоєнною психоаналітичною теорією, яка зосереджувалася на винятковій важливості матері; дослідженнях раннього розвитку дитини, які зосереджені виключно на матерях і дітях; а також дослідженнях раннього розлучення британських дітей під час Другої світової війни та госпіталізованих дітей, які повідомляли про небезпеку тривалої розлуки дітей із їхніми матерями. Звісно, що деякі дослідження доводили, що емоційний зв'язок матері з дитиною є сильнішим.

На сучасному етапі принцип рівності прав матері та батька щодо дитини є одним із основних принципів здійснення прав батьків і дітей, який закріплений у нормах міжнародного права та є характерним для національних правових систем більшості держав сучасного демократичного світу. Цей принцип закріплений у законодавстві України та не втрачає своєї сили і під час воєнного стану.

Слід зазначити, що перебування одного з батьків або їх обох на військовій службі підлягає врахуванню судом при вирішенні спору про визначення місця проживання дитини.

Необхідно підкреслити, що близько 142 тис. військовослужбовців Збройних Сил США (дійсної армії, гвардії, а також резерву) є єдиними опікунами неповнолітніх. Крім того, багато військовослужбовців повторно одружилися і живуть у сім'ї одного з біологічних батьків та його нового чоловіка чи дружини [12].

Стабільність допомагає дітям розвиватися, особливо після розлучення, але сім'ї військовослужбовців може бути важче досягти цього, коли вони повинні врахувати направлення (відрядження) у зону бойових дій, особливий характер проходження служби тощо. Щоб якомога більше запобігти потрясінням для дитини, батьки повинні співпрацювати та формувати плани на випадок виникнення відповідних обставин, щоб врахувати виїзд одного або обох батьків у зв'язку з військовими наказами і розпорядженнями.

Коли батьки мають спільну фізичну опіку, а один з батьків тимчасово переміщується у зв'язку із військовою службою, інший з батьків зазвичай здійснює щоденний догляд за дитиною, доки не повернеться військовослужбовець. Після повернення батька-військовослужбовця сім'я як правило відновлює порядок участі у вихованні дитини, який вони мали до цього.

В сучасних реаліях деякі батьки можуть ініціювати цивільні справи, обставини яких свідчать про відсутність фактичного спору між батьками про визначення місця проживання дитини. Такі справи можуть бути ініційовані одним із батьків (як правило батьком) з метою, пов'язаною з подоланням обмежень у виїзді за межі України, або із перебуванням на військовому обліку та мобілізацією. Таким чином судам необхідно ретельно досліджувати докази та встановлювати обставини у кожній справі, виявляти штучні позови і закривати провадження у справах про визначення місця проживання дитини при відсутності предмету спору.

Додатково варто звернути увагу на проект Закону про внесення змін до Кодексу адміністративного судочинства України, Цивільного процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України та інших законодавчих актів щодо здійснення судо-



чинства під час дії воєнного чи надзвичайного стану та врегулювання спорів за участі судді № 8358 від 13 січня 2023 року, який спрямований на спрощення процесуальної діяльності суду при розгляді цивільно-правових спорів. Цим законопроектом запропоновано удосконалити процедуру письмового провадження у судах всіх інстанцій, визначено особливості судових викликів, повідомлень і вручення судових рішень під час воєнного стану.

Висновки. Виходячи з наведеного вище, можна визначити, що при вирішенні спору між розлученими батьками про визначення місця проживання малолітньої дитини у період воєнного стану обставини, пов'язані із безпекою дитини та наслідками бойових дій, є істотними та підлягають встановленню та оцінці судом. При цьому перебування одного з батьків на військовій службі у Збройних Силах України чи інших силових структурах, а також наявність місця для проживання за межами України не можуть виступати єдиними достатніми підставами для визначення місця проживання з одним із батьків. Ці обставини, а також інші обставини та обмеження, які виникли у зв'язку із запровадженням воєнного стану і веденням воєнних дій, підлягають встановленню й оцінці судом у сукупності з іншими обставинами, з урахуванням принципів рівності прав батьків та забезпечення найкращих інтересів дитини, із заохоченням співпраці всіх учасників спору.

Список використаних джерел:

1. Овчинникова Я. С. Діти і підлітки Донбасу в умовах Великої Вітчизняної Війни: дис. на здоб. наук. ступеня к.ю.н. : спец. 07.00.01 – «Історія України». Д., 2011. 306 с.
2. Синегубов О. В. Здійснення особистих немайнових прав осіб, що не досягли повноліття. дис. на здоб. наук. ступеня докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 – «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». Х., 2015. 343 с.
3. Доповідь Організації Об'єднаних Націй (Graça Machel) про вплив збройних конфліктів на дітей від 26 серпня 1996 року. URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N96/219/55/PDF/N9621955.pdf?Open+Element>
4. Закон України «Про правовий режим воєнного стану». URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>
5. The UN Convention on the Rights of the Child, adopted by UN General Assembly Resolution 44/25 of November 20, 1989. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text
6. Конвенції про захист цивільного населення під час війни 1949 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text
7. Постанова Верховного Суду від 26 жовтня 2022 року у справі № 750/9620/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107011850>
8. Постанова Івано-Франківського апеляційного суду від 07 лютого 2023 року у справі № 344/7865/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108946282>
9. Постанова Верховного Суду від 16 листопада 2022 року у справі № 953/6251/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/107846854>
10. Постанова Верховного Суду від 09 лютого 2023 року у справі № 753/572/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108893173>
11. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 17 жовтня 2018 року у справі № 402/428/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77361954>
12. CHILD CUSTODY FOR MILITARY PARENTS. URL: <https://clagettbarnett.com/child-custody-for-military-parents>



СТАРОВІТ О. М.,

аспірантка

(Науково-дослідний інститут інтелектуальної власності Національної академії правових наук України)

УДК 347.7

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.11>**ІНСТИТУТ ПРИМУСОВОГО ЛІЦЕНЗУВАННЯ «ЗЕЛЕНИХ» ТЕХНОЛОГІЙ:
ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ДЛЯ УКРАЇНИ**

Стаття присвячена дослідженню правових підстав застосування механізмів примусового ліцензування «зелених» технологій, а саме обмеженню майнових прав патентовласника на винаходи та/або корисні моделі, які пов'язані зі змінами клімату, екологічною безпекою, здоров'ям населення та становлять суспільний інтерес. Проаналізовано правову базу примусового ліцензування на національному та міжнародному рівнях. Встановлено, що на національному рівні дозвіл на видачу примусової ліцензії на запатентований винахід (корисну модель) надається Кабінетом Міністрів України або судом, включає спеціальні умови, які відповідають меті щодо видачі такого дозволу та може бути виданий у разі надзвичайної ситуації в країні або інших обставин крайньої необхідності, або у випадках суспільного некомерційного використання та передбачає виплату грошової компенсації власнику патенту, що відповідає ринковій ціні ліцензії. Визначено, що інститут примусового ліцензування характерний для сфери патентного права, а також може стосуватися селекційних досягнень (наприклад, сортів рослин) та компонувань напівпровідникових виробів. Використання примусової ліцензії, виданої в примусовому порядку є невиключним та не підлягає передачі. Охарактеризовано, що застосування механізмів примусового ліцензування виникає для забезпечення суспільних потреб, таких як, національна та екологічна безпека, охорона здоров'я населення, захист навколишнього середовища та інші. Досліджено, що забезпечення суспільних потреб може здійснюватися завдяки розповсюдженню «зелених» технологій, які зменшують негативний вплив на екологію, пов'язані зі змінами клімату для досягнення Цілей сталого розвитку та «зеленої» повоєнної відбудови України за допомогою правових механізмів, одним із яких є примусове ліцензування. Проаналізовано проблеми та перспективи застосування механізмів примусового ліцензування «зелених» технологій в Україні. Визначено, що територія дії примусової ліцензії «зелених» технологій має видаватися переважно для забезпечення потреб внутрішнього ринку.

Ключові слова: примусове ліцензування, зелені технології, інтелектуальна власність, зміни клімату, національна безпека, суспільний інтерес, Цілі сталого розвитку.

Starovit O. M. Institute of compulsory licensing of “green” technologies: problems and prospects for Ukraine

The article is devoted to the study of the legal grounds for applying the mechanisms of compulsory licensing of “green” technologies, namely, the restriction of patent holders’ property rights to inventions and/or utility models related to climate change, environmental safety, public health and which may be



of public interest. The author analyzes the legal framework for compulsory licensing at the national and international levels. The author establishes that at the national level, the authorization to issue a compulsory license for a patented invention (utility model) is granted by the Cabinet of Ministers of Ukraine or a court, includes special conditions which meet the purpose of issuing such an authorization and may be issued in the event of a national emergency or other circumstances of extreme necessity, or in cases of public non-commercial use, and provides for the payment of monetary compensation to the patent owner which corresponds to the market price of the license. It is determined that the institute of compulsory licensing is characteristic of the patent law, and may also apply to breeding achievements (for example, plant varieties). The use of a compulsory license issued under a compulsory procedure is non-exclusive and non-transferable. The author characterizes that the concept of public interest correlates with the interests of society, and therefore the need to use compulsory licensing mechanisms arises to ensure public needs, such as national and ecological security, public health, environmental protection, and others. The article examines the importance of dissemination of “green” technologies for solving social problems related to the consequences of military aggression, climate change, achievement of the Sustainable Development Goals and “green” post-war reconstruction of Ukraine through legal mechanisms, one of which is compulsory licensing. The author analyzes the problems and prospects of applying the mechanisms of compulsory licensing of “green” technologies in Ukraine.

Key words: *compulsory licensing, green technologies, intellectual property, climate change, national security, public interest, Sustainable Development Goals.*

Вступ. У зв'язку з повномасштабною війною розпочатою російською федерацією проти України, стихійного лиха і біди, яку спіткало все населення країни починаючи з 24 лютого 2022 року, а також використанням окупантами фосфорних бомб, знищенням лісів, полів, використанням хімічних бомб, можливістю небезпеки спалаху епідемії холери (спричиненої наслідками збройної агресії), яка може швидко розповсюджуватися через водойми, всі ці непередбачувані виклики потребують швидкого реагування, розробки й застосування ефективних критичних рішень та правових механізмів їх вирішення для швидкої повоєнної відбудови країни після Перемоги України.

Інститут примусового ліцензування в Україні є важливим правовим інститутом, який може відіграти значущу роль у вирішенні питань, що стосуються забезпечення здоров'я населення, оборони держави, екологічної безпеки та інших інтересів суспільства. Створення та розповсюдження «зелених» технологій допоможе вирішити велику кількість проблем у сфері екологічної безпеки щодо очисних споруд, водойм, визначення рівня забруднення повітря, зменшення викидів вуглецю, покращення якості сільськогосподарських угідь тощо. В контексті даного дослідження поняття «зелені» технології включає всі форми екологічно безпечних технологій (для забезпечення захисту природного середовища, економії ресурсів та реалізації циркулярної економіки), технології пом'якшення наслідків зміни клімату, технології адаптації до зміни клімату, які покликані для успішної реалізації Цілей сталого розвитку ООН.

В науковій літературі присвячено низку праць вчених щодо правових підстав застосування механізмів примусового ліцензування. Аналізу питань примусового ліцензування свої наукові роботи присвятили такі українські вчені І. Бойко, Л. Тарасенко [1], В. Дмитришин [2], М. Москалюк [3], Н. Бааджи [4], О. Кашинцева [5], О. Пономарьова [6], Р. Юрків [7] та інші науковці. Проте ці праці здебільшого стосуються сфери охорони здоров'я, а саме лікарських засобів. Водночас питання застосування «зелених» технологій для забезпечення охорони здоров'я населення, екологічної безпеки та захисту навколишнього середовища не розглядалися. Одним із механізмів розповсюдження «зелених» технологій є інститут примусового ліцензування, тому виникає актуальна потреба в його дослідженні та аналізі, особливо при застосуванні у вирішенні питань надзвичайної ситуації та суспільного інтересу.



Постановка завдання. Метою цієї статті є дослідження існуючої правової бази щодо примусового ліцензування на національному та міжнародному рівнях, який здійснюється в адміністративному порядку. Визначення необхідності застосування механізмів примусового ліцензування «зелених» технологій для забезпечення суспільних потреб у надзвичайних ситуаціях.

Результати дослідження. Для встановлення необхідності застосування механізмів примусового ліцензування «зелених» технологій варто спочатку охарактеризувати визначення та існуючу правову базу щодо примусового ліцензування, проаналізувати визначення «зелених» технологій, розглянути питання, що відносяться до національної безпеки та суспільного інтересу.

До міжнародно-правових джерел, які передбачають визначення та застосування механізмів примусового ліцензування, відносяться Паризька конвенція про охорону промислової власності (Стаття 5) [8], Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності [9], Дохійська декларація про Угоду ТРІПС і громадське здоров'я, яка була прийнята для тлумачення та використання гнучких положень ТРІПС (в тому числі примусового ліцензування) у сфері охорони здоров'я. Для реалізації положень Дохійської декларації на національному рівні було прийнято Протокол про внесення змін до угоди ТРІПС (далі — Протокол) [10], Угода про асоціацію між Україною та ЄС ст. 221 (охорона винаходів у сфері біотехнологій) містить питання примусового ліцензування на невиключне використання сорту рослин, а також питання перехресного ліцензування [11].

Відповідно до ст. 5 Паризької конвенції про охорону промислової власності передбачається, що кожна країна Союзу конвенції має право на здійснення законодавчих заходів, що передбачають механізми видачі примусових ліцензій, для запобігання зловживань, що можуть виникнути внаслідок здійснення виключного права, яке надається патентом, наприклад невикористанням патенту.

Стаття 30 Угоди про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності (Угода — ТРІПС) дозволяє членам надавати обмежені виключення з ексклюзивних прав, отриманих завдяки патенту, за умови, що такі виключення не будуть суттєво суперечити нормальному використанню патенту та не будуть завдавати шкоди законним інтересам власника патенту, з огляду на інтереси третіх сторін. Відповідно до ст. 31 Угоди ТРІПС передбачено несанкціоноване використання за межами ст. 30, включаючи «примусові ліцензії» та встановлено умови для таких ліцензій (де передбачено, що уряд може використовувати патент або надавати дозвіл третім сторонам без дозволу патентовласника). Ці положення забезпечують оптимальну гнучкість у наданні державних ліцензій на використання об'єкта права інтелектуальної власності, зокрема, шляхом усунення будь-яких вимог щодо попередніх переговорів з власниками патентів як прецеденту для видачі ліцензій. Ця вимога може бути тимчасово відкладена членом у разі надзвичайної ситуації в країні або інших обставин крайньої необхідності, або у випадках суспільного некомерційного використання. Однак у випадках надзвичайної ситуації в країні або інших обставин крайньої необхідності, володільця прав інтелектуальної власності слід якомога швидше повідомити.

Стаття 30 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [12] встановлює чіткі обмеження майнових прав інтелектуальної власності на винахід (корисну модель), зокрема, в ч. 3 окреслено поняття інтересів суспільства — це забезпечення здоров'я населення, оборони держави, екологічної безпеки та інші. Кабінет Міністрів України (далі — КМУ) видає дозвіл на використання запатентованого винаходу (корисної моделі) визначеній ним особі без згоди володільця патенту. Умови видачі такого дозволу наступні: конкретні обставини; обсяг і тривалість такого використання визначаються метою наданого дозволу; володільць патенту має право й надалі надавати дозвіл на використання винаходу (корисної моделі) іншим особам; право на таке використання не передається, крім випадку, коли воно передається разом з тією частиною підприємства чи ділової практики, в якій здійснюється це використання; використання дозволяється переважно для забезпечення потреб внутрішнього ринку; одразу за можливості повідомлення володільця патенту про надання дозволу



на використання винаходу (корисної моделі); дозвіл на використання відміняється, якщо перестають існувати обставини, через які його видано (що є вагомим пунктом для примусового ліцензування «зелених» технологій в період дії воєнного чи надзвичайного стану); володільцю патенту сплачується адекватна компенсація відповідно до економічної цінності винаходу (корисної моделі). Рішення КМУ про надання дозволу на використання винаходу (корисної моделі), строк і умови його надання, відміну дозволу на використання, розмір та порядок виплати винагороди володільцю патенту можуть бути оскаржені в судовому порядку.

Слід зауважити, що відповідно до пп. 5 п. 3 ст. 30 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» КМУ дозволяється використання запатентованого винаходу переважно для потреб внутрішнього ринку. Погоджуємося з думкою Москалюк Н.Б. що «термін «переважно» означає «не у всіх випадках» і якщо говорити про використання на зовнішньому ринку, то зачіпається і ущемляється таке виключне майнове право патентовласника як право на імпорт. У зв'язку з цим нами пропонується наступна редакція досліджуваної норми: «використання дозволяється виключно для забезпечення потреб внутрішнього ринку»» [3, с. 403].

Слід зауважити, що Дохійська декларація про Угоду ТРІПС і громадське здоров'я передбачає використання примусової ліцензії, яка стосується лікарського засобу, виданої компетентним органом держав-учасниць Світової організації торгівлі для виробництва потреб іншої держави (тобто потреб зовнішнього ринку) у випадках коли їй не вистачає власних потужностей для здійснення такого виробництва. Такі заходи спрямовані на забезпечення охорони населення і вони є виправдані.

На міжнародній арені ведуться активні дебати щодо застосування інституту примусового ліцензування, як одного із механізмів для швидкої передачі та розповсюдження «зелених» технологій різного спектру між державами, особливо для країн яким не вистачає власних потужностей для виробництва «зелених» технологій в тій чи іншій галузі. Можливо в майбутньому буде прийнято міжнародний документ, який буде регламентувати гнучкі положення ТРІПС для сфери «зелених» технологій, яка є актуальною як для досягнення вуглецевої нейтральності, безвідходного виробництва, циркулярної економіки, для досягнення Цілей сталого розвитку, для забезпечення екологічної безпеки та інтересів суспільства особливо в надзвичайних ситуаціях. Проте наразі пропонується розмежувати дію примусової ліцензії «зелених» технологій виключно для забезпечення потреб внутрішнього ринку.

Наступним, важливим підзаконним нормативно-правовим актом є Постанова КМУ «Про затвердження Порядку надання Кабінетом Міністрів України дозволу на використання запатентованого винаходу (корисної моделі) чи зареєстрованого компонування напівпровідникових виробів» [13], який визначає процедуру розгляду клопотання про надання Кабінетом Міністрів України дозволу на використання запатентованого винаходу (корисної моделі) чи зареєстрованого компонування напівпровідникових виробів без згоди власника відповідного патенту (свідоцтва), але з виплатою йому компенсації.

Слід зауважити, що дозвіл на використання запатентованого винаходу (корисної моделі), що стосується лікарського засобу (з метою забезпечення охорони здоров'я населення) регламентується спеціальним нормативно-правовим актом Постановою КМУ «Про затвердження Порядку надання Кабінетом Міністрів України дозволу на використання запатентованого винаходу (корисної моделі), що стосується лікарського засобу» [14]. Наразі спеціального правового регулювання щодо примусового ліцензування об'єктів патентного права зазнає лише сфера охорони здоров'я, це стосується лікарських засобів.

Отже, примусова ліцензія – це дозвіл, що видається зацікавленій особі на використання винаходу, (корисної моделі) Кабінетом Міністрів України або судом без згоди патентовласника. Необхідність застосування механізму примусового ліцензування виникає для забезпечення суспільних потреб у надзвичайних ситуаціях, таких як національна та екологічна безпека, сфера охорони здоров'я, захист природного середовища та ін.



Відповідно до пунктів 1 та 2 ч. 1 наказу Міністерства охорони здоров'я України від 08.04.2022 року № 597 «Деякі питання забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення під час ліквідації наслідків збройної агресії Російської Федерації проти України» встановлено необхідність забезпечення проведення: – дослідження якості та безпечності питної води, що подається населенню, у тому числі з нецентралізованих джерел водопостачання за санітарно-хімічними та мікробіологічними показниками; – дослідження ґрунту біля (навколо) місць аварій хімічних об'єктів, сховищ пального, хімікатів, промислових підприємств [15].

В складних умовах сьогодення, надважливо здійснювати пошук технічних рішень у сфері «зелених» технологій для забезпечення епідемічної безпеки, охорони здоров'я та захисту навколишнього середовища під час війни та післявоєнної відбудови України. Для швидкого впровадження «зелених» технологій в Україні, що зумовлено суспільними потребами під час діє воєнного стану доречно застосовувати примусове ліцензування «зелених» технологій.

Як зазначає Кашинцева О.Ю., що «на жаль, ухвалений 21.07.2020 Верховною Радою України Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо реформи патентного законодавства)» не вніс очікуваних змін у законодавство, яке регулює примусове ліцензування та використання винаходів в інтересах суспільства за надзвичайних обставин. Відтак, питання «мотивованої відмови» та конкретизація використання «в інтересах держави» залишилися прогалинами, які очікують якнайшвидшого вирішення» [16, с. 45].

Слід зауважити, що визначення норми для надання примусової ліцензії на «зелені» технології в суспільних інтересах в майбутньому, може залежати від обставин кожної конкретної справи, оскільки немає точних й чітких критеріїв чи визначень того, що є суспільними інтересами. Безсумнівно, вплив зміни клімату на людське суспільство є масштабним і неминучим, він не лише впливає на інтереси групи людей чи громадян країни, це проблема глобальна, тобто впливає на інтереси суспільства в цілому.

Наприклад, якщо певний тип «зелених» технологій є обов'язковим для країни, щоб зупинити підвищення рівня моря та змінити долю цілої країни, тобто питання, які справді загрожують життю, і немає інших шляхів для вирішення проблем [17, с. 47], то за таких надзвичайних обставин, для забезпечення нагальних потреб суспільного інтересу має бути дозволено видачу примусової ліцензії.

Погоджуємося з думкою науковців, що сам факт наявності правового механізму видачі примусової ліцензії та наявність політичної волі щодо такої видачі є тими механізмами, які слугують пошукам та забезпеченню балансу між задоволенням інтересів суспільства та ефективною охороною прав інтелектуальної власності патентоволодільців [18, с. 7]. В свою чергу, аналіз практичного досвіду використання примусової ліцензії виданої на лікарський засіб показує, що «ефективний механізм видачі примусової ліцензії та чітке законодавство про свободу конкуренції дають змогу досягти головної мети – забезпечення лікарськими засобами – іноді без примусових заходів, шляхом добровільної видачі ліцензій на розумних умовах» [16, с. 44].

Висновки. Інститут примусового ліцензування «зелених» технологій відіграє важливу роль у забезпеченні охорони здоров'я населення, а також у вирішенні питань, що стосуються оборони держави, екологічної безпеки та інших інтересів суспільства. Створення та передача «зелених» технологій може вирішити велику кількість проблем у разі надзвичайної ситуації в країні або інших обставин крайньої необхідності. Необхідно дотримуватися балансу (який є основним принципом патентного права) приватних інтересів патентовласників та публічних інтересів держави у сфері охорони здоров'я населення, забезпечення національної безпеки та суспільного інтересу. Використання примусової ліцензії виданої компетентним органом є невиключним та не підлягає передачі, має бути призупинено, якщо перестають діяти умови, які виправдані метою такого використання. Щодо визначення території запропоновано визначити норму щодо питання розмежування дії примусової ліцензії «зелених» технологій лише для потреб внутрішнього ринку. Необхідність застосування



механізмів примусового ліцензування виникає для забезпечення суспільних потреб, таких як, національна та екологічна безпека, охорона здоров'я населення, захист навколишнього середовища та інші. Одним із правових механізмів розповсюдження «зелених» технологій, які необхідні для забезпечення суспільних проблем, пов'язаних з наслідками військової агресії, зі змінами клімату, для досягнення Цілей сталого розвитку та «зеленої» повоєнної відбудови України є примусове ліцензування «зелених» технологій. Прерогативою щодо передачі «зелених» технологій є договірне регулювання, яке ґрунтується на взаємовигідних умовах між сторонами таких домовленостей, шляхом добровільної видачі ліцензій. Проте існування механізму видачі примусових ліцензій може бути застосовано відповідно до гнучких положень Угоди ТРІПС.

Список використаних джерел:

1. Бойко І. Й., Тарасенко Л. Л. Патентне право в умовах війни: правові можливості для захисту та відновлення України. *Право і суспільство*. 2022. № 3. С. 38–44.
2. Дмитришин В.С. Примусове ліцензування об'єктів інтелектуальної власності в медичній сфері. Сучасні аспекти модернізації науки: стан, проблеми, тенденції розвитку: матеріали ХХІХ Міжнародної науково-практичної конференції / за ред. І.В. Жукова, Є.О. Романенка. Теплице (Чехія): ГО «ВАДНД». 07 лютого 2023. С. 117–123.
3. Москалюк Н. Б. Актуальні питання примусового ліцензування в системі використання патентних прав на національному та міжнародному рівнях. *Форум права*. 2013. № 3. С. 401–406.
4. Бааджи Н.П. Примусове ліцензування лікарських засобів в Україні проблеми та перспективи. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. Випуск 24. Том 2. 2014. С. 18–22.
5. Кашинцева О.Ю. Примусове ліцензування винаходів у сфері фармації: перспективи для України та досвід ЄС. Теорія і практика інтелектуальної власності. 2016. № 6. С. 5–9.
6. Пономарьова О. Примусова, відкрита та добровільна ліцензії на лікарські засоби: деякі аспекти правозастосування. Теорія і практика інтелектуальної власності. 2019. № 3. С. 32–38.
7. Юрків Р. О. Становлення і розвиток законодавства України щодо примусових ліцензій на винаходи (корисні моделі). *Вісник НТУУ «КПІ»*. Політологія. Соціологія. Право. Випуск 2 (42) 2019. С. 133–138.
8. Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20 березня 1883 року. Набрання чинності для України міжнародного договору від 25.12.1991. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_123#Text. (дата звернення 23.03.2023 р.)
9. Угода про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності від 06.12.2005. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_018#Text (Дата звернення 23.03.2023 р.)
10. Протокол про внесення змін до угоди ТРІПС. Прийняття Україною від 03.02.2016. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/981_054#n2 (дата звернення 23.03.2023 р.)
11. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони № 1678-VII від 16.09.2014 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_011#Text (дата звернення 23.03.2023 р.)
12. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі: Закону України редакція від 14.10.2020. № 3687-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3687-12#Text> (дата звернення: 23.03.2023 р.).
13. Про затвердження Порядку надання Кабінетом Міністрів України дозволу на використання запатентованого винаходу (корисної моделі) чи зареєстрованого компонування напівпровідникових виробів: затв. Постановою КМУ від 14.01.2004 р. № 8. Редакція від 24.10.2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/8-2004-%D0%BF> (дата звернення: 23.03.2023 р.).



14. Про затвердження Порядку надання Кабінетом Міністрів України дозволу на використання запатентованого винаходу (корисної моделі), що стосується лікарського засобу: затв. Постановою КМУ від 04.12.2013 р. № 877. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/877-2013-%D0%BF#Text> (дата звернення: 23.03.2023 р.).

15. Деякі питання забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення під час ліквідації наслідків збройної агресії Російської Федерації проти України. МОЗ України. Наказ від 08.04.2022 р. № 597. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0597282-22#Text> (дата звернення: 13.06.2022).

16. Кашинцева О.Ю., Трофименко М.М. Правові механізми розширення доступу до лікування за умов пандемії в Україні та світі. Медичне право. 2(26) 2020. С. 34–48. DOI: <https://doi.org/10.25040/medicallaw2020.02.034>

17. Wang Ya-Lan. Patent Protection for Green Technologies – Is Compulsory Licensing the Way of Promoting Technology Transfer? Munich Intellectual Property Law Center. MIPLC. Master Thesis. 2018/2019. P. 68. [http://www.miplc.de/research/Compulsory Lisensing and Green Technology](http://www.miplc.de/research/Compulsory%20Licensing%20and%20Green%20Technology)

18. Кашинцева О.Ю. Примусове ліцензування винаходів у сфері фармації: перспективи для України та досвід ЄС. Теорія і практика інтелектуальної власності 6/2016. С. 5–9.



ХОДИКО Ю. Є.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри цивільного права № 1
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 347.25

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.12>

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ОБ'ЄКТА РЕЧОВИХ ПРАВ НА ЧУЖУ РІЧ

У статті автором підіймається питання правового режиму об'єкта речових прав на чужу річ та його особливостей. Вказується, що речові права на чужу річ складають окрему групу прав, що в межах речово-правового режиму забезпечують економічну участь однієї особи у праві власності іншої. Поява таких прав була зумовлена необхідністю забезпечити можливість міцного, тобто не залежного від простої особистої згоди, участі однієї особи в праві власності іншої. Саме це відрізняє вказані права від прав на чужу річ, що можуть надаватися в межах зобов'язально-правового режиму.

Автор статті підкреслює, що, хоча і загальноприйнятим об'єктом речових прав на чужу річ є нерухома річ, як правило, земельна ділянка, проте враховуючи сутність прав, що аналізуються, обмежуватися виключно одними нерухомими речами є недоцільно, оскільки об'єктом права власності можуть бути і інші речі.

Аналізуючи конструкцію речових прав на чужу річ автор вказує на доволі складну її структуру, яка включає в себе два рівні взаємовідносин. Перші – це внутрішні, як правило, зобов'язальні правовідносини, що складаються між власником речі та управомоченою особою, якій надається речове право на чужу річ; другі – зовнішні (речові), що складаються між управомоченою особою та всіма третіми особами (в тому числі і власником).

Автором констатується, що такі ознаки як речово-правовий захист, публічність, право слідування, будучи елементами реалізації абсолютного характеру речових прав на чужу річ формують їх в своїй єдності, саме як права речової природи.

В контексті визначення правового режиму об'єкта речового права на чужу річ дискутується питання застосування принципу закритого або відкритого переліку речових прав на чужу річ. Робиться висновок, що більш економічно доцільним для держави і ефективним з точки зору правової регламентації є закритий перелік прав. В іншому, ефективність цивільно правового обороту може забезпечуватися за рахунок зобов'язального права і договірної свободи учасників цивільних відносин.

Ключові слова: правовий режим, об'єкт, речові права, речові права на чужу річ, обмежені речові права, об'єкт речових прав на чужу річ, принцип "numerus clausus", принцип "numerus apertus".

Khodyko Yu. E. Legal regime of object of right in re aliena

The author focuses on the legal regime of object of right in re aliena and its specific features. The author denotes that right in re aliena constitute a separate category of rights which, within the legal regime of property rights, ensure the economic involvement of a person in the property right of another. The emergence of such rights has been driven by the need to ensure that one person's involvement in the property right of another is solid and thus not subject to mere personal consent. This is exactly



what sets these rights apart from the rights in the property of another, which may be granted under the legal regime of obligations law.

The author points out that even though the generally accepted object of right in re aliena is immovable property, usually a land plot, it is inexpedient to restrain the scope of the rights under consideration to the immovable property only, since other things may also be the object of property rights.

When analyzing the concept of right in re aliena, the author highlights its rather complex structure which includes two levels of relationships. The first is an internal, usually obligation legal relationship between the property owner and the authorized person who is granted a right in re aliena; the second is an external (property) relationship between the authorized person and all third parties (including the owner).

The author asserts that such features as protection of proprietary rights, publicity, and the resale right, being elements of exercising the absolute nature of right in re aliena, constitute their unity as rights of a proprietary nature.

The author addresses the issue of applying the principle of a numerus clausus or numerus apertus of right in re aliena to determine the legal regime of object of right in re aliena. It is concluded that a closed list of rights is more cost-effective for the State and more efficient in terms of legal regulation. Otherwise, the efficiency of civil turnover may be ensured by the obligation law and contractual freedom of participants in civil relations.

Key words: legal regime, object, property right, right in re aliena, limited rights in rem, object of right in re aliena, numerus clausus, numerus apertus.

Вступ. Поряд з правом власності як повним та виключним правом особи на річ, окрему групу складають речові права на чужу річ, які в сукупності з правом власності формують групу прав особи на річ в межах речово-правового режиму. Поява речових прав на чужу річ має свій початок ще з часів Римської держави – iura in re aliena, що характеризувався окремими різновидами речових прав на чужу річ. Формування повноцінного осучасненого інституту речових прав на чужу річ шляхом систематизації римських джерел було здійснено німецькими юристами – пандектистами, в яких він отримав назву обмежених речових прав (beschränkte dingliche Rechte).

Постановка завдання. Метою статті є розглянути особливості правового режиму об'єкта речових прав на чужу річ.

Результати дослідження. Речові права на чужу річ, як відзначав Покровський І. О., були обумовлені тим, що одним правом власності міг задовольнитися лише примітивний економічний побут [1, с. 194]. Встановлення речового права на чужу річ є юридичною формою економічно необхідної участі однієї особи в праві власності іншої, що є головною передумовою існування самої категорії речових прав на чужу річ [2, с. 106]. Проте, забезпечення такої економічної участі в праві власності іншої особи на річ може здійснюватися не лише речовими правами на чужу річ, але і їх альтернативою – договірними зобов'язаннями (наприклад, наймом (орендою) тощо). Поява речових прав на чужу річ було, не просто створити юридичну форму економічної участі у праві власності на річ іншої особи або альтернативну зобов'язальної форми, що надавало б право на чужу річ, а «створити таку юридичну форму, яка б забезпечувала можливість міцного, тобто не залежного від простої особистої згоди, участі однієї особи в праві власності іншої» [1, с. 194].

Саме за рахунок міцності режиму речових прав на чужу річ, відрізняє його від прав на чужу річ, що надаються в межах зобов'язально-правового режиму, який є більш м'яким за рахунок договірної свободи. Міцність речово-правового режиму прав на чужу річ забезпечується відсутністю договірної свободи та можливістю в односторонньому порядку припинити правовідношення. Це створює певну імперативність у даних відносинах, що не є ключовим методом цивільно-правової сфери, але і не виключається повністю можливість його застосування. Крім того, вибір правової форми економічної участі у праві власності іншої особи



не вичерпується лише правами, що мають речово-правову природу, чим забезпечується альтернативність вибору правового режиму окремої групи цивільних відносин. Суб'єкти цивільних правовідносин, якщо інше не визначено законом, самостійно обирають правовий режим участі у праві власності іншої особи на річ – речовий, який є більш міцним або зобов'язальний, який є більш м'яким та вільним у виборі змісту.

Правовій регламентації речових прав на чужу річ чинний ЦК України присвячує Розділ II «Речове право на чуже майно» Книги III «Право власності та інші речові права». Слід зауважити, що в радянські часи враховуючи, що приватна власність була як така відсутня, то інститут речових прав на чужу річ не просто не розвивався, а зазнав свого занепаду як на рівні законодавчого регулювання, так і наукових розробок.

Перше, що потребує аналізу в питанні речових прав на чужу річ – це категоріальний апарат. В літературі надаються різні назви даного виду прав [3, с. 20; 4, с. 59; 5, с. 172–173], проте автором буде приділено увагу лише двом основним: перша, яка надана в ЦК України – «речові права на чуже майно» та друга – «обмежені речові права», яка була запропонована пандектистами.

Зокрема, в Концепції оновлення ЦК України, права, що аналізуються пропонується назву розділ ЦК України замінити на «Обмежені речові права», в якому будуть представлені такі речові права, як: сервітут, узуфрукт, емфітевзис, суперфіцій, застава, іпотека та інші обмежені речові права [6, с. 21]. Проте, в Концепції не обґрунтовується, чому чинна назва прав, яка міститься в ЦК України потребує зміни на обмежені речові права, незважаючи на те, що термін «обмежені речові права» неодноразово в літературі піддавався обґрунтованій критиці [3, с. 17; 4, с. 36–37, 59; 5, с. 172–173; 7, с. 67]. Обмежений характер речових прав на чужу річ не через обмежений зміст останніх, а шляхом зіставлення цих прав з правом власності [3, с. 17]. Це є головною методологічною помилкою в питанні застосуванні терміну обмежені речові права. Речові права на чужу річ є самодостатніми правами з власним чітко визначеним змістом. Протиставляти вказані права, праву власності на тій підставі, що останнє є повним речовим правом, а права на чужу річ відповідно обмеженими є неправильним. Так як «обмеження не складають права на чужу річ, а складають їх межі» [8, с. 292]. Право власності хоча і є повне речове право особи на річ, але воно також не безмежне. Межі – обмеження, які встановлюються законодавцем спрямовані на забезпечення не порушення власником при реалізації свого права як суспільного інтересу в цілому, так і права кожного окремо визначеного суб'єкта.

Назва розділу ЦК України «Речові права на чуже майно» також має певні неточності, а саме об'єктом прав розглядає майно. Це протирічить змісту самого розділу, який присвячений вказаним правам, так і положенням ЦК України про право власності, які об'єктом розглядають не майно, а річ, як один із різновидів майна. Крім того, правова доктрина у вказаному питанні стоїть на позиції, що об'єктом речових прав на чужу річ є індивідуально визначена річ, а підстав для розширення об'єкта таких прав не має. Відповідно є доцільним назву Розділу II Книги III змінити на «Речові права на чужу річ». Така назва прав, що аналізуються буде, по-перше, чітко відображати природу цих прав, що вони є речовими правами в системі різновидів цивільних прав, по-друге, ці права є правами на річ, яка перебуває у власності іншого суб'єкта, а відповідно вони є вужчим за змістом, ніж право власності, по-третє, об'єктом таких прав є річ.

Центральне місце в конструкції речових прав на чужу річ займає об'єкт. Чинний ЦК України, хоча і не визначає об'єкт речових прав на чужу річ, проте, аналіз окремих різновидів прав, які передбачені в ЦК України дає підстави для висновку, що таким об'єктом є нерухома річ, як правило, земельна ділянка. Це загальноприйнятий об'єкт речових прав на чужу річ, який сформувався ще з римських часів. Проте, в даному разі, слід зробити певне уточнення щодо об'єкта речових прав на чужу річ, виходячи із специфіки юридичної конструкції вказаних прав, а саме, «якщо об'єктом права власності є річ, то об'єктом речового права на чужу річ є окрема господарська функція речі» [9, с. 403]. Це пов'язано з тим, що в результаті виникнення в особи даних прав, вона отримає не повне право власності на річ



з усім обсягом правових можливостей, а лише певну частину з визначеним конкретним змістом (користування земельною ділянкою для сільськогосподарських потреб, користування земельною ділянкою для будівництва тощо).

В контексті визначення об'єкта речових прав на чужу річ, постає питання, а може бути об'єктом таких права інші речі, крім нерухомих? Прямої заборони законодавець не встановлює і специфіка правової конструкції речових прав на чужу річ також не дає підстав обмежуватися виключно нерухомими речами. Якщо виходити з того, що сутність речових прав на чужу річ полягає у забезпеченні міцної юридичної форми економічної участі у праві власності іншої особи, то така участь не повинна обмежуватися виключно одними нерухомими речами, оскільки об'єктом права власності можуть бути і інші речі. Об'єктом речових прав на чужу річ повинен розглядатися будь-який об'єкт права власності за виключенням тих, які виходячи зі специфіки об'єкта не можуть виступати об'єктом даних прав (наприклад, споживна річ). Крім того, слід відзначити, що в правопорядках де застава розглядається як різновид речових прав на чужу річ, її природа залишається речовою незалежно від того, об'єктом застави є нерухома або рухома річ. Це вказує на те, що формування речово-правового режиму тієї ж застави залежить від комплексу правових засобів, що формують правовий режим як речовий, а не різновиду речі (рухома чи нерухома). В той же час, окремі різновиди речових прав на чужу річ повинні формуватися законодавцем виходячи з економічної необхідності даних прав на відповідні речі.

Конструкція речових прав на чужу річ характеризується доволі складною структурою і включає в себе два рівні взаємовідносин. Перші – це внутрішні правовідносини, що складаються між власником речі та управомоченою особою, якій надається речове право на чужу річ, другі – зовнішні правовідносини, що складаються між управомоченою особою та всіма третіми особами (в тому числі і власником). Внутрішні правовідносини за своєю природою є зобов'язальними і виникають, як правило, на підставі договору. За своєю природою договір про встановлення речових прав на чужу річ є речовим (розпорядчим) договором, на підставі якого у правоволодільця виникає речове право на чужу річ [10, с. 10, 15]. В свою чергу, зовнішні правовідносини за своєю природою є речовими, саме правовідношенням речового права на чужу річ.

Розглядаючи правову природу речових прав на чужу річ, слід відзначити наступну методологічну складову дослідження, яку необхідно враховувати, а саме, природа права на чужу річ повинна визначатися автономно виходячи з ознак, які притаманні зовнішнім правовідносинам, що складаються між управомоченою особою, яка наділяється правами на чужу річ та третіми особами. В залежності від того, який комплекс правових засобів буде сформований і буде вказувати на те, який режим цих відносин. Якщо брати до уваги природу договору, що є підставою встановлення права на чужу річ, то навіть право власності на річ набуто на підставі договору купівлі-продажу буде мати зобов'язальний характер, хоча це не так.

В межах відносин, що виникають з приводу речових прав на чужу річ, особливе місце займають взаємовідносини власника речі та управомоченої особи, яка наділяється речовим правом на чужу річ. Вести мову про речове право на чужу річ можливо за наявності у особи права власності на річ щодо якої встановлюється речове право на чужу річ.

Підставою виникнення речового права на чужу річ є, як правило, договір між власником речі та управомоченою особою, яка наділяється речовим правом на чужу річ. Договір, який є підставою виникнення речового права на чужу річ, він не визначає зміст і особливості самого речового права на чужу річ, вони визначаються законом. За своїм обсягом, зміст речових права на чужу річ у порівнянні з правом власності є більш вузьким і складає певну частину правових можливостей власника. Зміст кожного речового права на чужу річ визначається виходячи зі специфіки об'єкта та мети з якою встановлюється відповідне речове право на чужу річ.

Незважаючи на те, що речове право на чужу річ виникає за наявності права власності на таку річ, за своїм механізмом виникнення воно є самостійним речовим правом, яке створюється поряд з правом власності, а не відділяється від права власності як певна частина його правомочностей. Власник речі щодо якої встановлюється речове права на чужу річ



«лише тимчасово обмежується в можливості реалізації своїх повноважень, а не позбавляється цих правомочностей [2, с. 107; 11, с. 44].

В зв'язку з встановленням речового права на чужу річ, власник речі зазнає певних обмежень в реалізації права власності і не може його здійснювати повноцінно. Власник речі, не вправі перешкоджати у здійсненні такого речового права на чужу річ управомоченою особою. Після припинення речового права на чужу річ, яке було встановлено, право власності на річ, в частині можливості його правореалізації – відновлюється до попереднього стану за рахунок пружності (еластичності) права власності.

Існування зовнішніх правовідносин між управомоченою особою речових прав на чужу річ та третіми особами формує вказані правовідносини як абсолютні. При цьому критеріями кваліфікації абсолютних відносин є пасивний характер обов'язку та характер санкцій, покликаних забезпечувати це правовідношення [3, с. 9, 25]. Пасивний характер дій, а саме всіх учасників цивільних правовідносин, в тому числі і самого власника речі щодо якої встановлюється речове право на чужу річ, утриматися від порушення речового права на чужу річ управомоченої особи. Відповідно до ст. 395 ЦК особа, яка має речове право на чужу річ, має право на захист цього права, у тому числі і від власника речі, відповідно до положень гл. 29 ЦК України («Захист права власності»). В даному разі, законодавець не просто надає речовим правам на чужу річ абсолютний захист у разі їх порушення як і для права власності, а навіть ставить їх у протигагу самому праву власності, дозволяючи відповідними речово-правовими способами захисту захищатися проти самого власника речі, у разі порушення ним речового права на чужу річ. Такий характер захисту речових прав на чужу річ, в котрий раз підкреслює їх міцність навіть в самій системі речових прав.

Абсолютний характер речових прав на чужу річ зумовлює закріплення вказаних прав та їх змісту в законі, оскільки всі і кожен повинен мати можливість знати про відповідне речове право особи, щоб не допустити його порушення. Речове право діє проти світу і тому повинно бути відомо світу, щоб виправдати своє існування [12, с. 27]. Цим забезпечується публічність речових прав на чужу річ. На відміну від прав, що мають відносний характер, наприклад, зобов'язальні, така публічність не є необхідною ознакою, оскільки коло зобов'язаних суб'єктів є чітко визначеною у договорі. Нав'язати обов'язок, що визначений сторонами у договорі, третім особам не є можливим. Відповідно договір між власником речі та управомоченою особою про встановлення речового права на чужу річ не забезпечує абсолютний характер такого права, а лише є підставою його виникнення. Забезпечення такого правового засобу як публічність, що є елементом реалізації абсолютного характеру речового права на чужу річ здійснюється щодо нерухомих речей ще шляхом державної реєстрації речових прав на нерухому річ в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно. Крім того, така реєстрація речових прав на нерухоме майно є одночасно фактом їх виникнення і визнання державою як таких.

Іншою ознакою речових прав на чужу річ, яка як і публічність є проявом абсолютності вказаних прав є право слідування. Право слідування входить в плеяду правових засобів, що забезпечують міцність речових прав на чужу річ. За рахунок того, що у разі переходу права власності на річ до іншої особи, речове право на чужу річ, яке встановлене, не припиняє свою дію.

Таким чином, такі ознаки як речово-правовий захист, публічність, право слідування, будучи елементами реалізації абсолютного характеру речових прав на чужу річ формують їх в своїй єдності, саме як права речової природи. Слід відзначити, що саме в сукупності ознак певне право можна кваліфікувати як речове, а не лише, якоїсь одної. Наприклад, не можна казати, що найм (оренда) в зв'язку з тим, що вона надає право на річ, вона є речовою, або право на результат інтелектуальної (творчої) діяльності є абсолютним, тому його можна кваліфікувати як речове. Хоча законодавець такі помилки допускає. Зокрема, в законі про Державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень, вказуючи перелік речових прав на нерухоме майно, які підлягають державній реєстрації перелічує як речові і ті права, які за своєю природою такими не є (наприклад, найм (оренда). Не просто право



особи на річ робить вказане право речовим, а комплекс правових засобів, що формують речово-правовий режим визначають відповідне право як речове.

В контексті визначення правового режиму об'єкта речового права на чужу річ дискусійним є питання застосування принципу закритого переліку речових прав (*numerus clausus*). Він забезпечує формування як чітко визначеного законом перелік речових прав на чужу річ, так і їх зміст. Для учасників цивільних правовідносин це створює умови, за яких, вони можуть обирати тільки ті речові права на чужі речі, які визначені в законодавстві. З однієї сторони це суперечить загальнодозвільній направленості регулювання цивільних відносин, проте з іншої – забезпечує міцність таких прав, оскільки жодна із сторін не може «втручатися» в зміст такого права та механізм його реалізації.

Чинний ЦК України побудований саме за таким принципом – закритого переліку речових прав на чужу річ. В літературі, це зустріло певну критику, яка ґрунтується на тому, що при віднесенні певних прав на чужу річ до категорії речових, слід виходити з характеристики їх сутності, а не з формальної ознаки визначення законом того чи іншого права особи як речового [5, с. 22; 13, с. 253; 14, с. 74–75]. В даному разі, слід відзначити, що права на чужу річ, які законодавець відніс до речових, не є формальним, а є класичними речовими правами на чужу річ для законодавств романо-германської правової сім'ї. Інше питання, чи достатнім є такий перелік різновидів речових прав на чужу річ, в протизвагу зобов'язальним у нашій державі, щоб забезпечити ефективне регулювання приватної сфери відносин? Коли ми ведемо мову про кількість та види прав загалом, у тому числі й про так звані права на чужу річ, то більшість юристів забуває, що це питання розглядається не а рїгї, а з урахуванням досвіду історичного розвитку права кожного окремого народу [15, с. 338–339].

Слід визнати, що час і цивільний оборот диктує свої умови для регулювання певної сфери відносин і законодавець повинен на це адекватно реагувати та забезпечувати регулювання відповідно до соціально-економічних потреб суспільства. Проблема принципу відкритого переліку (*numerus apertus*) речових прав на чужу річ полягає в більшій мірі в ефективному механізмі його реалізації, на відміну від закритого переліку, яким різновиди та зміст речових прав на чужу річ є чітко визначеними в законі. В ЦК України підкреслюється, що законом можуть встановлюватися інші речові права на чужу річ. Трактуючи це положення можна дійти до висновку, що перелік речових прав, визначений в ст. 395 ЦК України встановлюється законом, а не домовленістю учасників речових відносин [16, с. 69]. Тобто, на сьогодні, законодавство прямо забороняє встановлювати речові права на чужу річ на підставі правочину (договору). Як вказував свого часу Є. В. Васьковський: «...державна не може передати право визначення об'єму і змісту цих прав «свавілля приватних осіб...» [17, с. 62]. В той же час, Майданик Н. І. загалом підтримуючи позицію відносно відкритого переліку речових прав вказує на визнання речовими правами тих, які прямо визнані законом як речові та права, речовий характер яких підлягає правовій кваліфікації шляхом тлумачення норм закону і правочину, якими встановлено не передбачене законом («приховане») речове право, на відповідність визнаним національним правом положенням про речові права, у разі відсутності прямої вказівки закону про визнання відповідного права речовим правом [18, с. 213]. В даному разі є дискусійним і підлягає вирішенню питання, якщо речове право, яке є не поіменоване встановлюється правочином, чи забезпечується його абсолютність як ознака речового права? Напевно, що ні. Якщо припустити, що це право на нерухому річ, то воно підлягає державній реєстрації в Реєстрі речових прав на нерухоме майно. Відповідно, постає інше питання, чи є економічно доцільним та юридично спроможним покладати на державного реєстратора обов'язок правової кваліфікації такого права як речового та за якою методикою вона повинна проводитися щодо певних прав встановлених домовленістю сторін як речових прав на чужу річ. Все це ускладнює ефективну регламентацію відносин з приводу речових прав на чужу річ шляхом застосування принципу відкритого переліку прав (*numerus apertus*).

Більш економічно доцільним для держави і ефективним з точки зору правової регламентації, є все ж таки, вчасне реагування законодавцем на появу нових правових конструкцій, які є науково обґрунтованими та економічно доцільними для запровадження як



окремого різновиду міцних речових прав на чужу річ в закритому переліку прав. В іншому, ефективність цивільно правового обороту може забезпечуватися за рахунок зобов'язального права і договірної свободи учасників цивільних відносин.

Висновки. Правовий режим об'єкта речових прав на чужу річ характеризується своєю міцністю, що забезпечується за рахунок комплексу правових засобів і є альтернативою більш м'якого зобов'язально-правового режиму, що може також забезпечувати встановлення прав на чужу річ.

Список використаних джерел:

1. Покровській І. А. Основные проблемы гражданского права. Издание Юридического книжного склада «ПРАВО». Петроград, Литейный просп., 28. 1917. 328 с.
2. Майданик Р. Обмежені речові права в умовах рекодифікації цивільного законодавства України. Закарпатські правові читання. Розвиток правової системи та Європейська інтеграція України. Матеріали XIII Міжнародної науково-практичної конференції (22–28 травня 2021 року, м. Ужгород) Том 2. Ужгород-2021. С. 106–114.
3. Нагнибіда В. І. Речові права на чуже майно: порівняльно-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2010. 231 с.
4. Цюра В. В. Речові права на чуже майно : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2007. 226 с.
5. Харченко Г. Г. Речові права у законодавстві, доктрині та судовій практиці України : дис. ... д-ра. юр. наук : спец. 12.00.03. Київ, 2018. 506 с.
6. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.
7. Ільків О. В. Проблеми регулювання речових прав в цивільному законодавстві України : дис. ... д-ра. юр. наук : спец. 12.00.03. Львів, 2021. 448 с.
8. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. 11-е изд. Том 1. М.: Издание Бр. Башмаковых. 1914. 483 с.
9. Дождев Д. В. Римское частное право. Ученик для вузов. М.: Издательская группа ИНФА М-НОРМ. 1996. 704 с.
10. Майка Н. В. Набуття речових прав на чуже нерухоме майно в цивільному праві України: : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. Тернопіль, 2018. 20 с.
11. Генкин Д. М. Право собственности в СССР: учебник. М.: Госюриздат. 1961. 223 с.
12. Foëx, Bénédict Le numerus clausus des droits réels en matière mobilière. Lausanne: Payot 1987. 311 p.
13. Мороз М. В. Право найму (оренди) нерухомості як речове право на чуже майно. *Форум права*. 2014. № 3. С. 249–253.
14. Майданик Р. А. Переосмислення загальної частини речового права в умовах європеїзації та рекодифікації. На шляху до європейського приватного права: збірник матеріалів XI Міжнародного цивілістичного форуму. Київ: Київський регіональний центр НАПрН України 2021. С. 71–77.
15. Гамбаров Ю. С. Гражданское право. Часть особенная. Вещное право. 1894-95. 487 с.
16. Коссак В. М. Речові права на чуже майно в контексті рекодифікації Цивільного кодексу України. На шляху до європейського приватного права: збірник матеріалів XI Міжнародного цивілістичного форуму. Київ: Київський регіональний центр НАПрН України 2021. С. 69–71.
17. Васьковский Е. В. Учебник гражданского права. М. : Статут, 2003. 382 с.
18. Майданик Н. І. Гармонізація речового права в Україні з положеннями Угоди про асоціацію України з ЄС. Речове право: пріоритети та перспективи. Матеріали Київських правових читань. Київ, 22 березня 2019 року / Р. А. Майданик, Я. М. Романюк та ін.; відп. ред. Р. А. Майданик. К.: Алерта, 2019. С. 211–217. Electronic copy available at: <https://ssrn.com/abstract=3455842>



ЦІКАЛО В. І.,кандидат юридичних наук,
доцент кафедри цивільного права
та процесу*(Львівський національний університет
імені Івана Франка)*

УДК 347.724:347.9(477)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.13>**ЗАСАДА ПРОПОРЦІЙНОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВ УЧАСНИКІВ
ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ В УМОВАХ НОВЕЛІЗАЦІЇ
КОРПОРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

Стаття присвячена засаді пропорційності здійснення прав учасників господарських товариств в умовах новелізації корпоративного законодавства.

За загальним правилом, більшість корпоративних прав здійснюються пропорційно до розміру частки (кількості акцій), що належить (належать) учаснику (акціонеру), наприклад, прав на голосування та на кумулятивне голосування, на дивіденди, переважних прав учасників, прав на обов'язковий викуп часток (акцій), прав у зв'язку з припиненням товариства тощо. Їх реалізація обумовлена розміром частки (кількістю акцій) у статутному капіталі, яка припадає на будь-якого (кожного) учасника (акціонера).

Пропорційність може також залежати від розміру частки (кількості акцій), встановленого (визначеного) законом. Суть такої пропорційності полягає у тому, що здійснення окремих корпоративних прав, наприклад, права на самостійне скликання і проведення позачергових загальних зборів товариства, права на обов'язкове включення пропозицій учасника (акціонера) у проєкт порядку денного загальних зборів, права на аудит діяльності товариства та доступ до усієї інформації про нього, права на примусовий викуп акцій власником домінуючого контрольного пакета тощо, залежить від певного відсотка частки (акцій) у статутному капіталі господарського товариства, яка чітко встановлена (визначена) законом. Причому розмір цієї частки (кількості акцій) має бути лише таким, який передбачено у законі: не менше, або більше певного відсотка (5, 10, 95 і т. д.).

Співвідношення між розміром частки (кількістю акцій), який належить тому чи іншому учаснику (акціонеру), та здійсненням його корпоративних прав, дає підстави виділити самостійний критерій поділу (класифікації) корпоративних прав. З урахуванням розміру частки (кількості акцій) у статутному капіталі, який (яка) належить учаснику (акціонеру), його корпоративні права треба поділити на два види:

1) звичайні (ординарні) корпоративні права, які належать кожному (будь-якому) учаснику (акціонеру);

2) виняткові (ексклюзивні) корпоративні права, які належать лише певним учасникам (акціонерам) із необхідним (достатнім) відсотком частки (акцій), визначеним (встановленим) законом, наприклад, 5, 10, 95% тощо.

Ключові слова: *засада, пропорційність, корпоративні права, звичайні, виняткові.*



Tsikalo V. I. The The principle of proportionality in the exercise of the rights of economic partnerships participants in the conditions of corporate legislation amendment

The paper deals with the principle of proportionality in the exercise of the rights of economic partnerships participants in the conditions of corporate legislation amendment.

As a rule, most corporate rights are exercised in proportion to the size of an interest (number of shares) owned by a participant (shareholder). For example, exercise of rights to voting and cumulative voting, right to dividends, priority rights of participants, rights to mandatory redemption of interests (shares), rights arising from termination of the partnership, etc., is determined by the size of an interest (number of shares) in the authorized capital, which belongs to any (each) participant (shareholder).

Proportionality may also depend on the size of an interest (number of shares) established (defined) by law. The essence of such proportionality is that the exercise of certain corporate rights, for example, right to independently convene and hold general meetings of the partnership, right to mandatory inclusion of proposals of the participant (shareholder) in the draft agenda of the general meeting, right to audit the partnership's activities and access to all the information about it, right to mandatory redemption of shares by the owner of a dominant controlling stake, etc., depends on certain percentage of an interest (shares) in the authorized capital of the economic partnership, which is clearly established (defined) by law. Moreover, the size of this interest (number of shares) should be only as provided by law: not less or more than a certain percentage (5, 10, 95, etc.).

The correlation between the size of an interest (number of shares) owned by one or another participant (shareholder) and the exercise of his corporate rights makes ground to single out an independent criterion for the division (classification) of corporate rights. Considering the size of an interest (number of shares) in the authorized capital, which belongs to a participant (shareholder), his corporate rights should be divided into two types:

- 1) common (ordinary) corporate rights that belong to each (any) participant (shareholder);
- 2) the exceptional (exclusive) corporate rights that belong only to certain participants (shareholders) owing the necessary (sufficient) percentage of an interest (shares) defined (established) by law, for example, 5, 10, 95%, etc.

Key words: *principle, proportionality, corporate rights, common, exceptional.*

Вступ. Після прийняття Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» і нового закону «Про акціонерні товариства» істотної актуальності набули питання здійснення корпоративних прав. Їх досліджували у своїх працях такі українські вчені-цивілісти як: В. А. Васильєва, А.Б. Гриняк, О. В. Дзера, А. С. Довгерт, Ю. М. Жорнокуй, А. В. Зеліско, І. Р. Калаур, В.М. Коссака, А. В. Коструба, О. О. Кот, Н. С. Кузнєцова, В. В. Луць, Р. А. Майданик, М. Д. Пленюк, І. В. Спасибо-Фатєєва, Я. М. Шевченко, Р. Б. Шишка, О. С. Яворська та багато інших. Водночас, останні наукові розвідки не завжди відображають новел Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю». У публікаціях, присвячених здійсненню корпоративних прав, також не враховано положень Закону України «Про акціонерні товариства» від 27 липня 2022 року. При цьому на рівні фундаментальних досліджень не проводилось комплексного вивчення проблем здійснення корпоративних прав через призму засади пропорційності.

Постановка завдання. Метою статті є теоретичне обґрунтування необхідності виокремлення засади пропорційності здійснення корпоративних прав та аналіз її впливу на їх класифікацію у світлі новелізації корпоративного законодавства.

Результати дослідження. З огляду на загальні приписи Законів України «Про акціонерні товариства» і «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», необ-



хідно виділити самостійну засаду здійснення корпоративних прав – *засаду пропорційності*, яка полягає у співвідношенні із розміром частки (кількістю акцій) в статутному капіталі господарського товариства. Наприклад, відповідно до абз. 2 ч. 1 ст. 34 Закону України «Про акціонерні товариства» виплата дивідендів власникам акцій має здійснюватися *пропорційно* до кількості належних їм цінних паперів. Згідно із ч. 1 ст. 53 вказаного закону одна голоуюча акція надає акціонеру один голос; це означає, що загальна кількість голосів кожного акціонера є *пропорційною* з кількістю належних йому акцій. Подібні положення щодо *пропорційності* розміру дивідендів та чисельності голосів на загальних зборах містять частина перша статті 26 та частина третя статті 29 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

На пропорційності до розміру частки (кількості акцій) у здійсненні корпоративних прав зробила акцент І. В. Спасибо-Фатеева: *«майнова участь* учасника товариства (уточнення мос. – В. Ц.) *обумовлює й особисту участь: від вкладу учасника залежить розмір його частки у статутному капіталі, яка впливає на обсяг його організаційних прав (зокрема голосування на загальних зборах). Корпоративні права* обумовлені часткою учасника товариства у статутному капіталі» [1, с. 7–8]. В цивілістичній літературі засаду пропорційності щодо розміру частки (кількості акцій) у здійсненні суб'єктивних прав розглядають *«як досягнення балансу протилежних або суперечливих інтересів; як процес співмірювання протилежних інтересів і забезпечення їх балансу на засадах партнерства (співробітництва)»* [2, с. 75]. Зазначену особливість здійснення корпоративних прав зауважила М. Д. Пленюк: *«права, які належать учаснику товариства слід розглядати у складі більшого складного зобов'язального правовідношення, де реалізація права буде адекватна ступеню участі у статутному капіталі юридичної особи...»* [3, с. 195]. Співавтори навчального посібника «Правові засади створення, діяльності та припинення юридичних осіб в Україні» однією із ознак здійснення корпоративних прав також назвали *«обумовленість розміром частки учасника у статутному капіталі або кількістю належних йому акцій господарського товариства»* [4, с. 208]. На принципі пропорційності, в контексті здійснення права на участь в управлінні товариством з обмеженою відповідальністю, наголошує І. В. Лукач: *«принцип пропорційності частки в статутному капіталі ТОВ праву на управління містить важливе практичне завдання: його дотримання є запорукою інформативності реального вкладу учасника у співвідношення до можливості голосування на загальних зборах. Це дає можливість третім особам реально оцінити розподіл корпоративного управління в товаристві»* [5, с. 153]. А. В. Коструба на прикладі США, серед інших, виділяє принцип корпоративного управління, згідно з яким *«акціонери повинні мати право вибору пропорційно їх економічним інтересам»* [6, с. 136].

Іноземні автори пов'язують пропорційність у здійсненні корпоративних прав із сутністю сучасної компанії. На думку польських учених Пьотра Піньора (Piotr Pinior) та Войцеха Вижиговського (Wojciech Wyrzykowski), *«суть компанії полягає у тому, що становище учасника та обсяг його прав і обов'язків у внутрішньокорпоративних відносинах визначаються розміром його частки у статутному капіталі (кількістю акцій). Одночасно із цим розмір частки (кількість акцій) визначає становище учасника щодо інших учасників, внаслідок чого він може мати статус мажоритарного або міноритарного учасника»* [7, с. 258].

Правило «пропорційності» у здійсненні корпоративних прав також використовує Європейський суд з прав людини для обґрунтування захисту права власності у розумінні ст. 1 Протоколу № 1 до Конвенції. *«Враховуючи специфіку справ, пов'язаних із корпоративними спорами на національному рівні... їх переважна більшість пов'язана із захистом майнових прав»* [8, с. 2/2]. У справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України», яка розглянута Європейським судом з прав людини (рішення від 25.07.2002 року), заявник скаржився на те, *«що внаслідок реєстрації Луганським міськвиконкомом незаконних рішень ЗАТ «Совтрансавто-Луганськ» його акції були знецінені і що, внаслідок цього, він втратив контроль над діяльністю і майном ЗАТ «Совтрансавто-Луганськ». Він також наполягав, що компенсація, яку він отримав внаслідок ліквідації ЗАТ «Совтрансавто-Луганськ», не була пропорційною*



частці капіталу, якою він володів на початку» [9] (п. 84 Рішення). «На підставі рішення у справі «Совтрансавто-Холдинг» проти України» Суд підтвердив раніше зроблений висновок, що одним із порушень прав акціонерів є знецінення акцій внаслідок зменшення частки акціонера в статутному капіталі акціонерного товариства» [10, с. 70].

Здійснення корпоративних прав пропорційно до розміру частки (кількості акцій) у статутному капіталі господарського товариства, стосується будь-якого учасника (акціонера). Від розміру частки (кількості акцій) кожного учасника (акціонера) господарського товариства залежить, якою кількістю голосів саме він володіє на загальних зборах товариства, який розмір дивідендів або активів у разі ліквідації будуть власне йому виплачувати, на який розмір частки (кількість акцій) конкретно він може претендувати у разі її (їх) продажу іншим учасником (акціонером) або самим товариством і таке інше.

Пропорційність може обумовлювати здійснення корпоративних прав також розміром частки (кількістю акцій), встановленим (визначеним) законом. І лише за наявності такого відсотка частки (акцій), як 5, 10, 95 тощо в учасника (акціонера) виникає відповідне корпоративне право. Від наявності в учасника (акціонера), встановленого законом відсотка частки (акцій) залежить, чи буде він мати виключне право самостійно скликати і провести позачергові загальні збори без рішення органів управління товариства, чи будуть його пропозиції обов'язково включені у проєкт порядку денного, чи зможе він одноосібно укласти договір з незалежним аудитором, чи отримає він доступ до будь-якої інформації про акціонерне товариство, чи буде мати можливість примусово викупити акції в решти акціонерів, яким належить 5 і менше відсотків простих акцій тощо.

Співвідношення між розміром частки (кількістю акцій), який належить тому чи іншому учаснику (акціонеру), та здійсненням його корпоративних прав, дає підстави виділити самостійний критерій поділу (класифікації) корпоративних прав. З урахуванням **розміру частки (кількості акцій) у статутному капіталі**, який (яка) належить учаснику (акціонеру), його корпоративні права треба поділити на два види:

1) звичайні (ординарні) корпоративні права, які належать кожному (будь-якому) учаснику (акціонеру);

2) виняткові (ексклюзивні) корпоративні права, які належать лише певним учасникам (акціонерам) із необхідним (достатнім) відсотком частки (акцій), визначеним (встановленим) законом, наприклад, 5, 10, 95% тощо.

Для звичайних та виняткових корпоративних прав учасників (акціонерів) господарських товариств характерна об'єднуюча ознака: їх здійснюють пропорційно щодо розміру частки (кількості акцій) у статутному капіталі товариства. Водночас, між ними є істотні відмінності.

Звичайні корпоративні права належать усім учасникам (акціонерам) товариства, незалежно від розміру частки (кількості акцій), яку вони мають (перебуває в їх власності). Суб'єктами виняткових корпоративних прав є лише ті із учасників (акціонерів), яким належить необхідний (не менший або більший: 5, 10, 95 тощо) відсоток частки (акцій), встановлений законом.

Здійснення звичайних корпоративних прав залежить від волі інших осіб (товариства або інших учасників), які зобов'язані вчинити на користь учасника (акціонера) певну дію (наприклад, повідомити учасників (акціонерів) про скликання річних загальних зборів, виплатити їм дивіденди, придбати частки (акції) обов'язкового викупу в учасників (акціонерів), повідомити інших учасників про намір продати частку тощо). Виняткові корпоративні права учасник (акціонер) здійснює за своєю волею, незалежно від волевиявлення інших осіб (товариства чи інших учасників). Товариство та інші учасники (акціонери) зобов'язані утриматися від вчинення певних дій (не чинити перешкод у здійсненні права): не забороняти самостійного скликання і проведення позачергових загальних зборів учасником (акціонером), якому належить не менше 10 (5) відсотків частки (акцій); не знімати під час засідання загальних зборів із розгляду питань порядку денного, які були включені у нього на вимогу акціонера (учасника) з кількістю акцій (розміром частки) не менше 5 відсотків; не перешкод-



жати здійсненню нагляду за порядком проведення загальних зборів акціонерам, які мають 5 і більше відсотків акцій; не приховувати від аудитора необхідних документів для проведення аудиту діяльності товариства з ініціативи учасника (акціонера), якому належить 10 (5) і більше відсотків частки (акцій); не блокувати доступ до усієї інформації про товариство акціонерам зі значним пакетом акцій; не ухилятися від прийняття публічної безвідкличної вимоги власника домінуючого контрольного пакета щодо примусового викупу акцій тощо.

Звичайними (ординарними) корпоративними правами, які належать усім без винятку учасникам (акціонерам), кожному із них, є: 1) переважне право на придбання частки, що пропонує до продажу інший учасник цього товариства (ч. 2 ст. 20 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»); 2) переважне право на придбання частки (акцій) при збільшенні розміру статутного капіталу (ч. 1 ст. 31 Закону України «Про акціонерні товариства», ч. 2 ст. 18 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»); 3) право на виплату дивідендів (ч. 1 ст. 34 Закону України «Про акціонерні товариства», ч. 1 ст. 26 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»); 4) право на участь у прийнятті рішень загальними зборами товариства (право на голосування) (ч. 1 ст. 53 Закону України «Про акціонерні товариства», ч. 3 ст. 29 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»); 5) право на формування органів товариства, зокрема, кумулятивним голосуванням (ч. 5 ст. 53 Закону України «Про акціонерні товариства», ч. 6 ст. 39 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»); 6) право на обов'язковий викуп акцій особою, яка стала власником контрольного, значного контрольного або домінуючого контрольного пакетів акцій (ст.ст. 93–95 Закону України «Про акціонерні товариства»); 7) право на подання конкуруючої вимоги щодо обов'язкового продажу акцій акціонерами на вимогу акціонера-власника домінуючого контрольного пакета акцій (ст. 96 Закону України «Про акціонерні товариства»); 8) право на добровільний викуп акцій товариством (ст. 100 Закону України «Про акціонерні товариства»); 9) право на обов'язковий викуп акцій товариством (ст. 102 Закону України «Про акціонерні товариства»); 10) право на конвертацію часток (акцій) у разі реорганізації товариства (ст.ст. 117–134 Закону України «Про акціонерні товариства», ст. 54 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»); 11) право на розподіл майна товариства при його ліквідації (ч. 1 ст. 137 Закону України «Про акціонерні товариства»; ч. 2 ст. 139 ЦК України).

До **виняткових (ексклюзивних) корпоративних прав**, які мають лише учасники (акціонери) із необхідним (достатнім) розміром частки (кількістю акцій), встановленим законом, треба віднести: 1) право акціонерів, які сукупно є власниками більше 5 відсотків голосуючих акцій товариства (у випадку, передбаченому ст. 95 закону – більше 1 відсотка) на незалежну оцінку акцій, що проводиться відповідно до законодавства про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність (ч. 6 ст. 9 Закону України «Про акціонерні товариства»); 2) право учасників (акціонерів), яким сукупно належить не менше 10 (5) відсотків у статутному капіталі товариства, на самостійне скликання і проведення позачергових загальних зборів (ч. 5 ст. 42 Закону України «Про акціонерні товариства», ч. 9 ст. 31 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»); 3) право на обов'язкове включення пропозицій до проекту порядку денного (в акціонерному товаристві належить акціонерам-власникам сукупно не менше 5 відсотків простих акцій – ч. 7 ст. 49 Закону України «Про акціонерні товариства», у товаристві з обмеженою чи додатковою відповідальністю належить учасникам із сукупним розміром частки не менше 5 відсотків статутного капіталу – ч. 7 ст. 32 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»); 4) право акціонерів, які сукупно є власниками 5 і більше відсотків простих акцій, на призначення своїх представників для контролю за проведенням загальних зборів (ч. 4 ст. 52 Закону України «Про акціонерні товариства»); 5) право учасників (акціонерів), яким сукупно належить більше 10 (5) відсотків статутного капіталу, на проведення аудиторської перевірки діяльності товариства (ч. 4 ст. 110 Закону України «Про акціонерні товариства», ч. 1 ст. 41 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відпо-



відальністю»); 6) право акціонерів-власників значного пакета акцій (не менше 5 відсотків простих акцій) на доступ до будь-якої інформації про фінансово-господарську діяльність товариства (ч. 1 ст. 113 Закону України «Про акціонерні товариства»); 7) право акціонерів, які одноосібно або спільно стали власниками домінуючого контрольного пакета акцій (95 і більше відсотків простих акцій), на примусовий викуп акцій в інших (решти) акціонерів (ч. 4 ст. 95 Закону України «Про акціонерні товариства»); 8) право учасників (акціонерів), яким належить 5 і більше відсотків статутного капіталу, на звернення за відшкодуванням збитків, заподіяних товариству його посадовими особами (ч. 1 ст. 54 Господарського процесуального кодексу України); 9) право учасника товариства з обмеженою (додатковою) відповідальністю, частка якого у статутному капіталі товариства становить менше 50 відсотків, вийти із товариства у будь-який час без згоди інших учасників (ч. 1 ст. 24 Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю»).

Висновки. З урахуванням особливостей реалізації корпоративних прав, засада пропорційності визначає, встановлений законом, локальним правовим актом, або договором, порядок здійснення корпоративних прав залежно від розміру частки (кількості акцій) у статутному капіталі, яка належить кожному (будь-якому) учаснику товариства або окремому учаснику із достатнім розміром частки (кількістю акцій), встановленим законом (5, 10, 95 відсотків тощо).

Список використаних джерел:

1. Спасибо-Фатеева І. Права учасників товариства з обмеженою відповідальністю. *Українське комерційне право*. 2012. № 12. С. 7–13.
2. Майданик Р. А. Розвиток приватного права України : монографія. Київ : Алерта, 2016. 226 с.
3. Пленюк М. Д. Партиципативні зобов'язання учасників товариства. *Корпоративне право України та інших європейських країн: шляхи гармонізації [текст]* / НДІ приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України. Івано-Франківськ, 2015. С. 193–198.
4. Правові засади створення, діяльності та припинення юридичних осіб в Україні : навч. посібник / Ю. М. Юркевич, У. Б. Андрусів, О. Б. Верба-Сидор та ін.; за ред. Ю. М. Юркевича. Львів : ЛьвДУВС, 2019. 412 с.
5. Лукач І. Принцип пропорційності частки в статутному капіталі товариства з обмеженою відповідальністю праву на управління. *Право України*. 2019. № 8. С. 145–155.
6. Коструба А. В. Корпорація: досвід феноменологічного дослідження : монографія. Київ : Талком, 2021. 406 с.
7. Пиниор П., Выржиковски В. Правовая природа компании в соответствии с польским законодательством. *Очерки права компаний* : сборник статей / И. В. Спасибо-Фатеева, Н. Ю. Филатова, и др., отв. ред. И. В. Спасибо-Фатеева. Харьков : ЧП «ЭКУС», Сообщество «Цивилистическая платформа», 2019. С. 249–265.
8. Дементьев О. Специфика розгляду ЄСПЛ корпоративних спорів. *Юридична газета online*. 17.04.2018. № 16 (618). URL : <http://jur-gazeta.com/publications/practice/korporativne-pravo-ma/specifika-rozglyadu-espl-korporativnih-sporiv.html>.
9. Справа «Совтрансавто-Холдинг» проти України (заява № 48553/99). URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/980_043
10. Калаур І. Р., Коруц У. З. Практика розгляду Європейським судом з прав людини корпоративних спорів. *Корпоративне право України та країн Європейського Союзу: новели законодавства [текст]* : зб. наук. праць за матеріалами XVI Міжнародної науково-практичної конференції (5–6 жовтня 2018 р., м. Івано-Франківськ) / НДІ приватного права і підприємництва імені акад. Ф. Г. Бурчака НАПрН України; за ред. д-ра юрид. наук, акад. НАПрН України В. В. Луця. Івано-Франківськ, 2018. С. 68–72.



ЧЕРЕВАТЕНКО І. М.,

кандидатка юридичних наук,
асистентка кафедри цивільної юстиції
та адвокатури
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

СМОЛЬСЬКА Я. В.,

студентка III курсу
факультету прокуратури
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 347.9:347.955

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.14>

«КАСАЦІЙНІ ФІЛЬТРИ» У КОНТЕКСТІ ФУНКЦІОНУВАННЯ ІНСТИТУТУ МАЛОЗНАЧНИХ СПРАВ

Стаття присвячена оцінці наслідків реформування Цивільного процесуального кодексу України в аспекті запровадження таких понять як «малозначні справи» та «касаційні фільтри». Було зосереджено увагу на природі малозначних справ, їх особливостей та ефективності функціонування інституту спрощеного провадження по таким справам. Зроблено висновок про порівняно невелику кількість наявних на сьогоднішній день робіт, присвячених цій проблематиці, а також наявність неоднозначного тлумачення таких оціночних понять, як «фундаментальне значення», «значний суспільний інтерес», що унеможливує справедливе та безперешкодне застосування норм права. У ході дослідження було проаналізовано низку рішень ЄСПЛ й зроблено акцент на тому, як український законодавець відтворив міжнародні стандарти, щодо обмеження права доступу до суду, у національній площині. Було зроблено акцент на правомірності обмеження права особи на доступ до суду, з огляду на конституційні положення та європейську практику, виокремлено приклади «касаційних фільтрів» в цивільно-процесуальному законодавстві, зокрема в статті 389 ЦПК України, проаналізовано підстави для можливості відкриття касаційного провадження у справі. У статті також проаналізовані деякі рішення Касаційного цивільного та Касаційного адміністративного судів у складі Верховного суду, щодо розкриття належного правозастосування норм права у спірних справах. Зроблено висновок про те, що в обох судах в різному обсязі тлумачаться поняття виняткового та фундаментального значення, натомість Касаційний адміністративний суд приділяє більше уваги вказаним термінам, прямо розкриваючи їх у своїх рішеннях. В свою чергу в рішеннях КЦС простежуються лише суб'єктивні роз'яснення з огляду на обставини конкретної справи та зміст касаційного скарги, в якій заявник повинен пояснити, в чому саме полягає виключність чи значущість цієї справи.

Ключові слова: малозначні справи, касаційні фільтри, доступ до суду, обмеження права доступу до суду, касаційна інстанція.



Cherevatenko I. M., Smolska Ya. V. Cassation filters in the context of functioning of the institute of small claims

The article is devoted to the assessment of the consequences of the reform of the Civil Procedure Code of Ukraine in terms of the introduction of such concepts as “small cases” and “cassation filters”. Attention was focused on the nature of small cases, their features and the effectiveness of the institution of simplified proceedings in such cases. It was concluded that there is a relatively small number of works dedicated to this issue, as well as the presence of an ambiguous interpretation of such evaluative concepts as “fundamental importance”, “significant public interest”, which makes it impossible to apply fair and unimpeded legal norms. During the research, a number of decisions of the ECHR were analyzed and emphasis was placed on how the Ukrainian legislator reproduced international standards regarding the limitation of the right of access to the court at the national level. Emphasis was placed on the legality of limiting a person’s right to access to court, taking into account constitutional provisions and European practice, examples of “cassation filters” in civil procedural legislation, in particular in Article 389 of the Civil Procedure Code of Ukraine, were singled out, the grounds for the possibility of opening cassation proceedings in the case were analyzed. There were also analyzed some decisions of the Civil Cassation and Administrative Cassation Courts as part of the Supreme Court regarding the disclosure of the proper enforcement of legal norms in disputed cases. It was concluded that in both courts the concepts of exceptional and fundamental importance are interpreted to a different extent, instead, the Administrative Cassation Court pays more attention to the specified terms, directly revealing them in its decisions. In turn, in the decisions of the Civil Court, only subjective explanations can be traced in view of the circumstances of the specific case and the content of the cassation appeal, in which the applicant must explain what exactly is the exclusivity or significance of this case.

Key words: *small cases, cassation filters, access to the court, restriction of the right of access to the court, cassation instance.*

Вступ. Процесуальна реформа 2017 року була спрямована на оновлення та зміну норм Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України). Так, під впливом міжнародної практики був запроваджений інститут малозначних справ (“small claims”). На цій підставі у позовному провадженні з’явилося два порядки розгляду цивільних справ – спрощене та загальне позовне провадження. Процесуальними особливостями виокремлення спрощеного провадження є те, що справа повинна мати порівняно невелику ціну позову (до 100 неоподаткованих мінімумів доходів громадян) або характеризуватися незначною складністю.

Виходячи з положень, що закріплені у ст. 6 Європейської конвенції з прав людини (далі – ЄКПЛ), спрощене провадження покликане реалізувати принцип доступу до суду за рахунок скорочення судових витрат та зайвого формалізму [1]. Водночас, малозначні справи сприяли формуванню касаційних обмежень (фільтрів), які покликані обмежувати право особи на доступ до суду у порядку перегляду судами касаційної інстанції.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання було предметом дослідження таких правників, як С. О. Кравцов, О. І. Попов, О. О. Ткачук, Н. В. Ткачук та ін. Однак через порівняну новизну механізм касаційних фільтрів не є досконало досліджений в аспекті свого практичного значення та ефективності функціонування в українській правовій практиці.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз правомірності обмеження права на касаційне оскарження в контексті функціонування «касаційних фільтрів» та інституту малозначних справ.

Результати дослідження. Відтак, ознакою малозначних справ є їх незначна складність, яка встановлюється судом і прямо впливає на право учасників справи на подальше



оскарження прийнятих судових рішень. У ЦПК України не досить чітко визначено, коли суд зобов'язаний, а коли може визнати справу як малозначну.

Аналізуючи Постанову Касаційного цивільного суду у складі Верховного суду (далі – КЦС ВС) від 27 грудня 2018 року № 589/3937/17 можна дійти висновку проте, що справа може бути визнана малозначною на будь-якій стадії розгляду та лише на підставі ухвали суду, а також те, що справа не може бути визнана малозначною, якщо містить позовні вимоги немайнового характеру (у такому разі малозначною справа може бути визнана лише ухвалою суду) [2]. Крім того, у цивільній справі від 31 травня 2019 року № 684/865/18 КЦС ВС зазначає, що справа є малозначною в силу своїх властивостей, незалежно від визнання її такою судами першої та апеляційної інстанції [3]. Отже, для того, щоб не помилитися з визнанням справи малозначною потрібно керуватися нормами ЦПК України та правовими положеннями викладеними у Постановах КЦС ВС.

Запровадження інституту малозначних справ сприяло розширенню підстав щодо обмеження права особи на касаційний перегляд судових рішень. Вчені та практики називають такі обмеження «касаційними фільтрами». Вважаємо, що існує необхідність дослідження означених «касаційних фільтрів» для малозначних справ.

Насамперед, ст. 6 ЄКПЛ, ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права та статті 3, 8, 9, 21, 55 Конституції України гарантують право на судовий захист, доступ до суду і в цілому зводяться до того, що правосуддя має бути передусім ефективним. Також, це висновується з практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ): «право на справедливий судовий розгляд, що гарантується ст. 6, має здійснюватися відповідно до норм закону, що передбачають наявність у сторін судового розгляду ефективного судового захисту з метою захисту їх цивільних прав» (Beles and others v. the Czech Republic) [4]; «право на доступ до суду має застосовуватися на практиці і бути ефективним» (Bellet v. France); «сторони у справі повинні мати можливість оскаржувати рішення у своїх справах із найбільшою ефективністю» (H. v. Belgium) [5, с. 14].

У свою чергу право на оскарження судового рішення в суді касаційної інстанції позиціонується як субсидіарне (додаткове), таке, що застосовується коли особою вже були вичерпані всі ординарні способи оскарження судового рішення до набрання ним законної сили.

ЄСПЛ розглядає апеляційну інстанцію як мінімальний стандарт оскарження, натомість касаційний перегляд рішення є екстраординарним, з огляду на повноваження таких судів та більший формалізм процедур. «Зважаючи на особливий характер суду касаційної інстанції, процедура у суді касаційної інстанції може бути більш формальною, особливо, якщо провадження висуваються на розгляд суду після його розгляду судом першої інстанції, а потім апеляційним судом... Умови прийнятності заяви, що стосується норм закону можуть бути суворішими, ніж звичайної заяви» (Levages Prestations Services v. France) [5, с. 15–16]. Підхід щодо обмеження касації перебрав на себе внаслідок реформації й Конституція України, закріпивши у ст. 129 гарантію на апеляційний перегляд рішення, а у визначених законом випадках – касаційне оскарження (натомість раніше касаційний перегляд гарантувався на рівні з апеляційним).

Обмеження у праві на касаційний перегляд є проявом того, що право на суд не є абсолютним та може піддаватися усіченням, що неодноразово підтверджувалося практикою ЄСПЛ. Так, право на суд та право на доступ до суду не є абсолютними; права можуть бути обмежені, але лише таким способом та до такої міри, що не порушують зміст цих прав» (Philis v. Greece; De Geouffre de la Pradelle v. France; Stanev v. Bulgaria) [5, с. 14].

Отже, з огляду на досліджену практику ЄСПЛ обмеження права на касаційне оскарження в малозначних справах є цілком правомірним.

«Касаційний фільтр» щодо малозначних справ закріплений у ст. 389 ЦПК України. Положення статті вказують на загальну неможливість звернення до суду касаційної інстанції з метою перегляду рішення у малозначних справах, однак існують, деякі, виключення з цього правила. Так, відкриття касаційного провадження можливо у наступних випадках: 1) касаційна скарга стосується питання, що має фундаментальне значення для правозасто-



совної практики; 2) особа, яка подає касаційну скаргу, відповідно до ЦПК України позбавлена можливості спростувати обставини, встановлені оскарженим судовим рішенням, при розгляді іншої справи; 3) справа становить значний суспільний інтерес або є винятковою для скажника; 4) справа визнана малозначною судом першої інстанції помилково (п. 2 ч. 3 ст. 389 ЦПК України).

На практиці виникають питання щодо таких оціночних понять, як «фундаментальне значення», «значний суспільний інтерес» та «винятковість». Зі змістом цих понять необхідно розібратися, адже від того, чи буде та чи інша правова проблема віднесена до однієї з цих категорій буде залежати фактично наявність в особи права на доступ до суду, так би мовити, у повній мірі.

Так, у Постанові від 4 липня 2018 року у справі №308/13136/16-ц про стягнення аліментів КЦС ВС мотивував свою позицію наступним, що касаційна скарга ОСОБА_1 стосується питання права, яке має фундаментальне значення для формування єдиної правозастосовчої практики, а тому підлягає розгляду в порядку письмового провадження без повідомлення сторін» [6]. У даному судовому рішенні суд касаційної інстанції скасував рішення апеляційної, погодившись із першопочатковим висновком суду першої інстанції. Але, КЦС ВС так й не роз'яснив у своєму судовому рішенні у чому саме полягає виключність цієї справи з-поміж інших.

Натомість, аналізуючи судові рішення Касаційного адміністративного суду у складі Верховного суду (далі – КАС ВС) від 05 квітня 2021 року у справі № 420/8512/20 [7] та 25 серпня 2020 року у справі № 640/1699/20 [8] можна дійти висновку, що фундаментальними є правові питання, які є новітніми або засадничими проблематиками, які раніше не підлягали ґрунтовному дослідженню і щодо яких касаційна інстанція може зробити уніфікований висновок, який можна було б застосувати щодо широкого кола суб'єктів правовідносин. Однак в будь-якому випадку це повинно бути обґрунтовано позивачем у касаційній скарзі.

Суддя КЦС ВС В. Крат у своїй доповіді на конференції 23–24 листопада 2018 року, присвяченій питанню малозначних справ, зазначив, що особа при поданні касаційної скарги вважає, що питання викладене в ній має фундаментальне значення для правозастосовчої практики, вона повинна обґрунтувати, в чому полягає це значення, а не просто навести суперечливі рішення [9].

Оскільки, чіткого тлумачення поняття «фундаментального значення» у судових рішеннях КЦС ВС знайти не вдається можливим, можна зробити висновок, що при віднесенні правового питання, викладеного в касаційній скарзі до такої категорії справ суд виходить із суто суб'єктивного розуміння ситуації.

Щодо інших підстав можливого касаційного оскарження, то це «значний суспільний інтерес» та «виняткове значення для скажника». Знову ж таки, ймовірність того, що суд виокремить ту чи іншу скаргу за цими ознаками залежить від змісту, який в неї вкладає скажник. Тобто, особа має навести аргументи, чому питання стосується не лише її особисто, а й інших осіб, інтерес яких вона ставить вище за свій, або ж чому воно наділено виключною значущістю для скажника (може негативно вплинути на членів його сім'ї, суттєво відобразитися на матеріальному становищі тощо).

КАС ВС приділяє більше уваги розкриттю цих процесуальних понять. Так, у рішенні КАС ВС від 05 квітня 2021 року у справі № 420/8512/20 зазначено, що словосполучення «значний суспільний інтерес» необхідно розуміти як серйозну, обґрунтовану зацікавленість, яка має неабияке виняткове значення для усього суспільства в цілому, певних груп людей, територіальних громад, об'єднань громадян тощо до певної справи в контексті можливого впливу ухваленого у ній судового рішення на права, свободи та інтереси фізичних осіб, права та інтереси юридичних осіб. У свою чергу, щодо «виняткового значення» КАС ВС вказав на те, що слід виходити із дослідження мотивів відповідно до яких учасник справи вважає її такою [7].

Водночас, прикладом винятковості справи для скажника може слугувати ухвала КЦС ВС від 12 квітня 2018 року у справі № 210/1958/15-ц, в якій особа наголошувала на



надвеликому розмірі грошового стягнення внаслідок ухваленого судом апеляційної інстанції рішення, а його виконання може поставити сім'ю у скрутне фінансове становище, негативно позначитися на благополуччі малолітніх дітей. У цій справі КЦС ВС дійшов висновку про можливість відкриття касаційного провадження [10].

Висновки. Проаналізувавши практику ЄСПЛ, судові рішення національних судів з питань, що досліджувались у статті можна прийти до таких висновків. Реформа 2017 року започаткувала численні нововведення до ЦПК України, які були визначені та закріплені спираючись на міжнародні процесуальні стандарти, але, водночас, недоліком є те, що не до кінця розкрито норми права, що містять оціночні поняття. Касаційні фільтри та малозначні справи не суперечать положенням ЄКПЛ, однак для можливості безперебійного функціонування цих інститутів необхідне нормативне закріплення уточнень до процесуального законодавства. Відтак, сьогодні, існують значні ризики свавільного тлумачення судами підстав можливого відкриття касаційного провадження у тій чи іншій малозначній справі, що може призвести до порушення засад справедливості та рівності осіб перед законом та судом, адже у випадку подібних за змістом касаційних скарг дві різні касаційні колегії КЦС ВС можуть ухвалити протилежні за змістом судові рішення в силу власного суб'єктивізму.

Список використаних джерел:

1. Ткачук О. С. Спрощене провадження: правова природа, ознаки, процедура. Електронний журнал *Закон і Бізнес*. 2017. Вип. 25 (1323) URL: <https://zib.com.ua/ua/129257.html>
2. Постанова КЦС ВС від 27 грудня 2018 року у справі № 589/3937/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78979430>
3. Ухвала КЦС ВС від 31 травня 2019 року у справі № 684/865/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82119324>
4. Beles and others v. the Czech Republic 12. 11. 2002. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-60750%22%5D%7D>
5. Посібник зі статті 6 ЄКПЛ (цивільна частина) Рада Європи/ Європейський Суд з прав людини, 2013. URL: https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_UKR.pdf
6. Постанова КЦС ВС від 4 липня 2018 року у справі № 308/13136/16-ц. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/75149122>
7. Ухвала КАС ВС від 05 квітня 2021 року у справі № 420/8512/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua>
8. Ухвала КАС ВС від 25 серпня 2020 року у справі № 640/1699/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91159589>
9. Прес-центр Верховного Суду України. URL: <https://supreme.court.gov.ua/supreme/pres-centr/news/609212>
10. Ухвала КЦС ВС від 12 квітня 2018 року у справі № 210/1958/15-ц. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/73369044>



ЧЕРНЕГА В. М.,

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри приватного права
(Київський національний економічний
університет імені Вадима Гетьмана)

УДК 341.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.15>

РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ТА НАУКИ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА ЗА ЧАС ФУНКЦІОНУВАННЯ ОДНОЙМЕННОГО ЗАКОНУ

Статтю присвячено розвитку законодавства та науки міжнародного приватного права за час функціонування однойменного закону. Законодавство України в сфері міжнародних приватних відносин розвивалося шляхом внесення певних змін або доповнень. Це стосується колізійних норм речового, зобов'язального (договірної, деліктної) та сімейного права. У процесі розвитку законодавства модернізовано незначну частину норм-дефініцій міжнародного приватного права. Проте незмінними є приписи Закону України «Про міжнародне приватне право»: щодо сфери згаданого нормативно-правового акта у сфері міжнародних приватних відносин; щодо застосування правил міжнародного договору України; щодо автономії волі; щодо обсягу застосування права іноземної держави; щодо правової кваліфікації; щодо встановлення змісту норм права іноземної держави; щодо зворотнього відсилання та відсилання до права третьої держави; щодо правових наслідків обходу закону; щодо взаємності; щодо визнання документів, виданих органами іноземних держав; щодо застосування імперативних норм; щодо застосування права держави з множинністю правових систем. Стабільними також є колізійні норми, що фігурують у Законі України «Про міжнародне приватне право»: щодо правового статусу фізичних осіб; щодо правового статусу юридичних осіб; щодо довіреності; щодо позовної давності; щодо прав інтелектуальної власності; щодо трудових відносин; щодо кондикційних зобов'язань; щодо спадкування.

Із моменту набрання чинності Закону України «Про міжнародне приватне право» тематика дисертаційних робіт у цій галузі значно розширилася. Однак більше уваги вчені мають сконцентрувати на засадах і джерелах приватноправового регулювання міжнародних відносин, розгалуженій системі як договірних, так і недоговірних (деліктних) зобов'язань у міжнародному приватному праві.

Ключові слова: *приватноправові відносини, наука міжнародного приватного права, іноземний елемент, колізійні норми, український правопорядок.*

Cherneha V. M. Development of the legislation and private international law studies while like-named law remains in functioning

The article covers the development of the legislation and private international law studies while like-named law remains in functioning. The Ukrainian legislation governing international private relations was developed through introducing some amendments and supplements. It refers to the conflict of provisions relating to the property, binding (contractual, tort) and family law. In course of the legislation development, a small part of definitions in the private international laws was updated. However the provisions of the Law of Ukraine “On Private International Law” remained unchanged: including those relating to the scope of the abovementioned



act governing international private relations; the application of the Ukrainian rules for international agreements; free will; the extent to which the law of a foreign state is applied; legal assessment; finding out the meaning of a foreign state's provisions; the reverse reference and reference to the third state's law; legal consequences of the evasion of the law; mutuality; recognizing the documents issued by foreign authorities; applying imperative rules; applying law of the state having multiple legal systems. The conflict of laws provisions referred to in the Law of Ukraine "On Private International Law" in terms of the legal standing of individuals; legal standing of legal entities; powers of attorney; limitation of actions; intellectual property rights; employment relations; unjust enrichment obligations, inheritance – remain stable.

As soon as the Law of Ukraine "On Private International Law" had come into force, the respective subjects covered by theses became rather varied. However, scholars should focus on the fundamental principles and sources of the regulation by private law of international relations, and the extensive system of both contractual and noncontractual (tortious) obligations in private international law.

Key words: *relations governed by private law, international private law studies, foreign element, conflict of provisions, Ukrainian public order.*

Вступ. Тривалий час чинним є Закон України «Про міжнародне приватне право» [14], що встановлює порядок урегулювання приватноправових відносин, які хоча б через один із своїх елементів пов'язані з одним або кількома правопорядками, іншими, ніж український правопорядок. Тому в добу рекодифікації національного цивільного законодавства доцільно сформувати комплексне уявлення про розвиток законодавства та науки міжнародного приватного права за час функціонування згаданого нормативно-правового акта.

Окремі аспекти доктрини міжнародного приватного права, її динаміки розкрито в «серії» публікацій доктора юридичних наук, професора, члена-кореспондента Національної академії правових наук України, заслуженого юриста України А. С. Довгерта [3; 4; 5; 6; 7]. Статтю «У лабіринтах міжнародного приватного права», авторкою якої є Г. А. Федіяк, присвячено розвитку міжнародного приватного права як науки в Україні, внеску в науку міжнародного приватного права, зробленого фахівцями кафедри міжнародного права факультету міжнародних відносин Львівського національного університету імені Івана Франка [16, с. 217–225]. Тоді як в українській спеціальній літературі поки що відсутні комплексні наукові розвідки, в яких була б утілена окреслена нижче мета дослідження.

Постановка завдання. Метою дослідження є формування комплексного бачення розвитку законодавства та науки міжнародного приватного права за час функціонування Закону України «Про міжнародне приватне право».

Результати. За період дії Закону України «Про міжнародне приватне право» лише дві норми-дефініції змінилися. Ідеться про терміни «іноземний елемент» і «колізійна норма», значення яких було оновлено відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання питань міжнародного приватного права» від 21 січня 2010 року [10]. Згідно зі згаданим нормативно-правовим актом було внесено зміни до: а) ч. 1 ст. 4 Закону України «Про міжнародне приватне право» та викладено в такій редакції: «Право, що підлягає застосуванню до приватноправових відносин з іноземним елементом, визначається згідно з колізійними нормами та іншими положеннями колізійного права цього Закону, інших законів, міжнародних договорів України»; б) ч. 1 ст. 12 Закону України «Про міжнародне приватне право» (щодо застереження про публічний порядок).

У процесі розвитку колізійних норм щодо правочинів внесено зміни до ч. 1 ст. 31 Закону України «Про міжнародне приватне право» відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо усунення адміністративних бар'єрів для експорту послуг» від 3 листопада 2016 року [12]. До ч. 3 зазначеної статті двічі внесено зміни згідно із законами України: а) «Про внесення змін до деяких законів України щодо усунення адміністративних бар'єрів для експорту послуг» від 3 листопада 2016 року; б) «Про вне-



сення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових інструментів» від 19 червня 2020 року [11].

У процесі розвитку колізійних норм речового права Закон України «Про міжнародне приватне право» доповнено частинами 3 (нею встановлено, що місцезнаходженням цінних паперів, що існують в електронній формі, вважається держава місцезнаходження професійного учасника ринків капіталу – депозитарної установи або особи, яка провадить аналогічну діяльність у такій державі) та 4 (нею встановлено, що майнові права на грошові кошти, що знаходяться на банківському рахунку, вважаються такими, що знаходяться в державі місцезнаходження відповідного банку або особи, яка здійснює аналогічну діяльність в іншій державі) відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових інструментів» від 19 червня 2020 року.

У процесі динаміки колізійних норм щодо як договірних, так і недоговірних зобов'язань. Так, до: а) п. 3 ч. 2 ст. 44 Закону України «Про міжнародне приватне право» внесено зміни згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових інструментів» від 19 червня 2020 року та викладено в такій редакції: «Однак правом, з яким договір найбільш тісно пов'язаний, вважається щодо договору, укладеного на аукціоні, за конкурсом або на організованому ринку, – право держави, у якій проводяться аукціон, конкурс або зареєстрований оператор організованого ринку капіталу»; б) п. 4 ч. 2 ст. 44 Закону України «Про міжнародне приватне право» внесено зміни згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових інструментів» від 19 червня 2020 року та викладено в такій редакції: «Однак правом, з яким договір найбільш тісно пов'язаний, вважається щодо договорів про обслуговування рахунку у цінних паперах – право держави місцезнаходження відповідного професійного учасника ринків капіталу – депозитарної установи або особи, яка провадить аналогічну діяльність».

Ст. 46 Закону України «Про міжнародне приватне право» доповнено ч. 2 згідно із Законом України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» від 15 липня 2021 року: сторони договору, за яким учасники (засновники, акціонери, члени) юридичної особи з іноземною участю зобов'язуються реалізовувати свої права та повноваження щодо такої юридичної особи певним чином або утримуватися від їх реалізації (корпоративний договір), можуть обрати право, що застосовується до такого корпоративного договору [15].

Відповідно до Закону України «Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції» від 19 травня 2011 року [9] модернізовано вимоги про відшкодування шкоди на вибір потерпілого, систему яких закріплено в ст. 50 Закону України «Про міжнародне приватне право».

Трансформація відбулася в колізійному регулюванні відносин утримання відповідно до Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про міжнародне приватне право» у зв'язку з ратифікацією Протоколу про право, що застосовується до зобов'язань про утримання» від 01 грудня 2022 року [13].

Водночас за час функціонування Закону України «Про міжнародне приватне право» стабільними є такі норми-дефініції міжнародного приватного права: «приватноправові відносини» (п. 1 ч. 1), «вибір права» (п. 4 ч. 1), «автономія волі» (п. 5 ч. 1), «правова кваліфікація» (п. 6 ч. 1), «зворотне відсилення» (п. 7 ч. 1), «відсилення до права третьої держави» (п. 8 ч. 1), «обхід закону» (п. 9 ч. 1), «визнання рішення іноземного суду» (п. 10 ч. 1), «міжнародний договір України» (п. 11 ч. 1).

Незмінними також є такі приписи, що фігурують у Законі України «Про міжнародне приватне право»: щодо сфери згаданого нормативно-правового акта у сфері міжнародних приватних відносин (ст. 2); щодо застосування правил міжнародного договору України (ст. 3); щодо автономії волі (ст. 5); щодо обсягу застосування права іноземної держави (ст. 6); щодо правової кваліфікації (ст. 7); щодо встановлення змісту норм права іноземної



держави (ст. 8); щодо зворотнього відсилання та відсилання до права третьої держави (ст. 9); щодо правових наслідків обходу закону (ст. 10); щодо взаємності (ст. 11); щодо визнання документів, виданих органами іноземних держав (ст. 13); щодо застосування імперативних норм (ст. 14); щодо застосування права держави з множинністю правових систем (ст. 15).

Стабільними також є колізійні норми: 1) щодо правового статусу фізичних осіб (ст. ст. 16–24 Закону України «Про міжнародне приватне право»); 2) щодо правового статусу юридичних осіб (ст. ст. 25–30 Закону України «Про міжнародне приватне право»); 3) щодо довіреності (ст. 34 Закону України «Про міжнародне приватне право»); 4) щодо позовної давності (ст. 35 Закону України «Про міжнародне приватне право»); 5) щодо прав інтелектуальної власності (ст. ст. 36–37 Закону України «Про міжнародне приватне право»); 6) щодо трудових відносин (ст. ст. 52–54 Закону України «Про міжнародне приватне право»); 7) щодо кондикційних зобов'язань (ст. 51); 8) щодо спадкування (ст. ст. 70–72 Закону України «Про міжнародне приватне право»).

За час «роботи» стрижневого акта приватноправового регулювання відносин, ускладнених іноземним елементом у закладах вищої освіти (Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Національна академія внутрішніх справ, Національний університет «Одеська юридична академія», Львівський національний університет імені Івана Франка, Харківський національний університет внутрішніх справ, Університет Короля Данила) та в науково-дослідних установах (Інститут держави і права імені В. М. Корецького, Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва імені академіка Ф. Г. Бурчака) нашої держави були виконані та (або) захищені дисертації на здобуття наукових ступенів доктора та кандидата наук, присвячені актуальним аспектам міжнародного приватного права, за науковим консультуванням та (або) науковим керівництвом знаних фахівців у сфері міжнародного приватного права (А. С. Довгерта, В. Я. Калакури, В. І. Кисіля, В. М. Коссака, Н. С. Кузнецової, Р. А. Майданика та ін.).

Значний внесок у розвиток міжнародного приватного права зроблено нинішніми докторами юридичних наук, які присвятили докторські дисертації: О. М. Бірюков «Транскордонні банкрутства і міжнародне приватне право» (2010), О. І. Виговський «Інститут цінних паперів в міжнародному приватному праві» (2012), І. А. Діковська «Принципи правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань: теоретичні та практичні аспекти» (2014), Г. В. Цірат «Уніфікація норм міжнародного приватного повітряного права: сучасний стан та тенденції» (2019), М. О. Михайлів «Спадкування у міжнародному приватному праві» (2022).

Згадані українські вчені є також авторами одноосібних монографій за релевантною проблематикою. Крім того, треба відзначити монографії: В. Я. Калакури «Міжнародне сімейне право: принципи та особливості колізійного і уніфікаційного регулювання» (2017) [8]; І. А. Діковської «Міжнародне спадкування у ЄС та Україні: напрями адаптації права України до права ЄС» (2020) [2].

Однією зі значних подій є вихід у світ першого в Україні систематизованого зводу знань про міжнародне приватне право – Великої української юридичної енциклопедії, її тому 13 «Міжнародне приватне право» [1], авторами статей якого стали українські провідні вчені у сфері міжнародного приватного права.

Імпонують кандидатські дисертації: С. М. Задорожної «Автономія сторін в міжнародному приватному праві» (2006), В. В. Попка «Уніфікація норм міжнародного приватного права в рамках Гаазької конференції» (2006), О. О. Щокіної «Правовий звичай міжнародної торгівлі як джерело міжнародного приватного права» (2006), О. В. Руденко «Уніфікація міжнародного приватного права в Європейському Союзі» (2007), В. В. Балдинюка «Забезпечення застосування колізійної норми: кваліфікація, зворотне відсилання, обхід закону в міжнародному приватному праві» (2008), А. О. Філіп'єва «Застосування іноземного права для регулювання приватноправових відносин: проблеми та перспективи» (2009), Д. В. Пшеничнюка «Колізійний принцип тісного зв'язку у міжнародному приватному праві» (2011), Б. С. Лобовика «Застосування міжнародним комерційним арбітражем ненаціонального



матеріального права» (2013), В. С. Хачатрян «Міжнародні договори України про правову допомогу як форма уніфікації колізійного регулювання» (2013), І. А. Комарук «Особливості уніфікації міжнародного приватного права Гаазькою конференцією в сучасних умовах» (2014), Є. Д. Боярського «Обмеження застосування колізійних норм у міжнародному приватному праві України» (2015), К. Г. Цірат «Автономія волі сторін у Гаазьких принципах вибору права у міжнародних комерційних договорах» (2018), Ю. І. Горди «Місце економічних санкцій у механізмі застосування застереження про публічний порядок у міжнародному приватному праві» (2019), Н. М. Перестюк «Правова кваліфікація в міжнародному приватному праві на прикладі англосаксонського трасту» (2019).

Власну нішу посідають у науці міжнародного приватного права посідають кандидатські дисертації: І. С. Ніколаєва «Держава Україна як суб'єкт міжнародного приватного права» (2006), Р. В. Чорнолуцького «Проблеми правосуб'єктивності осіб у колізійному праві України» (2006), М. П. Юніної «Уніфікація право- та дієздатності юридичних осіб у міжнародному приватному праві» (2011), І. І. Новосельцева «Транскордонна неплатоспроможність у міжнародному приватному праві» (2012).

Заслужують на увагу кандидатські дисертації: А. В. Буквич «Матеріально-правове та колізійно-правове регулювання обігу цінних паперів у міжнародному приватному праві» (2012), Ю. С. Козачука «Вексель в міжнародному приватному праві: окремі питання матеріального і колізійного права» (2013).

Оригінальними є кандидатські дисертації: К. О. Куклева «Переддоговірні зобов'язання в міжнародному приватному праві» (2019), П. Д. Петренка «Банківські гарантії у міжнародному приватному праві» (2013), О. С. Василенко «Уніфікація правил електронної комерції в рамках ЮНСІТРАЛ» (2014), Т. М. Стазілової «Договір управління майном у міжнародному приватному праві» (2015), О. С. Білоус «Уніфікація і порівняльний аналіз договірних прав в рамках Принципів УНІДРУА» (2015), Д. А. Рябікіна «Відповідальність перевізника за договором міжнародного морського перевезення вантажу» (2016), О. П. Борта «Інститут договірних статутів у міжнародному приватному праві» (2016), Б. Ю. Ребриша «Правове регулювання зобов'язань, що виникають внаслідок недобросовісної конкуренції, в міжнародному приватному праві» (2017), Я. В. Смолина «Особливості правового регулювання міжнародних факторингових операцій» (2018), Д. В. Даниленка «Уніфікація колізійних норм про перевезення морем пасажирів та їх багажу в міжнародному приватному праві» (2019), І. С. Покори «Уніфікація норм про морські вантажні перевезення в міжнародному приватному праві» (2021), К. В. Мануїлової «Міжнародна уніфікація норм про цивільну відповідальність за шкоду, заподіяну джерелом підвищеної небезпеки» (2013), І. О. Троценко «Уніфікація колізійних норм у сфері недоговірних зобов'язань в Європейському Союзі та законодавство України» (2019).

Цікавими є кандидатські дисертації: О. Є. Бурлай «Правовідносини подружжя в міжнародному приватному праві» (2007), О. А. Шершньової «Обов'язок батьків по утриманню дітей в міжнародному приватному праві» (2015), К. А. Казарян «Шлюбний договір у міжнародному приватному праві» (2016), К. І. Березовської «Правове регулювання відносин усиновлення з іноземним елементом» (2019).

Імпонують також кандидатські дисертації: О. О. Кармази «Спадкування у сучасному міжнародному приватному праві» (2006), У. О. Слабошпицької «Сучасні тенденції в уніфікації правового регулювання міжнародних спадкових відносин» (2016).

Власну нішу посідають у науці міжнародного приватного права посідають кандидатські дисертації: О. В. Довжук «Правове регулювання міжнародних приватних трудових відносин на сучасному етапі (матеріально-правовий аспект)» (2006), О. О. Белогубової «Правове регулювання праці моряків у міжнародному приватному праві» (2013), Г. Е. Борщевської «Захист соціальних прав та інтересів працівників-мігрантів у міжнародному приватному праві» (2014).

Висновки. Законодавство України в сфері міжнародних приватних відносин розвивалося шляхом внесення певних змін або доповнень. Це стосується колізійних норм речо-



вого, зобов'язального (договірному, деліктного) та сімейного права. У процесі розвитку законодавства модернізовано незначну частину норм-дефініцій міжнародного приватного права. Проте незмінними є приписи Закону України «Про міжнародне приватне право»: 1) щодо сфери згаданого нормативно-правового акта у сфері міжнародних приватних відносин; 2) щодо застосування правил міжнародного договору України; 3) щодо автономії волі; 4) щодо обсягу застосування права іноземної держави; 5) щодо правової кваліфікації; 6) щодо встановлення змісту норм права іноземної держави; 7) щодо зворотнього відсилання та відсилання до права третьої держави; 8) щодо правових наслідків обходу закону; 9) щодо взаємності; 10) щодо визнання документів, виданих органами іноземних держав; 11) щодо застосування імперативних норм; 12) щодо застосування права держави з множинністю правових систем. Стабільними також є колізійні норми, що фігурують у Законі України «Про міжнародне приватне право»: 1) щодо правового статусу фізичних осіб; 2) щодо правового статусу юридичних осіб; 3) щодо довіреності; 4) щодо позовної давності; 5) щодо прав інтелектуальної власності; 6) щодо трудових відносин; 7) щодо кондикційних зобов'язань; 8) щодо спадкування.

Із моменту набрання чинності Закону України «Про міжнародне приватне право» тематика дисертаційних робіт у цій галузі значно розширилася. Однак більше уваги вчені мають сконцентрувати на засадах і джерелах приватноправового регулювання міжнародних відносин, розгалуженій системі як договірних, так і недоговірних (деліктних) зобов'язань у міжнародному приватному праві.

Список використаних джерел:

1. Велика українська юридична енциклопедія: у 20 т. Т. 13: Міжнародне приватне право / редкол.: А. С. Довгерт (голова) та ін.; Нац. акад. прав. наук. України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України; Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого. Харків: Право, 2021. 861 с.
2. Діковська І. А. Міжнародне спадкування у ЄС та Україні: напрями адаптації права України до права ЄС: монографія. Київ: Алерта, 2020. 303 с.
3. Довгерт А. Наука міжнародного приватного права в Україні (XIX–XXI ст.). *Міжнародне право*. 2012. № 2. С. 91–111.
4. Довгерт А. С. Доктрина міжнародного приватного права в Україні на зламі століть. *Право України*. 2020. № 6. С. 13–40.
5. Довгерт А. С. Законодавство України з міжнародного приватного права: джерела запозичення. *Приватне право і підприємництво*. 2014. Вип. 13. С. 13–17.
6. Довгерт А. С. Становлення науки міжнародного приватного права на теренах України (остання чверть XIX ст. – початок XX ст.). *Університетські наукові записки*. 2012. № 1. С. 211–216.
7. Довгерт А. С. Сучасні інструменти зближення національних доктрин міжнародного приватного права. *Право України*. 2018. № 1. С. 280–284.
8. Калакура В. Я. Міжнародне сімейне право: принципи та особливості колізійного і уніфікаційного регулювання: монографія. Київ: Алерта, 2017. 434 с.
9. Про відповідальність за шкоду, завдану внаслідок дефекту в продукції: Закон України від 19.05.2011 № 3390-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3390-17#Text>
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо врегулювання питань міжнародного приватного права: Закон України від 21.01.2010 № 1837-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1837-17#Text>
11. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових інструментів: Закон України від 19.06.2020 № 738-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/738-IX>
12. Про внесення змін до деяких законів України щодо усунення адміністративних бар'єрів для експорту послуг: Закон України від 03.11.2016 № 1724-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1724-19#Text>



13. Про внесення змін до Закону України «Про міжнародне приватне право» у зв'язку з ратифікацією Протоколу про право, що застосовується до зобов'язань про утримання: Закон України від 01.12.2022 № 2802-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2802-20#Text>

14. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23.06.2005 № 2709-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text>

15. Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні: Закон України від 15.07.2021 № 1667-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1667-20#Text>

16. Фединяк Г. С. У лабіринтах міжнародного приватного права. *Правова держава*. 2021. № 43. С. 217–225.



ЧУПРІЙ Д. Ю.,
студентка II курсу магістратури
(Навчально-науковий інститут права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка)

УДК 347.663

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.16>

ДО ПРОБЛЕМИ СПАДКУВАННЯ ПРАВА ЗАСНОВНИКА ФЕРМЕРСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ

Стаття присвячена темі спадкування прав засновника (учасника) фермерського господарства. Згідно з чинним законодавством, обов'язковою умовою для державної реєстрації фермерського господарства як юридичної особи є попереднє отримання засновником права на земельну ділянку. Така вимога з'явилася у період, коли юридичні особи як самостійні та повноцінні учасники цивільних відносин не розглядалися, утім, зазначена умова не скасована законодавцем і по сьогодні. При цьому законодавство не містило і не містить вимоги стосовно подальшої передачі даного права фермерському господарству, тому навіть тоді, коли юридичні особи стали повноцінними суб'єктами земельних правовідносин, законодавець не розробив механізму для набуття фермерськими господарствами набутих їх засновниками земельних ділянок, поклавши це питання на розсуд засновників.

Засновники ж, у свою чергу, не усвідомлювали усіх юридичних ризиків такої ситуації та не поспішали передавати земельні ділянки до складу майна фермерських господарств. Відтак виникла непоодинокa ситуація, коли фермерські господарства фактично здійснювали свою діяльність на земельній ділянці, що належить їх засновнику, що прямо суперечить принципу майнової самостійності юридичної особи. З кожним роком існування фермерських господарств виникало все більше проблем, колізій та прогалин.

Особливо значні проблеми постають перед фермерськими господарствами та їх учасниками постають у разі смерті засновника фермерського господарства, який був власником (володільцем, користувачем) відповідної земельної ділянки. Автор роботи переконана, що у разі смерті засновника фермерського господарства його право на земельну ділянку цілком переходить до спадкоємців, позаяк ані стаття 1219 Цивільного кодексу, ані інші чинні зараз або на момент виникнення тих чи інших правовідносин не передбачали смерть як підставу припинення тих чи інших прав. Цей висновок протягом довгого періоду часу був неочевидним для судової практики.

Автор доводить, що нинішнє законодавство фактично допускає ситуацію, за якою спадкоємці власника або користувача землі можуть не вступити до фермерського господарства або через відсутність власного бажання, або можуть не мати права бути членом фермерського господарства через обмеження в його статуті або через відсутність сімейних зв'язків. Спадкоємець також може вільно заснувати на цій землі нове фермерське господарство, поставивши під загрозу існування фермерського господарства, заснованого спадкодавцем.

У статті міститься ґрунтований аналіз практики Верховного Суду, який, усвідомлюючи несправедливість ситуації, що склалася, вирішив виправити її, випустивши позицію, за якою під час державної реєстрації фермерського



господарства право на земельну ділянку начебто «автоматично» переходить від засновника до фермерського господарства. Автор критично ставиться до такої позиції, вважаючи, що суди не можуть перебирати на себе функції законодавця. Автор вважає, що така практика може поставити під загрозу інститут державної реєстрації речових прав на нерухоме майно, а тому проблема може бути вирішена тільки шляхом внесення змін до законодавства. Автор пропонує ліквідувати право постійного користування, яке набувалося громадянами у порядку, встановленому Земельним кодексом 1990 року, а також у порядку спадкового правонаступництва, та прискорити процес приватизації земельних ділянок, якими громадяни володіли та користувалися на такому праві.

Ключові слова: *спадкування, спадкування прав засновника (члена) фермерського господарства, фермерське господарство, спадкування прав на земельну ділянку, спадкування права постійного користування.*

Chuprii D. Yu. To the problem of inheriting the farm founder's right to the land

This scientific paper is devoted to one of the most complex topics in the field of inheritance – the inheritance of the rights of the founder (member) of the farm. The main condition for state registration of a farm as a legal entity is the prior acquisition of the right to a land by the founder. However, the legislation never contained requirements regarding the subsequent transfer of this right to the farm.

Moreover, the idea of farming was born when the state began to move to a market economy and liquidate collective farms. At that time, the state was on the threshold of land reform, and the acquisition of land by legal entities was not foreseen. Later, when legal entities became full-fledged subjects of land relations, the legislator did not develop a mechanism for the acquisition by farms of land plots purchased by their founders, leaving this issue to the discretion of the founders. The founders, in their turn, were not aware of all the legal risks of such a situation. As a result, a unique situation arose when farms actually carried out their activities on a plot of land belonging to their founder, which directly contradicts the principle of property independence of a legal entity.

The author is convinced, that in the event of the death of the founder of the farm, his right to the land plot passes entirely to the heirs, since neither Article 1219 of the Civil Code nor other laws provided for death as a reason for the termination of certain rights. This conclusion for a long period of time was not obvious for judicial practice.

The author proves that the current legislation actually allows a situation in which the heirs of the owner or user of the land may not join the farm either due to a lack of their own desire, or may not have the right to be a member of the farm due to restrictions in its charter or due to the absence of family ties. The heir is also free to establish a new farm on this land, jeopardizing the existence of the farm established by the testator.

Aware of the injustice of the situation, the Supreme Court decided to correct it by issuing a position according to which, during state registration of a farm, the right to a plot of land “automatically” passes from the founder to the farm. The work contains an extensive analysis of Supreme Court rulings, which proves the presence of numerous contradictory provisions in these rulings. The author proposes a number of changes to the Land Code.

Key words: *inheritance, farm, the rights of farm founder, the rights of farm member, inheritance of the land, inheritance of the right of permanent use of land.*

Вступ. Питання продовольчої безпеки задовго до початку повномасштабного вторгнення в Україну ставило перед світовою спільнотою велику кількість викликів як на норма-



тивному, так і на практичному рівнях. Віддаючи належне значенню сільського господарства та столітнім традиціям здійснення підприємницької діяльності у цій сфері для подолання проблеми продовольчого забезпечення, ООН оголосила 2019–2028 роки десятиліттям сімейних фермерських господарств, заклавши надавати усебічну підтримку для їх зміцнення та стійкості [10].

Значення фермерських господарств справді складно переоцінити: згідно зі статистикою, фермерські господарства виробляють понад 85% світових обсягів аграрної продукції, тоді як в Україні цей показник ледь перевищує 10% [9, с. 53]. Незважаючи на те, що кількість фермерських господарств постійно зростає, станом на 1 січня 2022 року в Україні налічується 48868 фермерських господарств, що становить всього 3,4% кількості усіх юридичних осіб. При цьому складно знайти державу, яка б мала більш сприятливі природно-кліматичні умови для ведення сільськогосподарської діяльності, ніж Україна. Однак для успішного ведення такої діяльності потрібні не тільки природно-кліматичні умови, а й відповідне законодавче підґрунтя, позаяк воно є одним із системоутворюючих чинників для нормального функціонування будь-якого суб'єкта підприємницької діяльності. Утім, в Україні досі відсутні передумови, які б можна було назвати сприятливими для ведення сільського господарства, і дана ситуація є незмінною принаймні з часу відмови від системи раднаргоспів та колгоспів у 1990-х роках.

Постановка завдання. Однією із специфічних ознак, що виділяє фермерське господарство з-поміж інших організаційно-правових форм юридичних осіб, є особлива умова щодо його створення і реєстрації – попереднє обов'язкове набуття громадянином-засновником фермерського господарства земельної ділянки на підставі одного із правових титулів. Така вимога з'явилася у період, коли юридичні особи як самостійні та повноцінні учасники цивільних відносин не розглядалися, утім, зазначена умова не скасована законодавцем і по сьогодні. Однак ця умова у тому вигляді, в якому вона існувала протягом більш ніж тридцяти років, призвела до численних практичних проблем у правовідносинах між учасниками фермерського господарства, і перш за все – спадкових. Отже, метою даної статті є пошуки вирішення масиву проблем, пов'язаних із спадкуванням прав засновника фермерського господарства на земельну ділянку відповідного цільового призначення.

Результати дослідження. Так, згідно зі ст. 8 Закону України «Про селянське (фермерське) господарство» 1991 року, реєстрація селянського (фермерського) господарства допускалася тільки після надання відповідною Радою народних депутатів одержання земельної ділянки у довічне успадковуване володіння, приватну власність або користування, та після видачі Державного акта на право приватної власності або довічного успадкованого володіння землею чи укладення договору на оренду. Таким чином, у редакції Закону 1991 року передбачалося попереднє обов'язкове набуття засновником селянського (фермерського) господарства земельної ділянки відповідного цільового призначення на одному із таких титулів: право власності, право постійного користування, право довічного успадкованого володіння, право тимчасового користування (у тому числі на підставі договору).

При цьому слід окремо зазначити про такі правові титули, як право постійного користування та право довічного успадкованого володіння. Відповідно до статті 6 первинної редакції Земельного кодексу УРСР від 18 грудня 1990 року (далі – ЗК 1990 року), право постійного користування земельною ділянкою для ведення сільськогосподарської діяльності могло належати лише фізичній особі. Первинна редакція ЗК 1990 року набуття земельної ділянки на праві приватної власності не передбачала, натомість, згідно з ч. 1 ст. 55 ЗК УРСР, право постійного користування було об'єктом спадкування у випадку смерті громадянина, який вів селянське (фермерське) господарство. Крім того, до 1992 року фізичним особам також гарантувалося право набувати земельні ділянки, зокрема, у довічне успадковуване володіння. Цей інститут проіснував всього два роки, відтак земельну ділянку на такому правовому титулі отримала обмежена кількість громадян.

Утім, уже в 1992 році Земельний кодекс зазнав значних змін. Так, відповідно до ст. 6 нової редакції ЗК України, громадяни мали право отримати земельну ділянку для ведення



селянського (фермерського) господарства у власність. Щодо права постійного користування, то у цьому аспекті ЗК так само передбачав можливість громадян набути земельну ділянку на такому правовому титулі для ведення селянського (фермерського) господарства.

Підсумовуючи, можна констатувати, що для того, щоб створити та зареєструвати селянське (фермерське) господарство як юридичну особу, його засновник – фізична особа – попередньо мала отримати право власності або право користування (тимчасове чи постійне) земельну ділянку відповідної категорії. Право власності або право користування засновника підтверджувалося державними актами (ст. 23 ЗК України 1990 року), в якому вказувалося право фізичної особи на земельну ділянку.

Фермерське господарство як юридична особа в силу законодавчих обмежень не могла набути земельну ділянку у власність або користування. Це, зокрема, підтверджується ст. 14 Закону України «Про селянське (фермерське) господарство», в якому міститься перелік об'єктів, які можуть належати громадянам-засновникам (учасникам) фермерського господарства, але не самому фермерському господарству. До таких об'єктів, зокрема, належить земля. Природно, що за таких обмежень законодавство також не містило жодних згадок про обов'язок чи можливість засновника після створення та реєстрації фермерського господарства передати останньому відповідне право на земельну ділянку. Фактично було створено модель, коли при функціонуванні юридичної особи не було дотримано однієї із важливих її ознак – майнової самостійності, і юридична особа (її учасники як члени фермерського господарства) займалася діяльністю, ґрунтуючися на майні фізичної особи-засновника. Відповідно, коли така фізична особа помре, постає питання стосовно долі такої земельної ділянки та подальшої діяльності фермерського господарства, яке ризикує залишитися без основного знаряддя отримання прибутку.

У 2001 році було прийнято новий ЗК України. Інститут права постійного користування зазнав суттєвих змін: фактично, право постійного користування в розумінні ЗК України 1990 року припинило своє існування, натомість під такою ж назвою постав інший інститут. Тепер, відповідно до ст. 92 чинного ЗК, право постійного користування – це право безстрокового користування земельною ділянкою державної або комунальної власності, яке надається специфічним юридичним особам (наприклад, закладам освіти, органам державної влади, місцевого самоврядування тощо). Ані фізичні особи, ані фермерські господарства з 2001 року набувати право постійного користування не могли. Відтак для фермерства громадяни могли набувати земельну ділянку або у власність, або у право тимчасового, тобто договірної, користування.

З 2003 року набув чинності Закон України «Про фермерське господарство». З легального визначення фермерського господарства, поданого в статті 1 Закону, зазначається, що фермерське господарство як форма підприємницької діяльності здійснюється громадянами України «на земельних ділянках, наданих їм для ведення фермерського господарства». Так, відповідно до ст. 8 чинного Закону України «Про фермерське господарство», обов'язковою умовою державної реєстрації фермерського господарства є набуття громадянином України або кількома громадянами України права власності або користування земельною ділянкою.

Таким чином, можливість реалізації громадянином права здійснення підприємницької діяльності у вигляді фермерського господарства безпосередньо пов'язана з наданням (передачею) йому земельних ділянок відповідного цільового призначення. Утім, із змісту норм ЗК України 2001 року та чинного Закону України «Про фермерське господарство» випливає, що фермерські господарства отримали можливість набути право власності або право користування земельної ділянки як юридичні особи. Але законодавство не містило і не містить жодних правил або вимог стосовно подальшої передачі засновником належного йому права на таку земельну ділянку до складу майна (складеного капіталу) або статутного капіталу фермерського господарства.

Це можна було б пояснити тим, що фермерське господарство відповідно до Закону України «Про селянське (фермерське) господарство» 1991 року та чинного Закону України «Про фермерське господарство» визначається як форма підприємництва, а аспекти функці-



онування фермерського господарства як суб'єкта цивільних прав частково враховані тільки у 2003 році в межах чинного Закону України «Про фермерське господарство».

З огляду на зазначене, цілком можливою видається ситуація, коли засновник фермерського господарства та власник (користувач) земельної ділянки відповідного цільового призначення помирає, його спадкоємці набувають право на зазначену земельну ділянку. При цьому спадкоємці можуть не виявити бажання вступити до фермерського господарства, або ж спадкоємці, відповідно до законодавчих обмежень щодо суб'єктного складу фермерського господарства, не можуть вступити до фермерського господарства та стати учасниками останнього в силу відсутності сімейних чи родинних зв'язків. У такому разі земельна ділянка як основний інструмент здійснення фермерським господарством своєї статутної діяльності та отримання прибутку може бути виведена з фактичного володіння та користування фермерського господарства, а відтак діяльність останнього може бути фактично зупинена.

Створена законодавцем правова конструкція призвела до великої кількості спадкових спорів, вирішуючи які, суди вищої інстанції протягом довгого періоду часу вказували, що право постійного користування земельною ділянкою, наданою для ведення селянського (фермерського) господарства, якщо особа померла після створення такого господарства, після його смерті припиняється і не може належати ані фермерському господарству, ані спадкоємцям засновника. Перехід права постійного користування до правонаступників передбачався, на думку судів, тільки у разі, коли особа набула земельну ділянку відповідного цільового призначення та не створила селянське (фермерське) господарство за життя. Про це, зокрема, йшлося у постанові Касаційного цивільного суду від 18 березня 2019 р. у справі № 472/598/16-ц [5], постанові Касаційного цивільного суду від 25 квітня 2018 р. у справі № 399/374/16-ц [6], постанові Касаційного цивільного суду від 17 жовтня 2018 р. у справі № 376/2038/14-ц [7].

Системний аналіз законодавства, чинного на момент створення селянських (фермерських) господарств та виникнення спірних відносин, надає можливість констатувати, що ЗК 1990 року прямо не передбачав такої підстави припинення права постійного користування, як смерть. Припинення права користування земельною ділянкою згідно з п. 3 ч. 1 ст. 27 ЗК 1990 року допускалося, зокрема, у випадку припинення діяльності селянського (фермерського) господарства.

Зазначене призвело до відходу Верховним Судом від своїх попередніх позицій. Так, у своїй постанові у справі № 188/1124/15 від 11 грудня 2019 року Касаційний цивільний суд вказав, що право постійного користування входить до складу спадщини і фермерському господарству не належить [4]. Такий висновок, на наш погляд, цілком відповідає законодавчому регулюванню права постійного користування, чинного на момент виникнення спірних правовідносин.

У той же 2019 рік Верховний Суд ще раз змінив позицію, яка, утім, стала знаковою для формування подальшої практики. У постанові від 20 березня 2019 року у справі № 615/2197/15-ц Велика Палата Верховного Суду вказала, що «після отримання позивачем державного акта на право користування земельною ділянкою та його державної реєстрації останнім засновано фермерське господарство, яке зареєстроване як юридична особа [3]. Тобто у правовідносинах користування спірною земельною ділянкою відбулася **фактична заміна орендаря і обов'язки землекористувача перейшли до фермерського господарства з дня його державної реєстрації**, а тому сторонами у спірних правовідносинах є юридичні особи». Згідно з фактою справи, спірна земельна ділянка була набута засновником селянського (фермерського) господарства у 1997 році, у цьому ж році було засноване селянське (фермерське) господарство.

Із зазначеного випливає кілька питань. По-перше, з тексту постанови невідомо, на підставі чого, на думку суду, відбувається така «фактична заміна» користувача земельної ділянки, набутої засновником для ведення фермерського господарства, якщо такий правовий титул на земельну ділянку підлягає державній реєстрації.

Єдиним аргументом суду є стаття 8 Закону України «Про фермерське господарство» 2003 року, норми якої, утім, не можуть бути застосовані до відносин, що виникли і мали місце



у 1997 році. Так, у Велика Палата Верховного Суду аргументувала таке правонаступництво тим, що саме після одержання державного акту на право власності на земельну ділянку або укладення договору оренди земельної ділянки фізична особа створює та реєструє фермерське господарство. На наш погляд, дана норма жодним чином не може слугувати обґрунтуванням такої сумнівної позиції суду, адже, відповідно до неї, виходить, що підставою подібного правонаступництва фермерського господарства є, вочевидь, факт державної реєстрації фермерського господарства. При цьому, як ми зазначали, ані Закон України «Про селянське (фермерське) господарство», ані Закон України «Про фермерське господарство» не містять вимоги про передачу фермерському господарству земельної ділянки, набутої на праві постійного користування фермерського господарства. Більше того – ст. 6 ЗК 1990 року допускала набуття права постійного користування земельною ділянкою тільки фізичною особою. Про те, яким чином земельна ділянка, постійним користувачем якої в державному акті зазначено конкретну фізичну особу, може «автоматично» перейти до селянського (фермерського) господарства або до власне фермерського господарства, у постанові не йдеться.

Сумнівним вбачається також посилання суду на ст. 12 Закону України «Про фермерське господарство» 2003 року, згідно з яким, як вказав суд, «земельні ділянки, які використовуються фермерським господарством на умовах оренди, входять до складу земель фермерського господарства».

Якщо звернутися до ст. 12 Закону України «Про фермерське господарство», землі фермерського господарства *можуть* складатися із: земельних ділянок, що належать громадянам України – членам фермерського господарства на праві власності, користування; земельних ділянок, що належать фермерському господарству на праві власності, користування.

Дана норма не має імперативного характеру і, варто зазначити, досить сумнівною складно втілюваною у частині щодо можливості набуття фермерським господарством земельних ділянок, що належать громадянам України – членам фермерського господарства на праві власності, користування, позаяк, по-перше, законодавство не містить визначеного механізму щодо передачі громадянином-засновником права на земельну ділянку, і, по-друге, діяльність фермерського господарства як юридичної особи має ґрунтуватися на основі принципу майнової відокремленості.

Також невідомо, в який момент, на думку суду, фермерське господарство, засноване в 1997 році, тобто в період, коли право постійного користування могло належати тільки фізичним особам, отримало право постійного користування, передбачене ЗК України 2001 року. Таке право, як ми зазначали, наразі може належати обмеженому колу юридичних осіб, і по суті право постійного користування за ЗК 1990 року і право постійного користування за ЗК 2001 року – це різні правові інститути. Відкритим питанням також є те, як саме земельна ділянка, що належала на праві постійного користування, могла перейти до фермерського господарства, яке стало орендарем, а не постійним користувачем.

Незважаючи на критичну кількість сумнівних та суперечливих аспектів, вищенаведена позиція Великої Палати Верховного Суду у справі № 615/2197/15-ц отримала свій розвиток і в подальших постановках Верховного Суду. Так, Велика Палата Верховного Суду, переглядаючи справу № 179/1043/16-ц про визнання у порядку спадкування прав засновника селянського (фермерського) господарства та права постійного користування земельною ділянкою, наданою для ведення такого господарства, у постанові від 23 червня 2020 року розширила свою попередню позицію не менш суперечливими міркуваннями.

Позивач у справі № 179/1043/16-ц – спадкоємиця та вдова засновника селянського (фермерського) господарства. Вона була членом цього господарства та вважала, що може успадкувати за законом земельну ділянку, яку її чоловік отримав за життя у постійне користування для ведення такого господарства, а також може успадкувати права засновника створеного селянського (фермерського) господарства.

Суди першої та апеляційної інстанцій погодилися з тим, що позивачка може успадкувати права засновника вказаного господарства, але, ґрунтуючись на попередній практиці



Верховного Суду, відмовили їй у праві спадкування зазначеної земельної ділянки. Вони вважали, що зі смертю особи, яка отримала земельну ділянку у постійне користування для ведення фермерського господарства, таке право припиняється, а тому не може бути об'єктом спадкування. Не погодившись з цим, позивачка подала касаційну скаргу.

Переглядаючи дану справу, суд касаційної інстанції також вказав про фактичну заміну постійного землекористувача, за якою обов'язки останнього начебто перейшли від засновника до селянського (фермерського) господарства у день його державної реєстрації. При цьому суд зазначив, що «державна реєстрація права постійного користування земельною ділянкою для ведення селянського (фермерського) господарства за його засновником не змінює вказаний висновок, оскільки після державної реєстрації такого господарства саме воно як суб'єкт підприємницької діяльності могло використовувати відповідну ділянку за її цільовим призначенням, тобто бути постійним користувачем. Відповідно з часу державної реєстрації цього господарства воно повноважне зареєструвати за собою право постійного користування земельною ділянкою, яку раніше для ведення селянського (фермерського) господарства отримав його засновник».

Далі у постанові колегія суддів, утім, зважає на те, що окремі юридичні особи отримали можливість мати на праві постійного користування тільки після набрання чинності ЗК України 2001 року, однак надалі суд у п. 37 постанови ще раз зазначає, що «після проведення державної реєстрації селянського (фермерського) господарства як юридичної особи право постійного користування земельною ділянкою, наданою засновникові для ведення такого господарства, набуває останнє». Таким чином, селянське (фермерське) господарство, засноване в 1998 році, тобто, знову ж таки, в період, коли юридична особа не могла бути суб'єктом права постійного користування земельної ділянки відповідного цільового призначення, набула, на думку суду, таке право, яке при цьому було зареєстроване за фізичною особою-засновником фермерського господарства. Підстава такого правонаступництва судом не пояснюється: суд у п. 60 посилається на сукупність нормативно-правових актів, які були чинними в різний період існування інституту фермерських господарств – Закон України «Про селянське (фермерське) господарство», Закон України «Про фермерське господарство», ЗК 1990 року, ЗК України 2001, і внаслідок «системного аналізу» їх положень суд дійшов до висновку, що «після отримання у постійне користування земельної ділянки, наданої для ведення селянського (фермерського) господарства, та проведення державної реєстрації такого господарства постійним користувачем цієї ділянки є відповідне господарство, а не громадянин, якому вона надавалась». При чому жодного обґрунтування проведеного аналізу та його результату суд не навів.

У цьому ж пункті 37 зазначеної постанови вказується, що на підставі вищезазначеного «смерть засновника селянського (фермерського) господарства не породжує у спадкоємців такого засновника права успадкувати право постійного користування земельною ділянкою, яку засновник отримав для ведення зазначеного господарства та створив (зареєстрував) останнє... Відтак, відсутні підстави для задоволення вимоги позивачки про визнання за нею як за спадкоємцем засновника селянського (фермерського) господарства» [2].

Зазначена позиція також отримала свій подальший розвиток і в адміністративному судочинстві. Так, позивач у справі № 120/4116/19-а був членом фермерського господарства, заснованого у 2015 році. Перед реєстрацією фермерського господарства його засновник і Головне управління Держгеокадастру у Вінницькій області уклали два договори оренди двох земельних ділянок, що належать до державної власності. Через два роки член фермерського господарства за наявності дозволу голови (засновника) фермерського господарства звернувся до Головного управління Держгеокадастру у Вінницькій області із клопотанням про надання дозволу на виготовлення технічної документації із землеустрою щодо поділу земельної ділянки та її відведення у власність з метою подальшої передачі у власність для ведення фермерського господарства в розмірі земельної частки (паю), однак отримав відмову, мотивовану ненаданням документів, що підтверджують досвід роботи у сільському господарстві або наявність освіти, здобутої в аграрному навчальному закладі.



Член фермерського господарства звернувся до суду, який задовольнив його вимоги та зобов'язав суб'єкта владних повноважень розглянути заяву повторно, однак Головне управління Держгеокадастру у Вінницькій області знову відмовило, посилаючись на те, що бажана земельна ділянка знаходиться у користуванні іншої фізичної особи на підставі договору оренди землі, а відтак відсутні докази віднесення земельної ділянки до складу земель фермерського господарства і підстав для виділення земельної частки і подальшої приватизації земельної ділянки членом фермерського господарства немає. Останній знову звернувся до суду.

Суди першої та апеляційної інстанцій відмовили у задоволенні позовних вимог, виходили з того, що фермерське господарство може володіти та користуватися землями своїх членів лише у разі, якщо такі земельні ділянки перебувають у власності (а не користуванні) члена фермерського господарства. При цьому, як зазначали суди, статтю 13 Закону України «Про фермерське господарство» передбачено право члена фермерського господарства отримати безоплатно у власність земельну ділянку, яка раніше була надана йому у користування, тобто передача у власність земельної ділянки можлива тій самій особі, якій земельна ділянка передана у користування.

Касаційний адміністративний суд, переглядаючи зазначені рішення у цій справі, у постанові від 1 жовтня 2020 року керувався вищенаведеними позиціями Великої Палати Верховного Суду у справах № 615/2197/15-ц [3] і № 179/1043/16-ц [2], тому вказав, що «після набуття засновником селянського (фермерського) господарства права постійного користування земельною ділянкою для ведення такого господарства та проведення державної реєстрації останнього постійним користувачем зазначеної ділянки стає селянське (фермерське) господарство ... Державна реєстрація права постійного користування земельною ділянкою для ведення селянського (фермерського) господарства за його засновником не змінює вказаний висновок, оскільки після державної реєстрації такого господарства саме воно як суб'єкт підприємницької діяльності могло використовувати відповідну ділянку за її цільовим призначенням, тобто бути постійним користувачем» [8].

Утім ця постанова Касаційного адміністративного суду привертає увагу перш за все тим, що в ній безпідставно, на наш погляд, ототожнено різні правові титули – право тимчасового користування на підставі договору оренди та право постійного користування як інститут, який припинив своє функціонування з прийняттям нового ЗК України 2001 року, тоді як у справі № 120/4116/19 йдеться, по-перше, про фермерське господарство, засноване у 2015 році, і, по-друге про договір оренди.

При цьому так само невідомо, на підставі чого відбулася «заміна орендаря», якщо відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» право оренди (суборенди) земельної ділянки підлягає державній реєстрації, і жодна «перереєстрація», згідно з фабулою справи, не мала місця.

Посилання на статтю 13 Закону України «Про фермерське господарство», також, на наш погляд, не може бути застосоване до відносин оренди. Зазначена стаття була актуальною станом на дату прийняття цього Закону, позаяк в той період не було завершено процедуру роздержавлення земель та передачі земель із комунальної в приватну власність. Стаття 13 надавала можливість засновнику та учасникам фермерського господарства отримати у власність землю, яка була надана їм в користування. Наразі для отримання земель для ведення фермерського господарства громадяни України можуть звернутись в порядку статті 121 Земельного кодексу України, що робить норму статті 13 Закону України «Про фермерські господарства», по суті, мертвою.

Розглядаючи три останні позиції, які демонструють актуальний вектор розвитку судової практики, слід проаналізувати цілі Верховного Суду, які він переслідував при прийнятті зазначених позицій, а також наявність проблем, які колеги суддів намагався таким чином вирішити.

Перш за все слід констатувати, що створення законодавцем специфічних і, варто визнати, непрактичних правових конструкцій у законодавстві, що на різних етапах регулювало діяльність фермерських господарств, а також через проблемність становлення та



розвитку земельного законодавства в Україні велика кількість фермерських господарств, заснованих у 1991–2001 роках, після смерті своїх засновників стикаються із проблемами, які, утім, не мають прямого законодавчого вирішення, яке було б справедливим і водночас законним.

Пожевваллення судової практики стосовно спорів, що виникають щодо фермерських господарств, у 2015–2023 роках можна пояснити насамперед тим, що засновники та члени фермерських господарств, заснованих у першій декаді незалежності, в силу невідворотних та цілком природних процесів помирають, і надалі динаміка виникнення відповідних спорів буде триматися на такому ж рівні.

Вирішення таких спорів судами, у свою чергу, значно ускладнене, перш за все, відсутністю реальних шляхів вирішення численних колізій та заповнення законодавчих прогалин, а також подекуди неможливістю узгодження великої кількості нормативно-правових актів (нерідко з вадами юридичної техніки), які діяли на різних етапах становлення фермерських господарств, а також спадкового, речового та земельного права. Ще одним чинником, який ускладнює роботу судів з вирішення справ зазначеного типу, є неоднорідність судової практики вищої судової інстанції, яка, власне, також викликана вищевказаними проблемами законодавства.

Як зазначалося, основною проблемою, з якою стикаються фермерські господарства, є те, що формально з 2003 року у складі майна (складеного) капіталу фермерського господарства може бути земельна ділянка (право на таку земельну ділянку), але фактично вимога щодо набуття саме громадянином земельної ділянки відповідного цільового призначення для реєстрації фермерського господарства все ще є чинною. Засновник фермерського господарства не має чітко визначеного обов'язку щодо подальшої передачі такої земельної ділянки фермерському господарству для його цілей як відокремленого суб'єкта правовідносин, позаяк сам законодавець при розробці Закону України «Про фермерське господарство» не розглядав його як такого суб'єкта.

Таким чином, у разі смерті засновника фермерського господарства його право на земельну ділянку (право власності, право тимчасового користування на підставі договору, право постійного користування, право успадкованого володіння), як правильно, на наш погляд, зазначали суди у наведених постановках (наприклад, у справі № 188/1124/15 від 11 грудня 2019 року) цілком переходить до спадкоємців, позаяк ані стаття 1219 ЦК, ані інші чинні зараз або на момент виникнення тих чи інших правовідносин не передбачали смерть як підставу припинення тих чи інших прав. Відтак не можна не погодитися із окремою думкою судді Пророка В.В., висловленою при перегляді справи № 179/1043/16, який вважає, що земельна ділянка, надана на праві постійного користування громадянину-засновнику ФГ, не переходить до складу земель створеного фермерського господарства назавжди і без права повернення, відповідно, таке право успадковується [1].

Правонаступники померлого, утім, набувши спадщину, можуть, наприклад, не вступити до фермерського господарства, бо, по-перше, можуть не виявляти бажання стосовно такої діяльності, або, по-друге, можуть не виявляти відповідне бажання, але не мати можливості стати членом фермерського господарства у зв'язку із законодавчим обмеженням суб'єктного складу таких членів або у зв'язку із обмеженнями, встановленими самими членами у статуті фермерського господарства, адже така вказівка не заборонена законом і низка юридичних осіб успішно використовують таке право.

Більше того – із зазначеного виходить, що, за відсутності будь-яких обмежень з боку законодавця, *спадкоємці померлого можуть використовувати набуту у порядку спадкування земельну ділянку за цільовим призначенням, виявивши бажання створити власне фермерське господарство*. Виходить, що фермерське господарство, за яким зазначена земельна ділянка ніяк не закріплена, буде під загрозою припинення своєї діяльності та свого існування, а його результати діяльності ризикують бути привласнені.

Жодну із зазначених ситуацій не можна визнати справедливою та прийнятною, однак актуальний стан нормативного врегулювання зазначених відносин формує широкий спектр



юридичних ризиків щодо діяльності фермерських господарств та спадкування прав їх учасників, ставлячи під загрозу безперервність цивільних правовідносин.

Така ситуація може бути пояснена таким чином. Коли фермерське господарство поставало як інститут, набуття землі юридичними особами не передбачалося, відтак законодавець запровадив надання земельних ділянок тільки громадянам. Згодом, коли і юридичні особи приватного права набули можливість ставати власниками та користувачами земельних ділянок як рівні суб'єкти цивільних та земельних правовідносин, законодавець, вочевидь, не приділив достатньої уваги подальшій долі земельних ділянок, набутих громадянами для ведення фермерських господарств, фактично поклавши вирішення цього аспекту на розсуд учасників фермерських господарств. Вони ж, у свою чергу, не могли оцінити масштаб такого несприятливого становища врегулювання відносин щодо фермерського господарства на рівні законодавства, мало орієнтувалися у можливих юридичних ризиках після своєї смерті та не передбачали ймовірність спадкових та майнових спорів у подальшому.

Відтак вказівки судів на «автоматичний» перехід права на земельну ділянку від засновника фермерського господарства до останнього переслідували ціль виправити несправедливе становище, в якому опиняються фермерські господарства та їх члени у разі смерті засновника, однак слід визнати, що такі вказівки навряд відповідають вимогам законності і обґрунтованості, та навіть більше – нівелюють інститут державної реєстрації прав на нерухоме майно та правовий статус власників (користувачів) відповідних земельних ділянок. Відтак суд за бездіяльності законодавця змушений перебирати на себе його функції, однак така ситуація, по-перше, неприпустима, і, по-друге, призводить до сумнівних з юридичної точки зору позицій, які призводять до правової невизначеності.

Зазначений масив проблем має бути вирішена не в межах судової практики, а шляхом внесення відповідних змін до законодавства та перегляду фундаментальних положень щодо фермерських господарств, урахуваючи також рекодифікаційні процеси цивільного законодавства.

По-перше, на наш погляд, слід критично переосмислити необхідність вимоги про державну реєстрацію фермерського господарства тільки за умови попереднього набуття його засновникам права на земельну ділянку. Дана вимога була виправдана на початку становлення інституту фермерських господарств, який повністю збігся із початком реформування земельних відносин в Україні. Така умова була цілком виправданою в умовах, коли юридичні особи як повноцінні суб'єкти земельних відносин не розглядалися. Натомість згідно із ст. 82 чинного ЗКУ юридичні особи (засновані громадянами України або юридичними особами України) можуть набувати у власність земельні ділянки для здійснення підприємницької діяльності, зокрема у разі внесення земельних ділянок її засновниками до статутного капіталу.

Право на земельну ділянку цілком може бути внесене до статутного або складеного капіталу фермерського господарства, а також набуто фермерським господарством після реєстрації на підставі договору. Функціонування фермерського господарства за визначеними видами економічної діяльності без земельної ділянки унеможливлена та позбавлена будь-якого сенсу. Відтак ми пропонуємо при розробці подальшої концепції нормативного врегулювання фермерського господарства враховувати те, що ст. 8 чинного Закону України «Про фермерські господарства» в сучасних економічних умовах фактично втратив свою актуальність, відтак фермерське господарство може бути повноцінним суб'єктом цивільних та земельних правовідносин і самостійно набувати право на земельну ділянку на рівні з іншими організаційно-правовими формами юридичних осіб, що цілком відповідає принципу майнової самостійності юридичних осіб та актуальним напрямом рекодифікації.

По-друге, фермерське господарство повинно мати статутний капітал, що дозволить його учасникам вносити до статутного капіталу права на земельні ділянки. Наразі законодавство містить вимогу тільки щодо статуту фермерського господарства, однак статутний капітал створюється тільки за бажанням засновника (учасників) такого господарства. Це значно гальмує розвиток фермерських господарств як повноцінних учасників економічних



відносин; наявність статутного капіталу також дозволить безпелеційно стверджувати про наявність в учасників корпоративних прав: так, якщо за ст. 167 ГК визначала, що корпоративні права виникають з частки як у статутному, так і в складеному капіталі, то ст. 96-1 ЦК, яка набула чинності в 2022 році, вказує, що корпоративні права виникають із права на частку в статутному (а не складеному) капіталі.

Встановлення вимоги щодо обов'язкового формування статутного капіталу значно полегшить відносини спадкування, позаяк об'єктом спадкування у такому разі буде чітко визначена частка у статутному капіталі. Нині ж смерть учасника фермерського господарства ставить перед його спадкоємцями, іншими учасниками, та, зрештою, судами нелегке завдання стосовно визначення частки померлого у складеному капіталі з огляду на його тривалу участь.

По-третє, і без того ускладнені відносини спадкування прав засновника фермерського господарства досить часто стикаються із архаїчними правовими титулами, такими як право постійного користування (яке виникло відповідно до ЗК 1990 року, а також, як ми з'ясували, у порядку спадкування), і, рідше, право довічного успадкованого володіння (існувало на підставі ЗК 1990 року до 1992 року). Можливість правонаступництва фактично продовжує існування прав, які наразі ефективно не регулюються жодним із чинним нормативно-правових актів, на необмежений період часу. Регулювання зазначених прав законодавством, яке було чинним на момент виникнення відповідних правовідносин, видається досить ускладненим через велику кількість колізій у земельному законодавстві першої декади незалежності України.

Відтак пропонуємо доповнити чинний ЗК України, а саме розділ Х «Перехідні положення», пунктом 30 такого змісту:

«З 2030 року громадяни, які не приватизували земельні ділянки, якими вони володіли та користувалися на праві постійного користування, отриманого відповідно до ЗК 1990 року, а також у порядку спадкування, вважаються такими, що відмовилися від права постійного користування такою земельною ділянкою. Відмова громадянина від користування земельною ділянкою є підставою для припинення фермерського господарства».

Відтак після приватизації громадяни мають можливість сформувати статутний капітал у фермерських господарствах та внести до їх складу відповідне право на земельну ділянку. У такому разі право на земельну ділянку не буде входити до спадкової маси померлого засновника, а відтак права фермерського господарства та права його учасників будуть додержані.

Висновки. Утім, пропонуючи внесення змін до чинних нормативно-правових актів, що прямо чи побічно регулюють відносини щодо фермерського господарства, слід констатувати недосконалість, застарілість, неактуальність та низький рівень юридичної техніки чинного Закону України «Про фермерське господарство». Системний огляд норм даного закону дозволяє стверджувати про те, що найбільш доцільним рішенням було б його скасування та прийняття нового законодавства. На наш погляд, це було б актуально після вирішення питання щодо подальшої долі підприємств, позаяк тенденції процесу рекодифікації цивільного законодавства вказують про цілком можливе скасування зазначеної групи організаційно-правових форм, до яких, зокрема, належать і фермерські господарства. Тому у найближчому часі ми очікуємо змін у правовому врегулюванні діяльності та функціонування фермерських господарств, а відтак дані пропозиції можуть бути цілком доречними.

Список використаних джерел:

1. Окрема думка судді Великої Палати Верховного Суду Пророка В. В. У справі № 179/1043/16-ц від 23 червня 2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91614800>
2. Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 179/1043/16-ц від 23 червня 2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/90458957>
3. Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 615/2197/15-ц від 20 березня 2019 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/80854811>



4. Постанова Касаційного цивільного суду у справі № 188/1124/15 від 11 грудня 2019 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86607167>
5. Постанова Касаційного цивільного суду у справі № 472/598/16-ц від 18 березня 2019 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77455741>
6. Постанова Касаційного цивільного суду у справі № 399/374/16-ц від 25 квітня 2018 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73952043>
7. Постанова Касаційного цивільного суду у справі № 376/2038/14-ц від 17 жовтня 2018 р. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/77455741>
8. Постанова Касаційного адміністративного суду у справі № 120/4116/19-а від від 1 жовтня 2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/91919312>
9. The State of Food and Agriculture 2022: Leveraging automation to transform agrifood systems. Rome, 2022. 154 p. URL: <https://www.fao.org/3/i6030e/i6030e.pdf>
10. United Nations Decade of Family Farming (2019-2028) : resolution / General Assembly (72nd sess. : 2017-2018) 2018. URL: <https://digitallibrary.un.org/record/1479766>



YURKEVYCH Yu. M.,
Advocate, Doctor of Juridical Science,
Professor, Head of the Civil Legal
Disciplines Department
(*Lviv State University of Internal Affairs*)

VOVK M. Z.,
Candidate of Juridical Sciences,
Associate Professor,
Associate Professor at the Civil Legal
Disciplines Department
(*Lviv State University of Internal Affairs*)

ZAIATS O. S.,
Advocate, Candidate of Juridical Sciences,
Associate Professor at the Civil Legal
Disciplines Department
(*Lviv State University of Internal Affairs*)

UDC 347.191

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.17>

THE CIVIL LAW REGULATION OF ORGANIZATIONAL FORMS OF ADVOCATORY ACTIVITY ALONG WITH THE FOUNDING LEGAL ENTITIES

The advocates play a significant role in everyday life, although, as a rule, only those who use the services of advocates are aware thereof. At the same time, the role of an advocate, as well as the importance of the institution of advocacy, varies in many countries.

On January 12, 2023, the Verkhovna Rada of Ukraine adopted as a basis a draft law On the Specifics of Regulating Business Activities of Certain Types of Legal Entities and Their Associations During the Transition Period. This draft proposes to invalidate the Economic Code of Ukraine, as well as introduce a transition period of 7 years for the gradual termination of «enterprises» and their transformation into business entities.

These probable regulatory approaches, of course, cannot but affect the organizational forms of advocacy, two of which involve founding an entity with the status of a legal entity. At the same time, the expediency of effective regulation of advocacy is beyond doubt, and the importance of the Institute of Advocacy in Ukraine is difficult to overestimate.

Quite often, the advocates create legal entities in other organizational and legal forms (in particular, limited liability companies) to provide legal services. In addition to the specifics of registration of powers to provide legal assistance (a warrant can only be issued by advocate, a advocatory bureau, or a advocatory association in accordance with the requirements of the Law of Ukraine «On the Advocacy and Advocatory Activity»), these legal entities are not required to notify in writing the relevant council of advocates of the region within three days from the date of entering relevant information in the Unified State Register of Legal Entities and Individual



Entrepreneurs about their creation, reorganization or liquidation, as well as about changes in the composition of participants. As it seems, in this context, taking into account the special requirements for the constitutional guarantee of the possibility to obtain legal aid and ensure its quality, the situation should be further improved by introducing the necessary legislative changes.

In the course of reforms in Ukraine, it is necessary to preserve and consolidate the essential role that advocates often play while ensuring the implementation of the principles of the rule of law and the legality in society.

Key words: *advocate, advocacy association, advocacy bureau, legal entity, legal form, organizational form, advocacy activity.*

Юркевич Ю. М., Вовк М. З., Заяць О. С. Цивільно-правове регулювання організаційних форм адвокатської діяльності зі створенням юридичних осіб

Адвокати відіграють вагомую роль у повсякденному житті, хоча, як правило, її усвідомлюють лише ті, що користуються адвокатськими послугами. При цьому роль адвоката, як і значення інституту адвокатури, в багатьох країнах різняться.

Верховна Рада України 12 січня 2023 року прийняла за основу проєкт Закону про особливості регулювання підприємницької діяльності окремих видів юридичних осіб та їх об'єднань у перехідний період. Цим проєктом запропоновано визнати таким, що втратив чинність, Господарський кодекс України, а також запровадити перехідний період на 7 років для поступового припинення «підприємств» та їх перетворення у господарські товариства.

Такі ймовірні нормативні підходи, безумовно, не можуть не вплинути на організаційні форми адвокатської діяльності, дві з яких передбачають створення суб'єкта зі статусом юридичної особи. При цьому, доцільність ефективного регулювання адвокатської діяльності не викликає сумнівів, а значення інституту адвокатури в Україні важко переоцінити.

Досить часто адвокати створюють для надання правничих послуг юридичні особи в інших організаційно-правових формах, зокрема, товариства з обмеженою відповідальністю. Окрім особливостей оформлення повноважень на надання правничої допомоги (ордер може видаватися лише адвокатом, адвокатським бюро або адвокатським об'єднанням відповідно до вимог Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»), такі юридичні особи не мають обов'язку повідомляти протягом трьох днів з дня внесення відповідних відомостей до Єдиного державного реєстру юридичних осіб та фізичних осіб – підприємців письмово про їх створення, реорганізацію або ліквідацію, зміну складу учасників відповідну раду адвокатів регіону. Як видається, у цьому контексті, зважаючи на особливі вимоги до конституційної гарантії можливості одержання правничої допомоги та забезпечення її якості, ситуація має бути у подальшому удосконалена шляхом внесення необхідних законодавчих змін.

У ході реформ в Україні необхідно зберегти та закріпити ту суттєву роль, яку адвокати часто відіграють у забезпеченні реалізації принципів верховенства права та законності в суспільстві.

Ключові слова: *адвокат, адвокатське об'єднання, адвокатське бюро, юридична особа, організаційно-правова форма, організаційна форма, адвокатська діяльність.*

Introduction. The advocates play a significant role in everyday life, although, as a rule, only those who use the services of advocates are aware thereof. At the same time, the role of an advocate, as well as the importance of the institution of advocacy, varies in many countries. At the same time, it is worth paying attention to the fact that the powers of an advocate, organizational



forms of advocacy activity, the importance of advocacy as a whole, etc. are undergoing changes in almost every state during socio-economic transformations. It should also be noted that despite the stormy times and the struggle of our state against the criminal armed aggression of Russia, the reforms in Ukraine do not stop.

Many scientists have devoted their works to the study of this problem, including: I. Hobechia, I. Holovan, T. Fedchenko, N. Fokina and many others.

The purpose of the article is a research of civil law regulation of organizational forms of advocacy activity along with founding legal entity and formulation of proposals to improve the legal regulation of relevant relations.

Research results. On January 12, 2023, the Verkhovna Rada of Ukraine adopted as a basis a draft law On the Specifics of Regulating Business Activities of Certain Types of Legal Entities and Their Associations During the Transition Period. This draft proposes to invalidate the Economic Code of Ukraine, as well as introduce a transition period of 7 years for the gradual termination of “enterprises” and their transformation into business entities. This draft law is generally consistent with the concept of updating the Civil Code of Ukraine. At the same time, the approach proposed by the Concept is of particular interest to the fact that the Civil Code of Ukraine, as a fundamental act of private law, which also regulates general provisions on legal entities, should define an exhaustive list of their organizational and legal forms while simultaneously rejecting archaic constructions of the legal entities (first of all, we are talking about enterprises) [1, p. 9]. These probable regulatory approaches, of course, cannot but affect the organizational forms of advocacy activity, two of which involve founding an entity with the status of a legal entity. At the same time, the expediency of effective regulation of legal practice is beyond doubt, and the importance of the Institute of Advocacy in Ukraine is difficult to overestimate.

Therefore, we consider it appropriate to divide this study into several blocks of problematic issues.

The first block concerns the problem of the organizational and legal form of legal entities that provide legal services. In particular, if we turn to foreign experience, then, for example, in accordance with the German Federal Bar Regulation, limited liability companies whose business is to provide consulting and representation in legal matters may be granted permission to practice law as law firms. In Germany, only lawyers or representatives of relevant professions can participate in the law firms [2]. In accordance with the Law “On the Advocacy of Poland”, a lawyer performs professional duties in the lawyer’s office, in the lawyer’s group or in the association: 1) civil partnership; 2) on the principle of a full company; 3) on the principle of a partnership or limited joint-stock company [3].

In paragraphs 3.2.8 and 3.2.9, the State Classifier of Ukraine “Classification of Organizational and Legal Forms of Management ДК002:2004” refers advocacy associations and advocacy bureau to business entities. Therefore, we consider the conclusion about the independence of their organizational and legal forms to be correct. And the point is not even that by the decision of the Higher Administrative Court of Ukraine as of 13.11.2014, the State Statistics Committee was obliged to develop changes and amendments to the classification of organizational and legal forms of management by introducing separate positions for the organizational and legal forms of “advocatory association” and “advocatory bureau” [4]. The independence of the organizational and legal forms of “advocatory association” and “advocatory bureau” is confirmed in the literature absolutely in the right way with such arguments, including the fact that, according to the provisions of the Civil Code of Ukraine and the Law of Ukraine “On State Registration of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Organisations”, the requirements for the name of legal entities are established, which should consist of an indication of the organizational and legal form and the name (in this regard, the analysis of the Unified State Register of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Organisations showed that the names of the studied legal entities contain the words “advocatory association” or “advocatory bureau” and their names) [5, p. 91].

Despite this, we are forced to state that quite often, advocates create legal entities in other organizational and legal forms (in particular, limited liability companies) to provide legal services.



In addition to the specifics of registration of powers to provide legal assistance (a warrant can only be issued by an advocate, advocacy bureau, or advocacy association in accordance with the requirements of the Law of Ukraine “On the Advocacy and Advocatory Activity”), these legal entities are not required to notify in writing the relevant council of advocates of the region within three days from the date of entering relevant information in the Unified State Register of Legal Entities and Individual Entrepreneurs about their creation, reorganization or liquidation, as well as about changes in the composition of participants. As it seems, in this context, taking into account the special requirements for the constitutional guarantee of the possibility to obtain legal aid and ensure its quality, the situation should be further improved by introducing the necessary legislative changes.

The second block of problematic issues concerns the purpose of running advocacy association (office). Thus, meanwhile, there is no unified approach to qualify the legal practice and the activities of advocacy associations as entrepreneurial or non-entrepreneurial one. When investigating these issues, it is worth starting from the fact that such activities are directly related to the provision of legal assistance. According to Clause 3.2. of the Decision of the Constitutional Court of Ukraine No. 23-пн/2009 as of 30.09.2009, legal assistance is multidimensional, different in content, scope, and forms, and can cover consultations, explanations, drafting of claims and appeals, certificates, applications, complaints, representation, in particular in courts and other state bodies, protection from prosecution, etc., and the choice of the form and subject of providing such assistance depends on the will of the person who wants to receive it [6]. In some scientific sources, the opinion is expressed that the bar associations’ activities belong to non-commercial management [7]. At the same time, according to the requirements of the Tax Code, non-profit enterprises, institutions and organizations are enterprises, organizations and institutions whose main purpose is not to make a profit, but to carry out charitable activities and patronage and other activities provided for by law [8]. Guided by this provision of tax legislation, other authors express the opposite position, according to which an advocacy bureau and an association have no legal grounds for obtaining the status of a non-profit organization. In addition, they also indicate that an individual engaged in independent legal practice cannot be an entrepreneur within the framework of such legal practice. At the same time, the current legislation does not prohibit an individual engaged in independent legal practice from being an entrepreneur and carrying out other (other than legal) business activities that are not prohibited by law [9].

In our opinion, the current legislation of Ukraine on the advocacy and advocatory activity does not give an unambiguous answer to the question of whether legal practice (like the activities of advocacy associations) is entrepreneurial or non-entrepreneurial. At the same time, it is obvious that the advocacy associations’ activities are carried out for the purpose of making a profit. In particular, as provided for by the current legislation of Ukraine, advocacy activity is an independent professional activity of an advocate, and the advocacy of Ukraine is a non-governmental self-governing institution that provides protection, representation and other types of legal assistance on a professional basis, as well as independently resolves issues of organization and activity of the advocacy in accordance with the procedure established by law. That is, to comply with the principles of “independence” and “autonomy”, the funding is necessary. Accordingly, the advocates (after founding an association) receive the necessary funding while directing their activities to make a profit [10].

For some reason, from the analysis of the norms of the current legislation of Ukraine, it is not considered possible to single out the constitutive features of advocacy associations that would allow us to characterize their status:

- Is it an entrepreneurial or non-entrepreneurial organization?
- Is it necessary to create a system of executive bodies, or is it enough to assign such functions to one of the advocates (for example, a managing partner)?
- Is every advocate obliged to participate in the association’s activities through their own professional work, or can they limit themselves to a property contribution?
- Can an advocate participate in the activities of only one advocacy association? Is it possible to be a member of several ones?



– Can an advocate of an advocacy association also be a member of another law firm of a different organizational and legal form, etc.?

In our opinion, it is unjustified to clearly regulate these issues at the level of the law, thus limiting the principle of freedom of advocates as participants in civil and economic turnover. In this regard, we consider it necessary to support the concept of contractual regulation of the specifics of the advocacy activity within the framework of the advocacy association on the basis of the agreement on establishing advocacy association, which shall establish the legal regime of the property transferred thereto, the peculiarities of management, the use of the business reputation of individual advocates, determination of entrepreneurial or non-entrepreneurial status etc. [10].

The third block concerns the specifics of state registration and problematic aspects in the course of the activities of advocacy associations (bureau). In particular, studying the problems of the creation and operation of advocacy associations in Ukraine, it is worth noting that according to Article 15 of the Law of Ukraine “On the Advocacy and Advocatory Activity”, these belong to legal entities created by the association of two or more advocates (participants), and act on the basis of the charter. According to the current legislation of Ukraine, the requirements for an individual who intends to obtain a certificate of the right to practice advocacy activity, as well as the circle of persons who cannot be advocates, are defined.

Despite the above, the state registration of a advocacy association is carried out in accordance with the procedure established by the Law of Ukraine “On State Registration of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Organisations”, taking into account the specifics provided for by the Law of Ukraine “On the Advocacy and Advocatory Activity”.

Thus, Article 17 of the Law of Ukraine “On State Registration of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Organisations” defines the list of documents required for state registration of legal entities, regardless of their organizational and legal form. In turn, according to Article 28 of the mentioned Law of Ukraine, an exhaustive list of grounds for refusal of state registration of associations with the status of a legal entity is defined.

However, a number of issues are not legislated in detail, including, for example:

– Documents for state registration of the advocacy association were submitted by persons whose legal practice was suspended (there are no direct formal grounds for refusing to carry out such state registration in the Law of Ukraine “On State Registration of Legal Entities, Individual Entrepreneurs and Public Organisations”);

– In the course of the activities of the advocacy association, one, several, or all of its members have suspended their legal activities;

– A member of the association was convicted of committing a serious, especially serious crime or a moderate crime, for which a penalty of imprisonment was imposed;

– A member of the association is recognized by the court as legally incompetent or with limited legal capacity;

– A member of the association is deprived of the right to practice law;

– Association participant violated the requirements for incompatibility, etc. [11].

At first glance, the answer to these questions can be given based on a systematic analysis of all legislative acts that relate to the sphere of regulation of the relations we have outlined.

However, based on the results of the analysis of the work results in the “Organizational and Legal Forms” thematic subgroup of the “Modernization of Legal Regulation of Business Conditions in Ukraine” Work Group under the Ministry of Justice of Ukraine, which took place back in 2016, it was possible to verify not only the absence of a single structure and an exhaustive list of organizational and legal forms, the existence of abnormal organizational and legal forms of legal entities that are not such by nature or are no longer provided for by the current legislation, but also that quite often state registrars mistakenly and variously interpret the legislation on legal entities in practice. These problematic practical situations, by the way, relate not only to legal practice in the form of bar associations.

Conclusions. Summing up, it is advisable to conclude that the lack of a single answer to the questions we are studying in the context of the further legal fate of advocacy associations



and bureau, in the context of the growing importance of the institution of advocacy and the need to increase the guarantees of advocacy activity should not be considered the norm. In the course of reforms in Ukraine, it is necessary to preserve and consolidate the essential role that advocates often play while ensuring the implementation of the principles of the rule of law, legality and democracy in society.

References:

1. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ: Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.
2. Федеральне Положення про адвокатуру Німеччини (український переклад) (від 01.08.1959). *Офіційний сайт Національної асоціації адвокатів України*. URL: <http://unba.org.ua/laws-of-foreign-countries> (дата звернення: 03.04.2022).
3. Закон про адвокатуру Польщі (український переклад) (від 26.05.1982). *Офіційний сайт Національної асоціації адвокатів України*. URL: <http://unba.org.ua/laws-of-foreign-countries> (дата звернення: 29.04.2022).
4. Постанова Вищого адміністративного суду України від 13 листопада 2014 р., судова справа № 826/2145/14. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/41392348> (дата звернення : 01.04.2022).
5. Гобечія І.Т. Цивільна правосуб'єктність юридичних осіб у сфері надання правничих послуг: дис... д-ра філософії в галузі права. Львівський державний університет внутрішніх справ, Львів. 2021. 194 с.
6. Рішення Конституційного Суду України від 30.09.2009 № 23-рп/2009 у справі за конституційним зверненням громадянина Голованя Ігоря Володимировича щодо офіційного тлумачення положень статті 59 Конституції України (справа про право на правову допомогу). *Вісник Конституційного суду України*. 2009. № 6. С. 32.
7. Головань І. В. Бізнес-адвокатура в Україні. Донецьк: ТОВ «Юго-Восток, Лтд», 2004. 126 с.
8. Податковий кодекс України № 2755 від 02.12.2010. *Голос України*. 2010. № 229–230. 4 груд.
9. Федченко Т., Фокіна Н. Особливості здійснення адвокатської діяльності: поєднання діяльності адвоката з діяльністю арбітражного керуючого або фізичної особи підприємця. *Офіційне видання Державної фіскальної служби України*. URL: <http://www.visnuk.com.ua/ua/pubs/id/5311> (дата звернення: 04.08.2022).
10. Юркевич Ю.М. Договірні форми об'єднань фізичних та юридичних осіб у цивільному праві України: дис. ... д-ра юрид. наук. Львів, 2017. 437 с.
11. Юркевич Ю.М. Проблемні аспекти створення та діяльності адвокатських об'єднань за законодавством України. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія: Юриспруденція*. Вип. 32. 2018. С. 44–46.



ЯВТУШЕНКО О. В.,
аспірант
(Навчально-науковий інститут права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка)

УДК 347.82

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.18>

ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ БЕЗПІЛОТНИХ ЛІТАЛЬНИХ АПАРАТІВ В УКРАЇНІ

Метою роботи є дослідження особливостей визначення поняття та змісту безпілотних літальних апаратів, стану та перспектив правової регламентації статусу і умов експлуатації таких транспортних засобів у вітчизняному та міжнародному праві, розробка пропозицій щодо визначення можливих суб'єктів відшкодування шкоди, завданої безпілотними літальними апаратами на базі штучного інтелекту, підстави виникнення деліктних зобов'язань і наслідків у вигляді деліктної відповідальності у транспортних пригодах за участю таких механізмів.

У процесі дослідження були використані загальнонаукові методи наукового пізнання, включаючи діалектичний, історичний, формально-логічний (догматичний), метод системного аналізу, синтезу, дедукції, індукції, а також спеціально-наукові методи, такі як, формально-юридичний, порівняльно-правовий, метод аналогії та метод правового моделювання.

Досліджено поточний стан нормативно-правового регулювання статусу безпілотних літальних апаратів в Україні. Визначено існуючі наукові та нормативні підходи зарубіжних країн до регулювання подібних транспортних засобів. На основі всебічного аналізу законодавства провідних країн західної цивілізації, зокрема США, Канади, Німеччини та Сполученого Королівства узагальнено підходи до регулювання правового режиму безпілотних літальних апаратів, визначено проблеми у визначенні поняття і ознак такого транспорту, особливостей їх експлуатації залежно від масо-габаритних характеристик та способу керування.

Надано пропозиції щодо удосконалення національного законодавства щодо сфери функціонування безпілотних літальних апаратів, у тому числі таких, які функціонують на основі технології штучного інтелекту. Запропоновано внесення змін до Повітряного кодексу України з метою уточнення поняття безпілотного повітряного судна.

Ключові слова: безпілотні літальні апарати, БПЛА, правовий режим безпілотників, дрони, безпілотні транспортні засоби, безпілотне повітряне судно.

Yavtushenko O. V. Problems and prospects of legal regime of unmanned aerial vehicles in Ukraine

The purpose of the article is to research the peculiarities of defining the concept and operating rules of unmanned aircraft, prospects of legal regulation of the status and conditions of operation of such vehicles under Ukrainian and international law, the development of proposals for determining possible subjects, basics for tort obligations and consequences in the form of tort liability in transport adventures with the participation of such mechanisms.



In the process of research, such scientific methods as dialectical, historical, formal-logical (dogmatic), method of systematic analysis, synthesis, deduction, induction, formal-legal and comparative-legal were used.

The current state of regulatory status of unmanned aerial vehicles in Ukraine was researched in the article. The existing scientific and regulatory approaches of foreign countries to regulation of such vehicles were determined. According to the results of the research, proposals for improvement of national legislation in the sphere of functioning of unmanned aerial vehicles, including those operating on the basis of artificial intelligence technology were provided. Amendments to the Air Code of Ukraine are proposed in order to clarify the concept of unmanned aircraft.

The research showed that the legal regulation of usage of civilian unmanned aerial vehicles (including those with limited artificial intelligence functionality) is fairly unified in most civilized countries of the world. Conventionally, such devices can be divided into light (weighing up to 20 kg) and heavy (weighing more than 20 kg). Although all UAVs are freely maneuverable in the vast majority of countries in the world, light UAVs are not aircraft both from the point of view of Ukrainian legal regulation and from the perspective of international aviation regulations. This means that light UAVs are not subject to registration in state and special registers. They are not assigned a board number and, accordingly, the use of such devices is possible even by persons who have not received training in handling such devices. At the same time, the operation of such devices and the possibility of using them in a partially autonomous mode may carry significant risks of causing material damage to third parties and their property. We think that under such circumstances, it is appropriate to consider any unmanned aerial vehicles as sources of increased danger with application to tortious relations that will arise in the event of damage caused by such an aircraft, the corresponding norms of civil legislation.

Key words: *unmanned aerial vehicles, UAVs, legal regime of drones, drones, unmanned vehicles, unmanned aircraft.*

Вступ. Безпілотні літальні апарати (далі також – БПЛА) усе частіше використовуються у різноманітних сферах суспільного життя: від виконання військових задач до зрошення полів та доставки вантажів. У той же час, невирішеними залишаються не тільки проблеми забезпечення конфіденційності приватного життя та етичні питання, пов'язані з використанням БПЛА, а й коректне формулювання термінології, визначення ознак і критеріїв віднесення повітряних суден до цієї категорії.

Науково-технічний прогрес, пов'язаний із появою нових транспортних засобів та розвитком нейронних мереж є причиною появи принципово нових об'єктів правового регулювання – безпілотних транспортних засобів на базі штучного інтелекту.

Ця тема актуалізується, по-перше, тим, що у цивілістичному аспекті невирішеними як на законодавчому, так і недостатньо розробленими на доктринальному рівні є питання оборотоздатності, експлуатації та відповідальності за шкоду, завдану такими транспортними засобами, а, по-друге, необхідністю подальшого планомірного розвитку цивільного законодавства з урахуванням зазначених тенденцій технологічного та економічного розвитку, а також беручи до уваги зарубіжну практику. Актуальність теми дослідження підтверджується недостатнім опрацюванням аналізованої проблематики, перш за все, на теоретичному рівні, контраверсійністю питань, пов'язаних із визначенням поняття та ознак безпілотних повітряних суден, у тому числі тих, які функціонують на основі технологій штучного інтелекту, відсутністю комплексного сучасного нормативного регулювання окреслених питань не тільки в Україні, але й у більшості юрисдикцій світу та на рівні міжнародних угод.

Представлена тема є доволі новою для української наукової спільноти, але, незважаючи на це, можна виокремити чудову дисертаційну роботу Леська Ю.В., де деякою мірою порушуються підняті в публікації питання. Окрім нього над проблемами цивільно-право-



вої відповідальності в цілому або її частини, присвяченої відшкодуванню шкоди, завданої джерелом підвищеної небезпеки, працювали такі вітчизняні та зарубіжні вчені-цивілісти як Матвеев Г.К., Кузнецова Н.С., Отраднова О.О., Чезаре Бартоліні, Мелінда Лохманн та інші.

На сьогоднішній день існує нагальна потреба приведення нормативно-правового регулювання у відповідність до фактичного технологічного рівня розвитку безпілотних літальних систем.

Постановка цілей. Відтак, мета роботи – користуючись доктринальними, національними та міжнародними нормативно-правовими джерелами, на основі теоретичного та системного аналізу даних, дослідити особливості визначення поняття та змісту безпілотних літальних апаратів, стану та перспектив правової регламентації статусу і умов експлуатації таких транспортних засобів у вітчизняному та міжнародному праві, розробка пропозицій щодо визначення можливих суб'єктів відшкодування шкоди, завданої безпілотними літальними апаратами на базі штучного інтелекту, підстави виникнення деліктних зобов'язань і наслідків у вигляді деліктної відповідальності у транспортних пригодах за участю таких механізмів.

Результати дослідження

Поняття і види безпілотних літальних апаратів. Для повного і всебічного дослідження правового статусу літальних апаратів, у тому числі тих, які функціонують на базі штучного інтелекту, необхідно, перш за все, визначитися із поняттями, які застосовуються до таких механізмів. При швидкому зростанні популярності індустрії безпілотних систем, терміни «дрон» і «БПЛА» часто вживають неправильно. Фахівці зазначають, що «стала поширеною тенденція використовувати термін «дрон» при описі будь-якого безпілотного транспортного засобу.

Таким чином, БПЛА можна назвати дроном, але не кожен дрон є БПЛА. Дрон визначається як будь-який мобільний безпілотний транспортний засіб, тобто транспортний засіб без пілота на борту, заздалегідь запрограмований для виконання конкретного завдання в повітрі, на суші або під водою. Незважаючи на те, що спочатку термін використовувався для визначення військової машини, у наш час дрони стають більш доступними для суспільства. Отже, термін «дрон» позначає не тільки сучасні квадрокоптери різного призначення, але й морські (наприклад, підводний човен) або наземні автономні машини, а також хобі-машини (наприклад, іграшкові машинки) з дистанційним керуванням. При застосуванні дронів для повітряних місій, цей термін в основному використовується засобами масової інформації для позначення простого літального апарату. Вони здебільшого доступні як готові рішення. Тоді як поняття «дрон» застосовується до широкої категорії транспортних засобів, БПЛА застосовується саме до літаючого. БПЛА визначається як безпілотний літальний апарат, який літає без пілота, віддалено і повністю контролюється з іншого місця (земля, інший літак, космос) або запрограмований і повністю автономний. БПЛА – це більш технічно точний опис, якому віддають перевагу фахівці та професіонали порівняно з «дроном». Це стосується великих безпілотних літальних апаратів з автопілотами, які знайшли ширше застосування у цивільному та оборонному секторах. В основному, терміни схожі, але використання обох термінів має бути різним, виходячи з особливостей літального апарату, а також сфери застосування. Ще одне широко використовуване поняття – БпЛК, тобто безпілотний літаючий комплекс, що є більш складним терміном, ніж БПЛА. Слово «комплекс» вже вказує на те, що це сукупність кількох предметів, тобто БпЛК складається з самого безпілотного літального апарату (БПЛА), а також обладнання, необхідного для його експлуатації – наземної станції управління, антенної системи та катапульты» [8].

Праобразом безпілотного літального апарату можна вважати автопілот підприємства Sperry Corporation (США, 1912 р.), який забезпечував автоматичне утримання курсу польоту повітряного судна. У 30-х роках минулого століття автопілот встановлюють на деякі літаки, зокрема пасажирські лайнери. У 1947 р. літак С-54 ВПС США здійснив перший трансатлантичний переліт під керуванням автопілоту [9]. У різних наукових джерелах БПЛА характеризуються по-різному. При розгляді повітряного транспортного засобу як безпілотний



літальний апарат приймається такий, на борту якого відсутній екіпаж. Деякі автори при складанні характеристики безпілотного літального апарату обмежуються посиланням на безпілотний мобільний засіб.

Залежно від принципів керування є наступні різновиди безпілотних літальних систем: безпілотні некеровані; безпілотні автоматичні; безпілотні дистанційно-пілотовані літальні апарати (ДПЛА). У авіації після 2000 року йде стрімке розширення саме останнього типу апаратів, і про них йдеться, коли вживають термін абревіатуру «UAV». Безпілотні літальні апарати повинні дотримуватися правил безпеки польотів. Міжнародні цивільні авіаційні правила, прийняті після 1944 року на рівні Організації Об'єднаних Націй, забороняють БПЛА літати над територією іншої держави без її дозволу.

Відповідно до п. 24 ч. 1 ст. 1 Повітряного кодексу України, безпілотне повітряне судно – повітряне судно, призначене для виконання польоту без пілота на борту, керування польотом якого і контроль за яким здійснюються за допомогою спеціальної станції керування, що розташована поза повітряним судном [5]. Аналогічне визначення міститься у Правилах використання повітряного простору України, де зазначається, що «безпілотне повітряне судно – повітряне судно, призначене для виконання польоту без пілота на борту, керування польотом якого і контроль за яким здійснюються за допомогою спеціальної станції керування, що розташована поза повітряним судном» [6]. Тобто, «безпілотником» у розумінні національного нормативно-правового регулювання є тільки той апарат, який знаходиться під постійним дистанційним контролем пілота або пілотів і призначений для повернення на аеродром і для подальшого повторного використання. З цього випливає, що чинне національне нормативно-правове регулювання поки що відкидає можливість легального перебування у повітряному просторі будь-яких літальних апаратів, які є самокерованими і не перебувають під контролем людини-оператора. Правила польоту іноземного БПЛА над територією України національне законодавство регулює виходячи із нормативних положень ЄС та міжнародних договорів. Так, відповідно до ч. 5 ст. 46 Повітряного кодексу України, «міжнародні польоти іноземних безпілотних цивільних повітряних суден виконуються на підставі спеціального дозволу уповноваженого органу з питань цивільної авіації, що видається за погодженням з Міністерством оборони України в порядку, встановленому авіаційними правилами України» [5].

Правові засади допуску безпілотних літальних апаратів до експлуатації. Щодо європейського регулювання цього питання, то в ЄС існує система регулювання польотів БПЛА на основі фрагментарних правил держав-учасниць. Окремого правового регулювання на національному рівні кожної з країн-членів потребує використання БПЛА масою до 150 кг, тоді як літальні апарати масою понад 150 кг залишаються під юрисдикцією Європейського агентства з авіаційної безпеки (EASA). Проте національні норми використання безпілотних апаратів в різних країнах-учасницях відрізняються масштабами, змістом та рівнем деталізації, що не дозволяє створити умови для взаємного визнання та відкриття повітряного простору. Тому сьогодні ведеться робота з розробки гармонізованих норм та правил використання БЛА в повітряному просторі ЄС [1].

Загальносвітовою тенденцією також є визначення вимог, яким повинні відповідати БПЛА, щоб їх можна було використовувати без необхідності отримання попереднього дозволу від органів влади. Так, відповідно до п. 4 ч. 8 ст. 39 Повітряного кодексу України, «не підлягають реєстрації у Державному реєстрі цивільних повітряних суден України безпілотні повітряні судна, максимальна злітна вага яких не перевищує 20 кілограмів і які використовуються для розваг та спортивної діяльності» [5]. Відповідно до пункту 4 розділу II Правил використання повітряного простору, «Польоти безпілотних ПС масою до 20 кг включно виконуються без подання заявок на ВПП, без отримання дозволів на ВПП, без інформування органів управління Повітряних Сил ЗС України та органів ОЦВС, органів Державної прикордонної служби України, органів ОПР та відомчих органів УПР» [6].

Звертаючись до міжнародного досвіду регулювання БПЛА, зазначимо, що найбільш розробленою нормативною базою у цій сфері є правила, розроблені Федеральним управ-



літним авіації США (FAA). Існують загальні правила використання БПЛА, які діють в усіх країнах, а саме: «завжди використовувати в полі зору, не вище допустимих норм, заборона польотів в зоні аеропортів, стратегічних об'єктів, а також не наближатися до людей та тварин. На сьогодні в Європейському Союзі існує нормативно-правова база регулювання польотів БПЛА: Про загальні правила в галузі цивільної авіації та створення Агентства з безпеки польотів Європейського союзу, Делегований Регламент Європейської Комісії «Про безпілотні літальні системи та операторів безпілотних літальних систем третіх країн» [2]. Конвенція про міжнародну цивільну авіацію (Чиказька Конвенція), підписана у 1944 році, встановлює деякі правила використання БПЛА. Згідно зі ст. 8 забороняється польоти будь-яких безпілотних апаратів над територією іншої держави без її дозволу. Також вимагається використання БПЛА в повітряних коридорах цивільних авіаційних судів таким чином, щоб забезпечити безпеку цивільних авіаційних перевезень. Додатки до Конвенції містять стандарти та правила для ліцензування пілотів, операцій та льотної придатності повітряних суден. У 2007 році Міжнародна організація цивільної авіації (ІКАО) створила дослідницьку групу з розробки стандартів щодо використання дистанційно пілотованих авіаційних систем (ДПАС / RPAS). У 2011 році були роз'яснені загальні принципи операційного використання БПЛА. Зазначено, що БПЛА є авіаційними суднами, тому основні норми та правила цивільної авіації поширюються і на них. Також були розроблені деякі зміни до додатків Чиказької Конвенції, зокрема щодо обов'язкової сертифікації БПЛА за вимогами безпеки та керування ліцензованим пілотом і перебування під контролем сертифікованого оператора. Сьогодні ІКАО співпрацює з кількома державами-учасницями для розробки нормативних вимог щодо використання БПЛА. При цьому нормотворчість курується EASA, для створення рекомендації щодо єдиного набору технічних, експлуатаційних та безпекових вимог до БПЛА. «Багато країн (наприклад Франція, Німеччина, Італія, Великобританія, Австрія та Данія) прийняли або збираються прийняти (наприклад Бельгія), правила щодо деяких аспектів використання цивільних дистанційно пілотованих авіаційних систем (ДПАС / RPAS) з робочою масою до 150 кг. Проте ці правила різняться масштабами, рівнем деталізації та змістом. При цьому країни-учасниці не досягли згоди щодо визнання правил одна одної. Це призводить до необхідності отримання окремого дозволу на польоти ДПАС в кожній країні. Проте деякі загальні принципи щодо регулювання використання БПЛА країни-учасниці визнають. До них відносяться: типізація за масою та висотою польотів, однак конкретні правила відрізняються. Наприклад, більшість країн дозволяє безпілотникам масою до 150 кг літати лише в зоні прямої видимості, а в Іспанії можливий вихід з цієї зони при отриманні спеціального дозволу. Майже всі країни вимагають, щоб ДПАС експлуатувалися на безпечній відстані від транспортних засобів, будівель або окремих осіб. У більшості країн необхідним є страхування від нещасних випадків. Для ДПАС масою понад 25 кг більшість держав-членів вимагають сертифікації оператора компетентним національним органом, ліцензування пілота та технічної оцінки ДПАС» [1].

Загалом же, можна зробити висновок на підставі аналізу норм повітряного законодавства України, що обов'язковою умовою віднесення БПЛА до категорії повітряного судна є його реєстрація, що здійснюється у Державному реєстрі цивільних повітряних суден України. В іншому випадку такий апарат є пристроєм для розваг, а не транспортним засобом. Не виключаємо, що у найближчому майбутньому можуть бути легалізовані і повністю самокеровані БПЛА, для управління якими не потрібна буде людина-оператор. На наш погляд, таким безпілотним літальним апаратам на базі штучного інтелекту (тобто повністю автономним та самокерованим) мають бути притаманні такі ознаки:

- 1) можливість багаторазового використання за відсутності екіпажу;
- 2) можливість самостійного (автономного) коригування маршруту та подолання повітряних перешкод;
- 3) автономний режим функціонування (наявність спеціалізованого програмного забезпечення, яке дозволяє повітряному судну виконувати свої завдання без участі оператора).



Умови деліктної відповідальності за шкоду, завдану безпілотним літальним апаратом. Однією з найголовніших цивілістичних проблем пов'язаних із експлуатацію безпілотних літальних апаратів є визначення умов, особливостей, порядку та відповідальних суб'єктів відшкодування шкоди, завданої такими повітряними суднами. Цивільно-правова відповідальність може виникати із договірних або позадоговірних (деліктних) зобов'язань. Оскільки завдання шкоди є деліктом, то постає необхідність визначитися із поняттям, ознаками і підставами виникнення деліктного зобов'язання та настання деліктної відповідальності як наслідку його порушення, певного різновиду цивільно-правової санкції, яка має характер відновлювальної функції. З цього вбачається, що деліктна відповідальність може розглядатися як необхідний елемент (або один з таких елементів) для настання цивільно-правової відповідальності, але не може ототожнюватися з поняттям цивільно-правової відповідальності. З цього приводу Шишка у своїй статті зазначає наступне: «Найбільш проблемним є момент переростання деліктного зобов'язання в цивільно-правову відповідальність. Досі він вирішувався шляхом ототожнення умов виникнення деліктного зобов'язання та підстав цивільно-правової відповідальності, що є відображенням матеріально-правового підходу, але не відповідає її сутності як державного примусу, та підстав для його застосування. У тому і полягає основна помилка, за якої співпадіння цих підстав за змістом їх ознак і призводить до їх ототожнення. Для застосування цивільно-правової відповідальності потрібне звернення до суду (позов) із вимогою застосувати до порушника примус у формі цивільно-правової відповідальності та винесення за ним рішення про притягнення до такого виду відповідальності. Вирішення цієї складної проблеми може здійснитися за рахунок включення додаткового обов'язкового елемента для виникнення цивільно-правової відповідальності і переростання її у таку по суті. Для переростання деліктного зобов'язання у цивільно-правову відповідальність необхідна додаткова до нього обов'язкова умова, яка за юридичною природою є накопичувальним юридичним складом, якою може бути названо судові рішення про притягнення до відповідальності» [7, с. 277].

Стосовно визначення деліктної відповідальності та співвідношення її з деліктним зобов'язанням, О.О. Отрадна зазначає, що «цивільно-правову деліктну відповідальність треба визначати як реалізацію делінквентом обов'язку відшкодувати або компенсувати потерпілому заподіяну шкоду. Деліктна відповідальність має низку кваліфікуючих ознак, які дозволяють виділити її серед інших видів юридичної, зокрема, цивільно-правової відповідальності. Так, деліктна відповідальність завжди має ретроспективний характер. Як сам обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду, так, звичайно, і його реалізація не можуть існувати до порушення суб'єктивного цивільного права потерпілого. Деліктна відповідальність виникає тільки після порушення права. При цьому обов'язок відшкодувати заподіяну шкоду повинен бути причинно пов'язаним з діянням делінквента або з його статусом. Якщо делінквентом у конкретному деліктному зобов'язанні є безпосередній заподіювач шкоди, обов'язок відшкодувати шкоду буде наслідком його діянь, якими заподіяна шкода. Якщо законом обов'язок відшкодувати шкоду покладається на іншу особу, яка сама шкоду не заподіявала, деліктна відповідальність такої особи буде наслідком її статусу» [4, с. 155–156].

Оскільки деліктна відповідальність в силу правового статусу особи може наставати лише у певних правовідносинах або за умови використання певного об'єкту, наприклад джерела підвищеної небезпеки, необхідно виокремити ознаки БПЛА, які дозволять зробити висновок стосовно його належності до категорії джерел підвищеної небезпеки. Знайти підтвердження цьому можна у дисертаційній роботі Леська Ю.В., де зокрема зазначається, що безпілотні повітряні судна «є ДПН з таких міркувань:

1. Володіють шкідливими властивостями. Рушієм для безпілотних повітряних суден є повітряний гвинт, що приводить в обертний рух лопаті, закріплені перпендикулярно осі обертання.

2. Оператор не може здійснювати повний контроль за повітряним судном. По-перше, якщо оператор визначає кінцевий маршрут польоту, а сам маршрут встановлює система навігації GPS, то оператор, як правило, не може знати про появу під час польоту різних пере-



шкод, наприклад, іншого літального апарату, що може призвести до їх зіткнення, сторонніх осіб чи речей, що призведе до завдання їм шкоди. По-друге, якщо людина управляє польотом безпосередньо («ручне управління»), то вона не може повністю контролювати роботу двигуна, системи дистанційного управління тощо.

3. Безпілотні повітряні судна можуть створювати підвищену небезпеку для інших осіб. Це зумовлено тим, що повітряний гвинт у русі може завдати шкоду життю, здоров'ю людини, а також майну. Крім того, підвищену ймовірність завдання шкоди створює й сам літальний апарат у польоті» [3, с. 47].

Не дивлячись на заборону у всіх країнах світу перебування у повітряному просторі цивільних самокерованих БПЛА (політ здійснюється не під контролем оператора), більшість таких пристроїв уже мають автономні функції на базі штучного інтелекту. Наприклад, загальновідомим є те, що повітряні дрони DJI різних моделей широко використовуються для удобрення полів, відео та фотозйомки, такі дрони цивільного призначення також активно використовуються і силами оборони України для відсічі російської агресії уздовж усієї лінії фронту. На базі штучного інтелекту тут побудована функція автономного повернення БПЛА на задані координати (при цьому апарат самостійно облітає перешкоди, аналізує висоту, безпечність тощо), апарат також може виконувати інші запрограмовані функції і в автономному режимі приймати самостійні рішення для досягнення поставленої мети без участі оператора дрону.

Висновки. Таким чином, правове регулювання використання цивільних безпілотних літальних апаратів (у тому числі з обмеженим функціоналом штучного інтелекту) є доволі уніфікованим у більшості цивілізованих країн світу. Умовно такі апарати можна поділити на легкі (масою до 20 кг) та важкі (масою понад 20 кг). Хоча усі БПЛА є вільно оборотоздатними у переважній більшості країн світу, легкі БПЛА не є повітряними суднами як з точки зору національного правового регулювання, так і в розрізі міжнародних авіаційних норм. Це означає, що легкі БПЛА не підлягають реєстрації у державних та спеціальних реєстрах. Їм не присвоюється бортовий номер і відповідно використання таких апаратів можливе навіть особами, які не проходили навчання щодо поведінки з такими пристроями. Водночас, експлуатація таких пристроїв і можливість використання їх у частково автономному режимі може нести значні ризики заподіяння матеріальної шкоди третім особам та їх майну. Вважаємо, що за таких обставин доцільно розглядати будь-які безпілотні літальні апарати джерелами підвищеної небезпеки із застосуванням до деліктних відносин, які виникатимуть у випадку завдання таким апаратом шкоди, відповідних норм цивільного законодавства.

У той же час, особливо проблемним залишається питання встановлення володільця/оператора легкого БПЛА, оскільки такі пристрої не реєструються, відповідно відсутня об'єктивна можливість встановити власника у випадку транспортної пригоди за участю такого апарата. Нам видається, що з огляду на високу потенційну небезпечність потрапляння легких БПЛА у транспортні пригоди логічним є формальна реєстрація власників таких апаратів під час їх продажу/перепродажу. Такий крок з мінімальним бюрократичним тиском на розвиток галузі дозволить суттєвим чином врегулювати окреслену проблему. Пропонуємо внести зміни до ст. 1 Повітряного кодексу України та підзаконних нормативно-правових актів з метою уточнення поняття безпілотного повітряного судна та викласти його у такій редакції: «безпілотне повітряне судно – повітряне судно, призначене для виконання польоту без пілота на борту, керування польотом якого і контроль за яким може здійснюватися як за допомогою спеціальної станції керування, що розташована поза повітряним судном, так і автономно самим судном із використанням децентралізованих та/або централізованих систем штучного інтелекту».

Список використаних джерел:

1. Беловал С. Світовий досвід правового регулювання використання безпілотників (USAID). Європейський інформаційно-дослідницький центр. URL: <http://euinfocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/28939.pdf> (дата звернення: 10.03.2023).



2. Кравчук І. Регулювання використання безпілотних літальних апаратів для моніторингу об'єктів. м. Київ. 2020. URL: <http://conferenc.its.kpi.ua/proc/article/view/200895/200978> (дата звернення: 10.03.2023).
3. Лесько Ю. В. Відшкодування шкоди, завданої внаслідок взаємодії транспортних засобів : thesis. 2017. URL: <http://dspace.univer.kharkov.ua/handle/123456789/12525> (дата звернення: 10.03.2023).
4. Отрадна О. О. Деліктна відповідальність: поняття, сутність та співвідношення із деліктним зобов'язанням. Університетські наукові записки Хмельницького університету управління та права. 2013. Вип. 3 (47). С. 152–158.
5. Повітряний кодекс України : Кодекс України від 19.05.2011 р. № 3393-VI: станом на 15 жовт. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3393-17#Text> (дата звернення: 10.03.2023).
6. Про затвердження Авіаційних правил України «Правила використання повітряного простору України» : Наказ Держ. авіац. служби України від 11.05.2018 р. № 430/210. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1056-18#Text> (дата звернення: 10.03.2023).
7. Шишка Р. Б., Шишка О. Р. Цивільно-правова відповідальність і деліктне зобов'язання. Університетські наукові записки Хмельницького університету управління та права. 2012. № 1. С. 271–280.
8. Що таке БПЛА та яка різниця між термінами «дрон» та «БПЛА» – тематика зустрічі студентів спеціальності комп'ютерна інженерія з фахівцями-практиками. Офіційний сайт Державного університету телекомунікацій. URL: https://dut.edu.ua/ru/news-1-641-8062-scho-take-bpla-ta-yaka-riznicya-mizh-terminami-“dron”-ta-“bpla”---tematika-zustrichi-studentiv-specialnosti-kompyuterna-inzheneriya-z-fahivcyami-praktikami_kafedra-kompyuternoii-nzhenerii (дата звернення: 10.03.2023).
9. Chitty T. How autopilot was born a century ago. CNBC. URL: <https://www.cnbc.com/2019/07/19/how-autopilot-was-born-a-century-ago1.html> (date of access: 10.03.2023).



ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

БУРКА А. В.,

докторка філософії,

доцентка кафедри приватного права

(Чернівецький національний

університет імені Юрія Федьковича)

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.19>ДОПОМОГА ПО ЧАСТКОВОМУ БЕЗРОБІТТЮ:
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ

У статті наголошено на тому, що пандемія та повномасштабне вторгнення Росії на територію України докорінно змінили ситуацію із частковим безробіттям, спричинивши його стрімкий розвиток, а отже і збільшення видатків на фінансування допомоги по частковому безробіттю. Або іншими словами, скорочення обсягів виробництва, а відповідно і кількості робочих годин працівників нині прямо пропорційне зростанню рівню часткового безробіття.

Прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування сфер зайнятості та загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття під час дії воєнного стану» та збільшення кількості осіб частково безробітних зумовили необхідність у проведенні порівняльно-правового аналізу змін щодо умов, порядку, розміру та строків виплати допомоги по частковому безробіттю.

Авторкою статті здійснено порівняння: 1) окремих положень Закону України «Про зайнятість населення» в редакції від 30 квітня 2022 року та в редакції від 29 січня 2023 року (після внесення змін); положень постанов Кабінету Міністрів України від 21 червня 2022 р. № 702 та від 3 лютого 2021 року № 74. За результатами дослідження визначено, які норми є абсолютно новими, які були частково змінені чи уточнені, а які скасовані. У статті проведено оцінку змін на предмет їх ефективності, спрямованості, та зроблено висновок, що нова редакція статті 47 Закону України «Про зайнятість населення» та постанова Кабінету Міністрів України № 702 містять чітке розмежування норм матеріального та процедурного характеру, а це в свою чергу свідчить про вищий рівень конкретизації і структурованості законодавства. Внесення змін до визначень «часткового безробіття» та «допомоги по частковому безробіттю», а саме їх уточнення, також заслуговують на позитивну оцінку, як і перегляд критеріїв надання допомоги. Проте встановлення максимального розміру допомоги та внесення змін щодо тривалості її виплати аж ніяк не відповідають інтересам частково безробітних, а спрямовані виключно на економію коштів.

Ключові слова: безробіття, часткове безробіття, допомога, соціальне забезпечення, працівник, втрата заробітку.

Burka A. V. Partial unemployment benefit: a comparative legal analysis

The article emphasizes that the pandemic and the full-scale invasion of Russia into the territory of Ukraine fundamentally changed the situation with partial unemployment, causing its rapid development and, therefore, an increase in



the costs of financing partial unemployment benefits. In other words, the reduction of production volumes and, accordingly, the number of employees' working hours is now directly proportional to the increase in partial unemployment level.

The adoption of the Law of Ukraine "On Amendments to Certain Laws of Ukraine Regarding the Functioning of Employment and Mandatory State Social Insurance in Case of Unemployment During Martial Law" and the increase in the number of partially unemployed persons made it necessary to conduct a comparative legal analysis of changes in conditions, procedures, amount and terms of payment of partial unemployment benefits.

The author of the article compared: 1) certain provisions of the Law of Ukraine "On Population Employment" in the version dated April 30, 2022, and in the version dated January 29, 2023 (after amendments); provisions of the Cabinet of Ministers of Ukraine Resolution No. 702 of June 21, 2022, and No. 74 of February 3, 2021. The study results determined which norms were completely new, which were partially changed or clarified, and which were canceled. The article evaluates the changes in terms of their effectiveness and direction. It concludes that the new version of Article 47 of the Law of Ukraine "On Employment of the Population" and Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine No. 702 contains a clear distinction between material and procedural norms, which in turn proves a higher level of specification and structuring of legislation. Amendments to the definitions of "partial unemployment" and "partial unemployment benefits," namely their clarification, also deserve a positive assessment as well as the revision of the criteria for granting benefits. However, the establishment of the maximum amount of assistance and the introduction of changes regarding the duration of its payment does not correspond to the interests of the partially unemployed but are aimed exclusively at saving money.

Key words: *unemployment, partial unemployment, assistance, social security, employee, loss of earnings.*

Вступ. Якщо про безробіття, його причини, наслідки, шляхи подолання та соціальне забезпечення безробітних в Україні говорять чимало, як на місцевому, державному та міжнародному рівнях, а особливо після початку повномасштабного вторгнення Росії, то питання часткового безробіття та соціального забезпечення осіб, які зазнали відповідного соціального ризику, завжди розглядалося дотично чи в поодиноких випадках.

Така ситуація насамперед зумовлена тим, що офіційно протягом 2016–2019 років Державною службою зайнятості України було зафіксовано лише 2762 працівників, яким виплачувалася допомога по частковому безробіттю загальною сумою 9,1 млн. грн., так як масових простоїв не траплялося. Докорінно змінила ситуацію пандемія, а згодом і війна. У рамках заходів підтримки підприємців (після впровадження по всій території України карантинних обмежень) було розширено коло отримувачів допомоги по частковому безробіттю на період карантину.

Станом на 27 липня 2020 року до центрів зайнятості роботодавцями було подано понад 208 тис. пакетів документів, 182 тис. з яких надійшли від самозайнятих осіб [1]. Загалом на виплати такої допомоги суб'єктам малого та середнього підприємництва Урядом було виділено приблизно 4,7 млрд грн [2].

Ще більше ситуація ускладнилася з початком повномасштабної війни в Україні. Станом на січень 2023 року, за оцінкою Київської школи економіки, прямих збитків зазнали щонайменше 109 великих і середніх підприємств різних форм власності, а загальна сума збитків оцінюється в 13 млрд. доларів [3]. На початок листопада 2022 року, повністю припинили свою діяльність 12,4% малих та 8% мікропідприємств; майже зупинили роботу – 24,6% та 22,5%; працювали частково – 33,2% та 31,9% підприємств відповідно. Тобто лише близько 40% малих та мікропідприємств працюють на повну потужність [4]. За таких умов, одними з найпоширеніших заходів щодо оптимізації витрат роботодавців стали: 1) пере-



ведення працівників на 0,5 ставки; 2) скорочення кількості робочих годин; 3) оформлення відпустки без збереження заробітної плати [5]. Звідси випливає, що скорочення обсягів виробництва, а відповідно і кількості робочих годин працівників, прямо пропорційне зростанню рівню часткового безробіття. Щоправда, будь-які офіційні дані щодо кількості частково безробітних чи загальної суми витрат на допомогу по частковому безробіттю, яка була виплачена протягом 2022 року, чи яка закладена на 2023 рік – відсутні. У постанові КМУ від 31 січня 2023 року № 85 «Про затвердження бюджету Фонду загальнообов’язкового державного соціального страхування на випадок безробіття на 2023 рік» [6] зазначено лише загальні витрати на допомогу з безробіття та сприяння зайнятості – 11,8 мільярдів гривень (що на понад 5 мільярдів гривень менше ніж у 2022 році), без визначення конкретної частки витрат на допомогу по частковому безробіттю.

Варто зазначити, що питання часткового безробіття та допомоги по частковому безробіттю не було предметом детальних правових досліджень, а розглядалися лише в межах правового регулювання зайнятості населення, безробіття чи як один із інструментів підтримки платоспроможності населення в період дії карантинних обмежень, такими науковцями як: О.А. Білик, В.М. Венедиктова, Д.А. Довбенюк, О.О. Коваль, П.Д. Пилипенко, В.Л. Стрепко, Р.І. Шабанова П.М. Ярошенко тощо.

Виходячи з того, що у 2022 році було прийнято Закон України «Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування сфер зайнятості та загальнообов’язкового державного соціального страхування на випадок безробіття під час дії воєнного стану» [7] та збільшення кількості осіб частково безробітних внаслідок збройної агресії, існує необхідність здійснити порівняльно-правовий аналіз змін щодо умов, порядку, розміру та строків виплати допомоги по частковому безробіттю.

Постановка завдання. Метою статті є порівняльно-правовий аналіз та оцінка змін внесених до порядку надання допомоги по частковому безробіттю.

Результати дослідження. Відповідно до пункту 24 статті 1 Закону України «Про зайнятість населення» (далі Закон) часткове безробіття – «вимушене тимчасове скорочення передбаченої законодавством тривалості робочого часу у зв’язку із зупиненням (скороченням) виробництва продукції (виконання робіт, надання послуг) з причин економічного, технологічного характеру, виникнення надзвичайної ситуації, введення надзвичайного або воєнного стану, встановлення карантину без припинення трудових відносин». В свою чергу допомога по частковому безробіттю – «це вид державної підтримки застрахованих осіб (працівників та фізичних осіб –підприємців) у разі втрати ними частини заробітної плати (доходу) у зв’язку із зупиненням (скороченням) виробництва продукції (виконання робіт, надання послуг) з причин економічного, технологічного характеру, виникнення надзвичайної ситуації, введення надзвичайного або воєнного стану, встановлення карантину» (ч. 1 статті 47 Закону «Про зайнятість населення» [8] та аб. 3 п. 2 Порядку надання допомоги по частковому безробіттю від 21 червня 2022 року [9]).

Якщо порівнювати визначення «часткового безробіття» та «допомоги по частковому безробіттю», які існували до внесення змін Законом України від 21 квітня 2022 року № 2220-IX [10], то доцільно зауважити, що їх зміст було доповнено додатковими причинами виникнення такого виду безробіття, такими як: «введення надзвичайного або воєнного стану, встановлення карантину».

У пункті 6 постанови КМУ «Про затвердження Порядку надання допомоги по частковому безробіттю» від 21 червня 2022 р. № 702, яка набрала чинності 24 червня 2022 року (далі Постанова) визначені критерії для надання допомоги по частковому безробіттю. За результатами порівняння цих критеріїв із раніше чинними, можна констатувати наступне: 1) така умова як «зупинення (скорочення) виробництва продукції (виконання робіт, надання послуг) охопило не менш як 20 відсотків чисельності працівників роботодавця, в яких рівень скорочення тривалості робочого часу та заробітної плати становить 30 і більше відсотків на місяць» –залишилася незмінною; 2) низка критеріїв, які раніше бралися до уваги (до внесення змін), станом на сьогодні відсутні, мова йде про такі умови як: а) зупинення



має невідворотний та тимчасовий характер; б) триває не менше трьох місяців і не перевищує шести місяців; в) не залежить від працівників та роботодавця; 3) Постановою визначено нові критерії: а) «відсутність у роботодавця або фізичної особи – підприємця заборгованості із виплати заробітної плати та/або сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, та/або сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування протягом шести місяців, що передують місяцю зупинення (скорочення) виробництва продукції (виконання робіт, надання послуг)»; б) «сплата роботодавцем за кожного працівника або фізичною особою – підприємцем, яка є застрахованою особою, єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування протягом останніх шести місяців, що передують місяцю, в якому почалося зупинення (скорочення) виробництва продукції (виконання робіт, надання послуг)»; в) «роботодавець не є фондом соціального страхування» [9].

Одразу необхідно наголосити, що для отримання допомоги по частковому безробіттю, усі умови (критерії) визначені пунктом 6 Постанови мають бути дотримані одночасно. Причому, якщо внаслідок ведення воєнних дій відбулося скорочення обсягів виробництва, проте не відбулося зменшення розміру заробітної плати або таке зменшення становить 5–29%, то відсутні підстави для виплати допомоги.

Внесено зміни до переліку обставин, за наявності яких допомога не надається. У нині чинній редакції зазначено, що допомога по частковому безробіттю не надається у разі, якщо: 1) «протягом шести місяців, що передують місяцю зупинення (скорочення) виробництва продукції (виконання робіт, надання послуг), у роботодавця, фізичної особи – підприємця наявна заборгованість з виплати заробітної плати та/або із сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, та/або із сплати страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»; 2) «роботодавець, фізична особа –підприємець перебуває у процесі припинення юридичної особи, припинення підприємницької діяльності, визнаний у встановленому порядку банкрутом або стосовно нього порушено справу про банкрутство, перебуває у процесі санації» [8]. До квітня 2022 року про такі обставини мова не йшла.

У частині 8 статті 47 Закону наголошується на тому, що «виплата допомоги по частковому безробіттю не здійснюється за період отримання працівником оплати простою, перебування у відпустці без збереження заробітної плати, призупинення трудових відносин». Окрім цього, станом на сьогодні встановлено перелік осіб, яким допомога по частковому безробіттю не надається. До них належать працівники органів державної влади, органів місцевого самоврядування або закладів, установ, організацій, створених ними у встановленому порядку, які повністю утримуються за рахунок державного чи місцевого бюджету [8]. Варто зазначити, що раніше такий перелік був відсутній.

Частиною 4 статті 47 Закону визначено, що право на допомогу у застрахованої особи виникає, якщо «за неї було сплачено єдиний внесок на загальнообов'язкове державне соціальне страхування протягом останніх шести місяців, що передують місяцю, в якому почалося зупинення (скорочення) виробництва продукції (виконання робіт, надання послуг)» [8]. До внесення змін додатковою умовою отримання допомоги також було скорочення тривалості робочого часу працівника на 50 і більше відсотків на місяць [10].

Відбулися зміни і у визначенні розміру досліджуваного виду допомоги. У пункті 9 Постанови передбачено, що допомога по частковому безробіттю надається щомісяця пропорційно робочому часу працівника або фізичної особи –підприємця, який скорочено. Або іншими словами, розмір допомоги напряму залежить від кількості годин скороченого робочого часу.

Розрахунок розміру допомоги по частковому безробіттю здійснюється за встановленою формулою, яка на перший погляд є не дуже зрозумілою. Проведемо примірні розрахунки: якщо СРД – тарифна ставка (оклад) працівника або іншими словами середній дохід становить 8000 грн.; НРЧ – нормальна тривалість робочого часу за відповідний місяць становить 176 годин, а СРЧ – кількість годин скороченого робочого часу за відповідний



місяць – 70 годин, то для того, щоб визначити розмір допомоги по безробіттю необхідно СРД помножити на СРЧ та поділити на НРЧ. В нашому випадку виходить сума 3181, 81 грн. Під час розрахунку розміру допомоги важливо враховувати існуючі обмеження щодо її максимального розміру, а саме розмір допомоги по частковому безробіттю у розрахунку на одного працівника або фізичну особу – підприємця не може перевищувати 50 відсотків розміру мінімальної заробітної плати, встановленої законом, тобто 3350 гривень станом на 2023 рік (6700 грн. x 50%). У тому випадку, якщо за результатами розрахунку сума допомоги виходить більша, а ніж 3350 гривень, то вона буде зменшена до максимального допустимих розмірів.

До внесення змін розмір допомоги також залежав від кількості скорочених годин працівника, проте «визначався із розрахунку двох третин тарифної ставки (окладу), встановленої працівникові відповідного розряду». Що ж стосується максимального розміру, то останній був відсутній [10].

Якщо порівнювати тривалість виплат, то, починаючи з квітня 2022 року, працівник може отримувати допомогу не більш як «180 календарних днів сумарно протягом 36 місяців з дня зупинення (скорочення) виробництва продукції (виконання робіт, надання послуг)». Раніше виплата здійснювалася у межах строку зупинення (скорочення) виробництва, але «не більше 180 календарних днів протягом року». Здавалося б ніяких змін не відбулося, проте це не так. Якщо здійснити буквально тлумачення цих норм то виходить наступне: 1) працівник може отримувати допомогу по частковому безробіттю не більше як 180 календарних днів на протязі трьох років, тобто якщо на протязі першого року тривалість виплат становитиме 180 календарних днів, то в подальшому, наступні два роки допомога по частковому безробіттю не буде виплачуватися, навіть за наявності на це підстав; 2) до внесення змін працівник мав право на допомогу протягом 180 календарних днів у кожному році.

Висновки. Починаючи з 2020 року збільшується кількість осіб із статусом «частково безробітні». Цей процес був обумовлений наслідками пандемії, а з лютого 2022 року – повномасштабного російського вторгнення на територію нашої держави. Щоправда, будь-які офіційні статистичні дані щодо кількості частково безробітних чи обсягів фінансування на виплати допомог чомусь відсутні. Проте факти свідчать, що проблема все ж таки існує та набирає обертів.

Допомога по частковому безробіттю – це своєрідна компенсація втраченого доходу, яка надається на протязі чітко визначеного строку. На відмінно від допомоги по безробіттю, допомогу по частковому безробіттю отримують не безробітні, а наймані працівники або фізичні особи-підприємці, у яких відбулося зменшення доходів (заробітної плати) за чітко визначених обставин та умов.

Порівняльно-правовий аналіз законодавства дозволив встановити, що Законом № 2220-ІХ було змінено критерії надання допомоги по частковому безробіттю; визначено обставини, за наявності яких вона не надається; встановлено перелік осіб, які не можуть претендувати на такий вид підтримки; скасовано додаткову умову отримання допомоги, таку як «скорочення тривалості робочого часу працівника на 50 і більше відсотків на місяць»; визначено новий механізм розрахунку розміру допомоги та встановлено її максимальні межі; змінено положення щодо тривалості її виплати: фактично максимальна тривалість залишилася на рівні 180 календарних днів, проте нове формулювання норми «не більш як 180 календарних днів сумарно протягом 36 місяців» у порівнянні з раніше існуючим положенням фактично утричі скоротило термін виплати.

Якщо оцінювати проведені зміни на предмет їх ефективності та спрямованості, то можна стверджувати, що нова редакція статті 47 Закону України «Про зайнятість населення» та нова Постанова чітко розмежовують між собою норми матеріального та процедурного характеру, що сприяє конкретизації і структурованості законодавства, так як до внесення змін положення статті 47 Закону та постанови КМУ від 3 лютого 2021 р. № 74 «Про затвердження Порядку надання допомоги по частковому безробіттю» частково дублювалися, характеризувалися відсутністю логіки у порядку викладення правових положень.



Внесення змін до визначень «часткового безробіття» та «допомоги по частковому безробіттю», а саме їх уточнення, також заслуговують на позитивну оцінку, як і перегляд критеріїв надання допомоги. Проте встановлення максимального розміру допомоги та внесення змін щодо тривалості її виплати аж ніяк не відповідають інтересам частково безробітних, а спрямовані виключно на економію коштів.

Список використаних джерел:

1. Що відбувається з безробіттям? Державна служба зайнятості : веб-сайт. URL: <https://www.dcz.gov.ua/publikaciya/shcho-vidbuvayetsya-z-bezrobittiam> (дата звернення: 01.03.2023).
2. Програма надання допомоги по частковому безробіттю вже працює. Державна служба зайнятості: веб-сайт. URL: <https://www.dcz.gov.ua/novyna/programa-nadannya-dopomogy-po-chastkovomu-bezrobittyu-vzhe-pracyuye-yuliya-zhovtyak> (дата звернення: 28.02.2023).
3. Ключові результати дослідження стану та потреб українського бізнесу. CID. 2022. 08 серп. : веб-сайт. URL: <https://cid.center/key-results-of-the-study-of-the-state-and-needs-of-ukrainian-business/> (дата звернення: 27.02.2023).
4. Збитки, завдані українському бізнесу внаслідок російської агресії, оцінюються в \$13 млрд. KSE. 2023. 26 січ.: веб-сайт. URL: <https://kse.ua/ua/about-the-school/news/zbitki-zavdani-ukrayinskomu-biznesu-vnaslidok-rosiyskoyi-agresiyi-otsinyuyutsya-v-13-mlrd/> (дата звернення: 01.03.2023).
5. Безробіття в Україні в період повномасштабної війни. Національний інститут стратегічних досліджень: веб-сайт. URL: <https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/bezrobittya-v-ukrayini-v-period-rovnomasshtabnoyi-viyny> (дата звернення: 01.03.2023).
6. Про затвердження бюджету Фонду загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття на 2023 рік: постанова Кабінету Міністрів України від 31.01.2023 р. № 85. URL: <https://www.kmu.gov.ua/npas/pro-zatverdzhennia-biudzhetu-fondu-zahalnooboviazkovoho-derzhavnoho-sotsialnoho-s85-310123> (дата звернення: 03.03.2023).
7. Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування сфер зайнятості та загальнообов'язкового державного соціального страхування на випадок безробіття під час дії воєнного стану: Закон України від 21.04.2022 р. № 2220-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2220-20#n54> (дата звернення: 27.02.2023).
8. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 р. № 5067-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17#Text> (дата звернення: 04.03.2023).
9. Про затвердження Порядку надання допомоги по частковому безробіттю: постанова Кабінету Міністрів України від 21 червня 2022 р. № 702. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/702-2022-%D0%BF#n9> (дата звернення: 01.03.2023).
10. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 р. № 5067-VI в редакції від 30.04.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5067-17/ed20220430#Text> (дата звернення: 03.03.2023).



ЛУЦЕНКО О. Є.,кандидатка юридичних наук,
доцентка кафедри трудового права права
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.2:[342.721:004.056.5]

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.20>**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ
ПРАЦІВНИКІВ ЗА GDPR**

У статті висвітлюється, що Регламент GDPR діє екстериторіально, оскільки поширюється на суб'єктів, що отримують та обробляють персональні дані громадян та резидентів ЄС незалежно від свого місцезнаходження. GDPR не вимагає, аби національні уряди розробляли спеціальні акти для його впровадження, і є безпосередньо обов'язковим до виконання.

Авторка встановила, що відповідно до GDPR, працівник повинен мати можливість чітко розрізняти дані, на обробку/зберігання яких він/вона вільно погоджується та знати цілі, для яких зберігаються його/її дані. Співробітники також повинні бути проінформованими про свої права та тривалість часу, протягом якого дані зберігатимуться, перш ніж можна буде надати згоду. Якщо порушення персональних даних може призвести до високого ризику для прав і свобод фізичних осіб, то роботодавець повинен сповістити про це працівника. GDPR дозволяє державам-членам встановити більш конкретні правила для забезпечення захисту прав і свобод працівників щодо їхніх персональних даних у контексті працевлаштування.

Згідно з Рекомендаціями Ради Європи щодо працевлаштування, персональні дані, зібрані для цілей працевлаштування повинні бути отримані безпосередньо від конкретного працівника. Персональні дані, зібрані для найму, повинні бути обмежені необхідною інформацією, щоб оцінити придатність кандидатів та їхній кар'єрний потенціал. У рекомендації також конкретно згадуються оціночні дані, що стосуються продуктивності або потенціалу окремих працівників. Оціночні дані повинні ґрунтуватися на справедливих та чесних оцінках та не повинні бути образливими у тому, як вони сформульовані. Цього вимагають принципи чесної обробки даних і точності даних.

Конфіденційні персональні дані, зібрані для цілей працевлаштування, можуть оброблятися лише в окремих випадках і відповідно до гарантій, встановлених національним законодавством. Роботодавці можуть запитувати працівників або претендентів на роботу про їхній стан здоров'я лише у разі необхідності. Це може бути для визначення їх придатності до роботи; виконання вимоги профілактичної медицини; захисту життєво важливих інтересів суб'єкта даних або інших працівників і осіб; дозволу надання соціальних пільг; або для надання відповідей на судові запити. Дані про здоров'я можуть не збиратися з інших джерел, окрім відповідного працівника, за винятком випадків, коли було отримано чітку та інформовану згоду або коли це передбачено національним законодавством.

Ключові слова: інформація, захист інформації, персональні дані працівників, трудові правовідносини, працівник, роботодавець.



Lutsenko O. Ye. Legal regulation of the protection of personal data of employees under the GDPR

The article highlights that the GDPR Regulation applies extraterritorially, as it applies to entities that receive and process the personal data of EU citizens and residents regardless of their location. The GDPR does not require national governments to develop special acts for its implementation and is directly enforceable.

The author established that according to the GDPR, the employee must be able to clearly distinguish the data to which he/she freely consents to the processing/storage and to know the purposes for which his/her data is stored. Employees must also be informed of their rights and the length of time that data will be stored before consent can be given. If a breach of personal data may lead to a high risk for the rights and freedoms of individuals, the employer must notify the employee. The GDPR allows Member States to establish more specific rules to protect employees' rights and freedoms regarding their personal data in the context of employment.

According to the Council of Europe Employment Recommendations, personal data collected for employment purposes must be obtained directly from a specific employee. Personal data collected for recruitment should be limited to the information necessary to assess candidates' suitability and career potential. The recommendation also specifically mentions evaluation data relating to the performance or possibility of individual employees. Evaluation data must be based on fair and honest evaluations and must not be offensive in the way it is worded. This is required by the principles of fair data processing and data accuracy.

Confidential personal data collected for employment purposes may only be processed in specific cases and in accordance with safeguards established by national law. Employers may ask employees or job applicants about their health status only if necessary. This may be to determine their fitness for work; fulfillment of the requirement of preventive medicine; protection of the vital interests of the data subject or other employees and persons; permission to provide social benefits; or to respond to court requests. Health data may not be collected from sources other than the employee concerned, except where express and informed consent has been obtained or when required by national law.

Key words: *information, information protection, employees' personal data, labor relations, employee, employer.*

Вступ. Загальний регламент про захист даних (англ. *General Data Protection Regulation, GDPR; Regulation (EU) 2016/679; далі – GDPR*) [1] – правила, за якими Європейський Парламент, Рада Європейського Союзу та Європейська Комісія посилюють та уніфікують захист персональних даних фізичних осіб. GDPR наслідував положення свого попередника – Директиви 95/46/ЄС Європейського Парламенту від 24.10.1995 р. [2] про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і вільне переміщення таких даних. Водночас GDPR суворіший і глибший за Директиву 95/46/ЄС. Принципи й положення Директиви 95/46/ЄС відбиті в Законі України «Про захист персональних даних» від 01.06.2010 р. № 2297-VI [3].

Українські підприємства та фізичні особи-підприємці захищають персональні дані згідно із Законом України «Про захист персональних даних» [3]. Є суб'єкти господарювання, що на додачу до вимог зазначеного Закону мають додержувати й положень GDPR [1]. Це: (1) дочірні підприємства міжнародних компаній в Україні; (2) суб'єкти господарювання, засновані в ЄС українськими підприємствами та громадянами; (3) суб'єкти господарювання, які (а) мають представництво, філію в ЄС; (б) не мають представництва в країнах ЄС, але поставляють товари чи надають послуги фізичним особам в ЄС, у т. ч. на безоплатній основі; (в) моніторять поведінку фізичних осіб в ЄС. Приміром, дотримуватися GDPR мають: (1) дочірні підприємства компаній, що засновані чи діють у країнах ЄС; (2) ІТ-компанії, що розробляють soft-рішення для глобального використання; (3) онлайн-сервіси (інтер-



нет-магазини), що пропонують товари мовами ЄС та приймають оплату в євро; (4) компанії, що доставляють товари фізичним особам у країни ЄС; (5) компанії, що використовують таргетовану рекламу, спрямовану на громадян ЄС; (6) компанії, що моніторять віртуальні дії громадян ЄС, щоб прогнозувати поведінку користувачів товарів чи послуг.

На відміну від Директиви 95/46/ЄС [2], що потребувала імплементації у національне законодавство, Регламент GDPR [1] діє екстериторіально. Він поширюється на суб'єктів, що отримують та обробляють персональні дані громадян та резидентів ЄС незалежно від свого місцезнаходження. GDPR не вимагає, аби національні уряди розробляли спеціальні акти для його впровадження, і є безпосередньо обов'язковим до виконання.

Питання захисту персональних даних працівників є недостатньо дослідженими. Наразі можна назвати лише декількох вчених-трудовиків, які цікавляться цією проблематикою, як-от: А. В. Авраменко [4], І. В. Лагутіна [5], Г. І. Чанишева, Р. І. Чанишев [6], А. М. Чернобай [7]. Не дивлячись на мало дослідженість, все ж проблеми захисту персональних даних працівників гостро стоять, адже процеси європеїзації вимагають переглянути підхід до збирання, обробки, збереження персональних даних працівників.

Постановка завдання. Метою статті є з'ясування особливостей правового регулювання захисту персональних даних працівників за GDPR.

Результати дослідження. У травні місяці 2016 року Європейський Парламент і Рада затвердили постанову про нові правила і порядок захисту персональних даних («Пакет захисту даних»), який передбачає створення умов забезпечення узгодженої нормативно-правової бази на європейському рівні, що включає наступні документи: (1) Регламент (ЄС) 2016/679 від 27.04.2016 р. «Про захист фізичних осіб у зв'язку з обробкою персональних даних та про вільне переміщення таких даних, а також про скасування Директиви 95/46/ЄС (Загальні Положення про захист даних)» [1]; (2) Директива (ЄС) 2016/680 Європейського Парламенту і Ради від 27.04.2016 р. «Про захист фізичних осіб у зв'язку з обробкою персональних даних компетентними органами в цілях запобігання, розслідування, виявлення або переслідування злочинця злочину або виконання кримінальних покарань, а також про вільне переміщення таких даних, і скасування Рамкового рішення Ради 2008/977/ПВД» [8]; (3) Директива (ЄС) 2016/681 Європейського Парламенту і Ради від 27.04.2016 р. «Про використання даних записів реєстрації пасажирів (PNR) для профілактики, виявлення, розслідування і судового переслідування злочинів терористичного характеру і тяжкого злочину» [9].

Регламент (ЄС) 2016/679 від 27.04.2016 р. «Загальні Положення про захист даних» (Регламент «GDPR») [1] містить 39 пункту преамбули та 99 статей. Ефективний захист персональних даних на європейській території вимагає зміцнення і встановлення в деталях прав суб'єктів даних і обов'язків тих, хто обробляє і визначає обробку персональних даних, конкретність повноважень для моніторингу виконання правил із захисту персональних даних, а також еквівалентних санкцій за їх порушення в державах-членах ЄС. Це передбачає необхідність правової визначеності та прозорості для всіх малих і середніх підприємств, точності обов'язків і ефективної співпраці між уповноваженими органами держав-членів ЄС. Для забезпечення захисту фізичних осіб і усунення перешкод на шляху потоків персональних даних в рамках ЄС, національні системи обробки та захисту персональних даних повинні бути еквівалентними у всіх державах-членах ЄС [10, с. 47–48].

За визначенням 2016 р., яке сформульовано у Регламенті «GDPR», – «персональні дані означають будь-яку інформацію, що стосується ідентифікованої фізичної особи або фізичної особи, що ідентифікується («суб'єкта даних»); фізична особа, що ідентифікується – це особа, яка може бути ототожнена прямо або опосередковано, зокрема, з ім'ям, ідентифікаційним номером, даними про місцеположення, онлайн ідентифікатором, з одним чи декількома специфічними чинниками для встановлення фізичної, фізіологічної, генетичної, психічної, економічної, культурної або соціальної ідентичності цієї фізичної особи» [1].

У ньому більш конкретизовано поняття персональних даних та розширений обсяг обов'язків і повноважень відповідних суб'єктів. Генетичні відомості визначені як персональні дані, що відносяться до успадкованих або набутих генетичних характеристик фізич-



ної особи, які є результатом аналізу біологічного зразка, зокрема аналізу хромосом, дезоксирибонуклеїнової (ДНК) або рибонуклеїнової (РНК) кислоти. До відомостей, які стосуються минулого, поточного або майбутнього стану фізичного або психічного здоров'я фізичної особи, додано інформацію щодо надання медичних послуг. Запропоновано визначення «біометричні дані», яке означає особисті дані, одержані в результаті конкретної технічної обробки, пов'язаної з фізичними, фізіологічними або поведінковими характеристиками фізичної особи, що дозволяє підтвердити унікальну ідентифікацію цієї фізичної особи, такі як зображення особи або її дактилоскопічні дані.

Як наголошується у Регламенті «GDPR», захист фізичних осіб у зв'язку з обробкою персональних даних є фундаментальним правом. При цьому, це право не є абсолютним. Воно повинне розглядатися у зв'язку з його функцією в суспільстві і бути збалансованим з іншими основними правами, відповідно до принципу пропорційності, який має бути визначений у базовому законі країни.

Правила Регламенту «GDPR» не застосовуються до обробки персональних даних фізичною особою в ході чисто особистої або побутової діяльності і, таким чином, без зв'язку з професійною або комерційною діяльністю. Особиста або побутова діяльність може включати, зокрема, листування, використання особистої адреси (е-пошта), здійснення онлайн-діяльності у мережах та ін., у відзначеному контексті діяльності. Суб'єкт даних повинен мати можливість передавати свої персональні дані з однієї системи електронної обробки в іншу, без втручання інших осіб.

Регулювання згідно з положеннями Регламенту «GDPR» не застосовується до обробки персональних даних для забезпечення національної безпеки і діяльності правоохоронних органів (для цілей попередження, розслідування), а також до обробки персональних даних державами-членами ЄС по відношенню до загальної зовнішньої політики і політики безпеки ЄС [10, с. 49].

Регламент «GDPR» вводить поняття «контролер» і «процесор», які забезпечують засоби обробки персональних даних. «Контролер» означає фізичну або юридичну особу, державний орган, установу або інший орган, який, поодиноці або спільно з іншими, визначає цілі і засоби обробки персональних даних, згідно законодавства. «Процесор» означає фізичну або юридичну особу, державний орган, установу або інший орган, який обробляє персональні дані за дорученням контролера. Також, в компаніях, підприємствах тощо мають бути призначені спеціалісти по захисту даних.

Регламент «GDPR» передбачає наступні санкції, які можуть бути накладені, зокрема: штраф в розмірі від 10.000.000 (або до 2% від річного обігу за попередній фінансовий рік) до 20.000.000 євро (або до 4% від річного обігу попереднього фінансового року).

Безпосереднє застосування Регламенту «GDPR» передбачено з 25 травня 2018 року для всіх держав-членів ЄС, які до вказаного терміну повинні привести свої національні законодавства в повну відповідність з положеннями нових правил [10, с. 50].

У GDPR трудові відносини конкретно згадуються в ст. 9 (2), де зазначено що персональні дані можуть оброблятися під час виконання зобов'язань або здійснення особливих прав контролера або суб'єкта даних у сфері зайнятості. Відповідно до GDPR, працівник повинен мати можливість чітко розрізняти дані, на обробку/зберігання яких він/вона вільно погоджується та знати цілі, для яких зберігаються його/її дані. Співробітники також повинні бути проінформованими про свої права та тривалість часу, протягом якого дані зберігатимуться, перш ніж можна буде надати згоду. Якщо порушення персональних даних може призвести до високого ризику для прав і свобод фізичних осіб, то роботодавець повинен сповістити про це працівника. Стаття 88 GDPR дозволяє державам-членам встановити більш конкретні правила для забезпечення захисту прав і свобод працівників щодо їхніх персональних даних у контексті працевлаштування. Прикладом можна привести справу *Worten* [11], де персональні дані працівника включали дані про робочий час, що охоплювали щоденні періоди роботи та відпочинку, які є персональними даними. У цій справі суд визнав, що національне законодавство може вимагати від роботодавця вести облік робочого



часу, що може стати доступним для національних органів влади, відповідальних за моніторинг умов роботи, однак це вимагає негайно отримати доступ до відповідних персональних даних. Тому для надання громадянину повноваження щодо контролю за законодавством про умови праці слід отримати спеціальний доступ.

Що стосується Ради Європи, Рекомендація щодо даних про зайнятість була видана ще в 1989 році і переглянута в 2015 році [12]. Рекомендація стосується обробки персональних даних з метою працевлаштування як у приватному, так і в державному секторах. Обробка повинна дотримуватися певних принципів і обмежень, таких як принцип прозорості та консультації з представниками працівників перед розміщенням систем моніторингу робочого місця. У рекомендації також зазначено, що роботодавці повинні застосовувати профілактичні заходи, такі як «фільтри», замість того, щоб контролювати використання Інтернету співробітниками.

Огляд найпоширеніших проблем захисту даних, характерних для працевлаштування можна знайти в робочому документі Робочої групи. Так, робоча група проаналізувала значення згоди як правової основи для обробки даних про зайнятість [13]. Було встановлено, що економічний дисбаланс між роботодавцем на запит згоди та працівник, який дає згоду, часто викликають сумніви незалежно від того, чи була згода надана добровільно. Обставини, за яких дається згода, тому слід уважно розглядати при оцінці дійсності згоди в контексті працевлаштування.

Поширеною проблемою захисту даних у сучасному типовому робочому середовищі є обсяг законного моніторингу електронних комунікацій працівників у межах робочого місця. Часто стверджують, що цю проблему можна легко вирішити шляхом заборони приватного використання засобів зв'язку на роботі. Така загальна заборона може однак бути непропорційною і нереалістичною. Рішення ЄСПЛ у справі *Copland* проти Сполученого Королівства та *Bărbulescu* проти Румунії представляють особливий інтерес у контексті цього питання. Так, у справі *Copland* проти Сполученого Королівства [14] телефон, електронна пошта та користування Інтернетом працівника коледжу таємно відстежувалося, щоб переконатися – чи вона (не)надмірно використовувала корпоративний простір коледжу для особистих цілей. ЄСПЛ постановив, що телефонні дзвінки з офісних приміщень охоплювалися поняттями приватного життя та листування. Тому такі дзвінки та електронні листи, надіслані з роботи, а також інформація, отримана з моніторингу персонального використання Інтернету, захищені ст. 8 ЄСПЛ. У справі не існувало положень, які регулювали б обставини, за яких роботодавці можуть контролювати використання працівниками телефон, електронної пошти та Інтернету. Тому втручання не було відповідно до закону. Суд дійшов висновку, що мало місце порушення статті 8 ЄКПЛ.

У справі *Bărbulescu* проти Румунії [15] заявника було звільнено з роботи за використання Інтернету за місцем роботи в робочий час, порушуючи правила внутрішнього розпорядку. Його роботодавець стежив за його спілкуванням. Записи демонструють, що повідомлення мали суто приватний характер. Визнавши застосовною ст. 8 Конвенції, ЄСПЛ все ж залишив відкритим питання про те, чи відповідали обмежувальні заходи роботодавця «розумним очікуванням конфіденційності», але виявив, що інструкції роботодавця не можуть зменшити приватне соціальне життя на робочому місці до нуля.

Договірним державам надано широку перевагу в оцінці необхідності створення правової бази регулюючих умов, за яких роботодавець може контролювати електронні або інші повідомлення непрофесійного характеру його співробітників на робочому місці. Тим не менш, національні органи влади повинні забезпечити запровадження роботодавцем заходів контролю за листуванням та іншими повідомленнями, незалежно від їх обсягу та тривалості, та супроводжувати це все адекватними та достатніми гарантіями проти зловживання.

Пропорційність і процесуальні гарантії проти свавілля були важливими, і ЄСПЛ визначив ряд факторів, які є актуальними за таких обставин. Сюди входив, серед іншого, ступінь моніторингу з боку роботодавця та ступінь втручання в конфіденційність співробітника; наслідки для працівника; та належність гарантій, які надані. Крім того, вітчизняні



органи влади мають переконатися, що співробітник, комунікація якого контролювалася, мав доступ до засобу правового захисту в судовому органі, який має юрисдикцію для визначення, принаймні по суті, як ці критерії були дотримані та чи оскаржувані заходи були законними.

Відтак, у справі *Bărbulescu* проти Румунії [15] ЄСПЛ визнав порушення ст. 8 Конвенції, оскільки національні органи влади не забезпечили належного захисту права заявника на повагу до його приватного життя та листування, і, як наслідок, не вдалося знайти справедливий баланс між інтересами працівника та роботодавця.

Згідно з Рекомендаціями Ради Європи щодо працевлаштування, персональні дані, зібрані для цілей працевлаштування повинні бути отримані безпосередньо від конкретного працівника. Персональні дані, зібрані для найму, повинні бути обмежені необхідною інформацією, щоб оцінити придатність кандидатів та їхній кар'єрний потенціал. У рекомендації також конкретно згадуються оціночні дані, що стосуються продуктивності або потенціалу окремих працівників. Оціночні дані повинні ґрунтуватися на справедливих та чесних оцінках та не повинні бути образливими у тому, як вони сформульовані. Цього вимагають принципи чесної обробки даних і точності даних.

Особливим аспектом законодавства про захист даних у відносинах роботодавця–працівник є роль представників працівників. Такі представники можуть отримувати персональні дані працівників лише в тому обсязі, в якому це необхідно для того, щоб вони могли представляти інтереси працівників або якщо такі дані необхідні для виконання або контролю зобов'язань, передбачених колективними договорами.

Конфіденційні персональні дані, зібрані для цілей працевлаштування, можуть оброблятися лише в окремих випадках і відповідно до гарантій, встановлених національним законодавством. Роботодавці можуть запитувати працівників або претендентів на роботу про їхній стан здоров'я лише у разі необхідності. Це може бути для визначення їх придатність до роботи; виконання вимоги профілактичної медицини; захисту життєво важливих інтересів суб'єкта даних або інших працівників і осіб; дозволу надання соціальних пільг; або для надання відповідей на судові запити. Дані про здоров'я можуть не збиратися з інших джерел, окрім відповідного працівника, за винятком випадків, коли було отримано чітку та інформовану згоду або коли це передбачено національним законодавством.

Згідно з Рекомендацією щодо працевлаштування, працівники повинні бути проінформовані про мету обробки їхніх персональних даних, тип зібраних персональних даних, про суб'єктів, яким дані регулярно передаються, а також про ціль і право можливого розкриття інформації. Електронний зв'язок доступний лише на робочому місці з міркувань безпеки чи з інших законних причин, а також такий доступ дозволяється лише після того, як працівники були поінформовані про те, що роботодавець міг зробити доступ до цього виду спілкування.

Працівники повинні мати право доступу до даних про свою роботу, а також право на виправлення або знищення, та оскаржити рішення суду. Проте ці права можуть бути тимчасово обмеженими з метою внутрішніх розслідувань. Якщо працівнику відмовлено у доступі, то виправлення або видалення особистих даних про роботу, має передбачати національне законодавство, зокрема встановлюючи відповідні процедури оскарження такої відмови [16, с. 330–335].

Висновки. Відповідно до GDPR, працівник повинен мати можливість чітко розрізняти дані, на обробку/зберігання яких він/вона вільно погоджується та знати цілі, для яких зберігаються його/її дані. Співробітники також повинні бути проінформованими про свої права та тривалість часу, протягом якого дані зберігатимуться, перш ніж можна буде надати згоду. Якщо порушення персональних даних може призвести до високого ризику для прав і свобод фізичних осіб, то роботодавець повинен сповістити про це працівника. GDPR дозволяє державам-членам встановити більш конкретні правила для забезпечення захисту прав і свобод працівників щодо їхніх персональних даних у контексті працевлаштування.

Згідно з Рекомендаціями Ради Європи щодо працевлаштування, персональні дані, зібрані для цілей працевлаштування повинні бути отримані безпосередньо від конкретного працівника. Персональні дані, зібрані для найму, повинні бути обмежені необхідною інфор-



мацією, щоб оцінити придатність кандидатів та їхній кар'єрний потенціал. У рекомендації також конкретно згадуються оціночні дані, що стосуються продуктивності або потенціалу окремих працівників. Оціночні дані повинні ґрунтуватися на справедливих та чесних оцінках та не повинні бути образливими у тому, як вони сформульовані. Цього вимагають принципи чесної обробки даних і точності даних.

Конфіденційні персональні дані, зібрані для цілей працевлаштування, можуть оброблятися лише в окремих випадках і відповідно до гарантій, встановлених національним законодавством. Роботодавці можуть запитувати працівників або претендентів на роботу про їхній стан здоров'я лише у разі необхідності. Це може бути для визначення їх придатності до роботи; виконання вимоги профілактичної медицини; захисту життєво важливих інтересів суб'єкта даних або інших працівників і осіб; дозволу надання соціальних пільг; або для надання відповідей на судові запити. Дані про здоров'я можуть не збиратися з інших джерел, окрім відповідного працівника, за винятком випадків, коли було отримано чітку та інформовану згоду або коли це передбачено національним законодавством.

Список використаних джерел:

1. On the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation) : Reglamente (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council, of 27 April 2016. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679> (дата звернення 05.03.2023).
2. Директива 95/46/ЄС Європейського Парламенту і Ради «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних»: директива Європейського Союзу від 24.10.1995 № 95/46/ЄС URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_242#Text (дата звернення 09.03.2023).
3. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 р. № 2297-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 34. Ст. 481.
4. Авраменко А.В. Правове регулювання відносин щодо обігу та захисту персональних даних працівника в трудовому праві України: дис. канд.юрид.наук: 12.00.05. Київ, 2019. 228 с.
5. Лагутіна І.В. Особисті немайнові трудові права працівників у системі трудових прав : монографія. Одеса: Фенікс, 2014. 428 с.
6. Чанишева Г.І., Чанишев Р.І. Право на інформацію за трудовим законодавством України : монографія. Одеса: Фенікс, 2012. 196 с.
7. Чернобай А.М. Правові засоби захисту персональних даних працівника : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Одеса, 2006. 200 с.
8. On the protection of natural persons with regard to the processing of personal data by competent authorities for the purposes of prevention, investigation, detection or prosecution of criminal offences or the execution of criminal penalties, and the free movement of such data and repealing Council Framework Decision 2008/977/JHA : Directive (EU) 2016/680 of the European Parliament and of the Council, of 27 April 2016. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32016L0680> (дата звернення 05.03.2023).
9. On the use of passenger name record (PNR) data for the prevention, detection, investigation and prosecution of terrorist offences and serious crime : Directive (EU) 2016/681 of the European Parliament and of the Council, of 27 April 2016. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32016L0681> (дата звернення 05.03.2023)
10. Брижко В. М. Сучасні основи захисту персональних даних в європейських правових актах. *Інформація і право*. № 3(18). 2016. С. 45–57.
11. CJEU, C-342/12, Worten – Equipamentos para o Lar SA v. Autoridade para as Condições de Trabalho (ACT), 30 May 2013, para. 19 URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?qid=1512486680719&uri=CELEX:62012CJ0342> (дата звернення 09.03.2023).



12. Council of Europe, Committee of Ministers (2015), Recommendation Rec(2015)5 to member states on the processing of personal data in the context of employment, April 2015. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805c3f7a

13. Article 29 Working Party (2005), Working document on a common interpretation of Article 26(1) of Directive 95/46/EC of 24 October 1995, WP 114, Brussels, 25 November 2005. URL: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/index_en.htm (дата звернення 09.03.2023)

14. ECtHR, *Copland v. the United Kingdom*, No. 62617/00, 3 April 2007. URL: [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/1-369-8081?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/1-369-8081?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true) (дата звернення 09.03.2023)

15. ECtHR, *Bărbulescu v. Romania* [GC], No. 61496/08, 5 September 2017, para. 121. URL: [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{"sort":\["kdate%20Descending"\],"documentcollectionid":\["JUDGMENTS","DECISIONS"\],"itemid":\["001-177082"\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{) (дата звернення 09.03.2023)

16. Handbook on European data protection law. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2018. 402 p.



ПОЛХОВСЬКА Н. М.,
здобувач наукового ступеня доктора
філософії кафедри цивільно-правових
дисциплін
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.21>

ГАРАНТІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОФЕСІЙНИХ СПІЛОК ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ

Статтю присвячено дослідженню проблем забезпечення гарантій діяльності спілок працівників правоохоронних органів, які є ефективними захисниками трудових прав та інтересів працівників правоохоронних органів, впливають на управління організацією, а також перешкоджають роботодавцям або уряду несправедливо обмежувати інтереси працівників.

До пріоритетних напрямів діяльності профспілкових організацій працівників правоохоронних органів віднесено захист соціально-економічних прав їхніх членів, зокрема оплати праці та поліпшення матеріального забезпечення; регулярного контролю за виконанням взятих сторонами угод та зобов'язань; підвищення соціального статусу працівників, їх рівня кваліфікації та професійного зростання; дотримання норм чинного законодавства у сфері праці.

Охарактеризовано органи спеціальної компетенції щодо діяльності профспілок, що забезпечують організаційно-правові гарантії профспілок. Окреслено гарантії, які забезпечують належне функціонування профспілок працівників правоохоронних органів, що закріплені Конституцією України та врегульовані нормами як українського законодавства, так і міжнародних нормативно-правових актів. Констатовано, що від належного закріплення конституційних гарантій діяльності профспілкових організацій залежить ефективність їхньої діяльності у сфері представництва та захисту трудових і соціально-економічних інтересів спілчан.

Зроблено висновок, що зміни в суспільно-політичному житті України спричиняють зміну форм реалізації наданих профспілкам прав і гарантій діяльності, що передбачає включення нових прав у статут, зумовлює розвиток правового статусу профспілок, зокрема і профспілок працівників правоохоронних органів.

Ключові слова: професійна спілка, професійна спілка працівників правоохоронних органів, права професійних спілок, обов'язки професійних спілок, гарантії діяльності професійних спілок, законодавство.

Polkhovska N. M. Guarantees of the activity of trade unions of law enforcement officers

The article is devoted to the study of the problems of providing guarantees of the activity of trade unions of law enforcement officers, which are effective defenders of the labour rights and interests of law enforcement officers, influence the management of the organization, and also prevent employers or the government from unfairly limiting the interests of employees.

Protection of the social and economic rights of their members, including wages and improvement of material security; regular monitoring of the fulfilment



of the agreements and obligations undertaken by the parties; increasing the social status of employees, their level of qualification and professional growth; compliance with the norms of the current legislation in the field of labour are among the priority areas of the activity of trade unions of law enforcement officers.

The bodies of special competence regarding the activities of trade unions, which provide organizational and legal guarantees of trade unions, are characterized. The guarantees that ensure the proper functioning of trade unions of law enforcement officers, which are enshrined in the Constitution of Ukraine and regulated by the norms of both Ukrainian legislation and international legal acts, are outlined. It is established that the effectiveness of their activities in the field of representation and protection of the labour and socio-economic interests of trade union members depends on the proper establishment of constitutional guarantees for the activity of trade union organizations.

It is concluded that changes in the social and political life of Ukraine cause a change in the forms of realization of the rights and guarantees of activity granted to trade unions, which provides for the inclusion of new rights in the statute, conditions the development of the legal status of trade unions, in particular trade unions of law enforcement officers.

Key words: *trade union, trade union of law enforcement officers, rights of trade union, duties of trade union, guarantees of the activity of trade union, legislation.*

Постановка проблеми. Україна як демократична, соціальна й правова держава визнає професійні спілки повноважними представниками працівників і захисниками їх трудових, соціально-економічних прав та інтересів в органах державної влади та місцевого самоврядування, у відносинах з власником або уповноваженим ним органом, а також з іншими об'єднаннями громадян [1].

На думку американських профспілок, боротьба України за демократію повинна мати цілісний підхід, у якому профспілки відіграватимуть важливу роль у відновленні країни [2]. Українські працівники та їхні профспілки стали незаперечною силою солідарності та громадської підтримки по всій країні. Сьогодні профспілки залишаються єдиними в підтримці зусиль обраного ними уряду по протидії війні та продовжують приносити доблесні жертви для захисту нації [3].

Відтак, профспілки вважаються найефективнішими захисниками трудових прав та інтересів спілчан, вони можуть впливати на управління підприємством, установою, організацією, а також перешкоджати роботодавцям або уряду несправедливо обмежувати інтереси працівників. Однією з основних гарантій захисту трудових і соціально-економічних прав людини є ефективна діяльність профспілок.

До пріоритетних напрямів діяльності профспілкових організацій, зокрема і профспілок працівників правоохоронних органів, віднесено захист соціально-економічних прав їхніх членів, зокрема оплати праці та поліпшення матеріального забезпечення; регулярного контролю за виконанням взятих сторонами угод та колективних договорів зобов'язань; підвищення соціального статусу працівників, їх рівня кваліфікації та професійного зростання; дотримання норм чинного законодавства у сфері праці.

Метою статті є визначення особливостей закріплення гарантій діяльності професійних спілок працівників правоохоронних органів.

Ступінь наукової розробки теми. Дослідженню проблемних питань закріплення гарантій діяльності професійних спілок, зокрема і профспілок працівників правоохоронних органів, у юридичній літературі сьогодні приділяється недостатньо уваги. Певні наукові розвідки в цьому напрямі здійснювали В. М. Андріїв, А. О. Бабенко, Г. О. Біла, О. М. Бондаренко, В. С. Венедиктов, С. В. Вишневецька, Ю. М. Гришина, Ю. С. Даниліна, Д. О. Зеньков, М. В. Іншеков, Ю. В. Кириченко, О. І. Лисяк, К. Ю. Мельник, К. В. Небоженко, О. О. Піфко, Д. В. Приміч, А. Г. Самборська, О. Г. Серета, О. В. Смирнов, І. О. Снігірьова, В. В. Соломінчук,



О. А. Трюхан, Ю. П. Уралова, Ф. А. Цесарський, Н. А. Циганчук, А. Ю. Шакірова, І. І. Шамшина та інші вчені.

Аналіз наукових праць свідчить про своєчасність і актуальність обраної нами теми. На наше переконання, закріплення гарантій діяльності професійних спілок, зокрема професійних спілок працівників правоохоронних органів, сприятиме підвищенню їхньої ролі в суспільстві й більш ефективному виконанню ними своїх повноважень.

Виклад основного матеріалу. З діяльністю профспілок, зокрема і профспілок працівників правоохоронних органів, пов'язуються різні гарантії. Термін «гарантія» – «забезпечення, порука» вживається для позначення засобів, за допомогою яких здійснюється забезпечення, а також умов, необхідних для реалізації тих чи інших прав. Юридичні гарантії (фр. *garantie* – порука, умова, забезпечувати що-небудь) – законодавчо закріплені засоби охорони суб'єктивних прав громадян і організацій, способи їх реалізації, а також засоби забезпечення законності і охорони правопорядку, інтересів особистості, суспільства і держави [4].

В юридичній літературі бракує єдиного тлумачення терміна «гарантія». Гарантії розуміють як: умови та особливі юридичні механізми, покликані забезпечувати фактичну реалізацію законоположень [5, с. 124]; система умов, засобів і способів, що забезпечують усім рівні правові можливості для виявлення, отримання й реалізації своїх прав і свобод [6, с. 546]; засоби, за допомогою яких втілюється, охороняється, а у випадках порушення відновлюється режим законності [7, с. 83]; відповідні умови і засоби, що сприяють втіленню в життя проголошених прав, свобод та обов'язків [8, с. 239]. Юридичні гарантії передбачають відповідну діяльність уповноважених органів, спрямовану на реалізацію тих чи інших видів гарантій.

Щодо юридичних гарантій діяльності профспілок, науковці вважають їх елементом загальної системи умов, засобів і способів забезпечення прав профспілок, які мають відносно самостійне значення та покликані забезпечити реалізацію прав профспілок і виконання ними обов'язків, що зумовлює їх особливе місце в регулюванні суспільних відносин [9, с. 109].

Юридичні гарантії здійснення прав профспілок – це державно-правові засоби, які охороняють і захищають права профспілок від порушень з боку роботодавців (адміністрації), їх об'єднань, органів виконавчої влади й органів місцевого самоврядування, а також дають можливість профспілкам без перешкод здійснювати свої права; як юридичні гарантії, що є елементом загальної системи умов, засобів і способів забезпечення прав профспілок та мають відносно самостійне значення [10, с. 6]. Як вид організаційно-правових гарантій трудових прав працівників розглядає діяльність профспілок В. М. Андріїв [11].

Відтак, юридичні гарантії діяльності профспілок – це передбачена міжнародними угодами й чинним національним законодавством сукупність правових та організаційних умов, способів і засобів, які покликані забезпечити належну реалізацію прав профспілок під час їх створення, функціонування та припинення діяльності [12].

Найголовніші з юридичних гарантій викладені в Конституції України [13] та Кодексі законів про працю [1], де є спеціальна глава VIII «Гарантії і компенсації», у більшості статей якої термін «гарантія» вживається у значенні «забезпечення» і «збереження». Конституція України також містить низку положень, що мають визначальне значення для належного гарантування діяльності профспілок. У Законі України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» [14] гарантіям прав профспілок присвячений окремий розділ (розділ IV «Гарантії прав профспілок»), яким встановлено: гарантії діяльності профспілок (ст. 40); гарантії для працівників підприємств, установ або організацій, обраних до профспілкових органів (ст. 41); обов'язок роботодавця щодо створення умов діяльності профспілок (ст. 42); надання профспілковим організаціям підприємств, установ або організацій будинків, приміщень, споруд для ведення культурно-освітньої, оздоровчої, фізкультурної та спортивної роботи (ст. 43); відрахування коштів підприємствами, установами, організаціями первинним профспілковим організаціям на культурно-масову, фізкультурну і оздоровчу роботу (ст. 44); обов'язок роботодавця надавати інформацію на запити профспілок, їх об'єднань (ст. 45).



Для реалізації повноважень профспілок, зокрема профспілок працівників правоохоронних органів, передбачених Законом України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності», члени виборних органів профспілкових організацій підприємств, установ і організацій, вищестоящих профспілкових органів, а також повноважні представники цих органів мають право:

1) безперешкодно відвідувати та оглядати місця роботи на підприємстві, в установі, організації, де працюють члени профспілок;

2) вимагати і одержувати від власника або уповноваженого ним органу, іншої посадової особи відповідні документи, відомості та пояснення щодо умов праці, виконання колективних договорів, додержання законодавства про працю та соціально-економічних прав працівників;

3) безпосередньо звертатися в усній або письмовій формі до власника або уповноваженого ним органу, посадових осіб з профспілкових питань;

4) перевіряти роботу закладів торгівлі, громадського харчування, охорони здоров'я, дитячих закладів, гуртожитків, транспортних підприємств і підприємств побутового обслуговування, що належать або надають послуги підприємству, установі, організації, в яких працюють члени профспілок;

5) розміщувати власну інформацію у приміщеннях і на території підприємства, установи, організації в доступних для працівників місцях;

6) перевіряти розрахунки з оплати праці та державного соціального страхування, використання коштів на соціальні і культурні заходи та житлове будівництво [1].

З огляду на те, що забезпечити реалізацію власних повноважень профспілки, зокрема і профспілки працівників правоохоронних органів, самостійно не можуть, за такими гарантіями стоять державна воля і примус, як засоби впливу на суб'єктів суспільних відносин з метою дотримання ними правових норм.

Відтак, з діяльністю профспілок пов'язуються різні гарантії, що закріплені в Законі України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності». Передусім мова йде про гарантії конституційного права на об'єднання у профспілки, гарантії для працівників, обраних до профспілкових органів; обов'язок роботодавця щодо створення умов діяльності профспілок, надання інформації на запити профспілок, їх об'єднань тощо.

Особливості застосування Закону України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» [14] у Збройних Силах України (для військовослужбовців), Національній поліції, Державній кримінально-виконавчій службі України, Службі безпеки України, Службі зовнішньої розвідки України встановлюються відповідними законами.

Варто вказати, в Україні забезпечення організаційно-правових гарантій профспілок здійснюють органи спеціальної компетенції щодо діяльності профспілок, зокрема: Верховна Рада України, яка через прийняття відповідних законодавчих актів гарантує належну діяльність профспілок та здійснює парламентський контроль; Кабінет Міністрів України здійснює постійний контроль за виконанням органами виконавчої влади Конституції України та інших актів законодавства України, вживає заходів щодо усунення недоліків у роботі зазначених органів, забезпечує підготовку проєктів законів щодо державних соціальних стандартів і соціальних гарантій тощо; Міністерство юстиції України гарантує права профспілок шляхом їх легалізації та є ініціатором примусового припинення їх діяльності; Конституційний суд України може визнавати неконституційними окремі положення законодавства, що обмежують свободу профспілок, та надавати відповідні тлумачення положень конституції, які регулюють їхню діяльність.

Провідною міжнародною організацією, що гарантує права профспілок, є Міжнародна організація праці (далі – МОП), у конвенціях і рекомендаціях якої закріплено низку важливих гарантій щодо діяльності профспілок. Наприклад, Конвенцією про свободу асоціації та захист права на організацію № 87, ухваленою МОП 17 червня 1948 р. (набрала чинності 4 липня 1950 р.) [15] гарантовано право працівників і роботодавців створювати на свій вибір організації без попереднього на те дозволу, а також те, що профспілки не підлягають розпу-



ску або тимчасовій забороні в адміністративному порядку. Якою мірою гарантії, передбачені цією Конвенцією, застосовуватимуться до збройних сил та поліції, визначає національне законодавство (ст. 8). Конвенція МОП № 135 «Про захист прав представників працівників на підприємстві та можливості, що їм надаються» [16] гарантує представникам працівників на підприємстві ефективний захист від будь-яких дій, які можуть завдати їм шкоди, зокрема звільнення. Конвенція МОП № 98 «Про застосування принципів права на організацію і на ведення колективних переговорів» [17] гарантує профспілкам захист від будь-якого втручання в їх створення та діяльність роботодавців і їх об'єднань.

На наше переконання, реалізація основних завдань має здійснюватися шляхом удосконалення форм і методів організаційної роботи, узагальнення та поширення кращого досвіду роботи, вжиття мотиваційних заходів, що сприяють стабільній чисельності членів профспілки, забезпечення гарантій для виборних працівників тощо.

Висновки. Підсумовуючи, зазначимо, що гарантії, які забезпечують належне функціонування профспілок, закріплено Конституцією України та врегульовано нормами як українського законодавства, так і міжнародних нормативно-правових актів. Від належного закріплення конституційних гарантій діяльності профспілкових організацій залежить ефективність їхньої діяльності у сфері представництва та захисту трудових і соціально-економічних інтересів спілчан.

Розроблення додаткових інструментів захисту трудових, соціально-економічних інтересів працівників, гарантій їх діяльності сприятиме підвищенню авторитету професійних спілок, і, відповідно, кращому захисту трудових і соціально-економічних прав та інтересів працівників.

Список використаних джерел:

1. Кодекс законів про працю України від 10 груд. 1971 р. № 322-VIII. Редакція від 19 серп. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#top>
2. Міжнародна солідарність. Зазихання на права робітників та профспілок робить Україну недемократичною, – Федерація праці США. *Офіційний вебпортал Федерації професійних спілок України*. 04 січ. 2023 р. URL: <https://www.fpsu.org.ua/napryamki-diyalnosti/mizhnarodna-robota/23674-mizhnarodna-solidarnist-zazikhannia-na-prava-robotnykiv-ta-profspilok-robot-ukrainu-nedemokratychnoiu-federatsiia-pratsi-ssha.html>
3. Президент АФП-КВП Ліз Шулер: «Підтримка прав працівників має вирішальне значення для майбутнього України». *Федерація професійних спілок України: офіц. веб-портал*. 26 груд. 2022 р. URL: <https://www.fpsu.org.ua/napryamki-diyalnosti/mizhnarodna-robota/23626-pidtrymka-prav-pratsivnykiv-maie-vyrishalne-znachennia-dlia-maibutnoho-ukrainy.html>
4. Юридичні гарантії. *Вікіпедія – вільна енциклопедія*. https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%AE%D1%80%D0%B8%D0%B4%D0%B8%D1%87%D0%BD%D1%96_%D0%B3%D0%B0%D1%80%D0%B0%D0%BD%D1%82%D1%96%D1%97
5. Алексеев С.С. *Общая теория права: учебник*. Москва: ТК Велби, Изд-во «Проспект». 2008. 576 с.
6. *Теория государства и права: учебник / под ред. В. М. Корельского и В. Д. Перевалова*. 2-е изд., изм. и доп. Москва: Изд-во «НОРМА», 2002. 616 с.
7. Рабінович П. М. *Основи загальної теорії права та держави: навч. посіб. 9-е вид., зі змінами*. Львів: Край, 2007. 192 с.
8. Руєва О. М. *Самозахист як одна з форм реального захисту трудових прав робітників. Трудове право та проблеми соціального захисту населення в контексті правової держави*. Харків: Українська асоціація фахівців трудового права, 2010. С. 238–241.
9. Шакірова А. Ю. *Адміністративно-правовий статус профспілок в Україні: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07*. Ірпінь, 2015. 213 с.
10. Лисяк О. І. *Правові форми участі профспілок у регулюванні трудових відносин: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 – Трудове право; право соціального забезпечення*. Харків, 2004. 20 с.



11. Андріїв В. М. Юридичні гарантії захисту трудових прав працівників. *Форум права*. 2011. № 4. С. 15–20. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C-21COM=2&I21D BN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/FP_index.htm_2011_4_4.pdf

12. Піфко О. О. Конституційно-правові засади організації та діяльності про-фесійних спілок в Україні та країнах ЄС: Порівняльно-правове дослідження: монографія. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2019. 464 с.

13. Конституція України від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. Редакція від 1 січ. 2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>

14. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 15 верес. 1999 р. № 1045-XIV. Редакція від 19 серп. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1045-14#Text>

15. Конвенція про свободу асоціації та захист права на організацію від 4 лип. 1950 р. № 87. *Генеральна конференція Міжнародної організації праці*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_125#top

16. Конвенція про захист прав представників працівників на підприємстві та можливості, що їм надаються від 23 черв. 1971 р. № 135. *Генеральна конференція Міжнародної організації праці*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_186

17. Конвенція про застосування принципів права на організацію і на ведення колективних переговорів від 1 лип. 1949 р. № 98. *Генеральна конференція Міжнародної організації праці*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_004



СИДОРЕНКО А. С.,кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного,
адміністративного, екологічного
та трудового права*(Полтавський юридичний інститут
Національного юридичного
університету імені Ярослава Мудрого)*

УДК 349.2

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.22>**ВПЛИВ НЕГАТИВНИХ НАСЛІДКІВ COVID-19 НА СУЧАСНИЙ РИНОК ПРАЦІ**

У досліджуваній статті представлено аналіз впливу негативних наслідків COVID-19 на ринок праці в Україні. Доведено, що ситуація на ринку праці змінилася шляхом впливу коронавірусу на трудовий потенціал зайнятого населення, а також на зниження рівня працездатності.

Авторкою проаналізовано особливості обмеження конституційного права на працю в умовах складної епідеміологічної ситуації, що склалася в країні та доведено, що обмеження повинні бути правовими та мати відповідні критерії і не тягнути за собою утиску законних прав та інтересів людини й громадянина. Доведено, що такі обмеження прав і свобод людини й громадянина повинні бути співмірні ситуації, що складається в умовах сучасного розвитку суспільства та відповідати іншим правовим зобов'язанням й не допускати дискримінації у будь-якій сфері суспільних відносин.

У статті визначено особливості впливу коронакризи на соціальну сферу. Доведено, що відновлення та підвищення трудового потенціалу й забезпечення соціальної інтеграції працюючої особи, яка перехворіла на ковід полягає в трудовій адаптації, яку на належному рівні повинен забезпечити роботодавець.

Встановлено, що на міжнародному рівні ведеться активна робота з подолання наслідків коронакризи в сфері суспільних відносин й особливо у сфері трудових. У зв'язку з чим досліджено політику Міжнародної організації праці, яка зосереджена, в умовах сьогодення, на розробці комплексних підходів для пом'якшення соціально-економічних наслідків пандемії й надання країнам-членам допомоги в процесі такого відновлення.

У статті проведено узагальнення негативних наслідків ковіду та надано рекомендації щодо розробки та удосконалення державної політики з подолання наслідків COVID-19 та їх впливу на ринок праці шляхом вжиття заходів, що будуть спрямовані на належний соціальний захисту населення; сприяння з боку органів державної влади та органів місцевого самоврядування на перспективне відновлення ринку праці та зайнятості населення; подолання безробіття та підтримки роботодавців у питаннях створення належних, безпечних умов праці та виробничого побуту й запровадження системи реабілітації після ковіду на робочих місцях.

Ключові слова: ринок праці, COVID-19, право на працю, зайнятість населення, соціальне сфера.



Sydorenko A. S. The impact of the negative consequences of COVID-19 on the modern labor market

The research article presents an analysis of the impact of the negative consequences of COVID-19 on the labor market in Ukraine. It has been proven that the situation on the labor market has changed due to the impact of the coronavirus on the labor potential of the employed population, as well as on a decrease in the level of work capacity.

The author analyzed the peculiarities of limiting the constitutional right to work in the conditions of a difficult epidemiological situation in the country and proved that the restrictions should be legal and have appropriate criteria and should not entail oppression of the legal rights and interests of a person and a citizen. It has been proven that restrictions on the rights and freedoms of a person and a citizen must be proportionate to the existing situation and comply with other legal obligations and prevent discrimination in any sphere of social relations.

The article identifies the specifics of the impact of the corona crisis on the social sphere. It has been proven that restoring and increasing the labor potential and ensuring social integration of a working person who has fallen ill with covid consists in labor adaptation, which must be provided by the employer at the appropriate level.

It has been established that at the international level, active work is being done to overcome the consequences of the corona crisis in the field of social relations, and especially in the field of labor. In connection with this, the policy of the International Labor Organization, which is focused, in today's conditions, on the development of comprehensive approaches to mitigate the socio-economic consequences of the pandemic and to provide member countries with assistance in the process of such recovery, has been studied.

The article summarizes the negative consequences of covid and provides recommendations on the development and improvement of state policy to overcome the consequences of COVID-19 and their impact on the labor market by taking measures aimed at proper social protection of the population; assistance from state authorities and local self-government bodies for the prospective recovery of the labor market and employment of the population; overcoming unemployment and supporting employers in creating proper, safe working conditions and industrial life and introducing a post-covid rehabilitation system at workplaces.

Key words: *labor market, COVID-19, right to work, population employment, social sphere.*

Вступ. В період поширення небезпечної коронавірусної інфекції COVID-19 реалізація конституційного права на працю та забезпечення здорових і безпечних умов праці під час виконання працівниками своїх професійних обов'язків стало досить актуальним питанням в умовах сучасного розвитку суспільства. Разом з тим, всі підприємства, установи й організації незалежно від форми власності, виду діяльності та галузевої належності зіштовхнулися з певними труднощами. В цілому, ситуація на ринку праці змінилася, чому послугувало залежність від захворювання працездатних осіб та тих обставин, які були введені роботодавцями для боротьби з недугом.

Разом з тим, варто наголосити, що негативні прояви ковіду та наслідки після нього значно вплинули на трудовий потенціал зайнятого населення, а також на зниження рівня працездатності в період та після реабілітації.

З огляду на це приріст безробіття потягнув за собою певну економічну кризу. І це було зумовлено тим, що особи працездатного віку при можливості реалізувати свою здатність до праці або не могли це зробити у зв'язку з карантинними обмеженнями, або ті особи, що шукали собі роботу не відповідали пропонованій посаді за рівнем своєї кваліфікації, чи відмовлялися її підвищувати, щоб мати можливість працювати. Ринок праці за таких умов



завнав серйозних змін, що сьогодні породжує нову проблему в сфері зайнятості, але разом з тим і його розвиток, що зумовлено, в першу чергу, появою нових професій, бажанням сучасної молоді працювати дистанційно, здобуттям нових навиків та компетентностей.

Постановка проблеми. Метою даної статті є огляд та оцінка негативного впливу COVID-19 на реалізацію здатності до праці та на стан сучасного ринку праці.

Результати дослідження. Права і свободи людини та громадянина їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, утвердження і забезпечення прав і свобод людини, що є головним обов'язком держави [1].

Варто зауважити, що реалізація конституційних положень і питання національної безпеки є невід'ємними складовими. З огляду на це, слід підкреслити, що ковід вплинув і на реалізацію особами своїх конституційних прав шляхом введення обмежень останніх, й на епідеміологічну безпеку як складову національної.

Говорячи про обмеження прав та законних інтересів осіб, слід зауважити, що ця проблема, в сучасних умовах, набуває особливого значення. Такі обмеження є досить специфічною правовою категорією, але разом з тим, вони повинні бути правовими та мати відповідні критерії й не тягнути за собою утиску законних прав та інтересів.

Не даремно, положення ч. 2. ст. 29 Загальної декларації прав людини визначає, що при реалізації своїх прав і свобод кожна людина повинна піддаватися тільки таким обмеженням, які встановлені законом виключно з метою забезпечення належного визнання і поваги прав і свобод інших й задоволення справедливих вимог моралі, суспільного порядку і загального благополуччя в демократичному суспільстві [2].

Обмеження прав і свобод людини і громадянина повинні бути співмірні ситуації, що складається та відповідати іншим правовим зобов'язанням й не допускати дискримінації у будь-якій сфері суспільних відносин.

На законодавчому рівні допускається можливість обмеження або відступ від деяких прав для досягнення законних цілей, але при цьому повинні міститися жорсткі вимоги коли, як і до якої міри такі обмеження можливі. Будь-які обмеження повинні переслідувати законну мету, бути необхідними, ефективними і заснованими на доказах [3].

Питанню обмеження прав людини і громадянина, в тому числі права на працю, особливу увагу було приділено на 109 сесії Міжнародної конференції праці. Основна увага була зосереджена на тому, що обмеження прав викликано обставинами, що склалися та покликані забезпечити національну безпеку і здоров'я населення вцілому.

Відповідно до Закону України «Про національну безпеку України» під національною безпекою розуміється – захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз[4]. Тобто, безпека – це базова потреба людини, дефіцит якої особливо гостро відчувається в умовах сьогодення.

В умовах поширення пандемії коронавірусу до основних причин виникнення та подальшого ускладнення епідеміологічної ситуації в нашій державі науковці відносять: інфраструктурну кризу та низьку ефективність медичної реформи; недостатнє нормативно-правове регулювання та низький державний контроль у сфері забезпечення біологічної безпеки; недостатнє фінансування науково-технічних досліджень; закритість інформації про потенційну небезпеку коронавірусу; людський фактор, що виявляється як у недостатньому професіоналізмі фахівців, так і низькому рівні епідемічної культури населення; абсолютну некерованість міграційних процесів, як внутрішніх, так і зовнішніх; кризу трудових ресурсів на територіях, схильних до ризику виникнення природних катастроф; радикалізацію соціально-політичної сфери, ініціювання масових хвилювань і заворушень; зміну державного устрою через серію «ліберальних реформ», внаслідок чого відбулось перепрограмування державного апарату на дії в інтересах і на користь представників іноземних держав; руйнування агропромислового комплексу, який є основою продовольчого забезпечення та харчування населення, необхідність закупівель продовольства за кордоном; порушення або обмеження поставок життєво важливих продуктів і товарів при ініціюванні ажіотажного попиту на них тощо [5, С.126].



Варто погодитися з даним твердженням та зазначити, що такі причини не носять вичерпного характеру, та знаходять свій прояв у всіх сферах суспільного життя.

Разом з тим, на переконання А.М. Федорової безпекове середовище включає в себе наступні складові: 1) життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека особистості; 2) суверенітет і територіальна цілісність, економічна безпека держави, запобігання тероризму; 3) цивільний захист населення; 4) соціальний захист особистості; 5) реверс права приватної власності, інтелектуальної власності, підприємницької діяльності; 6) гарантії безпеки та свободи пересування особи, свободи слова, імплементація права на мирні зібрання; 7) безпека споживача продукції та послуг, охорона праці; 8) охорона здоров'я, медична допомога та санітарно-епідемічне благополуччя; 9) безпечне для життя та здоров'я особистості довкілля, екологічна безпека; 10) реверс правового захисту та права самозахисту особистості від порушення її прав, свобод і протиправних посягань [6, с. 168–169]. Отже, таке безпекове середовище повинно бути забезпечене та мати можливість для реалізації.

Коронакриза стала унікальним викликом системам соціального захисту в усьому світі. Явні загрози здоров'ю і життю поєдналися з ризиками бідності та негативними соціальними наслідками через протиепідемічні заходи та стали тригером цілої низки процесів, пов'язаних із цифровізацією суспільства та впровадження нових технологій [7, с. 7; 5].

В ході пандемії став очевидним дефіцит політичної волі на рівні вищого керівництва; недостатній рівень взаємодії секторів охорони здоров'я, соціального й економічного секторів; а також слабкий взаємозв'язок між органами влади та органами місцевого самоврядування. Все це призвело до неможливості єдиного визначення стратегічних напрямків в ході реагування на пандемію [8, с. 69].

Соціальна сфера зазнала підвищеного навантаження. Ситуація, що склалася виявила багато нових та загострила існуючі проблеми.

Варто погодитися з думкою науковців котрі наголошують на тому, що пандемія спричинила певні труднощі на ринку праці України, а разом з тим і певні проблеми, а саме:

- скорочення зайнятості в Україні;
- значне зростання безробіття;
- зменшення кількості українців, що працюють за кордоном;
- зменшення доходів населення України від продажу своєї робочої сили та самозайнятості через зменшення зарплати, втрата роботи [9].

Найбільш суттєвих наслідків спричинено: системі охорони здоров'я; уразливим групам населення; інституту зайнятості та працевлаштування.

Зменшення зайнятості і зростання безробіття не єдині ознаки ринку праці в умовах карантинних обмежень. Міжнародний кадровий портал gre.ua виокремив кілька ключових тенденцій, які з'явилися під час коронакризи:

- 1) максимальна оптимізація витрат – головне питання яке постає перед бізнесом – наскільки потрібні ті чи інші люди і функції. Головна тенденція – якомога більше функцій передати на аутсортс, не збільшувати штат;
- 2) різке збільшення конкуренції на ринку праці;
- 3) швидка зміна пріоритетів і нерівномірність [7, с. 133].

Карантинні обмеження призвели до того, що:

- частина секторів не може нормально функціонувати;
- падіння доходів населення призвело до втрати платоспроможності українців, відповідно і до зменшення попиту на продукцію;
- частина суб'єктів не витримала карантинних обмежень, тому закрилися;
- тіньовий сектор зайнятості та приховане безробіття продовжують зростати;
- негативний вплив на економіку загалом [7, с. 138].

Але, на противагу цьому, слід зазначити, що на міжнародному рівні ведеться активна робота з подолання наслідків коронакризи в сфері суспільних відносин й особливо у сфері трудових. Так, провідні міжнародні організації, діяльність яких спрямована на забезпечення реалізації здатності до праці, досліджують та аналізують питання професійно-соціального



відновлення людини після перенесеного коронавірусу. Доведено, що суть такого відновлення полягає в трудовій адаптації та можливості підвищення свого трудового потенціалу й забезпеченні соціальної інтеграції особи, яка перехворіла на ковід. Оскільки, так званий «постковідний синдром» поширений саме серед працездатного населення, яке є соціально активним та потребує допомоги в питанні відновлення працездатності й повернення на роботу.

Разом з тим, варто погодитися з твердження про те, що для відновлення працездатності людини, яка вилікувалася від коронавірусу може знадобитися тривалий процес і відповідна адаптація до умов праці [10]. Активно у цьому напрямку працює Міжнародна організація праці, діяльність якої, на сьогодні зосереджено, в першу чергу, на розробці комплексних підходів для пом'якшення соціально-економічних наслідків пандемії й наданням країнам-членам допомоги в процесі такого відновлення.

Політика Міжнародної організації праці в цьому напрямку передбачає ряд заходів, які повинні адаптуватися до умов конкретних країн: 1) стимулювання економіки й зайнятості; 2) підтримка підприємств, установ, організацій; збереження робочих місць і доходів; 3) захист працівників на робочих місцях; 4) використання соціального діалогу для пошуку різного роду рішень [11]. Рекомендація МОП №205 «Про зайнятість і гідну працю з метою забезпечення миру і потенціалу протидії» розкриває підходи та додаткові заходи як реагувати на кризові ситуації, що можуть виникати в сфері трудових відносин [11], які на наше переконання повинні знайти своє відображення в національному законодавстві.

Міжнародна організація праці звернула увагу й на те, що повинні бути створені та забезпечені колективні та узгоджені заходи щодо зменшення загроз та захисту працівників від інфекційних хвороб шляхом забезпечення інфекційного контролю, безпеки та здоров'я на робочому місці, управління трудовими ресурсами та забезпечення психологічного здоров'я та його підтримки [12]. Так, серед основних, і тих, які на наше переконання, повинні бути втілені в життя, задля мінімальної нормалізації ринку праці є: вжиття заходів щодо соціального захисту та зайнятості населення; сприяння економічному відновленню для створення можливостей зайнятості та гідної праці, а також соціально-економічної реінтеграції; надання підтримки роботодавцям у питаннях прийняття ефективних заходів щодо виявлення, запобігання, пом'якшення наслідків та вжиття заходів у зв'язку з ризиком негативного впливу на права людини у сфері праці; сприяння соціальному діалогу та колективним переговорам для врегулювання невідкладних питань у сфері трудових відносин.

Слід погодитися з твердження, що для мінімізації негативних соціально-економічних наслідків пандемії COVID-19 необхідно прогнозувати тенденції та здійснювати виважені кроки, які стануть базою для прийняття правильних управлінських рішень в умовах обмежених ресурсів [7, с. 6].

Висновки. Отже, підводячи підсумки вищевикладеному, варто наголосити на тому, що на національну рівні повинні бути вирішені нагальні проблеми в питаннях зайнятості й працевлаштування та визначено перспективні шляхи їх подолання шляхом встановлення та впровадження вжиття заходів, що будуть спрямовані на належний соціальний захист населення; сприяння з боку органів державної влади та органів місцевого самоврядування на перспективне відновлення ринку праці та зайнятості населення; подолання безробіття та підтримки роботодавців у питаннях створення належних, безпечних умов праці та виробничого побуту й запровадження системи реабілітації після ковіду на робочих місцях .

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон від 28.06.1996 р. №254 к-96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
2. Загальна декларація прав людини: ООН; Декларація, Міжнародний документ від 10.12.1948. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text
3. Права человека в период COVID-19: уроки эпидемии ВИЧ-инфекции: эффективное реагирование силами сообщества. ЮНЭЙДС 2020. URL: <https://unaids.org>



4. Про національну безпеку України: Закон України від 21.06.2018 № 2469–VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text>
5. Литвинов О.М., Бандурка І.О. Епідемічна безпека України: слідами коронавірусу. Держава і злочинність. Нові виклики в епоху постмодерну. Харків, 2020. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/344345037.pdf>
6. Федорова А.М. Нормативно-правове регулювання питань забезпечення безпечного середовища життя громадян. Публічне управління та регіональний розвиток. 2019. № 3. С.162–177.
7. Пищуліна О. Соціально-економічні наслідки коронакризи. К., 2021. URL: https://razumkov.org.ua/uploads/article.2021_Socialno-Ekonomichni_naslidky_koronakryzy.pdf
8. Пусть COVID-19 будет последней пандемией. The Independent Panel. URL: <https://aidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://theindependentpanel.org/wp-content/uploads/2021/05/COVID-19>
9. Водянка Л.Д., Скуляк В.М., Сторцун К.М., Чуса Г.І. Трансформація трудового законодавства України в умовах коронакризи. Економіка та держава. 2021. № 6. С. 78–81.
10. Рекомендації для підтримки самостійної реабілітації після хвороби, викликані COVID-19. Копенгаген: Європейське регіональне бюро; 2020. URL: <https://apps.who.int/iris/handle/10665/333288>
11. Політика МОП у зв'язку з COVID-19: політичні заходи в умовах коронавірусної кризи. МОП, травень 2020. URL: https://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_811272.pdf
12. Короткий опис політики МОП щодо COVID-19. Основний принцип: захист працівників на робочому місці (Міжнародна організація праці). URL: https://www.ilo.org/global/topics/coronavirus/impacts-and-responses/WCMS_739049/lang-en/index.htm



**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО****МІХРОВСЬКА М. С.,**кандидат юридичних наук, докторантка
(Навчально-науковий інститут права
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка)

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.23>**ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО
ТА ЕЛЕКТРОННЕ УРЯДУВАННЯ**

В Україні протягом останніх десятиліть терміни «людиноцентризм», «концепція людиноцентризму», «сервісна держава» тощо набули надзвичайної популярності. В статті розглядаються основні підходи до розуміння людиноцентризму в контексті сучасного бачення адміністративного права, а також прослідковується тісний зв'язок між ними та електронним урядуванням. Автором підкреслено, що в незалежній Україні, людиноцентризм в сучасному розумінні бере свій початок від прийняття Конституції України, а також знаходить своє безпосереднє втілення в Концепції адміністративної реформи України 1998 року.

В статті підкреслено, що найвизначніші мислителі минулого в своїх працях так само зверталися до ідей сервісної держави та думок про те, що справжня держава покликана служити громадянам, а не навпаки. Арістотель, Дж. Локк, Вольтер, Ш.-Л. Монтеск'є так чи інакше утверджували думки про демократизм та важливість забезпечення прав та свобод окремої людини.

Автор досліджує становлення концепції людиноцентризму у вітчизняному адміністративному праві та робить висновок про те, що концепція докорінно змінює призначення адміністративного права та його наповнення: показано, що більша частина правовідносин у адміністративному праві, що традиційно вважалася «суто управлінською» насправді має іншу правову природу, позаяк не є односторонніми, а вимагає двосторонньої взаємодії. Відтак, в сучасних умовах «управлінське адміністративне право» змінюється на «сервісне адміністративне право».

Важливою складовою процесів демократизації в нашій державі є електронне урядування. Автором доведено, що електронне урядування виступає як потужний інструмент, ціль та показник ефективності проведення адміністративної реформи. Крім того, електронне урядування максимально наближає людину до держави і слугує, передусім, для виконання обов'язків держави перед людиною, а не навпаки, що і є, на думку автора, уособленням концепції людиноцентризму.

Ключові слова: людиноцентризм, сервісна держава, адміністративне право, електронне урядування, адміністративна реформа.

Mikhrovska M. S. The concept of human-centeredness, administrative law and e-government

During the last decades, in Ukraine, the terms “human – centeredness”, “concept of human – centeredness”, “service state”, etc. have gained high popularity. The article



discusses the main approaches of understanding human – centeredness in the context of modern view of administrative law, and also traces the close connection between them and e-government. The author emphasizes that in independent Ukraine, human – centeredness in the modern sense originates from the adoption of the Constitution of Ukraine, and was also directly embodied in the Concept of Administrative Reform of Ukraine in 1998.

The article emphasizes that the most prominent philosophers of the past also referred to the ideas of the service state and to the opinion that the real state is called to serve the citizens, and not vice versa. Aristotle, J. Locke, Voltaire, Montesquieu in one way or another affirmed opinions about democracy and the importance of ensuring the rights and freedoms of an individual.

The author examines the formation of the concept of human-centeredness in domestic administrative law and concludes that the concept fundamentally changes the purpose of administrative law and its content: it is shown that most of the legal relations in administrative law, which were traditionally considered “purely administrative” in fact, have a different legal nature, since are not one-sided, but require two-way interaction. Therefore, in modern conditions, “old administrative law” changes to “new service administrative law”.

Electronic governance is an important component of democratization processes in our country. The author proved that electronic governance acts as a powerful tool, goal and indicator of the effectiveness of administrative reform. In addition, e-governance brings the person as close as possible to the state and serves, first of all, to fulfill the duties of the state to the person, and not vice versa, which, according to the author, is the embodiment of the concept of human – centeredness.

Key words: *human-centeredness, service state, administrative law, electronic governance, administrative reform.*

Вступ. Протягом останніх двох десятиліть терміни «людиноцентризм», «концепція людиноцентризму», «сервісна держава» є популярними та часто вживаними в нашій державі в контексті розбудови громадянського суспільства, демократизації відносин між державою та громадянином та євроінтеграції. **Постановка завдання.** Метою статті є з’ясування сутності концепції людиноцентризму та її зв’язок з адміністративною реформою в Україні, сучасним адміністративним правом та системою електронного урядування.

Результати дослідження. Проте, саме явище людиноцентризму залишається малодослідженим в українській адміністративістиці. Сам термін походить від поняття **антропоцентризм**, (грец. ανθρωπος – людина і лат. centrum – центр), [1] це філософське вчення, релігійно-ідеалістичний погляд, за яким людина є центром і найвищою метою Всесвіту та всіх подій, що відбуваються в світі, загальна назва концепцій і доктрин філософсько-антропологічного характеру, які в людині вбачали один з, а можливо, і єдиний предмет зацікавленень чи найбільшу цінність світу [2]. За аналогією, людиноцентризм можна вважати концепцією в публічному управлінні, згідно якої людина, її права, свободи та інтереси є найвищою соціальною цінністю та найбільшим пріоритетом для держави, це сервісно-орієнтована концепція, за якою держава зобов’язана служити людині, а не навпаки.

Відповідно до ідеології людиноцентризму або «людино-орієнтованої» ідеології, держава має «служити» інтересам громадян, тобто діяти заради і в ім’я приватних осіб шляхом всебічного забезпечення пріоритету їх прав, свобод та інтересів у публічній сфері [3, с. 12].

Важко достеменно встановити, коли і де вперше виникла ідея людиноцентризму в державі, але тема служіння державі суспільству проходить червоною ниткою у працях найвизначніших філософів ще з Давньої Греції. «Правильними формами правління є ті, в яких правитель піклується про добробут людей, неправильними – де правителі піклуються лише про власні блага» – писав «батько історії» Аристотель [4]. Ж. Боден зазначав, що «держава за допомогою права управління (droit gouvernement) зорієнтована на справедливість та дійсне



призначення держави» [5, с. 207]. А Ш.Л. Монтеск'є вказував, що принципи управління, поряд з кліматом, релігією, законами, а також прикладами з минулого, звичаями та поведінкою є факторами, що утворюють основний дух (*esprit general*) та керують людьми [5, с. 266].

Вольтер, у своїх «Думках про державне управління», вказував, що лише закони можуть бути господарями народу, але аж ніяк не чиновники: «Свобода полягає лише в тому, щоб залежати тільки від законів, рівність не виключає залежність одних людей від інших, ненависний абсолютизм не государя, а старших чиновників чи секретарів [6]. А як Ж.Ж. Руссо у «Суспільному договорі», так і Вольтер у філософських трактатах намагались показати соціальне спрямування управління та виконавчої влади у служінні суспільному благу [5].

Дж.Локк свого часу зауважував: «Свобода людей в умовах існування системи управління полягає в тому, щоб жити відповідно до сталого закону, загального для кожного у цьому суспільстві й установленого законодавчою владою, яка створена у ньому, це – свобода чинити за моїм власним бажанням у всіх випадках, коли цього не забороняє закон, и не бути залежним від непостійної, невизначеної, невідомої волі іншої людини...» [7]. А Фр.Д. Рузвельт, президент США, ще, будучи губернатором Нью-Йорку, сказав: «Обов'язок держави перед громадянами – це обов'язок слуги перед хазяїном» [12]. Саме такою вбачається людиноцентрична та сервісноорієнтована держава сьогодення.

Актуальними в цьому контексті видаються думки проф. Авер'янова В.Б., який протягом всієї своєї наукової діяльності відстоював позиції щодо необхідності повсюдного впровадження концепції людиноцентризму: «...треба утверджувати думку, що, зрештою, аспекти раціоналізації державного управління мають бути підпорядковані аспектам його демократизації і гуманізації [8, с. 25]», видається логічним, що наразі відбуваються спроби «переробити» систему вітчизняного державного управління в систему публічної адміністрації, що існує в європейських державах.

Досліджуючи становлення концепції людиноцентризму в Україні, можна, без сумнівів, стверджувати, що два основних нормативно-правових акта стали новим поворотом для розуміння сутності та призначення публічної адміністрації, або за старим зразком, державного управління. Найперший і Основний Закон – Конституція України, визнана однією з найдемократичніших у світі, проголосила, що «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [9]. Другий – Указ Президента України від 22 липня 1998 року «Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні» (далі – Концепція) [10]. Цей документ не тільки деталізував вказані положення Основного Закону, він без сумніву, став фактичним втіленням всіх думок та попередніх напрацювань щодо справжнього призначення публічної влади, в ньому вперше було визнано факт недосконалості та помилковості суджень старого, радянського законодавства щодо «виконавчо-розпорядницької» природи управління як такого, в якому людина є всього лише гвинтиком системи. Без перебільшення можна стверджувати, що Концепція адміністративної реформи є точкою неповернення, яка утвердила сервісну орієнтованість як основу всіх подальших перетворень держави. «Зміст адміністративної реформи полягає, з одного боку, у комплексній перебудові існуючої в Україні системи державного управління всіма сферами суспільного життя. З іншого – у розбудові деяких інститутів державного управління, яких Україна ще не створила як суверенна держава. Метою адміністративної реформи є поетапне створення такої системи державного управління, що забезпечить становлення України як високорозвинутої, правової, цивілізованої європейської держави з високим рівнем життя, соціальної стабільності, культури та демократії, дозволить їй стати впливовим чинником у світі та Європі. Її метою є також формування системи державного управління, яка стане близькою до потреб і запитів людей, а головним пріоритетом її діяльності буде служіння народів, національним інтересам. Ця система державного управління буде підконтрольною народів, прозорою, побудованою на наукових принципах і ефективною» [10].



Оскільки Конституція України вимагає переходу від ідеології панування держави над людиною до нової ідеології — служіння держави інтересам людини, то ця нова ідеологія має пройти, так би мовити, червоною ниткою в змісті адміністративного права. Для цього у визначенні сутності адміністративного права, поряд з його традиційною «управлінською» характеристикою (котра, і це не слід забувати, залишається важливою), провідне місце повинна зайняти його характеристика як галузі, що встановлює правові засади:

- по-перше, якомога повнішої реалізації у сфері державного управління прав і свобод людини;
- по-друге, дійового захисту цих прав і свобод у разі їх порушення з боку державних органів, їх посадових осіб [11].

Забезпечення більшої рівноправності у стосунках людини з державою повинно становити стрижень сучасної адміністративної правотворчості й правозастосування, що потребує комплексного реформування багатьох інститутів українського адміністративного права. Адже випадків, де встановлюється рівність взаємних вимог і відповідна рівність юридичного захисту сторін адміністративних правовідносин, існуватиме дедалі більше [11].

Нагальна необхідність такого реформування підтверджується світовим досвідом, який свідчить, що в період серйозних трансформацій соціально-економічних і політико-правових систем саме галузь адміністративного права потребує істотних перетворень і, отже, відповідного науково-теоретичного забезпечення. І це не випадково, позаяк адміністративне право є однією з провідних галузей права в кожній демократичній країні. Проте, «за будь-якого підходу до тлумачення предмету адміністративного права, за управлінськими відносинами зберігають провідне, визначальне місце. Це означає не що інше, як збереження і консервацію традиції колишньої радянської адміністративно-правової науки, яка полягала в тому, що в цій науці категорія «державне управління» вважалась базовою та домінуючою...Проте, не можна вважати управлінською діяльність органів виконавчої влади і органів місцевого самоврядування, в ході якої вони:

- здійснюють розгляд і вирішення різного роду індивідуальних звернень приватних осіб з приводу реалізації їхніх суб'єктивних прав і охоронюваних законом інтересів;
- надають конкретним приватним особам адміністративні послуги;
- здійснюють позасудовий розгляд адміністративно-правових спорів у порядку адміністративного розгляду скарг приватних осіб [12, с. 148];
- здійснюють дії щодо укладання та виконання адміністративних договорів;
- розгляд електронних петицій тощо.

Таким чином, переважна більшість сучасних відносин має саме неуправлінський характер, і це ще раз доводить хибність радянської теорії, що адміністративне право є «усоблєнням управління» та «найімперативнішою галуззю права». Оскільки ні звернення громадян, ні адміністративні договори, ані надання публічних послуг не є односторонніми, субординаційними відносинами, а відтак, не є і управлінськими в класичному розумінні цього слова. До речі, навіть сам термін «адміністративне право» походить не від латинського *administratio* – «управляти», а від латинського *ministrare* – «служити» [13, с. 10–13]. Таким чином, сучасне українське адміністративне право перебуває на етапі комплексного реформування, сенс якого полягає в забезпеченні принципової зміни суспільної ролі і призначення цієї галузі права у регулюванні ставлення держави до потреб та інтересів кожної людини [12, с. 164].

Який стосунок має концепція людиноцентризму до електронного урядування? Відповідь на це питання є досить очевидною – саме електронне урядування є одним з найефективніших та найсучасніших інструментів впровадження змін, які б мали бути здійснені ще у 90-х роках, після проголошення Незалежності та прийняття Конституції України. Це та рушійна сила, яка здатна зараз наблизити нас до виконання, нарешті, тих завдань, що були поставлені перед нами Концепцією адміністративної реформи та Концепцією реформи адміністративного права – формування держави, наближеної до людини та її потреб. Реформування системи органів виконавчої влади, зазначалося в Концепції, як головних об'єктів адміністративної реформи, є абсолютно неможливим без належного їх забезпечення



інформаційними технологіями – на початку реформування, цифровими технологіями – на сучасному етапі: «...проведення адміністративної реформи має супроводжуватися цілеспрямованим застосуванням нових інформаційних технологій у сфері державного управління. Підвищення ефективності державного управління залежить від якісно нового рівня інформаційного забезпечення органів виконавчої влади» [10].

На сьогодні, міжнародні організації звертають нашу увагу на наступні нагальні аспекти цифрової трансформації в Україні:

– Цифрова трансформація уряду в основному стосується трансформації управління та культурних змін на підтримку загального бачення та стратегії національного розвитку країни та досягнення Цілей сталого розвитку [14];

– Цифрова трансформація уряду вимагає цілісного підходу, який інституціоналізується на всіх рівнях управління та суспільства. Це може бути реалізоване за допомогою плану, який включає проведення аналізу контексту та ситуації, формулювання спільного бачення трансформації уряду та того, як цифрові технології будуть використані для досягнення суспільних цілей, розроблення стратегії та цифрової дорожньої карти трансформації уряду та запровадження механізмів моніторингу та оцінки для постійного подальшого вдосконалення.

– Цифрова трансформація уряду повинна бути спрямована на сприяння цифровій інклюзії та забезпечення того, щоб усі люди, включаючи вразливі групи, мали доступ до нових технологій для покращення свого добробуту. Це повинно ставити людей на перше місце і обертатись навколо їх потреб [15].

Ми вважаємо, що електронне урядування, так само як й інші аспекти цифрових трансформацій, є невід'ємною складовою частиною сучасного етапу адміністративної реформи, яка триває, і виступає щодо неї, щонайменше, в трьох вимірах:

1. Як інструмент здійснення адміністративної реформи;
2. Одна з найважливіших цілей адміністративної реформи;
3. Показник ефективності як адміністративної реформи загалом, так і публічного управління на конкретному етапі зокрема.

Цифровізація нерозривно пов'язана з адміністративною реформою – як її складник, мета та індикатор ефективності.

Сьогодні активний процес цифровізації вже давно є не просто дороговказом, а цілком конкретною метою, більше того – життєвою необхідністю, на досягнення якої спрямовано чимало дій з боку держави [16]. Саме наближеність елементів електронного урядування безпосередньо до громадян є найважливішим фактором і показником для того, щоб поняття «держава для людини» справді було втілено в життя [17].

Одним з найважливіших чинників, що стримує розгортання адміністративної реформи, є те, що й дотепер увага переважно звертається на розв'язання завдань структурно-функціональної раціоналізації державного управління, хоч аж ніяк не менш пріоритетною мала б бути демократична спрямованість адміністративної реформи. Адже її кінцевою метою є, по-перше, наближення апарату виконавчої влади до потреб суспільства і кожної окремої людини і, по-друге, створення такої системи державного управління, яка б відповідала стандартам демократичної, правової держави із соціально орієнтованою ринковою економікою. Можна навіть сказати, що зусилля щодо раціоналізації державного управління мають бути, зрештою, підпорядковані зусиллям щодо його демократизації й гуманізації [18, с. 6].

Варто зазначити, що в умовах проведення адміністративної реформи важливим є розуміння того, що адміністративне право України повинне стати основою ефективної організації та діяльності органів публічної влади з метою забезпечення належного рівня захисту публічних інтересів, а його розвиток повинен відбуватися з врахуванням принципу паритетності інтересів особи і держави у відповідності до демократичних принципів, закріплених Конституцією України та нормами міжнародного права. А основоположними ознаками адміністративного права України на сучасному етапі розвитку мають стати:



- встановлення та закріплення принципів правової держави, а саме: верховенства права, рівності громадян перед законом, рівність прав та обов'язків громадян та представників влади у їх взаємовідносинах тощо;
- побудова національного адміністративного права з урахуванням норм міжнародного права;
- зменшення адміністративного тиску на особу з боку представників владних структур;
- забезпечення судового контролю за діяльністю суб'єктів, наділених владними повноваженнями;
- впровадження європейських стандартів адміністративного права у практику діяльності публічної адміністрації [19].

Висновки. Підсумовуючи все вищевикладене, приходимо до висновку, що *людиноцентризм* – це сукупність поглядів в науці, згідно якої людина, її права, свободи та інтереси є найвищою соціальною цінністю та найбільшим пріоритетом для держави, це *сервісно-орієнтована концепція*, за якою держава зобов'язана служити людині, а не навпаки. Людиноцентризм проявляється у зміні предмету адміністративного права та його призначенні: адміністративне право має спрямовуватись саме на утвердження прав і свобод людини в усіх сферах її взаємодії з публічною адміністрацією, а також посадовими особами.

Також втілення концепції людиноцентризму в публічному адмініструванні є основною метою проведення адміністративної реформи, зокрема, головної її складової – реформи системи органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, а також – електронного урядування, як невід'ємної частини цієї реформи, оскільки електронне урядування, а також інші явища у сфері цифровізації мають основну єдину мету – підвищити рівень взаєморозуміння між державою та громадянами, використовуючи при цьому сучасні цифрові технології.

Список використаних джерел:

1. Антропоцентризм. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Антропоцентризм>
2. Антропоцентризм. URL: <https://slovnuk.ua/index.php?swrd=антропоцентризм>
3. Аверьянов В.Б. Обновление украинской административно– правовой доктрины на основе принципа верховенства права. *Часопис Київського університету права*. 2008. № 3. С. 9–14.
4. Арістотель Політика. Твори: В 4-х т. Т. 4, 1983. 830 с.
5. Класики політичної думки. Від Платона до Макса Вебера. Під ред. проф. Є. Причепія. 2002. 584 с.
6. Voltaire. *Pensées sur le gouvernement*. 1752. (Oeuvres complètes de Voltaire, éd. Louis Moland (Paris, Garnier, 1877–1885), tome 23 (523–534). URL: <http://www.livres-et-ebooks.fr/auteur/Voltaire-738/>
7. Локк Дж. Два трактата о правлении. 1988. Т. 3. С. 274–275.
8. Авер'янов В.Б. Адміністративна реформа і правова наука. 2002. № 3. С. 20–27.
9. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
10. Концепція адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України від 22.07.1998. *Офіційний вісник України*. 1999. № 21. С. 32.
11. Адміністративне право України. Академічний курс : ред. В. Б. Авер'янов. 2004.
12. Права громадян у сфері виконавчої влади: «адміністративно-правове забезпечення реалізації та захисту. Заг. ред. В.Б. Авер'янова. 2008. 588 с.
13. Коліушко І. Пріоритети розвитку українського адміністративного права/ Адміністративне право в контексті європейського вибору України. Збірник наукових праць. 2004. С. 10–13.
14. Цілі сталого розвитку. URL: <https://www.ua.undp.org/content/ukraine/uk/home/sustainable-development-goals.html>



15. United Nations E-government survey 2020. 2020. URL: [https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2020-Survey/2020%20UN%20E-Government%20Survey%20\(Full%20Report\).pdf](https://publicadministration.un.org/egovkb/Portals/egovkb/Documents/un/2020-Survey/2020%20UN%20E-Government%20Survey%20(Full%20Report).pdf)
16. Міхровська, М. 2021. ЦИФРОВА ТРАНСФОРМАЦІЯ ДЕРЖАВИ ЯК НОВИЙ ЕТАП АДМІНІСТРАТИВНОЇ РЕФОРМИ. *Юридичний вісник*, (3), 119–127. С 123. URL: <http://yuv.onua.edu.ua/index.php/yuv/article/view/2193>
17. Міхровська, М. С. 2020. Цифрове урядування як новий рівень взаємодії держави та суспільства. *Юридичний науковий електронний журнал*, 7, 272–275.
18. Коліушко І.Б., Авер'янов В.Б. та ін. Адміністративна реформа для людини. Науково-практичний нарис. 2001. 72 с.
19. Бородін, І., Шапенко, Л. О. 2016. Еволюція адміністративного права України. URL: <https://dspace.nau.edu.ua/handle/NAU/21849>



МУЛИК О. Р.,
аспірант
(Науково-дослідний інститут
публічного права)

УДК 342.95

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.24>

НАПРЯМИ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В ОБОРОННО-ПРОМИСЛОВОМУ КОМПЛЕКСІ ЯК СКЛАДОВІЙ СФЕРИ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ТА ОБОРОНИ УКРАЇНИ

У статті авторами визначено деякі напрями запобігання корупції в оборонно-промисловому комплексі України. Актуальність теми обумовлена процесами реформування державного сектору оборонно-промислового комплексу України, а також серйозною небезпекою корупційних проявів в оборонно-промисловому комплексі для обороноздатності країни.

Наукова новизна дослідження полягає в обґрунтуванні напрямів запобігання корупції в оборонно-промисловому комплексі, який є невід'ємною складовою сфери національної безпеки і оборони України. Практична значущість дослідження полягає у пропозиціях конкретних організаційно-правових заходів щодо запобігання корупції в оборонно-промисловому комплексі.

Авторами визначено, що оборонно-промисловий комплекс є складовою частиною сфери національної безпеки і оборони України. Проаналізовано сучасні проблеми, які ускладнюють дослідження, серед яких структурна реформа оборонно-промислового комплексу, а також широкий спектр корупційних схем і практик, які наявні в оборонно-промисловому комплексі та серед замовників оборонної продукції. Визначено основні корупційні схеми і ризики у сфері оборонно-промислового комплексу України. На підставі проведеного аналізу діючої Антикорупційної стратегії визначено деякі напрями із запобігання корупції в оборонно-промисловому комплексі, які потребують вдосконалення, зокрема необхідність розроблення спеціалізованої антикорупційної програми, контроль за використанням та якістю пального, а також чинні процедури контролювання якості товарів, робіт та послуг оборонного призначення.

З метою реалізації заходів у межах визначених напрямів із запобігання корупції запропоновано розробити й затвердити Антикорупційної програми у сфері оборонно-промислового комплексу України, запровадити в оборонно-промисловому комплексі автоматизовану систему обліку і моніторингу споживання та якості пального та створити Міністерством оборони України комплексних комісій з контролювання якості товарів, робіт та послуг оборонного призначення на підприємствах оборонно-промислового комплексу.

Ключові слова: оборонно-промисловий комплекс, корупція, корупційні ризики, Антикорупційна стратегія, система державного гарантування якості.

Mulyk O. R. Directions of corruption prevention in the defense-industrial complex as part of the sphere of national security and defense of Ukraine

In the article, the authors identified some directions for preventing corruption in the defense-industrial complex of Ukraine. The topicality of the article is due to the processes of reforming the state sector of the defense-industrial complex



of Ukraine, as well as the serious danger of corruption incidents in the defense-industrial complex for the country's defense capability.

The scientific novelty of the study consists in substantiating the directions of corruption prevention in the defense-industrial complex, which is an integral component of the sphere of national security and defense of Ukraine. The practical significance of the study lies in the proposals for specific organizational and legal measures to prevent corruption in the defense-industrial complex.

The authors determined that the defense-industrial complex is an integral part of the sphere of national security and defense of Ukraine. Modern problems that complicate research are analyzed. These problems including the structural reform of the defense-industrial complex and a wide range of corruption schemes and practices that exist in the defense-industrial complex and among customers of defense products. The main corruption schemes and risks in the field of the defense-industrial complex of Ukraine have been identified. Based on the analysis of the current anti-corruption strategy, some directions for the prevention of corruption in the defense-industrial complex have been determined. They are the developing of a specialized anti-corruption program, control over the use and quality of fuel and current procedures for controlling the quality of goods, defense works and services.

In order to implement measures within the defined directions to prevent corruption, it is proposed to develop and approve an anti-corruption program in the field of the defense-industrial complex of Ukraine, to introduce an automated system of accounting and monitoring of fuel consumption and quality in the defense-industrial complex, and to create complex quality control commissions by the Ministry of Defense of Ukraine at enterprises of the defense-industrial complex.

Key words: *defense-industrial complex, corruption, corruption risks, Anti-corruption strategy, state quality assurance system.*

Вступ. Для забезпечення обороноздатності країни одним із першочергових завдань є підтримка розвитку і безперебійного функціонування оборонно-промислового комплексу. В Україні внаслідок проведених у 90-х роках ХХ ст. ринкових реформ певна частина підприємств, задіяних у виробництві продукції для потреб безпеки і оборони, опинилася у приватній власності. Конкуренція між виробниками спеціальних засобів, техніки та іншого військового майна характеризується не тільки прагненням підвищити якість продукції, але й, на жаль, проявами нечесного ведення бізнесу, зокрема прагненням монополізувати ринок, усунути конкурентів, продати товари неналежної якості за високу ціну тощо. Оскільки основним замовником оборонної продукції залишається держава, прояви недобросовісної конкуренції торкаються й державного регулювання закупівлі товарів для потреб оборони, що неодмінно супроводжується корупційними ризиками. Ще у 2021 році голова Об'єднання організацій роботодавців «Національна асоціація оборонної промисловості України» А. Сенченко назвав головною проблемою вітчизняного оборонно-промислового комплексу взаємини з замовниками, а державне оборонне замовлення 2020–2021 років охарактеризував як «суміш волонтаризму і корупції» [1]. Важливо також навести думку В. В. Сокурєнка, який зазначив, що корупція в оборонно-промисловому комплексі – фактор ослаблення війська [2, с. 188]. Отже, в умовах військового стану через повномасштабне вторгнення корупційні ризики у взаєминах держави і оборонно-промислового комплексу набувають ступеня надзвичайної загрози і, відповідно, потребують заходів щодо їх запобігання.

Проблема запобігання корупції в оборонно-промисловому комплексі були предметом дослідження таких науковців, як А. Л. Бейкун, А. В. Бойко, О. П. Голота, С. О. Кожушко, В. В. Сокурєнко, О. Ю. Шевчук та ін. Однак, слід зауважити, що режим військового стану та ведення бойових дій, а також реформування державного сектору оборонно-промислового комплексу вимагають вжиття гнучких і ефективних правових заходів із запобігання корупції у цій сфері відповідно до умов функціонування держави, що постійно змінюються.



Постановка завдання. Метою статті є визначення напрямів удосконалення правового регулювання запобігання корупції в оборонно-промисловому комплексі України.

Результати дослідження. Відповідно до Закону України «Про національну безпеку України», оборонно-промисловий комплекс України (далі – ОПК) – сукупність органів державного управління, підприємств, установ і організацій промисловості та науки, що розробляють, виробляють, модернізують і утилізують продукцію військового призначення, надають послуги в інтересах оборони для оснащення та матеріального забезпечення сил безпеки і сил оборони, а також здійснюють постачання товарів військового призначення та подвійного використання, надання послуг військового призначення під час виконання заходів військово-технічного співробітництва України з іншими державами [3]. Міністр оборони України у 2014–2019 роках С. Т. Полторак охарактеризував ОПК як сукупність державних, військових, промислових, наукових і політико-ідеологічних структур, що так чи інакше взаємодіють одна з одною в межах виробництва зброї і військового спорядження, проведення безпекової й оборонної політики [4, с. 86]. Отже, ОПК є доволі складною складовою сфери національної безпеки і оборони, до складу якої входять підприємства і установи різних форм власності та з різними функціями і повноваженнями, що встановлені низкою нормативно-правових актів. Тому, питання правового забезпечення запобігання корупції в ОПК залишається дуже актуальною і складною темою для дослідження.

Ускладнює дослідження й широкий спектр корупційних злочинів, правопорушень і ризиків, які існують в ОПК. С. О. Кожушко виділяє наступні напрями реалізації корупційних схем в ОПК: 1) розтрата майна – обладнання і земель підприємств ОПК; 2) незаконний експорт (контрабанда) товарів військового та подвійного призначення; 3) привласнення виділених за оборонним замовленням коштів на закупівлю товарів і послуг у фіктивних підприємств, неіснуючих товарів і послуг; 4) закупівля товарів і послуг за завищеними цінами [5, с. 229]. О. П. Голога, конкретизуючи корупційні прояви в ОПК, до зазначених вище додає також маніпулювання з предметом закупівлі; підготовку технічних вимог під конкретного учасника; наявність конфлікту інтересів; маніпулювання на етапі формування лотів, тобто груп товарів для проведення тендеру; відсутність гарантійних зобов'язань щодо предмета закупівлі; недопоставка товарів (робіт/послуг); приймання продукції, яка не відповідає стандартам якості [6, с. 315].

Дослідження теми ускладнюється також докорінною реформою функціонування ОПК, яка була започаткована у 2021 році. Відповідно до Закону України «Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності» планується перетворення Державного концерну «Укроборонпром» в акціонерне товариство, а державних унітарних підприємств, у тому числі казенних підприємств, що входять до складу Державного концерну «Укроборонпром», – у господарські товариства [7].

Наявність розгалужених корупційних схем в ОПК, їх системний характер, а також процес реформування викликають велику загрозу щодо їх укорінення в нових реформованих структурах. Однак, у прийнятому влітку 2021 року рішенні Ради національної безпеки і оборони України «Про Стратегію розвитку оборонно-промислового комплексу України» та у відповідному Указі Президента України відсутні будь-які приписи щодо запобігання корупції [8; 9]. Вважаємо це суттєвим недоліком зазначених нормативно-правових актів, подолання якого потребує системної роботи щодо визначення корупційних ризиків у сфері ОПК, а також напрямів щодо їх мінімізації й подолання. Як справедливо зазначив В. В. Сокурєнко, оборонно-промисловий комплекс потребує самостійного та специфікованого оперативно-профілактичного антикорупційного супроводу [10, с. 601].

Відповідно до затвердженої у червні 2022 року Антикорупційної стратегії на 2021–2025 роки, ОПК є однією з пріоритетних сфер, в яких необхідно посилити заходи із запобігання корупції [11]. На сьогодні для вирішення загальних проблем щодо корупції в державі та конкретних проблем щодо корупції в ОПК законодавцем запропоновано низку організаційно-правових рішень. Так, наприклад, для вирішення проблеми неефективного управління у суб'єктах господарювання державного сектору економіки, наслідком якої є,



з-поміж іншого, корупція, планується запровадити стандарти корпоративного управління у суб'єктах господарювання державного сектору економіки, які належать до найбільш важливих суб'єктів господарювання оборонно-промислового комплексу [11].

Запровадження моделі корпоративного управління об'єктами державної власності в оборонно-промисловому комплексі України відповідно до рекомендацій з корпоративного управління суб'єктами господарювання Організації економічного співробітництва та розвитку є метою вже прийнятого Закону України «Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності» [7]. Однак, слід зазначити, що впровадження моделі корпоративного управління само по собі не означає подолання корупції, а передача частини функцій управління підприємств ОПК наглядовим радам не виключає корупційних ризиків. Тому, з урахуванням надзвичайної небезпеки проявів корупції в ОПК вважаємо за доцільне Кабінету Міністрів України як суб'єкту управління майбутнього акціонерного товариства терміново розробити і прийняти Антикорупційну програму в оборонно-промисловому комплексі України.

Безпосередньо у сфері ОПК як у складовій сектору оборони визначено наступні проблеми: непрозоре та неефективне користування та розпорядження землями оборони, об'єктами нерухомості в оборонно-промисловому комплексі, а також надлишковим рухомим військовим майном, об'єктами інтелектуальної власності; неконтрольоване споживання пального, яке закуповується для потреб Збройних Сил України (ЗСУ) [11].

Для подолання цих проблем законодавець планує провести низку заходів, зокрема: 1) провести повну інвентаризацію об'єктів у сфері оборони (у тому числі й земельних ділянок суб'єктів господарювання оборонно-промислового комплексу) та включити їх до системи електронного обліку; 2) забезпечити державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно суб'єктів господарювання оборонно-промислового комплексу (із включенням відомостей про земельні ділянки до спеціального інформаційного шару в Публічній кадастровій карті); 3) створити автоматизовану систему обліку і моніторингу споживання та якості пального, яке закуповується для потреб ЗСУ; 4) провести повну інвентаризацію та оцінки об'єктів інтелектуальної власності суб'єктів господарювання оборонно-промислового комплексу [11].

Запровадження цих заходів має на меті подолання таких корупційних ризиків в ОПК, як привласнення нерухомого майна, а також земель об'єктів, підприємств і установ ОПК за допомогою використання службового становища в корисних цілях, а також привласнення виділених за оборонним замовленням коштів на закупівлю пального, якщо об'єм таких закупівель перевищує нагальну потребу споживання ЗСУ.

На нашу думку, корупційні ризики, пов'язані з неконтрольованим споживанням пального та його якістю є проблемою основних споживачів – сил сектору безпеки і оборони України. Зазначимо, що до останніх, відповідно до Закону України «Про національну безпеку» належать не лише ЗСУ, а й інші утворені відповідно до законів України військові формування, правоохоронні та розвідувальні органи, державні органи спеціального призначення з правоохоронними функціями, сили цивільного захисту та власне ОПК [3]. Отже, усі перераховані органи є споживачами палива, здійснюють його закупівлю та активно його витрачають. Таким чином, корупційні ризики щодо злочинних махінацій з паливом існують в усіх складових сил сектору безпеки і оборони України, а отже, і у структурах ОПК. Тому, на нашу думку, необхідно внести зміни до Антикорупційної стратегії на 2021–2025 роки, згідно з якими автоматизовану систему обліку і моніторингу споживання та якості пального необхідно створити й запровадити не лише у ЗСУ, а й у інших державних органах, центральних органах виконавчої влади, утворених відповідно до Законів України збройних формуваннях та оборонно-промисловому комплексі, які складають сектор безпеки і оборони України.

Іншою проблемою в ОПК, яка безпосередньо пов'язана з корупційними ризиками, є неефективна модель контролю якості продукції оборонного призначення у процесі виробництва [11]. Корупційні ризики щодо якості продукції оборонного призначення полягають у закупівлі товарів неналежної якості за ціною товарів, які відповідають вимогам щодо



якості, встановленим у відповідних нормативно-технічних документах або регламентах. Відповідно, використання неякісних комплектуючих або виготовлення продукції некваліфікованим персоналом веде до економії коштів при виготовленні продукції. Внаслідок цього утворюється суттєва різниця між фактичною ціною товару та його ціною відповідно до договору. Ця різниця за попередньою змовою може бути розподілена між посадовими особами замовника, посадовими й відповідальними особами органів з оцінки відповідності продукції встановленим вимогам якості та представниками виробника продукції оборонного призначення. До останніх належать, в першу чергу, підприємства ОПК України.

Для вдосконалення моделі контролювання якості продукції оборонного призначення Антикорупційною стратегією на 2021–2025 роки передбачено створення системи державного гарантування якості товарів, робіт і послуг оборонного призначення в Україні; впровадження міжнародних вимог і стандартів оцінювання відповідності системи менеджменту якості виробників, постачальників, які також мають відповідати стандартам НАТО; створення та функціонування уповноваженого органу з державного гарантування якості оборонної продукції, який видає сертифікати відповідності [11].

На виконання цього завдання Кабінетом Міністрів України схвалені Концепція створення системи державного гарантування якості товарів, робіт і послуг оборонного призначення [12] та План заходів щодо її реалізації [13]. Аналізуючи ці документи необхідно зазначити, що головним їх завданням є забезпечення сил сектору безпеки та оборони України якісними товарами, роботами та послугами. У контексті запобігання корупційних ризиків, вказана Концепція на сьогодні обмежується лише очікуваним результатом щодо зниження рівня корупційних ризиків та оптимізацією витрат ресурсів під час здійснення контролю якості, ефективне та раціональне використання бюджетних коштів завдяки прозорості та відкритості системи державного гарантування якості [12]. На нашу думку, необхідно вжити більш конкретних заходів щодо правового забезпечення запобігання корупції у системі державного гарантування якості товарів, робіт і послуг оборонного призначення.

На сьогодні уповноваженим органом щодо контролювання якості в Україні визначене Міністерство оборони України (Міноборони) [14], у складі якого створено спеціальний структурний підрозділ – Управління представництв замовника. На це Управління покладено низку завдань, головним з яких є організація контролю за якістю розроблення, виробництва, модернізації, монтажу і ремонту, постачання товарів військового призначення на підприємствах [15]. Таким чином, на підприємствах ОПК може постійно або періодично перебувати уповноважений представник Міноборони, що викликає ризик здійснення посадовими або іншими особами, які представляють підприємство ОПК, пропозиції обіцянки або надання неправомірної вигоди уповноваженій особі Управління представництв замовника Міноборони, за що передбачено кримінальна відповідальність [16]. З метою запобігання такого прояву корупції в ОПК, на нашу думку, необхідно запропонувати Міноборони організувати комплексні комісії з контролювання якості продукції оборонного призначення на підприємствах ОПК, до яких, окрім представників Управління представництв замовника, залучалися б також компетентні особи, що мають відповідну фахову підготовку, є неупередженими в прийнятті рішень, а також мають доступ на об'єкти ОПК.

Висновки. Отже, на сьогодні запобігання корупції в оборонно-промисловому комплексі залишається актуальною проблемою. Антикорупційною стратегією на 2021–2025 роки визначена низка проблем, пов'язаних з проявами корупції, а також шляхи їх розв'язання. За результатами аналізу цих проблем визначено напрями удосконалення правового забезпечення запобігання корупції в оборонно-промисловому комплексі, а саме: 1) розроблення та затвердження Антикорупційної програми у сфері оборонно-промислового комплексу України; 2) поширення процесів створення автоматизованої систему обліку і моніторингу споживання та якості пального на усі сили сектору безпеки і оборони України, зокрема на ОПК; 3) створення Міністерством оборони України комплексних комісій для перевірки якості товарів, робіт та послуг оборонного призначення на підприємствах ОПК.



Список використаних джерел:

1. Основна проблема оборонно-промислового комплексу – це відносини з замовниками. – Голова NAUDI А. Сенченко. Оборонно-промисловий кур'єр: інформаційне агентство. URL: <https://opk.com.ua/основная-проблема-оборонно-промышле/> (дата звернення: 21.03.2023).
2. Сокурєнко В. В. Протидія корупції в умовах війни: стратегічний підхід. Протидія корупції: правове регулювання і практичний досвід: тези доп. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Вінниця, 28 жовт. 2022 р.). Харків: ХНУВС, 2022. С. 185–189.
3. Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018 року № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19#Text> (дата звернення: 21.03.2023).
4. Полторак С. Т. Військово-промисловий комплекс: поняття, сутність і роль держави в управлінні ним. Інвестиції: практика та досвід. 2017. № 7. С. 85–88.
5. Кожушко С. О. Феномен злочинності в оборонно-промисловому комплексі України. *Вісник кримінологічної асоціації України*. 2020. № 1 (22). С. 224–233.
6. Шевчук О. Ю. Корупційні ризики в оборонно-промисловому комплексі. Реалізація державної антикорупційної політики. С. 315–317.
7. Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності: Закон України 13 липня 2021 року № 1630-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1630-20#Text> (дата звернення: 22.03.2023).
8. Про Стратегію розвитку оборонно-промислового комплексу України: рішення Ради національної безпеки і оборони України від 18 червня 2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0050525-21#Text> (дата звернення: 24.03.2023).
9. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 18 червня 2021 року «Про Стратегію розвитку оборонно-промислового комплексу України»: Указ Президента України від 20 серпня 2021 року № 372/2021ю URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/372/2021#Text> (дата звернення: 24.03.2023).
10. Сокурєнко В.В. Кримінологія війни крізь призму корупційної складової: важливі аспекти стратегій і тактик протидії злочинності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 11. С. 589–602. URL: http://lsej.org.ua/11_2022/145.pdf (дата звернення: 22.03.2023).
11. Про засади державної антикорупційної політики на 2021–2025 роки: Закон України від 20 червня 2022 року № 2322-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2322-20#Text> (дата звернення: 25.03.2023).
12. Про схвалення Концепції створення системи державного гарантування якості товарів, робіт і послуг оборонного призначення: розпорядження Кабінету Міністрів України від 1 листопада 2022 року № 976-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/976-2022-%D1%80#Text> (дата звернення: 25.03.2022).
13. Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції створення системи державного гарантування якості товарів, робіт і послуг оборонного призначення: розпорядження Кабінету Міністрів України від 24 лютого 2023 року № 172-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/172-2023-%D1%80#Text> (дата звернення: 25.03.2022).
14. Про уповноважений орган з державного контролювання якості: постанова Кабінету Міністрів України від 16 червня 2021 року № 622. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/622-2021-%D0%BF#Text> (дата звернення: 25.03.2022).
15. Про затвердження положення про Управління представництв замовника: наказ Міністерства оборони України від 08 лютого 2022 року № 39. URL: https://www.mil.gov.ua/content/mou_orders/mou_2022/39_nm.pdf (дата звернення 25.03.2022).
16. Кримінальний Кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 01.03.2023).



МУШЕНОК В. В.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
(Державний торговельно-економічний
університет)

СИТНІЧЕНКО О. М.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри правового забезпечення
безпеки бізнесу
(Державний торговельно-економічний
університет)

УДК 342.951:351.71(477)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.25>

ПРАВОПОРУШЕННЯ ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЇХ ВЧИНЕННЯ У СФЕРІ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті досліджено правопорушення в сфері економіки як негативне суспільно-правове явище дійсності, яке формується в умовах ринкової економіки. З'ясовано сутність поняття економічні правопорушення та наголошено, що безпосереднім об'єктом таких протиправних посягань є економічні відносини та відносини управління в цій сфері. Одним із найпоширеніших видів економічних правопорушень визначено адміністративні проступки. Аналіз сутності, змісту та детермінантів правопорушень у сфері економіки за змістом глави 12 КУпАП забезпечив визначення характерних ознак, причин та умов вчинення адміністративних проступків. Як засіб державної нормативно-правової протидії вчиненню правопорушень, розглянуто теоретико-правові основи юридичної відповідальності, яка у сфері економіки застосовується за наслідками вчинення порушення правил поведінки у сфері підприємництва. Адміністративна відповідальність являє собою специфічне реагування держави на адміністративне правопорушення, що полягає у застосуванні уповноваженим органом або посадовою особою передбаченого законодавством стягнення до суб'єкта правопорушення. На підставі аналізу глави 12 КУпАП деталізовано групи видів підприємницької діяльності як середовища вчинення адміністративних проступків (банківська, фінансова, торговельна діяльність, оподаткування, загальнообов'язкове соціальне страхування тощо). Запропоновано нову редакцію глави 12 «Адміністративні правопорушення в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності» КУпАП, сформулювавши її назву «Адміністративні проступки у сфері організації та здійснення підприємницької діяльності», що більше відповідає сучасному контексту реалізації та суб'єктивному складу економічних відносин в Україні.

Ключові слова: адміністративний проступок, економічна діяльність, нормативно-правове регулювання, підприємництво, сучасна адміністративно-правова парадигма, юридична відповідальність.



Mushenok V. V., Sytnichenko O. M. Offenses and responsibility for their commission in the sphere of economic activity

The article examines the offense in the field of economy as a negative socio-legal phenomenon of reality, which is formed in the conditions of a market economy. The essence of the concept of economic offenses is clarified and it is emphasized that the direct object of such illegal encroachments are economic relations and management relations in this area. One of the most common types of economic offenses is defined as administrative misdemeanors. The analysis of the essence, content and determinants of offenses in the field of economy according to the content of Chapter 12 of the Code of Administrative Offenses provided for the identification of characteristic features, reasons and conditions for committing administrative offenses. As a means of state regulatory and legal counteraction to the commission of offenses, the theoretical and legal foundations of legal responsibility, which is applied in the field of economics as a result of committing a violation of the rules of conduct in the field of entrepreneurship, are considered. Administrative responsibility is a specific response of the state to an administrative offense, which consists in the application by an authorized body or an official of the penalty provided by law to the subject of the offense. On the basis of the analysis of Chapter 12 of the Code of Administrative Offenses, the groups of types of business activity as the environment for committing administrative offenses (banking, financial, trade activities, taxation, mandatory social insurance, etc.) are detailed. A new version of Chapter 12 «Administrative offenses in the field of trade, public catering, services, in the field of finance and business activity» of the Code of Administrative Offenses was proposed, formulating its name «Administrative offenses in the field of organization and implementation of business activity», which is more in line with the modern context of implementation and subjective composition of economic relations in Ukraine.

Key words: *administrative offense, economic activity, normative and legal regulation, entrepreneurship, modern administrative and legal paradigm, legal responsibility.*

Вступ. Закріплений в Конституції України ідеал громадянського суспільства в нашій демократичній, правовій, соціальній державі забезпечує індивідуальну свободу, політичний, економічний та ідеологічний плюралізм. Реалізація конституційних приписів у реальному суспільному бутті кожної держави значною мірою залежить від усунення загроз соціальній безпеці. Однією з таких найнебезпечніших загроз є неправомірною діяльністю (правопорушення) у сфері економічних відносин у державі з боку різних учасників таких відносин. Виникнення зловживань у сфері економіки, на нашу думку, започаткувалося в епоху трансформації адміністративно-командної системи управління економічними процесами та формування нової системи економічних відносин з мінімальною участю держави. Однією з ключових причин такого стану справ стало неефективне юридичне забезпечення реформ початкового періоду українського державотворення та панування правового нігілізму у суспільстві. Переоцінка можливостей ринкових регуляторних механізмів та неналежного правового регулювання процесів переходу від державної до ринкової економіки, що ґрунтується на багатоманітності та рівності різних форм власності, вільному підприємництві та конкуренції, призвела до формування у багатьох суб'єктів ринкового середовища спокуси до неправомірного ведення підприємницької діяльності. Реакція держави на подібний стан справ проявляється у формуванні покарання за вчинене правопорушення засобами державного примусу – притягнення правопорушника у сфері економічних відносин до юридичної відповідальності.

Аналіз широкого кола питань досліджуваного нами правового інституту зустрічається у наукових працях таких фахівців як В. Авер'янов, Р. Банк, А. Берлач, Ю. Битяк, В. Галунько, Т. Гуржій, П. Діхтієвський, Ю. Крегул, О. Кузьменко, Т. Коломоєць В. Курило, В. Мушенюк, Є. Невмержицький, О. Ситніченко, В. Хромей, Ф. Шульженко та інших.



За початковий період формування національної правової системи створено ряд наукових праць, які містять основи наукових знань про юридичну відповідальність та систематизований виклад механізму притягнення до адміністративної відповідальності за адміністративні проступки у сфері економіки [1–6]. Проте, на нашу думку, потребує подальшого удосконалення теоретико-правова конструкція засобів, методів та способів притягнення правопорушників до юридичної відповідальності, як сучасної реакції суспільства на вчинювані правопорушення у сфері економічної діяльності. Все це спонукає авторів даної статті до наукового дослідження означеної проблематики та демонстрації власних думок з цього приводу.

Постановка завдання. Правопорушення є постійним явищем суспільної дійсності, оскільки мають місце не лише в умовах функціонування суб'єктів в побудованій ринковій економіці, а і є атрибутом також економічних систем, з високим рівнем посилення втручання держави в економічне та політичне життя суспільства. Враховуючи це, нами вбачається за доцільне акцентувати увагу суспільства, державних контролюючих органів, окремих громадян нашої держави на необхідність забезпечення адекватної відповіді на вчинення адміністративних проступків у процесі здійснення підприємницької діяльності. Необхідно дестимулювати неправомірну поведінку суб'єктів таких суспільно-економічних відносин, з метою мінімізації системного характеру неправомірної діяльності в економічній сфері, основним наслідком якої є ненадходження коштів до державного та місцевих бюджетів нашої країни, а також інших суспільних негативів.

Виходячи з викладеного вище, *метою* даного дослідження є здійснення теоретико-правового аналізу правопорушення як суспільно-негативного прояву та відносин державного регулювання застосування заходів юридичної відповідальності за їх вчинення. На підставі здійсненого дослідження планується надати пропозиції щодо удосконалення шляхом осучаснення нормативно-правових засад притягнення до адміністративної відповідальності за вчинення правопорушення у сфері економічної діяльності.

Результати дослідження. Історичний аналіз формування української державності та її суспільно-економічних та політичних відносин дає підстави зазначити, що на початковому етапі формування основних засад регулювання ринкової економіки, коли відбувалося руйнування механізмів жорсткого регулювання економічної діяльності в умовах відсутності належного правового урегулювання цих процесів, відбулося значне збільшення зловживань в економічній сфері.

Серед таких негативних процесів дослідники особливо виокремлюють «накопичення первісного капіталу, поширення корупції, бюрократизація державного апарату та віддалення його від проблем та інтересів населення, а також формування особливої верстви суспільства, яка, використовуючи нагромаджені у процесі зміни форм власності грошові та матеріальні ресурси, входить до еліти політикуму країни, здійснює розподіл сфер впливу, сприяє створенню тіньових економік та незаконних фінансових потоків тощо» [4, с. 44].

Дослідження досвіду протидії економічним правопорушенням у ряді зарубіжних країн, дає підстави зазначити, що система організаційно-правових заходів із боротьби з такими правопорушеннями, які супроводжують процеси формування ринкових відносин, «охоплюється поняттям «забезпечення економічної безпеки», а її змістом є захист законних економічних інтересів держави, суб'єктів підприємництва, громадських об'єднань та окремих громадян через попередження, припинення та розкриття правопорушень у сфері економіки» [5, с. 94].

З'ясовуючи сутність поняття «економічні правопорушення» необхідно мати на увазі, що вони мають місце в сфері економіки, безпосереднім об'єктом протиправних посягань є економічні відносини, а також відносини управління в цій сфері, які охороняються законом. Виходячи з цього зазначимо, що одним із найпоширеніших видів економічних правопорушень є адміністративні проступки у сфері економіки. Загальне тлумачення категорії «адміністративне правопорушення чи проступок» яке у сучасній адміністративно-правовій науці визнається як «протиправна, винна (умисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка



посягає на державний або громадський порядок, власність, права і свободи громадян, на встановлений порядок управління і за яку законодавством передбачено адміністративну відповідальність» [6, с. 56].

У контексті здійснення теоретико-правової характеристики адміністративного правопорушення у сфері економічної діяльності зазначимо, що такий суспільно негативний феномен має як загальні юридичні ознаки (протиправність, винність і відповідальність (адміністративне стягнення)), так і притаманні тільки йому юридичні ознаки. До проступків у сфері економіки необхідно віднести такі, відповідальність за які передбачена главою 12 «Адміністративні правопорушення в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності» Кодексу України про адміністративні правопорушення (надалі – КУпАП) [7], а також рядом нормативно-правових актів, якими внесені зміни та доповнення до КУпАП, наприклад Закон України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення адміністративної відповідальності за незаконну торгівлю пальним» від 06.10.2022 р. 2657-IX [8].

Ґрунтовний аналіз сутності, змісту та детермінантів правопорушень у сфері економіки за змістом вказаної вище глави КУпАП дає підстави визначити характерні ознаки таких проступків та причини і умови їх вчинення.

Характерними ознаками проступків у сфері економічної діяльності вважаємо наявність:

- спеціального суб'єкта (суб'єкти підприємницької діяльності, посадові особи юридичних осіб (банків та інших фінансово-кредитних установ, підприємств установ і організацій різних організаційно-правових форм та форм власності);
- навмисної вини, ознакою якої є корисливий мотив або інша особиста зацікавленість, дія або бездіяльність суб'єкта.

Основні причини та умовами вчинення проступків у сфері економічної діяльності нами розподіляються на дві групи: загальні та специфічні. Зокрема, до загальних відносимо:

- особливості самого змісту економічних відносин у державному механізмі, що містить можливості правомірної діяльності, а також сприяє вчиненню проступків;
- деформації фінансово-економічної системи: невідповідність товарних та фінансово-кредитних відносин, постійне зростання бюджетного дефіциту, інфляційні процеси, ухилення від сплати податків тощо;
- корупційна поведінка посадових осіб органів державного управління, місцевого самоврядування, державних контролюючих органів;
- некомпетентне втручання представників державних структур у економічну діяльність суб'єктів підприємництва, прийняття необґрунтованих, безпідставних рішень, створення умов для задоволення особистих та корпоративних корисливих інтересів;
- відставання законотворчого процесу від темпів суспільно-економічного процесу розвитку, відсутність належного правового регулювання суспільно-економічних відносин, неефективне юридичне забезпечення соціально-економічних реформ в економічній сфері тощо.

Специфічні чинники правопорушень у сфері економіки безпосередньо пов'язані з економічною політикою, організаційними, правовими та практичними заходами, що здійснюються органами виконавчої влади у процесі формування орієнтованого на європейські цінності вітчизняного ринкового середовища. Серед специфічних чинників, які спричиняють до збільшення економічних правопорушень, появи їх нових видів, слід назвати:

- процеси реформування основних секторів вітчизняної економіки (сільське господарство, електроенергетика, машинобудування тощо);
- зменшення кількості суб'єктів матеріального виробництва та збільшення посередницьких торговельних структур;
- неадекватна цінова політика, порушення порядку ціноутворення з метою отримання надприбутку;
- порушення норм та приписів антимонопольного законодавства;
- недосконалість державної податкової та митної політики;



- системне невиконання договірних зобов'язань між суб'єктами вітчизняного підприємництва та відсутність адекватного реагування на них з боку судової системи;
- неналежне вирішення питань щодо розвитку законодавства, що регулює відносини власності, господарювання та фінансів тощо.

Зазначені вище чинники економічних правопорушень є найсерйознішими загрозами соціальної безпеці суспільства. Вони стимулюють збільшення традиційних правопорушень у сфері економіки, а також обумовили появу нових їх видів. На стан та динаміку адміністративних правопорушень у сфері економічної діяльності найсуттєвіше впливає законодавча і організаційна нерегульованість економічних процесів. Численні зміни і доповнення, які систематично вносилися у ці нормативні акти, створювали ще більший простір для зловживань [9, с. 114].

Державою, як уповноваженим інститутом суспільства, робляться спроби впливу на забезпечення правомірності суспільних відносин через застосування заходів юридичної відповідальності, як одного з видів соціальної відповідальності, який має чітку формальну визначеність у загальнообов'язкових правових нормах. Зазначений вплив держави на суспільні відносини має публічний характер, постає як примус держави до виконання правових норм, і пов'язаний з такими обмеженнями для осіб, які визнані винними у порушенні приписів права.

Підставами настання юридичної відповідальності є: 1) наявність факту правопорушення; 2) наявність норми права, яка забороняє таку поведінку та встановлює відповідні санкції за порушення цієї норми; 3) відсутність законних підстав для звільнення правопорушника від відповідальності; 4) наявність рішення (правозастосовчого акта) уповноваженого органу. Тільки за наявності зазначених підстав, у порядку, встановленому процесуальним законодавством, настає юридична відповідальність правопорушника перед суспільством (державою), яка носить публічний характер [2, с. 107].

Розглянувши теоретико-правові основи юридичної відповідальності зазначимо, що у сфері економіки вона застосовується за наслідками вчинення порушення загальнообов'язкових правил поведінки у сфері підприємництва (господарювання), які мають нормативно встановлений характер. Такі відносини, зокрема, регулюються нормами адміністративного законодавства, а сама адміністративна відповідальність являє собою специфічне реагування держави на адміністративне правопорушення, що полягає у застосуванні уповноваженим органом або посадовою особою передбаченого законодавством стягнення до суб'єкта правопорушення.

Адміністративна відповідальність за правопорушення у сфері економіки характеризується застосуванням адміністративного примусу в формах: адміністративного попередження, припинення проступків, адміністративного стягнення та має такі ж основні ознаки як і юридична відповідальність, проте їй притаманні також похідні ознаки, які відрізняють цей вид відповідальності від інших:

- підставою адміністративної відповідальності є адміністративне правопорушення та порушення норм інших галузей права у випадках, прямо передбачених законодавством;
- вона полягає у застосуванні до правопорушників адміністративних стягнень, які є мірою відповідальності;
- право притягнення до адміністративної відповідальності надано цілому ряду державних органів та їх посадових осіб;
- законодавством встановлено особливий порядок притягнення до адміністративної відповідальності;
- цей вид юридичної відповідальності врегульований нормами адміністративного права, які містять перелік видів адміністративних стягнень, а також органів, уповноважених їх застосовувати [3, с. 99].

На підставі аналізу змісту глави 12 «Адміністративні правопорушення в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності» КУпАП [6], нами встановлено, що переважна більшість правопорушень в економічній сфері є проступками у царині організації, здійснення, різних видів підприємницької діяльності, а також у процесі контролю державних органів за різними аспектами такої діяльності.



Тобто нами вважається за можливе для глави 12 КУпАП здійснити ототожнення категорій «економічна діяльність» та «підприємництва». Адже, підприємництво (підприємницька діяльність) – це основний вид самостійної господарської діяльності, яка здійснюється фізичними та юридичними особами, (підприємцями), від свого імені та на свій ризик на постійній основі. Ця діяльність направлена на досягнення визначеного результату (одержання прибутку) шляхом найефективнішого використання власних фінансових ресурсів економічно відокремленими суб'єктами ринкового господарства, які несуть повну матеріальну відповідальність за результати своєї діяльності і дотримуються правових норм (законодавства) [10, с. 36].

Отже, на підставі аналізу глави 12 КУпАП [6] та класифікації видів економічної діяльності за КВЕД-2005 та КВЕД-2010 [11], деталізуємо групи видів підприємницької діяльності, включивши до кожної з них найтипівіші випадки, де відбувається вчинення адміністративних проступків.

1. Торгівельна (оптова та роздрібна) діяльність: порушення правил торгівлі та надання послуг працівниками торгівлі, громадського харчування та сфери послуг; порушення законодавства про захист прав споживачів; порушення встановлених законодавством вимог щодо заборони реклами та спонсорства тютюнових виробів тощо.

2. Фінансова діяльність: порушення порядку оприлюднення фінансової звітності або консолідованої фінансової звітності; порушення законодавства з фінансових питань; несвоєчасне здавання виторгу; порушення бюджетного законодавства тощо.

3. Банківська діяльність: порушення банківського законодавства, законодавства у сфері державного регулювання ринків небанківських фінансових послуг, валютного законодавства, законодавства, яке регулює переказ коштів в Україні, нормативно-правових актів Національного банку України або здійснення ризикових операцій, які загрожують інтересам вкладників чи інших кредиторів банку тощо.

4. Оподаткування: порушення порядку ведення податкового обліку; неподання або несвоєчасне подання платіжних доручень на перерахування належних до сплати податків та зборів (обов'язкових платежів); невиконання законних вимог посадових осіб податкових органів; порушення порядку утримання та перерахування податку на доходи фізичних осіб і подання відомостей про виплачені доходи; порушення порядку подання декларації про доходи та ведення обліку доходів і витрат.

5. Діяльність на ринку цінних паперів: приховування інформації про діяльність емітента; ненадання документів, надання яких передбачено законодавством про депозитарну систему України; порушення порядку внесення змін до системи депозитарного обліку цінних паперів; порушення умов видачі векселів тощо.

6. Діяльність у сфері адміністративного та допоміжного обслуговування: порушення законодавства у сфері надання адміністративних послуг; порушення порядку державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень; незаконні вимоги до документа, що подається суб'єктом господарювання до органу державної влади або органу місцевого самоврядування тощо.

7. Загальнообов'язкове соціальне страхування: порушення законодавства про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування і загальнообов'язкове державне пенсійне страхування; порушення законодавства про загальнообов'язкове державне соціальне страхування: 1) на випадок безробіття; 2) від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності; 3) у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності тощо.

8. Господарсько-виробнича діяльність: порушення порядку провадження господарської діяльності; недобросовісна конкуренція; приховування стійкої фінансової неспроможності; зайняття забороненими видами господарської діяльності; порушення порядку припинення юридичної особи; протидія тимчасовій адміністрації або ліквідації банку; порушення порядку зайняття діяльністю з надання фінансових послуг; порушення законодавства щодо запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом;



порушення вимог законодавства про дозвільну систему у сфері господарської діяльності; порушення законодавства про державну реєстрацію; порушення законодавства у сфері ліцензування видів господарської діяльності; незаконні дії у разі банкрутства та фіктивне банкрутство [6].

Враховуючи запропоновано вище дослідження видів адміністративних проступків у сфері економічної діяльності та характеристику кожної з груп, на нашу думку, є доцільним запропонувати нову редакцію глави 12 «Адміністративні правопорушення в галузі торгівлі, громадського харчування, сфері послуг, в галузі фінансів і підприємницькій діяльності» КУпАП, сформулювавши її назву «Адміністративні проступки у сфері організації та здійснення підприємницької діяльності». Дана назва, на нашу думку, більше відповідає сучасному контексту реалізації та суб'єктивному складу економічних відносин в Україні.

Висновки. Здійснене авторським колективом дослідження необхідно підсумувати таким чином. У першу чергу, слід зазначити, що реформування правової системи в Україні здійснюється надзвичайно повільно, оскільки цей процес обтяжений постійно політичним компонентом. У сучасній європейсько орієнтованій національній системі нормативно-правового регулювання економічних відносин необхідно застосовувати методи як державного переконання так і адміністративного примусу до порушників норм чинного законодавства. Саме тому, наразі Україні, як країні, яка при допомозі та підтримці всього демократичного світу героїчно та достойно протистоїть збройній агресії країни-представника тоталітарного політичного режиму з закидами на імперські амбіції, повинна не знижувати темпів роботи щодо участі в світових інтеграційних процесах та стратегії подальшого демократичного суспільного розвитку шляхом забезпечення боротьби з тінізацією економіки, що є одним із найголовніших напрямків діяльності державних органів, передусім шляхом запровадження необхідних сучасних механізмів нормативно-правового регулювання підприємницьких відносин як основної рушійної сили формування і розвитку національної економіки нашої держави.

Список використаних джерел:

1. Адміністративне право України. Академічний курс: підручник: У двох томах: Том 1. Загальна частина. Ред. колегія: В.Б. Авер'янов (голова). К.: Юридична думка, 2004. 584 с.
2. Адміністративне право України: підручник; за ред. Ю.П. Битяка. Х.: Право, 2010. 624 с.
3. Адміністративне право України: підручник; за ред. Т.О. Коломоєць. К.: Істина, 2012. 528 с.
4. Кругул Ю.І., Банк Р.О., Мушенко В.В., Радченко О.Ю. та ін. Юридична відповідальність у підприємстві: навч. посіб. К.: КНТЕУ, 2017. 316 с.
5. Шулженко Ф.П., Невмержицький Є.В. Юридична відповідальність за правопорушення у сфері економіки: навч. Посібник. К.:КНЕУ, 2003. 171 с.
6. Галуцько В., Діхтієвський П., Кузьменко О. та ін. Адміністративне право України. Повний курс: підручник; за ред. В. Галуцько, О. Правоторової. Вид. 4-те. Херсон: ОЛДІ-ПЛЮС, 2021. 656 с.
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення. *Відомості Верховної Ради Української РСР*. 1984. URL: <https://zakon.rada.gov.ua>
8. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо посилення адміністративної відповідальності за незаконну торгівлю паливом: Закон України 06.10.2022. 2657-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-20#n2>
9. Мушенко В. В. Фінансово-правові засади державної аграрної політики України: монографія; за заг. ред. д.ю.н., професора, заслуженого юриста України В. І. Курила. Ніжин: Вид-во НДУ ім. М. Гоголя, 2017. 371 с.
10. Щербина В.С. Господарське право: підруч.. К.: Юрінком Інтер, 2006. 656 с.
11. Сервіс для визначення кодів видів економічної діяльності за КВЕД-2005 та КВЕД-2010. URL: http://kved.ukrstat.gov.ua/KVED2010/kv10_i.html



ПРОФАТІЛО К. В.,аспірант кафедри адміністративного права і адміністративного процесу
(Харківський національний університет внутрішніх справ)

УДК 343.56:351.762

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.26>**НАПРЯМКИ ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ДІЯЛЬНОСТІ КОМІСІЇ З РЕГУЛЮВАННЯ АЗАРТНИХ ІГОР ТА ЛОТЕРЕЙ**

Ефективність реалізації державної політики у сфері грального бізнесу значною мірою залежить від комплексного та узгодженого регулювання статусу Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей. Розвиток і діджиталізація грального бізнесу, євроінтеграція України, релевантний зарубіжний досвід, недоліки та прогалини чинного регулювання, виявляють необхідність удосконалення адміністративного законодавства, що регламентує діяльність Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей. Метою статті є аналіз адміністративно-правових засад діяльності Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей, визначення особливостей законодавчого та підзаконного регулювання її статусу, а також обґрунтування напрямків удосконалення адміністративного законодавства, що регламентує діяльність Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей. Для дослідження використано логіко-семантичний, формально-юридичний, порівняльно-правовий, системно-структурний та інші методи наукового пізнання. Встановлено, що вдосконалення адміністративного законодавства, що регулює діяльність Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей, повинно мати належне наукове обґрунтування, бути комплексним і послідовним, забезпечуючи узгодженість організаційної, функціональної, кадрової та матеріально-фінансової основ її діяльності. Першочергово це потребує затвердження Концепції розвитку Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей, яка визначатиме основоположні засади, цілі та напрямки удосконалення її організації та діяльності, конкретні заходи нормотворчого та організаційного характеру, терміни їх виконання відповідальними суб'єктами. Також необхідне прийняття профільного закону України, впорядкування й усунення прогалин і суперечностей інших законодавчих і підзаконних актів з питань організації та діяльності Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей, а також забезпечення їх належної практичної реалізації.

Ключові слова: законодавство, азартні ігри, лотереї, комісія, статус, повноваження, голова, члени.

Profatilo K. V. Directions for improving the administrative-legal basis of the Commission for the Regulation of Gambling and Lotteries

The effectiveness of the implementation of state policy in the field of gambling depends largely on the comprehensive and coordinated regulation of the status of the Commission for the Regulation of Gambling and Lotteries. The development and digitization of the gambling business, the European integration of Ukraine, relevant foreign experience, shortcomings and gaps in the current regulation reveal the need to improve the administrative legislation regulating the activities of the Commission for the Regulation of Gambling and Lotteries. The purpose of the article is to analyze



legal basis of the activities of the Commission for the Regulation of Gambling and Lotteries, to determine the specifics of the legislative and by-law regulation of its status, as well as to substantiate the directions for improving the legislation regulating the activities of the Commission for the Regulation of Gambling and Lotteries. Logical-semantic, formal-legal, comparative-legal, systemic-structural and other methods of scientific knowledge were used for this research. It was established that the improvement of the administrative legislation regulating the activities of the Commission for the Regulation of Gambling and Lotteries should have a proper scientific justification, be comprehensive and consistent, ensuring coherence of the organizational, functional, personnel and material-financial basis of its activity. First, this requires the approval of the Development Concept of the Commission for the Regulation of Gambling and Lotteries, which will determine the fundamental principles, goals and directions of improvement of its organization and activities, specific normative and organizational measures and the terms of their implementation by responsible entities. It is also necessary to adopt a profile law of Ukraine, streamline and eliminate gaps and contradictions in other legislative and by-laws on the organization and activities of the Commission for the Regulation of Gambling and Lotteries, as well as ensuring their proper practical implementation.

Key words: *legislation, gambling, lotteries, commission, status, powers, chairperson, members.*

Вступ. Ефективність реалізації державної політики у сфері грального бізнесу, забезпечення чого загалом покладено на Комісію з регулювання азартних ігор та лотерей (далі – КРАІЛ), значною мірою залежить від комплексного й узгодженого регулювання її статусу. При цьому, розвиток і діджиталізація грального бізнесу, євроінтеграція України, релевантний зарубіжний досвід, враховуючи відсутність єдиної стратегії розбудови Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей, недоліки та прогалини чинного регулювання, виявляють необхідність удосконалення адміністративного законодавства, що регламентує діяльність КРАІЛ. Адже, як слушно наголошується у науковій літературі [1, с. 16], недосконалість законодавчого регулювання у сфері грального бізнесу може мати наслідком його криміналізацію, поширення нелегальних азартних ігор і шахрайства.

Зазначимо, що окремі питання вдосконалення правових засад державного регулювання у сфері організації та проведення азартних ігор і лотерей раніше вже розглядалися у роботах таких вчених як М.О. Лиськов [2], Є.Ю. Лукаш і Б.М. Бурлаков [3], Д.Г. Мулявка [4], І.В. Сергієнко, І.Ю. Фомін і Р.Б. Хорольський [5], З.М. Топорецька [6] та інші. У той же час їх публікації, що з плином часу частково вже втратили свою актуальність, присвячені тільки деяким аспектам оновлення адміністративного законодавства, що регулює гральний бізнес в Україні, не відображаючи комплексний підхід до розвитку правового регулювання діяльності КРАІЛ на поточному етапі її розбудови у сучасних державно-правових реаліях України. А відтак, в контексті підвищення ефективності функціонування КРАІЛ нами й вбачаються актуальними питання вдосконалення її адміністративно-правового статусу.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз адміністративно-правових засад діяльності Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей, визначення особливостей законодавчого та підзаконного регулювання її статусу, а також обґрунтування напрямків удосконалення адміністративного законодавства, що регламентує діяльність Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей.

Результати дослідження. Передусім, відмітимо, що основні проблеми організації діяльності КРАІЛ пов'язані з суперечливістю порядку обрання та припинення повноважень її Голови та членів, деякою неузгодженістю та фрагментарністю повноважень даного центрального органу виконавчої влади, відсутністю чіткого порядку їх реалізації, нераціональною структурою апарату, не розмежованістю внутрішньо управлінських повноважень між його керівником та Головою Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей тощо.



Тому вдосконалення адміністративного законодавства, яке регламентує діяльність КРАІЛ, потребує не лише прийняття нових і внесення змін до вже чинних правових актів, але й відповідного наукового обґрунтування напрямків розвитку адміністративно-правового статусу даного центрального органу виконавчої влади. В основу вдосконалення організації діяльності КРАІЛ мають покладатись поточні задачі та потреби державного управління у даній сфері, загальний курс державної внутрішньої політики, особливості національної правової системи та організації публічної влади, досвід зарубіжних країн у регулюванні організації та проведення азартних ігор та лотерей. При цьому, має йтися не лише про розвиток правових засад функціонування КРАІЛ, але й про забезпечення їх належної реалізації, виконання та дотримання з боку держави, представників грального бізнесу, гравців та інших зацікавлених осіб.

Реальне вдосконалення організації діяльності КРАІЛ повинно бути комплексним і послідовним. Вказане потребує чіткого визначення місця та ролі КРАІЛ у державному механізмі, відповідної моделі її організації як державного регулятора у сфері грального бізнесу. Високі корупційні ризики, надприбутковість грального бізнесу, широке використання інформаційних технологій, пов'язані проблеми відмивання грошей та лудоманії актуалізують формування «сильного» державного регулятора у даній сфері. Серед іншого це має передбачати забезпечення інституційної стабільності КРАІЛ надання їй широких регулятивних, ліцензійних і контрольних повноважень, достатніх юридичних гарантій їх реалізації, а також забезпечення узгодженості організаційної, функціональної, кадрової та матеріально-фінансової основ КРАІЛ. Її комплексний розвиток має стосуватись узгодженого оновлення різних елементів її статусу як на законодавчому, так і на підзаконному рівнях.

Крім того, удосконалення законодавства, яке регламентує діяльність КРАІЛ, має провадитись вивірено, своєчасно та планово, не допускаючи непослідовних, суперечливих або часткових змін у статусі даного центрального органу виконавчої влади. У цьому контексті слушно вбачається підготовка та схвалення Кабінетом Міністрів України відповідної Концепції розвитку Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей, подібний до якої програмний документ наразі все ще відсутній. Така Концепція, з одного боку, може розглядатись як втілення єдиної державної внутрішньої політики, а, з іншого боку, має покладатись в основу більш конкретних програм і планів заходів із розвитку КРАІЛ. При цьому, тут йдеться про її інституційну розбудову, а не про розвиток галузі грального бізнесу, що має бути предметом окремих програмних документів. Тому змістовно Концепція розвитку КРАІЛ повинна включати не тільки основоположні засади, загальні цілі та напрямки удосконалення її організації та діяльності, але й конкретні заходи нормотворчого та організаційного характеру, терміни їх виконання відповідальними суб'єктами.

Ключовий пріоритет розвитку адміністративного законодавства, що регулює діяльність КРАІЛ, має становити узгоджений розвиток законодавчого та підзаконного регулювання, забезпечення єдності правотворчості та правозастосування і, як наслідок, реальне досягнення у найбільш раціональний спосіб цілей такого адміністративно-правового регулювання.

У цьому контексті першочерговим завданням вбачається посилення законодавчого регулювання адміністративно-правового статусу КРАІЛ, що характеризується більшою вивіреністю та стабільністю порівняно з підзаконним регулюванням. Тут слід погодитись з В.М. Дорогих [1, с. 16], що саме належне законодавче регулювання грального бізнесу (втім як і активізація роботи уповноважених органів у даній сфері) складає основу попередження та виявлення нелегальних азартних ігор і незаконної організації грального бізнесу.

Сьогодні різні аспекти організації діяльності КРАІЛ одночасно (хоча й доволі фрагментарно) визначаються Законами України від 17.03.2011 р. № 3166-VI [7], від 06.09.2012 р. № 5204-VI [8] і від 14.07.2020 р. № 768-IX [9], хоча істотна частина відносин врегульована вже на підзаконному рівні Постановою Кабінету Міністрів України від 23.09.2020 р. № 891 [10] та іншими актами. Необхідність саме законодавчого врегулювання статусу КРАІЛ, її організації, повноважень та порядку діяльності випливає з положень ч. 2 ст. 19, п. 12 ч. 1 ст. 92, ч. 2



ст. 120 Конституції України від 28.06.1996 р. Крім того, базовий статус центральних органів виконавчої влади вже визначено Законом України від 17.03.2011 р. № 3166-VI. Водночас його обмежене поширення на Комісію з регулювання азартних ігор та лотерей, яка є центральним органом виконавчої влади саме зі спеціальним статусом, актуалізує аналогічне закріплення на законодавчому рівні її власного спеціального статусу.

Спеціальний статус КРАІЛ, яка здійснює державне регулювання в обох цих сферах, не доречно визначати Законом України «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор» або Законом України «Про державні лотереї в Україні», які є галузевими та стосуються державного регулювання господарювання у відповідних сферах. З цих же міркувань вважаємо дещо нелогічним і непослідовним нинішній підхід щодо закріплення саме Законом України від 14.07.2020 р. № 768-IX складу та структури КРАІЛ, його повноважень, прав і обов'язків голови та членів.

Тому пропонується розгорнуте врегулювання окремим законом України статусу Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей як центрального органу виконавчої влади зі спеціальним статусом, принципів, завдань, функцій та повноважень КРАІЛ, гарантій її діяльності та засад взаємодії, адміністративно-правового статусу Голови та членів КРАІЛ (порядок і підстави набуття та припинення повноважень, їх компетенція та відповідальність), особливостей організації діяльності апарату та інших допоміжних органів. Вказане в цілому сприятиме цілісності, структурованості, узгодженості та стабільності адміністративно-правового статусу КРАІЛ, усуненню його прогалин і суперечностей, а також покращенню правозастосування.

У контексті посилення законодавчих засад діяльності КРАІЛ також слушним було би предметне законодавче визначення конкретних засад і форм відносин уряду з Комісією з регулювання азартних ігор та лотерей, зокрема що стосується її місця в єдиній системі органів виконавчої влади, підпорядкованості та підзвітності перед урядом. Так, сьогодні ч. 5 ст. 6 Закону України від 14.07.2020 р. № 768-IX передбачено спрямування та координацію діяльності КРАІЛ безпосередньо урядом, а не через відповідного міністра. Водночас широкі можливості уряду щодо організації, погодження та контролю її діяльності дозволяють говорити саме про підпорядкованість КРАІЛ Кабінету Міністрів України та її відповідальність перед ним. Досить перспективним також є забезпечення підзвітності КРАІЛ не тільки уряду, а й парламенту та громадськості, що сприятиме більшій прозорості та відкритості її діяльності.

Уточненню місця Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей у державному механізмі сприятиме усунення прогалини щодо невизначеності у Конституції України основ статусу центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом як окремого різновиду органів виконавчої влади. Хоча центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом (зокрема й КРАІЛ) відіграють провідну роль у реалізації важливих, але специфічних напрямків державної політики, а окремі з них вже прямо згадуються у Конституції України. У цьому контексті слушним буде вдосконалення Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», розширення його регулювання відносно центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом. Зокрема погоджуємось з Ю.В. Ващенко [11, с. 132] щодо доцільності закріплення у даному Законі України відсутнього порядку реорганізації та ліквідації центральних органів виконавчої влади зі спеціальним статусом.

Адміністративне законодавство, що регулює діяльність КРАІЛ, першочергово повинно забезпечити взаємну узгодженість її принципів, завдань, функцій та повноважень, які мають не тільки відповідати актуальним задачам державного регулювання у сфері азартних ігор та лотерей, але й враховувати права та інтереси гравців, організаторів азартних ігор та операторів лотерей.

В аспекті напрямків вдосконалення адміністративно-правового статусу КРАІЛ окремо відзначимо ключові пропозиції щодо розвитку її повноважень. Так, попри фактично тотожні форми та засоби діяльності даного центрального органу виконавчої влади у сфері азартних ігор та у лотерейній сфері його повноваження у цих сферах встановлюються різними законами, обумовлюючи тим самим не лише дублювання, а і суперечності та прогалини такого



регулювання. Проблемним залишається й нерегульованість деяких повноважень КРАІЛ у лотерейній сфері та декларативність її повноважень щодо запобігання порушенням законодавства про азартні ігри та лотереї.

Тому, наприклад, подібно до повноважень у лотерейній сфері доцільно закріпити повноваження КРАІЛ здійснювати технічне регулювання і у сфері азартних ігор, а аналогічно до повноважень у сфері азартних ігор врегулювати її повноваження затверджувати порядки формування та ведення реєстрів у лотерейній сфері. До речі, певному спрощенню діяльності КРАІЛ може сприяти й об'єднання реєстрів, які нею ведуться (наприклад, щодо реєстрів організаторів азартних ігор), законодавче уточнення переліку відомостей, що до них включаються, та уніфікації порядків їх ведення. Також зауважимо потребу законодавчого закріплення засад надання КРАІЛ дозволів на підтвердження відповідності приміщень для розміщення гральних закладів, що наразі не дістало належного врегулювання на відміну від інших здійснюваних засобів державного регулювання у сфері азартних ігор.

Важливе значення для ефективного здійснення КРАІЛ своїх повноважень має правильне визначення кола суб'єктів, які повинні виконувати її рішення. Відтак, передбачене Положенням від 23.09.2020 р. прийняття КРАІЛ рішень, обов'язкових для виконання «організаторами азартних ігор» доцільно поширити й на інших суб'єктів у даній сфері, зокрема на операторів державних лотерей, власників приміщень для проведення азартних ігор тощо.

Так само для здійснення безперервного контролю за діяльністю операторів державних лотерей у лотерейній сфері може бути виправданим запровадження аналогу Державної системи онлайн-моніторингу. Крім того, затверджені КРАІЛ принципи відповідальної гри та вимоги щодо боротьби з лудоманією повинні стосуватись не лише азартних ігор, а і лотерей. Хоча, незважаючи на ключову роль боротьби з лудоманією у державній політиці сучасних демократичних країн, в Україні у КРАІЛ даний напрямок діяльності належною мірою не втілено через відсутність у неї реальних повноважень щодо боротьби з лудоманією. Деталізація та посилення таких повноваження сприятиме більшому захисту гравців, неповнолітніх та інших вразливих груп не тільки самою КРАІЛ, але й через залучення нею до запобігання та протидії лудоманії організаторів азартних ігор і операторів державних лотерей.

Не можна не вказати на потребу подолання формалізму у покладенні деяких повноважень на КРАІЛ, зокрема щодо створення сприятливих умов для залучення інвестицій у сферу азартних ігор і забезпечення рівних умов господарювання у цій сфері. На нашу думку, найоптимальнішим буде вилучити такі декларативні та беззмістовні повноваження, адже вони не можуть передбачати конкретних активних організаційно-розпорядчих дій з боку КРАІЛ. Натомість інші абстрактні повноваження із запобігання та виявлення порушень законодавства у сфері азартних ігор, будучи пов'язані з основним завданням КРАІЛ щодо забезпечення законності грального бізнесу, мають дістати розгорнутого визначення свого змісту та засобів. Тут має йтися не тільки про дієвий контроль дотримання ліцензійних умов і боротьбу з лудоманією, але й про активізацію участі КРАІЛ у боротьбі з шахрайством та відмиванням грошей у сфері азартних ігор та лотерей.

Наголосимо, що адміністративне законодавство повинне гарантувати відповідність здійснюваного КРАІЛ державного нагляду (контролю) вимогам законності, неупередженості, обґрунтованості та пропорційності. Окрім того, дотримання прав та інтересів організаторів азартних ігор і операторів державних лотерей може забезпечити й законодавча конкретизація меж доволі широкого предмету та підстав контрольно-наглядової діяльності КРАІЛ. При цьому, якщо законодавство має виключити можливість зловживання проведенням позапланових перевірок на підставі будь-яких необґрунтованих звернень, то періодичність проведення планових перевірок (зараз: організаторів азартних ігор – одна на 1–3 роки, операторів державних лотерей – одна на 2 роки) доцільно встановити на рівні однієї на 1 рік.

Іншим напрямком удосконалення адміністративного законодавства, яке регулює діяльність КРАІЛ, виступає й забезпечення цілісності статусу Голови та членів КРАІЛ, розгорнутого та узгодженого закріплення порядку та підстав їх обрання та звільнення, повноважень і відповідальності.



Перш за все, має йтися про усунення нинішнього закріплення Законом України від 14.07.2020 р. № 768-IX одразу двох взаємовиключних порядків призначення Голови та членів КРАІЛ. З огляду на її спеціальний статус та засади державної служби найбільш оптимальним вбачається покладення організації та проведення конкурсу на посади Голови та членів КРАІЛ не на окрему Конкурсну комісію, а на Комісію з питань вищого корпусу державної служби, але з урахуванням особливостей статусу даного центрального органу виконавчої влади. Зокрема мають бути уточнені вимоги до персонального складу Комісії з питань вищого корпусу державної служби, встановлена державна винагорода її членам за проведення конкурсу до КРАІЛ, обов'язково залучені до його проведення представники громадськості, експертів і науковців, забезпечена відкритість і публічність такого конкурсу. У будь-якому разі проведення конкурсу на посади Голови та членів КРАІЛ має полягати в об'єктивному визначенні відповідності кандидатів встановленим вимогам на основі оцінювання їх професійних компетенцій, моральних та ділових якостей.

Враховуючи відповідну зарубіжну практику, досить перспективним постає й запровадження поетапного часткового оновлення складу Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей (наприклад, переобрання трьох членів кожні два роки), а також призначення заступників її Голови та членів для їх тимчасового заміщення на час неможливості виконання ними своїх обов'язків.

Певного упорядкування потребують й вимоги до Голови та членів КРАІЛ. Наприклад, логічним було би встановлення вищих вимог для кандидатів на посаду Голови КРАІЛ, адже він наділяється більшим колом організаційно-розпорядчих повноважень. При цьому, задля запобігання конфлікту інтересів, неналежному використанню авторитету КРАІЛ і зв'язків із її працівниками слушним буде й запровадження для її колишніх голів і членів п'ятирічного обмеження на набуття корпоративних прав, отримання винагороди чи зайняття посад в організаторів азартних ігор та операторів державних лотерей.

Поряд із вичерпним законодавчим врегулюванням статусу КРАІЛ не менш пріоритетного значення набуває розгорнуте правове визначення меж і порядку реалізації її повноважень. Заходи, здійснювані КРАІЛ на виконання своїх повноважень, передбачають прийняття обов'язкових рішень щодо інших суб'єктів і, можливо, застосування до них примусових заходів. Тому порядок здійснення повноважень даного центрального органу виконавчої влади у першу чергу доцільно врегульовувати профільними Законами України «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор» та «Про державні лотереї в Україні». Такий підхід не лише упорядкує та спростить роботу КРАІЛ, але й забезпечить прозорість її відносин із суб'єктами грального бізнесу, дотримання їх прав і законних інтересів. Крім того, з метою забезпечення єдності державної внутрішньої політики слушним було би усунення прогалини Закону України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 01.07.2010 р. № 2411-VI шляхом предметного визначення у ньому засад внутрішньої політики у сфері організації та проведення азартних ігор та лотерей.

Серед іншого в рамках вдосконалення адміністративного законодавства, що регулює діяльність КРАІЛ, слід внести зміни до Закону України від 05.04.2007 р. № 877-V [12]. Зокрема йдеться про доцільність спрямування таких змін на забезпечення більшої ефективності планових та позапланових заходів державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, законодавче регулювання яких стосується й форм і засобів державного нагляду за ринком азартних ігор та у сфері лотерейної діяльності, здійснюваним КРАІЛ. Вирішення потребує й колізія застосування Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 02.03.2015 р. № 222-VIII [13]. Адже він безпосередньо не поширюється на ліцензування діяльності на ринку азартних ігор (п. 5 ч. 2 ст. 2 даного Закону України), хоча згідно ч.5 ст.45 іншого Закону України від 14.07.2020 р. № 768-IX – нібито повинен визначати повноваження КРАІЛ із ліцензування діяльності з організації та проведення азартних ігор.

Підзаконне регулювання сьогодні становить значну частину адміністративного законодавства, що регулює діяльність КРАІЛ. Одночасно з посиленням законодавчих засад слід



упорядкувати й підзаконні акти у даній сфері, усунути їх колізії та прогалини, забезпечити узгодженість між собою та з профільними законами, послідовність прийняття підзаконних актів і внесення до них змін. При цьому, в основу підзаконного регулювання діяльності КРАІЛ має покладатись належне планування даної нормотворчості, аналіз регуляторного впливу та реальне громадське обговорення проєктів правових актів, відстеження їх ефективності та потреби оновлення прийнятих актів.

Ухвалення окремого закону про Комісію з регулювання азартних ігор та лотерей дозволить переглянути й зміст Положення про КРАІЛ від 23.09.2020 р., зокрема усунути дублювання законодавчого регулювання повноважень даного центрального органу виконавчої влади, прав і обов'язків його голови та членів. Також може бути доречним об'єднання зазначеного Положення з Регламентом КРАІЛ від 16.02.2021 р., спрямовуючи даний акт на вичерпну деталізацію законодавчих положень шляхом визначення особливостей реалізації повноважень та взаємодії КРАІЛ, правових і організаційних форм її діяльності, засад планування діяльності та контролю за виконанням рішень, основ функціональної та структурної організації апарату, керівництва ним і т.ін.

Відтак, попри вище окреслений нами пріоритет щодо посилення законодавчого регулювання та забезпечення повної відповідності йому підзаконних актів зберігає актуальність також й інтенсифікація регулювання організації та діяльності КРАІЛ як урядом, так і нею самою (у тому числі спільно з іншими державними органами). При цьому, міжвідомче регулювання має важливе значення для розмежування компетенції КРАІЛ з іншими органами державної влади, налагодження їх ефективної взаємодії, зокрема щодо спільної нормотворчості, спільних заходів та обміну інформацією. Вважаємо, що підзаконне регулювання має забезпечувати належне врахування на нормативному рівні змінюваних поточних задач і потреб в організації діяльності даного центрального органу виконавчої влади.

Висновки. Вдосконалення адміністративного законодавства, що регулює діяльність Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей, повинно мати належне наукове обґрунтування, бути комплексним і послідовним, забезпечуючи узгодженість організаційної, функціональної, кадрової та матеріально-фінансової основ діяльності КРАІЛ. Узагальнено це потребує затвердження Концепції розвитку Комісії з регулювання азартних ігор та лотерей, прийняття профільного закону, впорядкування й усунення прогалин і суперечностей інших законодавчих і підзаконних актів з питань організації та діяльності КРАІЛ, а також забезпечення їх належної практичної реалізації.

Список використаних джерел:

1. Дорогих В. М. Адміністративно-правове регулювання грального бізнесу в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Ірпінь, 2004. 20 с.
2. Лиськов М. О. Проблеми законодавчого регулювання лотерейної сфери. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія: Юридичні науки.* 2016. Вип. 2 (2). С. 46–49.
3. Лукаш Є. Ю., Бурлаков Б. М. Адміністративно-правове регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2020. № 7. С. 264–268. <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2020-7/68>
4. Мулявка Д. Г. Гармонізація правового регулювання азартних ігор в Україні та ЄС. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2016. № 1. С. 61–64.
5. Правове регулювання грального бізнесу: європейський досвід, практика в пострадянських країнах, перспективи України / за заг. ред. І. В. Сергієнко, І. Ю. Фоміна, Р. Б. Хорольського. Київ: Юридична компанія «Фомін, Сергієнко та партнери», 2015. 136 с.
6. Топорецька З. М. Проблеми законодавчого врегулювання грального бізнесу в Україні. *Юридична наука.* 2020. № 10 (112). С. 186–200. <https://doi.org/10.32844/2222-5374-2020-112-10.23>
7. Про центральні органи виконавчої влади: Закон України від 17.03.2011 № 3166-VI. *Офіційний вісник України.* 2011. № 27. Ст. 1123.



8. Про державні лотереї в Україні: Закон України від 06.09.2012 № 5204-VI. *Офіційний вісник України*. 2012. № 76. Ст. 3068.

9. Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор: Закон України від 14.07.2020 № 768-IX. *Офіційний вісник України*. 2020. № 66. Ст. 2129.

10. Про Комісію з регулювання азартних ігор та лотерей: Постанова Кабінету Міністрів України від 23.09.2020 № 891. *Офіційний вісник України*. 2020. № 79. Ст. 2558.

11. Ващенко Ю. В. Центральні органи виконавчої влади зі спеціальним статусом: проблеми правової природи та перспективи реформування. *Адміністративне право і процес*. 2014. № 3 (9). С. 122–141.

12. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності: Закон України від 05.04.2007 № 877-V. *Офіційний вісник України*. 2007. № 44. Ст. 1771.

13. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 02.03.2015 № 222-VIII. *Офіційний вісник України*. 2015. № 25. Ст. 722.



СКОЧИЛІАС-ПАВЛІВ О. В.,

доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри адміністративного
та інформаційного права
(Навчально-науковий інститут права,
психології та інноваційної освіти
Національного університету
«Львівська політехніка»)

УДК 342.565.4:328.185

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.27>

ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА ВИЩИМ АНТИКОРУПЦІЙНИМ СУДОМ У СПРАВАХ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЙ

Стаття присвячена розгляду правового статусу Вищого антикорупційного суду та з'ясуванню його ролі у здійсненні адміністративного судочинства у справах про застосування санкцій. Зазначається, що у 2022 році в систему адміністративних судів було введено нового суб'єкта здійснення правосуддя в адміністративних справах, а саме Вищого антикорупційного суду. Відповідно Кодекс адміністративного судочинства України доповнено статтею 283-1 «Особливості провадження у справах про застосування санкцій», яка регулює порядок розгляду та вирішення справ про застосування санкцій, серед яких слід виділити: суб'єктний склад учасників справи, вимоги до позовної заяви, строк розгляду справи, склад суду, порядок апеляційного оскарження, судові рішення. Загалом позитивно оцінюється запровадження механізму підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб, що дозволяє поповнювати бюджет держави за рахунок осіб, які своїми діями створили суттєву загрозу національній безпеці, суверенітету чи територіальній цілісності України (в тому числі шляхом збройної агресії чи терористичної діяльності) або значною мірою сприяли (в тому числі шляхом фінансування) вчиненню таких дій іншими особами. Разом з тим аналізуються проблемні питання пов'язані із санкційними справами. Вказується на те, що слід було законодавцю санкційні справи віднести до юрисдикції цивільного судочинства, а не адміністративного судочинства. Піддається сумніву доцільність положення про те, що рішення суду про застосування санкції в день набрання ним законної сили надсилається Кабінету Міністрів України для визначення суб'єкта, порядку та способу його виконання, оскільки суб'єктом виконання судових рішень і рішень інших органів є органи державної виконавчої служби та у визначених Законом України «Про виконавче провадження» випадках – приватні виконавці.

Ключові слова: адміністративне судочинство, Вищий антикорупційний суд, спеціалізований суд, справи про застосування санкцій.

Skochylias-Pavliv O. V. Realization of administrative justice by the High Anti-Corruption Court in cases on the application of sanctions

The article is devoted to the consideration of the legal status of the High Anti-Corruption Court and clarification of its role in the realization of administrative justice in cases on the application of sanctions. It is noted that in 2022, a new subject of administration of justice in administrative cases was introduced into the system of administrative courts, namely the High Anti-Corruption Court. Accordingly,



the Code of Administrative Justice of Ukraine was supplemented by Article 283-1 «Peculiarities of Proceedings in Cases on the Application of Sanctions», which regulates the specifics of consideration of cases on the application of sanctions. In general, the introduction of a mechanism for increasing the effectiveness of sanctions related to the assets of individual persons, which allows replenishing the state budget at the expense of persons who, by their actions, have created a significant threat to the national security, sovereignty or territorial integrity of Ukraine (including through armed aggression or terrorist activity) is generally positively evaluated) or significantly contributed (including through financing) to the commission of such actions by other persons. At the same time, problematic issues related to sanctions cases are analyzed. It is pointed out that the legislator should have assigned sanction cases to the jurisdiction of civil justice, not administrative justice. The expediency of the provision stating that a court decision on the application of a sanction on the day it enters into force is sent to the Cabinet of Ministers of Ukraine to determine the subject, procedure and method of its execution, since the subject of the execution of court decisions and decisions of other bodies are state executive bodies service and in the cases defined by the Law of Ukraine «On Executive Proceedings» – private executors.

Key words: *administrative justice, the High Anti-Corruption Court, a specialized court, cases on the application of sanctions.*

Вступ. Адміністративне судочинство постійно знаходиться у перманентному стані. Кодекс адміністративного судочинства України (далі – КАС України) піддається постійним змінам та доповненням. Суттєве оновлення КАС України відбулося у 2017 році. Основним досягненням реформи 2017 року можна вважати ліквідацію Вищого адміністративного суду України, адже його існування породжувало подвійну касацію в адміністративному судочинстві, що суперечило міжнародним стандартам правосуддя.

2022 рік не став винятком у реформаційних процесах адміністративного судочинства і ознаменувався введенням в систему адміністративних судів нового суб'єкта здійснення правосуддя в адміністративних справах, а саме Вищого антикорупційного суду (далі – ВАКС).

Постановка завдання. Мета статті полягає у розгляді правового статусу Вищого антикорупційного суду та з'ясуванні його ролі у здійсненні адміністративного судочинства у справах про застосування санкцій.

Результати дослідження. Необхідність створення ВАКС було важливим кроком на шляху протидії корупції в Україні, адже загальним і першочерговим його завданням є здійснення справедливого правосуддя в кримінальних провадженнях щодо корупційних злочинів та пов'язаних із ними злочинів, забезпечення кожному права на справедливий суд та повагу до прав і свобод людини.

Необхідно зазначити, що з часу прийняття Закону України «Про Вищий антикорупційний суд» від 7 червня 2018 року [1] у нього неодноразово вносилися зміни та доповнення, які стосувалися, зокрема, розширення повноважень ВАКС. Наприклад, 31 жовтня 2019 року юрисдикція ВАКС поширена на справи про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави, які розглядаються в порядку цивільного судочинства [2], а 12 травня 2022 року – на справи про застосування санкції, передбаченої пунктом 1⁻¹ частини першої статті 4 Закону України «Про санкції», які розглядаються у порядку адміністративного судочинства [3].

З огляду на тематику дослідження, зупинемося на розгляді питання про здійснення адміністративного судочинства Вищим антикорупційним судом у справах про застосування санкцій.

Отже, 12 травня 2022 року Верховна Рада України прийняла Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб» [3]. Законом внесено зміни до Законів України «Про санкції», «Про правовий режим воєнного стану», «Про запобігання та протидію легалізації (відми-



ванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення», а також до КАС України. Так, статтю 20 доповнено частиною 3, де вказується, що Вищому антикорупційному суду підсудні справи про застосування санкції, передбаченої пунктом 1⁻¹ частини першої статті 4 Закону України «Про санкції», а статтю 22 доповнено частиною 5, де передбачено, що Вищий антикорупційний суд вирішує адміністративні справи щодо застосування санкції, передбаченої пунктом 1⁻¹ частини першої статті 4 Закону України «Про санкції», як суд першої інстанції [4].

Пункт 1⁻¹ ч. 1 ст. 4 Закону України «Про санкції» передбачає такий вид санкції як стягнення в дохід держави активів, що належать фізичній або юридичній особі, а також активів, щодо яких така особа може прямо чи опосередковано (через інших фізичних або юридичних осіб) вчиняти дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними. Ця санкція має винятковий характер та може бути застосована лише щодо фізичних та юридичних осіб, які своїми діями створили суттєву загрозу національній безпеці, суверенітету чи територіальній цілісності України (в тому числі шляхом збройної агресії чи терористичної діяльності) або значною мірою сприяли (в тому числі шляхом фінансування) вчиненню таких дій іншими особами, у тому числі до резидентів у розумінні Закону України «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів». Ця санкція може бути застосована лише в період дії правового режиму воєнного стану та за умови, що на відповідну фізичну чи юридичну особу вже накладено санкцію у вигляді блокування активів [5]. У Законі чітко визначені дії, які слугуватимуть підставами для застосування санкції, такі як, наприклад, участь у незаконних виборах або сприяння збройній агресії проти України, сплати податків державі-агресору тощо.

За наявності відповідних підстав та умов центральний орган виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики у сфері стягнення в дохід держави активів осіб, щодо яких застосовано санкції, а саме Міністерство юстиції України [6], звертається до ВАКС із заявою про застосування до відповідної фізичної або юридичної особи санкції, передбаченої пунктом 1⁻¹ частини першої статті 4 Закону України «Про санкції», в порядку, визначеному КАС України.

У зв'язку з вищенаведеним, КАС України доповнено статтею 283-1 «Особливості провадження у справах про застосування санкцій» (далі – санкційні справи). Стаття встановлює вимоги до позовної заяви, яка подається до Вищого антикорупційного суду та, зокрема, повинна містити обґрунтування наявності однієї або декількох підстав для застосування санкцій, визначених Законом України «Про санкції», та вимоги заявника, а також перелік майна (активів), яке (які) підлягає (підлягають) стягненню в дохід держави на підставі пункту 1⁻¹ частини першої статті 4 Закону України «Про санкції».

У дводенний строк із дня одержання позовної заяви особа, щодо якої ставиться питання про застосування санкції, передбаченої пунктом 1⁻¹ частини першої статті 4 Закону України «Про санкції», має право подати відзив на позовну заяву.

Така справа вирішується колегією у складі трьох суддів Вищого антикорупційного суду протягом 10 днів з дня надходження позовної заяви до суду. Позовна заява розглядається в судовому засіданні з повідомленням про дату, час та місце судового засідання позивача та особи, щодо якої ставиться питання про застосування санкції.

Що стосується форми адміністративного судочинства – загальної чи спрощеної, то виходячи з того, що ст. 283-1 КАС України встановила 10-денний термін для розгляду санкційних справ, то очевидно, що для такої категорії справ пріоритетним є швидке вирішення справи, яке здійснюється за правилами спрощеного позовного провадження.

За результатами розгляду позовної заяви ВАКС ухвалює одне з таких рішень:

1) про застосування до фізичної або юридичної особи санкції, передбаченої пунктом 1⁻¹ частини першої статті 4 Закону України «Про санкції»;

2) про відмову у задоволенні позову.

Копія рішення Вищого антикорупційного суду не пізніше наступного дня після ухвалення надсилається позивачу та особі, щодо якої ставилося питання про застосування санкції



(якщо відомі відомості про її місцезнаходження), передбаченої пунктом 1⁻¹ частини першої статті 4 Закону України «Про санкції», на офіційні електронні адреси (у разі їх наявності) та публікується на офіційному веб-сайті Вищого антикорупційного суду.

У вказаній категорії справ можливе апеляційне оскарження, тоді як касаційне оскарження не передбачено. Апеляційна скарга на рішення ВАКС може бути подана стороною до Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду протягом п'яти днів з дня його проголошення. Особи, які не були присутні при проголошенні зазначеного рішення, мають право його оскаржити протягом п'яти днів із дня публікації рішення на офіційному веб-сайті ВАКС. Розгляд апеляційної скарги здійснюється Апеляційною палатою Вищого антикорупційного суду протягом п'яти днів з дня надходження апеляційної скарги до суду. Постанова Апеляційної палати Вищого антикорупційного суду набирає законної сили негайно після її проголошення та не підлягає оскарженню в касаційному порядку.

Аналіз судових рішень у розглядуваній категорії справ свідчить, що, як правило, одночасно із подачею позовної заяви позивачі просять суд вжити заходи для забезпечення позову шляхом заборони вчинення будь-яких дій (наприклад, реєстрація прав власності, скасування реєстрації права власності та інших речових прав, зокрема реєстрація правочинів щодо відчуження, передачі у володіння та користування третім особам та інше) щодо об'єкта позову [7], що є цілком обґрунтованим та зрозумілим.

Як свідчить (як судом першої інстанції) у звітному році до ВАКС надійшло дев'ять позовних заяв про застосування санкцій, з яких на кінець звітнього періоду розглянуто п'ять. Розгляд усіх п'яти позовних заяв закінчено задоволенням (частковим задоволенням) позовних вимог. За результатами розгляду ВАКС позовних заяв у порядку адміністративного судочинства застосовано санкції та стягнуто в дохід держави об'єкти житлової і нежитлової нерухомості, грошові кошти, частки в статутних капіталах юридичних осіб, акції, історико-культурні та матеріальні цінності, інше рухоме майно. Станом на 01 січня 2023 року ВАКС продовжено розгляд чотирьох позовних заяв у порядку адміністративного судочинства [8, с. 13–14].

Загалом, слід позитивно оцінити запровадження механізму підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб, що дозволяє поповнювати бюджет держави за рахунок осіб, які своїми діями створили суттєву загрозу національній безпеці, суверенітету чи територіальній цілісності України (в тому числі шляхом збройної агресії чи терористичної діяльності) або значною мірою сприяли (в тому числі шляхом фінансування) вчиненню таких дій іншими особами.

Разом з тим, слід підкреслити і спірні питання, пов'язані із санкційними справами. Якщо звернутися до початкових положень Закону України «Про Вищий антикорупційний суд», то основне завдання суду полягало у розгляді кримінальних проваджень щодо правопорушень, які містять корупційну складову. Застосування ж санкцій не пов'язане з вчиненням особою корупційного і пов'язаного із ним правопорушення. Але у 2019 році ВАКС отримав повноваження в порядку *цивільного судочинства* (курсив – автора) здійснювати правосуддя як суд першої та апеляційної інстанції у справах про визнання необґрунтованими активів та їх стягнення в дохід держави. На нашу думку, такий підхід законодавця суперечить меті створення Вищого антикорупційного суду, призводить до надмірної завантаженості суддів ВАКС, і як результат, неефективності судочинства не лише у цивільних, але і кримінальних провадженнях. Якщо не оспорювати цього факту, то все ж слід було законодавцю санкційні справи теж віднести до юрисдикції цивільного судочинства для того, щоб не розпорошувати юрисдикцію ВАКС.

Відповідно до ч. 3 ст. 5⁻² Закону України «Про санкції», рішення суду про застосування санкції в день набрання ним законної сили надсилається Кабінету Міністрів України для визначення суб'єкта, порядку та способу його виконання. Кабінет Міністрів України уповноважений доручити здійснення заходів, пов'язаних із тимчасовим управлінням активами, які підлягають стягненню в дохід держави як санкції, передбаченої п. 1⁻¹ ч. 1 ст. 4 Закону, центральному органу виконавчої влади, що забезпечує реалізацію державної політики



у сфері виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів, Фонду державного майна України, військовим адміністраціям та/або іншим органам державної влади, суб'єктам господарювання державного сектора економіки [5]. Видається, що таке законодавче положення суперечить нормам ст. 1 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень та рішень інших органів», оскільки суб'єктом виконання судових рішень і рішень інших органів є органи державної виконавчої служби та у визначених Законом України «Про виконавче провадження» випадках – приватні виконавці [10].

Висновки. Загалом запровадження механізму підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб є адекватною реакцією органів державної влади на злочини, які вчиняються державою-агресором і особами, які підтримують ці злочини. Проте законодавчі норми потребують свого удосконалення та доопрацювання для того, щоб максимально оперативно та ефективно реалізовувалося право на справедливий суд.

Список використаних джерел:

1. Про Вищий антикорупційний суд: Закон України від 7 червня 2018 року. URL: № 2447-VIII <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-19#Text>
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо конфіскації незаконних активів осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, і покарання за набуття таких активів: Закон України від 31 жовтня 2019 року № 263-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/263-20#n244>
3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо підвищення ефективності санкцій, пов'язаних з активами окремих осіб: Закон України від 12 травня 2022 року № 2257-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2257-20#n6>
4. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#n10686>
5. Про санкції: Закон України від 14 серпня 2014 року № 1644-VII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1644-18#Text>
6. Положення про Міністерство юстиції України: Постанова Кабінету Міністрів України від 2 липня 2014 р. № 228. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/228-2014-%D0%BF#Text>
7. Рішення Вищого антикорупційного суду у справі № 991/6317/22. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/108372968>
8. Аналіз здійснення судочинства Вищим антикорупційним судом у 2022 році (як судом першої інстанції). URL: <https://first.vaks.gov.ua/wp-content/uploads/sites/2/2023/02/Analiz-zdiysnennia-sudochynstva-VAKS-u-2022-rotsi.pdf>
9. Актуальні виклики у діяльності Вищого антикорупційного суду: матеріали II щорічного круглого столу (м. Київ, 30 вересня 2021 р.). Київ: ВАІТЕ, 2021. 138 с.
10. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень та рішень інших органів: Закон України від 2 червня 2016 року № 1403-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19#Text>



КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ВАКУЛЕНКО А. Е.,
ад'юнкт
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 343.985.2

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.28>

ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПРИЯННЯ ГРОМАДЯН ОПЕРАТИВНИМ ПІДРОЗДІЛАМ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ ПІД ЧАС ПРОТИДІЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ

У статті, на підставі аналізу законодавчих актів України, які регламентують сприяння громадян оперативним підрозділам Національної поліції України під час протидії кримінальним правопорушенням, та наукових поглядів фахівців в галузі оперативно-розшукової діяльності з даної проблематики, визначено прогалини та запропоновано напрями удосконалення правового регулювання у цій сфері.

З'ясовано, що сучасний стан правового регулювання сприяння громадян оперативним підрозділам Національної поліції України під час протидії кримінальним правопорушенням є незадовільним. У першу чергу це стосується законодавчого регулювання цієї сфери.

На підставі аналізу норм Кримінального процесуального кодексу України, Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та поглядів науковців щодо загальних засад сприяння громадян оперативним підрозділам запропоновано на законодавчому рівні закріпити сутність, форми та види сприяння громадян оперативним підрозділам як під час оперативно-розшукової діяльності, так й під час негласної роботи на стадії досудового розслідування; передбачити норми про конфіденційне співробітництво з громадянами, а саме сутність, принципи конфіденційного співробітництва та загальні положення такого співробітництва; визначити в оперативно-розшуковому законодавстві категорії «штатний негласний працівник», «позаштатний негласний працівник», «викривач».

Наголошено, що на сьогодні в Україні існує ряд законодавчих актів, які регламентують організаційні засади протидії окремим видам злочинності (кримінальним правопорушенням), які у свою чергу є підґрунтям для використання допомоги громадян, у тому числі й на конфіденційній основі, під час протидії окремим видам кримінально протиправної діяльності. Проте відсутній системний підхід щодо нормативного закріплення використання допомоги громадян під час протидії злочинності та декларативний характер цих норм. Це обумовлено відсутністю в країні стратегії протидії злочинності та комплексних програм запобігання злочинності як на державному, так й на регіональному рівнях.

Ключові слова: *сприяння громадян, оперативні підрозділи, Національна поліція, протидія кримінальним правопорушенням, оперативно-розшукова діяльність, негласна робота.*



Vakulenko A. E. Legislative regulation of the assistance of citizens to the operational units of the National Police of Ukraine during the counteraction to criminal offenses

In the article, based on the analysis of the legislative acts of Ukraine regulating the assistance of citizens to the operational units of the National Police of Ukraine during the counteraction to criminal offenses, and the scientific views of specialists in the field of operational-search activities on this issue, gaps are identified and directions for improving legal regulation in this area are proposed.

It has been found that the current state of legal regulation of the assistance of citizens to the operational units of the National Police of Ukraine during the counteraction to criminal offenses is unsatisfactory. First of all, it concerns the legislative regulation of this sphere.

Based on the analysis of the norms of the Criminal Procedure Code of Ukraine, the Law of Ukraine «On Operational Investigative Activities» and the views of scientists on the general principles of the assistance of citizens to operational units, it is proposed to fix at the legislative level the essence, forms and types of assistance of citizens to operational units, both during operational and investigative activities, and during covert work at the stage of pre-trial investigation; provide for rules on confidential cooperation with citizens, namely the essence, principles of confidential cooperation and the general provisions of such cooperation; define in the operational-search legislation the categories of «full-time undercover worker», «freelance undercover worker», «whistleblower».

It is noted that today in Ukraine there are a number of legislative acts regulating the organizational bases for countering certain types of crime (criminal offenses), which in turn are the basis for using the help of citizens, including on a confidential basis, while countering certain types of criminal activity. However, there is no systematic approach to the normative consolidation of the use of citizens' assistance in combating crime and the declarative nature of these norms. This is due to the lack of a crime prevention strategy and comprehensive crime prevention programs in the country both at the state and regional levels.

Key words: *assistance to citizens, operational units, National Police, combating criminal offenses, operational and investigative activities, unglamorous work.*

Вступ. Оперативно-розшукова діяльність та негласна робота Національної поліції України (далі – НПУ) має вирішальне значення під час протидії злочинності, оскільки використання негласних форм та методів роботи оперативних підрозділів є одним із найважливіших інструментів, які використовуються ними для виявлення та документування кримінально протиправної діяльності, виявлення осіб, що мають намір вчинити або вчинили кримінальні правопорушення.

Високий рівень обізнаності оперативних підрозділів про кримінально протиправну діяльність дозволяє своєчасно виявляти та запобігати кримінальним правопорушенням, а у разі їх вчинення – ефективно розслідувати кримінальні правопорушення. Разом з тим на сьогодні залишається низький рівень такої обізнаності, що обумовлено у першу чергу несвоєчасним отриманням інформації про кримінально протиправні дії, а іноді й її достовірності. Зазначене негативно впливає на ефективність оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи під час досудового розслідування.

Одним із шляхів отримання оперативно значущої інформації про кримінально протиправні діяння є використання допомоги громадян. Крім цього, така допомога може виражатися у створенні умов для проведення та проведення пошукових заходів і негласних (слідчих) розшукових дій (далі – НСРД). Так, відповідно до ст. 11 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» органи державної влади, підприємства, установи, організації



незалежно від форми власності зобов'язані сприяти оперативним підрозділам у вирішенні завдань оперативно-розшукової діяльності. За бажанням осіб їх співробітництво з оперативним підрозділом може бути оформлено письмовою угодою з гарантуванням конфіденційності співробітництва [1]. Проте, на ефективність взаємодії оперативних підрозділів НПУ з громадянами, використання їх допомоги під час протидії кримінальним правопорушенням впливає стан правового регулювання сприяння громадян оперативним підрозділам під час протидії кримінальним правопорушенням. Разом з тим, як свідчать результати опитування працівників кримінальної поліції, сучасний стан правового регулювання сприяння громадян оперативним підрозділам НПУ під час протидії кримінальним правопорушенням є незадовільним. У першу чергу це стосується законодавчого регулювання цієї сфери.

Аналіз публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми. У наукових публікаціях проблеми сприяння громадян оперативним підрозділам правоохоронних органів, у тому числі НПУ, розглядали такі фахівці в галузі оперативно-розшукової діяльності, як С. В. Албул, К. В. Антонов, А. В. Баб'як, В. І. Василичук, М. П. Водько, М. Л. Грібов, В. П. Захаров, В. В. Дараган, А. М. Кислий, С. М. Князев, О. І. Козаченко, М. В. Корнієнко, В. М. Круглий, В. А. Некрасов, Д. Й. Никифорчук, В. І. Отрудько, Т. В. Пастрюліна, О. О. Подобний, В. Є. Тарасенко, Р. В. Тарасенко, В. І. Трапезніков, О. Л. Христов, Ю. Е. Черкасов, В. М. Шевелько, В. В. Шендрик, І. Р. Шинкаренко, А. М. Ханькевич та ін.

На підставі аналізу законодавчих актів України, які регламентують сприяння громадян оперативним підрозділам Національної поліції України під час протидії кримінальним правопорушенням, та наукових поглядів фахівців в галузі оперативно-розшукової діяльності з даної проблематики, виникла необхідність дослідження основних питань, пов'язаних з зазначеною проблематикою, у зв'язку з недосконалістю законодавчого регулювання цієї сфери.

Постановка завдання. Дослідити сучасний стан законодавчого регулювання сприяння громадян оперативним підрозділам Національної поліції України під час протидії кримінальним правопорушенням та визначити основні напрями його удосконалення.

Результати дослідження. Конституція України [2] як Основний Закон, який є правовою основою гарантування прав і свобод громадян, визначає основу правового статусу особи, що в свою чергу є основою для використання допомоги громадян для забезпечення правопорядку та протидії злочинності в країні.

Відповідно до ч. 1 ст. 11 діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб [3]. Як зазначив О. В. Кириченко, працівники оперативних підрозділів правоохоронних органів мають право залучати до виконання як разових, так і постійних завдань представників громадськості без дотримання конспірації. Допомога представників громадськості оперативним підрозділам у протидії злочинності є специфічною формою реалізації громадянами України свого конституційного обов'язку [4, с. 126].

У загальному плані використання допомоги громадян, у тому числі й тих, які співпрацюють на конфіденційній основі, знаходить відображення у низці міжнародних актів, ратифікованих Україною. Так, у Кодексі поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку, який був прийнятий 17 грудня 1979 р. Резолюцією 34/169 Генеральної Асамблеї ООН, визначено, що відомості конфіденційного характеру, що отримують посадові особи з підтримання правопорядку, зберігаються в таємниці, якщо виконання обов'язків чи вимоги правосуддя не вимагають іншого. До таких відомостей віднесено інформація, яка може відноситися до особистого життя інших осіб або потенційно зашкодити інтересам таких осіб і їх репутації [5, с. 46].

У Конвенції проти транснаціональної організованої злочинності, яка була прийнята 15.11.2000 р. Резолюцією 55/25 Генеральної Асамблеї ООН, зазначено, що з метою ефективної боротьби з організованою злочинністю компетентними органами здійснюються агентурні операції як один із спеціальних методів розслідування [6]. А Конвенція проти корупції,



прийнята 31.10.2003 р. Резолюцією 58/4 Генеральної Асамблеї ООН, визначає положення щодо вживання відповідних заходів для заохочення осіб, які беруть чи брали участь у вчиненні будь-якого злочину, визначеного цією Конвенцією, до надання інформації, корисної для компетентних органів з метою розслідування й доказування, а також до надання фактичної конкретної допомоги компетентним органам, яка може сприяти позбавленню злочинців доходів, здобутих злочинним шляхом, і вжиттю заходів для повернення таких доходів [7].

Крім того, як зазначили В. Є. Тарасенко та Р. В. Тарасенко, законодавча та судова влада розвинених країн світу активно підтримувала і підтримує зусилля щодо зміцнення агентурної діяльності, що займає провідну роль в поліцейських операціях та акціях спеціальних служб [8, с. 41].

Основним законодавчим актом, який регламентує оперативно-розшукову діяльність в Україні, є Закон України «Про оперативно-розшукову діяльність». У ст. 8 цього законодавчого акту за наявності підстав для проведення оперативно-розшукової діяльності передбачено права оперативних підрозділів для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності [1].

Якщо розглядати норму, в якій передбачено права підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, в контексті нашого дослідження, то можемо виділити наступні права оперативних підрозділів на здійснення певних дій: 1) опитувати осіб за їх згодою, використовувати їх добровільну допомогу; 2) отримувати від юридичних чи фізичних осіб безкоштовно або за винагороду інформацію про кримінальні правопорушення, що готуються або вчинені, та про загрозу безпеці суспільства і держави; 3) мати гласних і негласних штатних та позаштатних працівників; 4) використовувати конфіденційне співробітництво згідно з положеннями [ст. 275](#) Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України); 5) відвідувати жилі та інші приміщення за згодою їх власників або мешканців для з'ясування обставин злочину, що готується, а також збирати відомості про протиправну діяльність осіб, щодо яких провадиться перевірка; 6) використовувати за згодою адміністрації службові приміщення, транспортні засоби та інше майно підприємств, установ, організацій, а так само за згодою осіб – житло, інші приміщення, транспортні засоби і майно, які їм належать.

У Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» не визначено сутність та форми сприяння громадян оперативним підрозділам під час оперативно-розшукової діяльності, що призводить до неоднозначного трактування категорії «сприяння громадян оперативним підрозділам». Так, А. М. Кислий з цього приводу зазначив, що відсутність нормативної правової регламентації поняття сприяння осіб оперативним підрозділам не дозволяє практикам трактувати його абсолютно однозначно, що, в свою чергу, призводить до використання різних підходів у практичній реалізації інституції сприяння боротьби зі злочинністю [9, с. 43].

На недосконалість правового регулювання сприяння громадян оперативним підрозділам вказують й інші автори. А. М. Ханькевич та Є. В. Козубський до кола основних проблем правового регулювання гласної допомоги громадян підрозділам кримінальної поліції (*як однією із форм сприяння громадян оперативним підрозділам – прим. А. В.*) відносять: відсутність у Законі «Про оперативно-розшукову діяльність» пояснення поняття та змісту терміну «гласне сприяння здійсненню оперативно-розшукової діяльності»; неврахування гласної форми сприяння громадян підрозділам, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність; невизначеність правового статусу громадян, що сприяють оперативним підрозділам гласно [10, с. 182].

В. В. Шендрик та І. О. Колінко вважають, що в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» слід внести поправку щодо офіційного закріплення за громадянами можливості на реалізацію свого права на надання ними сприяння оперативним підрозділам без їх участі у підготовці чи проведенні оперативно-розшукових заходів [11, с. 68].

О. Л. Христов, розглянувши проблеми правового регулювання використання громадськості підрозділами кримінальної поліції під час протидії злочинності в Україні, запропо-



нував внести ряд доповнень до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Зокрема, дослідником у ст. 4 запропоновано передбачити такий принцип оперативно-розшукової діяльності, як системне залучення представників громадськості до виконання завдань оперативно-розшукової діяльності, та доповнити цей Закон ст. 11-1 «Використання громадськості під час оперативно-розшукової діяльності та негласної роботи у кримінальному провадженні», в якій передбачити положення про те, що підрозділи, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, мають право гласно чи негласно на безоплатній основі використовувати представників громадськості, які не є негласними позаштатними працівниками цих підрозділів, за їх добровільною згодою, а у разі необхідності, із збереженням конфіденційності, для виконання окремих завдань [12, с. 701–702].

На підставі аналізу норм Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» та поглядів науковців щодо загальних засад сприяння громадян оперативним підрозділам вважаємо за необхідне на законодавчому рівні закріпити сутність, форми та види сприяння громадян оперативним підрозділам як під час оперативно-розшукової діяльності, так й під час негласної роботи на стадії досудового розслідування.

Як вже нами було зазначено, у Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» оперативним підрозділам правоохоронних органів для вирішення завдань оперативно-розшукової діяльності надано право мати гласних і негласних штатних та позаштатних працівників, використовувати конфіденційне співробітництво згідно з положеннями [ст. 275](#) КПК України. Тобто, оперативним підрозділам НПУ надано право використовувати конфіденційне співробітництво для отримання інформації відносно осіб, які схильні до вчинення кримінальних правопорушень або вчинили їх, а також про латентні кримінальні правопорушення. Під час такого співробітництва виникають правовідносини між оперативними підрозділами Національної поліції та особами, які сприяють виявленню кримінальних правопорушень та осіб, що їх вчинили.

Слід зазначити, що на законодавчому рівні використання конфіденційного співробітництва регламентовано в кримінальному процесуальному законодавстві України. Так, відповідно до ст. 275 КПК України «Використання конфіденційного співробітництва» під час проведення НСРД слідчий має право використовувати інформацію, отриману внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами, або залучати цих осіб до проведення НСРД у випадках, передбачених КПК України [13]. Таким чином, законодавець виділяє дві форми використання слідчим конфіденційного співробітництва по кримінальним провадженням: 1) шляхом використання інформації, отриманої внаслідок конфіденційного співробітництва з іншими особами; 2) шляхом залучення осіб, які конфіденційно співробітничать з правоохоронними органами, до проведення НСРД.

Центральною ланкою (основою) інституту негласного співробітництва мають виступати взаємопов'язані норми Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» і КПК України. Ці норми мають розкривати його зміст, завдання та встановлювати коло суб'єктів [14, с. 16].

Але, у КПК України та у Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» поняття конфіденційного співробітництва не визначено. У проекті Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», який був зареєстрований у Верховній Раді України 02.09.2019 р. за № 1229, у ст. 23 запропоновано визначити конфіденційне співробітництво як взаємодію громадян з оперативними підрозділами правоохоронних органів або розвідувальних органів України, яка полягає у наданні ними на засадах добровільності систематичної законспірованої допомоги у вирішенні завдань оперативно-розшукової діяльності. Також запропоновано закріпити на законодавчому рівні положення про те, що за бажанням осіб їх співробітництво з оперативним підрозділом оформлюється письмовою згодою з гарантуванням конфіденційності співробітництва [15].

Тому більшість фахівці в галузі оперативно-розшукової діяльності підтримують точку зору про необхідність закріплення на законодавчому рівні загальних засад негласного співробітництва та вважають за необхідне передбачити норми про конфіденційне співро-



бітництво з громадянами, а саме сутність та принципи конфіденційного співробітництва, загальні положення такого співробітництва, а визначення понять штатний негласний працівник та позаштатний негласний працівник закріпити в Законі України «Про оперативно-розшукову діяльність» [16, с. 48–49]. Так, з приводу необхідності законодавчого закріплення поняття конфіденційного співробітництва в оперативно-розшуковому законодавстві акцентував увагу О. В. Кириченко, який зазначив, що по-перше, законодавча регламентація використання конфіденційного співробітництва надасть можливість систематизації правових норм щодо такого співробітництва та слугуватиме підґрунтям для розробки (вдосконалення) сучасних відомчих інструкцій правоохоронних органів щодо використання негласного апарату у протидії злочинності; по-друге, враховуючи те, що частка кримінальних правопорушень є латентними, їх виявлення, як правило, можливо лише шляхом використання осіб, які конфіденційно співробітничать з кримінальною поліцією, а також громадські. І тому законодавче регулювання такого співробітництва сприятиме вдосконаленню правовідносин, що виникають між працівниками оперативних підрозділів і негласними працівниками під час протидії злочинності; по-третє, законодавче визначення конфіденційного співробітництва також сприятиме розвитку нормативно-правових норм щодо соціального і правового захисту позаштатних негласних працівників, діяльність яких спрямована на викриття організованих груп або злочинних організацій [17, с. 51].

У КПК України [13] та у Законі України «Про запобігання корупції» [18] передбачено така категорія, як «викривач», тобто фізична особа, яка за наявності переконання, що інформація є достовірною, звернулася із заявою або повідомленням про корупційне кримінальне правопорушення до органу досудового розслідування. У випадку, якщо у повідомленні викривача наведена інформація про вчинення корупційного кримінального правопорушення, але органом досудового розслідування внесено відомості до Єдиного реєстру досудового розслідувань за статтею кримінального закону, про кримінальне правопорушення, яке не є корупційним, особа не набуває процесуального статусу викривача, але набуває статус заявника. Фактичні дані у заяві викривача мають складатися з інформації про конкретний факт кримінального корупційного правопорушення [19].

Запровадження інституту викривачів є необхідною умовою для ефективної протидії корупційним кримінальним правопорушенням в країні, і в першу чергу для їх виявлення, оскільки корупцією уражені майже всі органи влади та є загрозою для національної безпеки.

На наш погляд, потребує подальшого дослідження питання щодо можливості використання викривачів під час протидії найбільш небезпечним кримінально протиправним діям (наприклад, терористичним актам, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення, тощо).

На сьогодні в Україні існує ряд законодавчих актів, які регламентують організаційні засади протидії окремим видам злочинності (кримінальним правопорушенням), зокрема це закони України від 30.06.1993 р. «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю»; від 15.02.1995 р. «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними»; від 20.09.2011 р. «Про протидію торгівлі людьми»; від 20.03.2003 р. «Про боротьбу з тероризмом»; від 14.10.2014 «Про запобігання та протидію легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення»; від 05.10.2017 р. «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» та ін., які у свою чергу є підґрунтям для використання допомоги громадян, у тому числі й на конфіденційній основі, під час протидії окремим видам кримінально протиправної діяльності. Разом з тим аналіз зазначених законодавчих актів дають нам підстави стверджувати про те, що відсутній системний підхід щодо нормативного закріплення використання допомоги громадян під час протидії злочинності та декларативний характер норм. Це обумовлено відсутністю в країні стратегії протидії злочинності та комплексних програм запобігання злочинності як на державному, так й на регіональному рівнях.

Висновки. На підставі аналізу норм кримінального процесуального та оператив-



но-розшукового законодавства, поглядів науковців щодо загальних засад сприяння громадян оперативним підрозділам пропонується на законодавчому рівні закріпити сутність, форми та види сприяння громадян оперативним підрозділам як під час оперативно-розшукової діяльності, так й під час негласної роботи на стадії досудового розслідування; передбачити норми про конфіденційне співробітництво з громадянами, де відобразити сутність, принципи конфіденційного співробітництва та загальні положення такого співробітництва; визначити в оперативно-розшуковому законодавстві категорії «штатний негласний працівник», «позаштатний негласний працівник», «викривач».

Список використаних джерел:

1. Про оперативно-розшукову діяльність : Закон України від 18.02.1992 № 2135-ХІІ. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2135-12#Text> (дата звернення: 15.01.2023).
2. Конституція України від 28.06.1996. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text> (дата звернення: 12.03.2021).
3. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 № 580-VIII // *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 40–41. Ст. 379. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19#Text> (дата звернення: 17.02.2023).
4. Кириченко О. В., Хмеленко В. В. Принципи оперативно-розшукового запобігання злочинам : монограф. Київ : Центр учбової літератури, 2020. 160 с.
5. Куинн Ф. Права человека и ты. Варшава : Изд-во ОБСЕ/БДИПЧ, 1997. 288 с.
6. Конвенція проти транснаціональної організованої злочинності від 15.11.2000. *Офіційний вісник України*. 2006. № 14. Ст. 1056.
7. Конвенція ООН проти корупції від 31.10.2003. *Офіційний вісник України*. 2006. № 44. Ст. 2938.
8. Тарасенко В. Є., Тарасенко Р. В. Інститут конфіденційного співробітництва в оперативно-розшуковому праві : монограф. Луганськ : РВВ ЛДУВС, 2009. 176 с.
9. Кислий А. М. Сприяння громадян оперативним підрозділам органів внутрішніх справ як окрема наукова теорія оперативно-розшукової діяльності. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2010. Вип. 23. С. 37–44.
10. Ханькевич А. М., Козубський Є. В. Щодо окремих проблем правового регулювання гласного сприяння громадян підрозділам кримінальної поліції. *Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави* : тези доп. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 27 листоп. 2020 р.). Харків : Харків. нац. ун-т внутр. справ., 2020. С. 181–182.
11. Шендрик В. В., Колінко І. О. Гласне сприяння громадян підрозділам внутрішньої безпеки МВС України у протидії злочинам у сфері службової діяльності. *Європейські перспективи*. 2015. № 1. С. 65–70.
12. Христов О. Л. Проблеми та шляхи оптимізації правового регулювання використання громадськості підрозділами кримінальної поліції під час протидії злочинності в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 11. С. 694–703.
13. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 15.01.2023).
14. Князев С. М., Чернявський С. С., Грібов М. Л. Законодавче регулювання оперативно-розшукової діяльності: проблеми та шляхи їх розв'язання. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2020. № 2 (20). С. 8–20.
15. Про оперативно-розшукову діяльність : проект Закону України від 02.09.2019 № 1229 / *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=66597 (дата звернення: 12.11.2021).
16. Шевелько В. М. Законодавче врегулювання негласного (конфіденційного) співробітництва в Україні. *Актуальні питання оперативно-розшукової протидії злочинам* : матер. наук.-практ. семінару (м. Дніпро, 25 трав. 2016 р.). Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2017. С. 46–50.



17. Кириченко О. В. Законодавче визначення конфіденційного співробітництва в Україні як один із напрямів удосконалення оперативно-розшукової протидії злочинам проти громадської безпеки. *Оперативно-розшукова діяльність органів внутрішніх справ: проблеми теорії та практики* : матер. наук.-практ. конф. (м. Дніпропетровськ, 16 листоп. 2011 р.). Дніпропетровськ: Дніпроп. держ. ун-т внут. справ, 2012. С. 49–52.

18. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради*. 2014. № 49. Ст. 2056. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення: 15.01.2023).

19. Роз'яснення Національного агентства з питань запобігання корупції від 26.10.2020 № 10 «Щодо правового статусу викривача у кримінальному провадженні». URL : <https://nazk.gov.ua/uk/documents/roz-yasnennya-vid-26-10-2020-10-shhodo-pravovogo-statusu-vykryvacha-u-kryminalnomu-provadhenni/> (дата звернення: 17.01.2023).



ГУРТІЄВА Л. М.,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу,
детективної та оперативно-розшукової
діяльності
(Національний університет «Одеська
юридична академія»)

УДК 343.13 (477)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.29>

СУД, ЯКИЙ ЗДІЙСНЮЄ СУДОВЕ ПРОВАДЖЕННЯ У ПЕРШІЙ ІНСТАНЦІЇ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕГУЛЮВАННЯ В КПК УКРАЇНИ

Проблематика, яка розглядається у статті, відповідає таким європейським стандартам кримінального судочинства, як забезпечення права на справедливий суд. Стаття присвячена аналізу положень чинного Кримінального процесуального кодексу України (*далі* – КПК), які регулюють питання про суд, що здійснює судове провадження у першій інстанції. Обґрунтовано, що у чинному КПК спостерігається неузгодженість (в тому числі, неточність, непослідовність, нелогічність) окремих його положень щодо: 1) формулювання в п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК змісту «кримінальне провадження у суді першої інстанції»; 2) вказівки у ч. 1 ст. 33 КПК на суди, які здійснюють судове провадження у першій інстанції; 3) визначення поняття «суд першої інстанції» у п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК.

В аспекті вдосконалення законодавчого врегулювання питання про суд, який здійснює судове провадження у першій інстанції, запропоновано внести зміни до редакції положень п. 24 ч. 1 ст. 3, ч. 1 ст. 33, п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК:

– «судове провадження – судове провадження у першій інстанції (підготовче судове провадження та судовий розгляд), <...>» (п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК);

– «судове провадження у першій інстанції здійснюють місцеві загальні суди, а також Вищий антикорупційний суд та апеляційний суд у випадку, передбаченому абзацом сьомим частини першої статті 34 цього Кодексу» (ч. 1 ст. 33 КПК);

– «суд першої інстанції – місцевий загальний суд, а також Вищий антикорупційний суд у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, віднесених до його підсудності цим Кодексом, та апеляційний суд у випадку, передбаченому абзацом сьомим частини першої статті 34 цього Кодексу» (п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК).

Ключові слова: *Кримінальний процесуальний кодекс України, судове провадження у першій інстанції, суд першої інстанції.*

Hurtiiieva L. M. The court conducting judicial proceedings in the first instance: certain aspects of regulation in the CPC of Ukraine

The issues considered in the article correspond to such European standards of criminal justice as the right to a fair trial. The article is devoted to the analysis of the provisions of the current Criminal Procedural Code of Ukraine (hereinafter referred to as the CPC of Ukraine), which regulate the issue of the court conducting court proceedings in the first instance. Attention is drawn to the fact that in the current CPC there is an inconsistency (including inaccuracy, inconsistency, illogicality) of its individual provisions regarding: 1) formulation of the content of “criminal proceedings



in the court of the first instance” in Clause 24, Part 1, Article 3 of the Criminal Procedural Code; 2) instructions to courts that conduct court proceedings in the first instance in Part 1 of Article 33 of the Criminal Procedural Code; 3) definition of the term “court of the first instance” in Clause 22, Part 1 of Article 3 of the CPC of Ukraine.

In the aspect of improving the legislative regulation of the issue of the court that conducts court proceedings in the first instance, it is suggested to make changes to the wording of the provisions of Clause 24, Part 1 of Article 3, Part 1 of Article 33, Clause 22, Part 1 of Article 3 of the CPC of Ukraine:

– “court proceedings are court proceedings in the first instance (preparatory court proceedings and court proceedings), <...>” (Clause 24, Part 1, Article 3 of the Criminal Procedural Code);

– “judicial proceedings in the first instance are carried out by local general courts, as well as the High Anti-Corruption Court and the Court of Appeal in the case provided for by the seventh paragraph of Part 1 of Article 34 of this Code” (Part 1 of Article 33 of the Criminal Procedural Code);

– “the court of the first instance is a local general court, as well as the High Anti-Corruption Court in criminal proceedings regarding criminal offenses assigned to its jurisdiction by this Code, and the Court of Appeal in the case provided for by the seventh paragraph of Part 1 of Article 34 of this Code” (Clause 22, Part 1, Art. 3 of the Criminal Procedural Code).

Key words: *the Criminal Procedural Code of Ukraine, court proceedings in the first instance, court of the first instance.*

Вступ. Згідно з п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4.11.1950 року «кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи <...> судом, встановленим законом, який <...> встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення» [1]. До поняття «суд, встановлений законом» входять такі положення, як: а) наявність повноважень у судді, належний склад суду; б) наявність достатніх повноважень для розгляду певної категорії справ та ухвалення відповідних рішень; в) повноважний склад суду (в т.ч. дотримання правил автоматизованого розподілу справ); г) дотримання усіх правил підсудності [2, с. 114]. Одним із видів підсудності є інстанційна підсудність, правилами якої визначається суд, який здійснюватиме судове провадження у певній судовій інстанції¹. Отже, належне врегулювання у Кримінальному процесуальному кодексі України (*дали* – КПК) [4] питання про суд, який здійснює судове провадження у першій інстанції, є гарантією права на справедливий суд [1, ст. 6; 5, ст. 7 та ст. 8 та ін.]. Вказана проблематика відповідає сучасним тенденціям судово-правової реформи щодо наближення до європейських стандартів у сфері кримінального судочинства (зазначених, зокрема у: Національній стратегії у сфері прав людини [6, п. 4 § 4 та ін.], Стратегії розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки [7] та ін.),

Аналіз останніх наукових досліджень і публікацій дозволяє дійти висновку, що після прийняття КПК України 2012 р. окремі аспекти законодавчого врегулювання інституту суду першої інстанції досліджували такі українські вчені, як Ю.П. Аленін, Н.В. Глинська, І.В. Гловюк, О.В. Капліна, Т.В. Лукашкіна, А.В. Лапкін, Н.П. Сиза та інші вчені. Вказану проблематику частково ми також розглядали [8, с. 888-914; 9, с. 133-146 та ін.]. Однак, з огляду на наявність дефектів логіко-структурної побудови окремих положень КПК, недосконалість юридичних конструкцій (в т.ч. нечіткості в змісті деяких нормативних положень, їх неузгодженість з іншими приписами КПК та ін.), дане питання потребує уточнення та подальшої наукової розробки.

¹ Свого часу, Конституційний Суд України у рішенні від 12 липня 2011 р. № 9-рп/2011 (справа № 1-12/2011) зазначав, що “під принципом інстанційності слід розуміти таку організацію судової системи, яка забезпечує право на перегляд рішення суду нижчої інстанції судом вищої” [3, підпункт 3.2 пункту 3 мотивувальної частини].



Постановка завдання – на підставі аналізу чинного національного законодавства, судової практики, наукових публікацій вказати на недоліки належного врегулювання у КПК питання про суд, який здійснює судове провадження у першій інстанції, та сформулювати пропозиції щодо їх подолання.

Результати дослідження. У чинному КПК спостерігається неузгодженість (в тому числі, неточність, непослідовність, нелогічність) окремих його положень щодо:

1) формулювання в п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК змісту «кримінальне провадження у суді першої інстанції»;

2) вказівки у ч. 1 ст. 33 КПК на суди, які здійснюють судове провадження у першій інстанції;

3) визначення поняття «суд першої інстанції» у п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК.

1. За п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК «судове провадження – **кримінальне провадження у суді першої інстанції**, яке включає підготовче судове провадження, судовий розгляд і ухвалення та проголошення судового рішення <...>». Проте, з огляду на визначення у п. 10. ч. 1 ст. 3 КПК поняття «кримінальне провадження» як «досудове розслідування і судове провадження, <...>», у п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК логічніше було б вказати не «кримінальне провадження у суді першої інстанції, <...>», а «**судове провадження у першій інстанції**»; саме таку назву має Розділ IV КПК. Крім того, суд першої інстанції здійснює свої повноваження (тобто судове провадження) на стадіях: **а)** підготовчого провадження, **б)** судового розгляду, **в)** виконання судового рішення, **г)** перегляду судових рішень за нововиявленими (ч. 4 ст. 33 КПК) або виключними обставинами, з підстав, визначених пунктами 1, 3 ч. 3 ст. 459 КПК (ч. 5 ст. 33 УПК), якщо суд першої інстанції першим допустив помилку внаслідок незнання про існування таких обставин (тобто ухвалив судове рішення без врахування таких обставин). Виключення з даного положення становить випадок встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань [8, с. 891].

Судове провадження у першій інстанції здійснюється на двох стадіях: підготовчого провадження (Глава 27 КПК) та судового розгляду (Глава 28 КПК). Разом із тим, у п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК йдеться про «підготовче судове провадження, судовий розгляд і **ухвалення та проголошення судового рішення, <...>**». Таке формулювання викликає зауваження, оскільки ухвалення та проголошення судового рішення є складовими частинами (етапами) як стадії підготовчого провадження, так і стадії судового розгляду [10, с. 7; 11, с. 33 та ін.]. На наш погляд, вислів «ухвалення та проголошення судового рішення» потребує виключення з п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК.

Отже, до редакції положень п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК доцільно внести зміни, зазначивши: «судове провадження – судове провадження у першій інстанції (підготовче судове провадження та судовий розгляд), <...>». Такий підхід відповідає правовій позиції Конституційного Суду України, викладеної в Рішенні від 11 грудня 2003 року № 20-рп/2003 (справа про Касаційний суд України): «побудова системи судів загальної юрисдикції узгоджується зі стадіями судочинства, відповідними формами провадження (зокрема, в апеляційній і касаційній інстанціях)» [12, підпункт 4.2 пункту 4 мотивувальної частини].

2. За ч. 1 ст. 33 КПК «кримінальне провадження у першій інстанції здійснюють **місцеві загальні суди**, а також **Вищий антикорупційний суд**». Проте, судове провадження у першій інстанції здійснює **також апеляційний суд**, юрисдикція якого поширюється на місто Київ, у випадку, передбаченому абзацом сьомим ч. 1 ст. 34 КПК: «у разі якщо обвинувачений чи потерпілий є або був суддею чи працівником апарату Вищого антикорупційного суду і кримінальне провадження належить до підсудності цього суду, <...>». Крім того, за приписами п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК «суд першої інстанції – місцевий загальний суд, <...> а також Вищий антикорупційний суд у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, віднесених до його підсудності цим Кодексом, а **також апеляційний суд у випадку, передбаченому цим Кодексом**». Отже, спостерігається неузгодженість положень ч. 1 ст. 33 КПК з п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК та абз. сьомим ч. 1 ст. 34 КПК [9, с. 135-136].



Вбачається доцільним внести доповнення до редакції положень ч. 1 ст. 33 КПК, зазначивши: «Судове провадження у першій інстанції здійснюють місцеві загальні суди, а також Вищий антикорупційний суд та апеляційний суд у випадку, передбаченому абзацом сьомим частини першої статті 34 цього Кодексу». Запропоноване формулювання приписів ч. 1 ст. 33 КПК є достатньо узгодженим з положеннями п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК та абз. сьомим ч. 1 ст. 34 КПК та відповідає вимогам юридичної визначеності² (зокрема, передбачуваності³).

3. Визначення в п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК поняття «суд першої інстанції» викликає зауваження в частині вказівки на повноваження суду щодо ухвалення судових рішень [8, с. 896–897]. Так, у п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК зазначено, що «суд першої інстанції – <...> має право ухвалити **вирок** або постановити **ухвалу про закриття кримінального провадження**, <...>». Проте, перелік вказаних видів судових рішень є неповним. Навіть якщо законодавець має на увазі судові рішення, ухваленням яких суд завершує судове провадження у першій інстанції, то не вказано ухвала про застосування примусових заходів виховного характеру (ч. 2 ст. 500 КПК, ч. 1 ст. 501 КПК) та ухвала про застосування примусових заходів медичного характеру (ч. 2 ст. 512 КПК, ч. 2 ст. 513 КПК, (!) **крім випадку, передбаченому п. 2 ч. 1 ст. 503 КПК**⁴). **Ухвалу суду про відмову у застосуванні примусових заходів виховного або медичного характеру (ч. 2 ст. 500, ч. 2 ст. 501 КПК та ч. 2 ст. 512, ч. 3 ст. 513 КПК) можна розглядати як окремі випадки закриття кримінального провадження певного виду (як і закриття кримінального провадження у зв'язку зі звільненням особи від кримінальної відповідальності (п. 1 ч. 2 ст. 284 КПК).**

Разом із тим, на нашу думку, навряд чи є необхідність вказувати у п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК всі рішення суду, якими може бути завершено судове провадження у першій інстанції. Крім того, вирок⁵ та ухвалу про закриття кримінального провадження має повноваження ухвалити не тільки суд першої інстанції, але й суд апеляційної інстанції за наслідками розгляду апеляційної скарги (ст. 407, ст. 418 КПК та ін.). Зрозуміло, що основне завдання судового провадження у першій інстанції є розгляд та вирішення матеріалів кримінального провадження (кримінальної справи) по суті [20, с. 110; 21, с. 723–725 та ін.]. Такий підхід відповідає п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 4.11.1950 року та практиці Європейського суду з прав людини, зокрема, в частині дотримання такого положення принципу юридичною визначеності як *res judicata* (остаточності рішень суду). Як зазначає Європейська комісія «За демократію через право» (Венеційська комісія) «<...> остаточні рішення судів національної системи не повинні бути предметом оскарження.⁶ Юридична

² Юридична визначеність є складовою, обов'язковим елементом поняття "верховенство права" [13]. З аналізу Дослідження Європейської комісії "За демократію через право" від 18.03.2016 р. №711/2013 "Мірило правовладдя" вбачається, що юридична визначеність складається з: 1) приступності (доступності) законодавства; 2) приступності (доступності) судових рішень; 3) **передбачності актів права**; 4) сталості і послідовності **принципів права**; 5) легітимних очікувань; 6) унеможливлення зворотної дії; 7) принципів *nullum crimen sine lege* та *nullum poena sine lege*; 8) принципу *Res judicata* [14]. Отже, юридична визначеність, серед іншого, "вимагає, щоб юридичні норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишалися **передбачуваними** <...>" [13, п. 46; 14, п. 58].

³ Передбачуваність означає, що "закон має бути <...> сформульований з достатньою мірою чіткості, аби особа мала можливість скерувати свою поведінку" [13, п. 44]. Вказана позиція сформульована і в рішеннях Європейського суду з прав людини [15, § 25; 16, § 155 та ін.].

⁴ Маємо на увазі, що у разі завершення судового розгляду постановленням ухвали про застосування примусових заходів медичного характеру до **особи, яка вчинила кримінальне правопорушення у стані осудності**, а після цього захворіла на психічне захворювання (п. 2 ч. 1 ст. 503 КПК) **кримінальне провадження по суті не вирішується. Судове провадження у першій інстанції не може вважатись завершеним**, оскільки питання про винуватість особи, про вчинення нею конкретного кримінального правопорушення буде вирішувати суд, який розглядатиме таке кримінальне провадження по суті після її одужання (ч. 4 ст. 95 КК, ч. 2 ст. 515 КПК) [17, с. 401; 18, с. 318; 19, с. 151].

⁵ Звернемо увагу, що суд апеляційної інстанції за наслідками розгляду апеляційної скарги може ухвалити **тільки обвинувальний вирок** (ч. 1 ст. 420 КПК). Проте, в ч. 3 ст. 437 КПК йдеться про "виправдувальний вирок, ухвалений судом <...> апеляційної інстанції", що не відповідає положенням ч. 1 ст. 420 КПК [8, с. 893].

⁶ Це, звичайно, не виключає права звертатися до міжнародних судових установ із скаргою на те, що остаточне рішення суду національної системи становить порушення міжнародно-правового зобов'язання.



визначеність також вимагає, щоб остаточні рішення судів були виконані. <...> Системи, де існує можливість скасовувати остаточні рішення, не базуючись при цьому на безспірних підставах публічного інтересу, <...> несумісні з принципом юридичної визначеності» [13, п. 46]. В рішенні Європейського суду з прав людини у справі «Пономарьов проти України» (Ponomarev v. Ukraine) від 03.04.2008 р. вказано: «<...> принцип юридичної визначеності передбачає повагу до принципу *res judicata* – принципу остаточності рішень суду. Цей принцип наголошує, що жодна зі сторін не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового рішення суду просто тому, що вона має на меті добитися нового слухання справи та нового її вирішення. Повноваження вищих судових органів стосовно перегляду мають реалізовуватись для виправлення судових помилок та недоліків судочинства, але не для здійснення нового судового розгляду. Перегляд не повинен фактично підмінити собою апеляцію, а сама можливість існування двох точок зору на один предмет не є підставою для нового розгляду. Винятки із цього принципу можуть мати місце лише за наявності підстав, обумовлених обставинами важливого та вимушеного характеру» [22, п. 40]. В аспекті дотримання такої вимоги принципу юридичної визначеності як *res judicata*, скасування судового рішення суду першої інстанції та дослідження обставин кримінального провадження судом апеляційної інстанції у повному обсязі (тобто вирішення кримінальної справи по суті) можливе лише у випадках, встановлених законом.

В юридичній літературі (О.В. Капліна та ін.) слушно звертається увага, що «точне і ясне розуміння юридичних термінів, <...> успішно досягається при їх максимально чіткому й небагатослівному визначенні в нормативних актах <...>» [23, с. 173]. Вбачається, що у п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК достатньо обмежитись вказівкою, які суди є судом першої інстанції (за аналогією визначення понять «суд апеляційної інстанції» у п. 20 ч. 1 ст. 3 КПК та «суд касаційної інстанції» у п. 21 ч. 1 ст. 3 КПК). А от види підсумкових рішень стадії судового розгляду доречно закріпити в окремій статті, зокрема у ст. 369 КПК («Види судових рішень»), яка знаходиться у Главі 29 КПК (структурній частині глав КПК, які регламентують судовий розгляд) Розділу IV КПК («Судове провадження у першій інстанції»). Положення ч. 2 та 3 ст. 369 КПК в частині вказівки на судове рішення слідчого судді та суду касаційної інстанції, на наш погляд, мають бути викладені в ч. 2 ст. 110 КПК.

Висновки. В аспекті вдосконалення законодавчого врегулювання питання про суд, який здійснює судове провадження у першій інстанції, запропоновано внести зміни до редакції положень п. 24 ч. 1 ст. 3, ч. 1 ст. 33, п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК:

– «судове провадження – судове провадження у першій інстанції (підготовче судове провадження та судовий розгляд), <...>» (п. 24 ч. 1 ст. 3 КПК);

– «судове провадження у першій інстанції здійснюють місцеві загальні суди, а також Вищий антикорупційний суд та апеляційний суд у випадку, передбаченому абзацом сьомим частини першої статті 34 цього Кодексу» (ч. 1 ст. 33 КПК);

– «суд першої інстанції – місцевий загальний суд, а також Вищий антикорупційний суд у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, віднесених до його підсудності цим Кодексом, та апеляційний суд у випадку, передбаченому абзацом сьомим частини першої статті 34 цього Кодексу» (п. 22 ч. 1 ст. 3 КПК).

Таке законодавче закріплення зазначених положень, на наш погляд, є більш послідовним (логічним) та узгодженим з іншими приписами КПК, що відповідає вимогам юридичної визначеності.

Список використаних джерел:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, прийнята Радою Європи 04.11.1950 р. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

2. Навчально-методичний посібник для тренерів навчального курсу для суддів «Застосування Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини при здійсненні правосуддя». К.: ВАІТЕ, 2017. 192 с.



3. Рішення Конституційного Суду України від 12.07.2011 р. № 9-рп/2011 у справі за конституційними поданнями 54 народних депутатів України та Верховного Суду України щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів», Кримінально-процесуального кодексу України, Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України (щодо принципу інстанційності в системі судів загальної юрисдикції) (справа № 1-12/2011). URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/ks11040?an=38&ed=2011_07_12

4. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення 27.02.2023).

5. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2016. № 31. Ст. 5 45. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#Text> (дата звернення: 27.02.2023)

6. Національна стратегія у сфері прав людини. Затверджена Указом Президента України від 24.03.2021 р. № 119/202. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/119/2021#Text>

7. Стратегія розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки. Затверджена Указом Президента України від 11.06.2021 р. № 231/2021. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021#Text>

8. Гуртієва Л.М. Види судових рішень суду першої інстанції в кримінальному провадженні України. *Кримінальний процесуальний кодекс 2012 року: ідеологія та практика правозастосування*: колективна монографія / За заг. ред. Ю.П. Аленіна; відпов. за вип. І.В. Гловюк. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 888–914. URL: <https://core.ac.uk/download/pdf/156903191.pdf#page=888>

9. Гуртієва Л.М., Лукашкіна Т.В. Законний склад суду в першій інстанції у кримінальному провадженні України. *Слово Національної школи суддів України*. 2020. № 3(32). С. 133–146.

10. Судове провадження: навчально-методичний посібник / Аленін Ю.П., Гловюк І.В., Габлей Н.Г., Мудрак І.В., Мурзановська А.В. [електронний ресурс] Одеса, 2020. 147 с. URL: dspace.onua.edu.ua/handle/11300/12523. DOI 10.32837/11300.12523

11. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України / За редакцією С.В. Ківалова та С.І. Кравченко. Одеса: Фенікс, 2020. 924 с.

12. Рішення Конституційного Суду України від 11.12.2003 р. № 20-рп/2003 у справі за конституційним поданням 62 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 3 частини другої статті 18, статей 32, 33, 34, 35, 36, 37, підпункту 5 пункту 3 розділу VII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про судоустрій України» (справа про Касаційний суд України) (справа № 1-38/2003). URL: https://ips.ligazakon.net/document/view/ks03035?an=113&ed=2003_12_11

13. Верховенство права: Доповідь Європейської комісії «За демократію через право» (Венеційська комісія), ухвалена Венеційською Комісією на її 86-му пленарному засіданні (Венеція, 25–26 березня 2011 р.) / пер. на укр. С. Головатого. *Право України*. 2011. № 10. С. 168–184. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf-file=CDLAD\(2011\)003rev-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf-file=CDLAD(2011)003rev-ukr)

14. Мірило правовладдя: Дослідження Європейської комісії «За демократію через право» (Венеційська комісія) від 18.03.2016 р. №711/2013, ухвалено Венеційською комісією на 106-му пленарному засіданні (Венеція, 11–12 березня 2016 р.), схвалено Комітетом міністрів (на рівні їх заступників) на 1263-му засіданні (6–7 вересня 2016 р.) та Конгресом місцевих і регіональних влад Ради Європи на 31-й сесії (19–21 жовтня 2016 р.). URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf-file=CDL-AD\(2016\)007-ukr](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdf-file=CDL-AD(2016)007-ukr)



15. Михайлюк та Петров проти України (Mikhaylyuk and Petrov v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 10.12. 2009 р. (заява № 11932/02). URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_500

16. Полторацький проти України (Poltoratskiy v. Ukraine): рішення Європейського суду з прав людини від 29.04.2003 р. (заява № 38812/97). URL: http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_838

17. Гуртієва Л.М. Межі судового розгляду кримінальної справи за колом осіб: аналіз законодавчого врегулювання. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 6. 2022. С. 399–402. URL: http://www.lsej.org.ua/6_2022/88.pdf; DOI <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-6/88>

18. Лукашкіна Т.В. Предмет доказування у провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції: матеріали Міжнародної науково-практичної конференції* (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) У 2-х т. Т. 2 / відп. ред. Г.О. Ульянова. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 315–319.

19. Шаренко С.Л. Кримінально-процесуальні проблеми застосування примусових заходів медичного характеру. Харків: Право, 2002. 208 с.

20. Сиза Н.П. Правосуддя в кримінальному провадженні: доктринальне визначення поняття та функціональний аналіз. *Кримінальний процесуальний кодекс 2012 року: ідеологія та практика правозастосування: колективна монографія* / За заг. ред. Ю.П. Аленіна; відпов. за вип. І.В. Гловюк. Одеса: Видавничий дім «Гельветика», 2018. С. 96–123.

21. Лапкін А.В. Прокурор у кримінальному провадженні: теоретичні, правові та організаційно-методичні проблеми: монографія. Харків: Право, 2020. 1304 с.

22. Пономарьов проти України (Ponomaryov v. Ukraine): рішення Європейського Суду з прав людини від 03.04.2008 р. (Заява № 3236/03). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_434#Text

23. Капліна О.В. Правозастосовне тлумачення норм кримінально-процесуального права: Монографія. Х.: Право, 2008. 296 с.



ДРОЗД О. Ю.,

доктор юридичних наук, професор,
заслужений діяч науки і техніки України,
професор кафедри поліцейського права
(Національна академія внутрішніх
справ)

СОРОКА Л. В.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувачка відділення аспірантури
і докторантури
(Науково-дослідний інститут
публічного права)

УДК 341.4:343.431:343.97:355.01(477)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.30>

ВПЛИВ ВІЙНИ В УКРАЇНІ НА ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СТРАТЕГІЧНИЙ КУРС ПРОТИДІЇ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ

У статті аналізуються стратегічні європейські документи, що направлені на протидію торгівлі людьми. В яких починаючи із збройного вторгнення РФ в Україну приділяється значна увага формуванню нових форм і методів внаслідок масового переселення біженців з України в країни ЄС та виникнення нових ризиків щодо торгівлі людьми. Проаналізовано такі документи як: Директива ЄС про боротьбу з торгівлею людьми, Стратегія ЄС щодо боротьби з торгівлею людьми (2021–2025), Повідомлення раннього попередження, Директива про тимчасовий захист, Оперативні вказівки для допомоги державам-членам у застосуванні Директиви. Особлива увага була приділена «Плану із 10 пунктів: для посилення європейської координації щодо прийому людей, які тікають від війни з України». У статті констатується, що торгівля людьми та незаконне перевезення мігрантів є глобальними та широко поширеними злочинами, які використовують чоловіків, жінок та дітей для отримання прибутку. Автори прийшли до висновку, що сучасні виклики, що пов'язані із пандемією, війною в Україні оптимізували способи вербування потенційних жертв. Торговці людьми перейшли до нової бізнес-моделі онлайн-вербування та експлуатації жертв, що ускладнило реагування правоохоронних та судових органів. Тому співпраця України та ЄС у протидії із вказаним суспільно-небезпечним явищем дозволить адекватно на нього реагувати, притягувати до відповідальності винних осіб та вчасно надавати допомогу потерпілим. Комплексний підхід та врахування у формуванні європейської політики середньо- та довгострокових наслідків війни в Україні необхідно використовувати також у вітчизняній державній політиці протидії торгівлі людьми.

Ключові слова: війна в Україні, ЄС, збройний конфлікт, координація, нормативне забезпечення, протидія, співпраця, стратегічні плани, торгівля людьми.

Drozd O. Yu., Soroka L. V. The impact of the war in Ukraine on the European strategic course against human trafficking

The article analyzes strategic European documents aimed at combating human trafficking. In which, starting with the armed invasion of the Russian Federation in



Ukraine, considerable attention is paid to the formation of new forms and methods due to the mass resettlement of refugees from Ukraine to EU countries and the emergence of new risks related to human trafficking. The following documents were analyzed: the EU Anti-Trafficking Directive 2011/36/EU, on the EU Strategy on Combatting Trafficking in Human Beings (2021–2025), the Early Warning Notice, the Temporary Protection Directive, Operational guidelines for the implementation of Council implementing Decision 2022/382. Particular attention was paid to the 10-point Plan: to strengthen European coordination on the reception of people fleeing the war in Ukraine. The article states that human trafficking and migrant smuggling are global and widespread crimes that exploit men, women and children for profit. The authors came to the conclusion that modern challenges related to the pandemic and the war in Ukraine have reshaped the methods of recruiting potential victims. Traffickers have moved to a new business model of online recruitment and exploitation of victims, making it difficult for law enforcement and the judiciary to respond. Therefore, the cooperation of Ukraine and the EU in countering this socially dangerous phenomenon will allow us to adequately respond to it, bring the guilty parties to justice, and provide assistance to victims of crime in a timely manner. A comprehensive approach and consideration in the formation of European policy of the medium and long-term consequences of the war in Ukraine must also be used in the domestic state policy of combating human trafficking.

Key words: *armed conflict, coordination, cooperation, counteraction, EU, human trafficking, regulatory support, strategic plans, war in Ukraine.*

Постановка проблеми. Військове вторгнення РФ в Україну 24 лютого 2022 року спричинило гуманітарну кризу та спонукало велику кількість біженців тікати з України до ЄС. Станом на 6 травня 2022 року понад 5,4 мільйона людей прибули до ЄС з початку війни. Переважна більшість осіб, які тікають з України, – жінки та діти. Наразі в ЄС зареєстровано понад 13 000 дітей без супроводу та розлучених із сім'єю [1, с. 1].

У сусідніх країнах, а також в інших державах-членах з відкритою солідарністю прийняли людей, які тікають від війни. Тисячі волонтерів і громадянське суспільство запропонували негайну допомогу у вигляді розміщення, транспортування, медичної допомоги та догляду за дітьми. Без такої солідарності неможливо було б надати необхідну підтримку біженцям. Однак також стало зрозуміло, що ситуацією намагаються скористатися зловмисники та організовані злочинні групи. Усі відповідні зацікавлені сторони визнали, що загроза торгівлі людьми є неминучою. У кількох державах-членах розпочато розслідування потенційних випадків.

Отже, виникла необхідність у забезпеченні безпеки тих, хто прибуває до ЄС з самого початку, щоб створити безпечне середовище для їх прийому. Адаже злочинні організації почали діяти поблизу кордону ЄС з Україною ще до війни. Вразливе становище людей, які тікають з України збільшило можливості торговців людьми використовувати людські трагедії для отримання фінансової вигоди. Тому, 27 березня 2022 року Європол опублікував Повідомлення раннього попередження (Early Warning Notification) [2], щоб попередити держави-члени про ризики того, що злочинні мережі скористаються кризою для вербування людей, які втікають з України, для сексуальної чи трудової експлуатації, а також для інших цілей, таких як жебрацтво чи примус.

Метою статті є аналіз нормативно-правових актів ЄС щодо протидії торгівлі людьми та виокремлення моделей протидії, що відповідають тим викликам, які виникли після вторгнення РФ в Україну 24 лютого 2022 року.

Виклад основного матеріалу. Торгівлю людьми не завжди можна відразу ідентифікувати. Потрібні тижні або навіть місяці, щоб розкрити злочин і встановити жертв. Ось чому передбачення, гнучкість і швидкість реагування всіх відповідних учасників має вирішальне значення для запобігання торгівлі людьми. Тому вкрай важливо запровадити дії щодо усунення середньо- та довгострокового впливу війни на торгівлю людьми.



4 березня 2022 року вперше в історії ЄС було активовано Директиву про тимчасовий захист (Temporary Protection Directive) [3]. Вона надає тимчасовий захист громадянам України та громадянам країн, які не входять до ЄС, що постійно проживали в Україні до війни та втекли з країни після 24 лютого 2022 року і дозволяє державам-членам поширювати цей захист на інші категорії осіб. Зазначений документ включає також право негайного доступу до ринку праці, освіти, охорони здоров'я та соціального обслуговування. А вже 18 березня 2022 року Європейська комісія представила Оперативні вказівки для допомоги державам-членам у застосуванні Директиви (Operational guidelines for the implementation of Council implementing Decision) [4]. Це рекомендації в яких роз'яснюють заходи щодо запобігання та протидії торгівлі людьми та процедури, що пов'язані з ідентифікацією, реєстрацією та направленням неповнолітніх без супроводу та розлучених із сім'єю до служб захисту дітей. Європейська комісія створила платформу «Солидарності» (EU solidarity with Ukraine) [5], яка включає: 1) економічне забезпечення; 2) гуманітарна допомога; 3) забезпечення цивільного захисту; 4) підтримка української армії; 5) ласкаво просимо до біженців; 6) підтримка країн ЄС, які приймають біженців; 7) підтримка в розслідуванні та судовому переслідуванні воєнних злочинів; 8) захист дітей; 9) відбудова демократичної України.

Отже, створення різних інформаційних платформ було направлено на підтримку держав-членів у застосуванні Директиви про тимчасовий захист і з метою координації та співпраці між державами-членами, асоційованими країнами Шенгенської угоди, агентствами ЄС і міжнародними організаціями.

З початку військової агресії РФ проти України Європейська Комісія дуже тісно співпрацювала з Європейською службою зовнішніх дій, відповідними агенціями ЄС та державами-членами в рамках Мережі готовності до міграції та кризових схем. Зазначена співпраця була направлена на консолідування всієї відповідної інформації для проведення моніторингу для того, щоб передбачати міграційні потоки, які були пов'язані з українською кризою і надавати актуальну картину щодо існуючої ситуації.

23 березня 2022 року Європейська комісія прийняла «Повідомлення Комісії до Європейського Парламенту, Європейської Ради, ради, Європейського Економічного та Соціального Комітету та Комітету Регіонів. Вітаючи тих, хто тікає від війни в Україні: готовність Європи задовольнити потреби» (Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Welcoming those fleeing war in Ukraine: Ready to meet the needs) [6]. У ньому особлива увага приділяється найбільш вразливій категорії потерпілих, що можуть бути потенційними жертвами торгівлі людьми: жінкам, дітям, людям похилого віку та з обмеженими можливостями.

Необхідно відмітити, що ЄС ще до повномасштабного вторгнення РФ на територію України створило надійну правову та політичну базу для боротьби з торгівлею людьми. Так, Директива ЄС про боротьбу з торгівлею людьми (Директива 2011/36/ЄС) [7] і національне законодавство, що транспонує його в правові системи держав-членів, застосовуються до ситуації осіб, які втікають з України. Також була прийнята Стратегія ЄС щодо боротьби з торгівлею людьми (2021–2025) [8], яку представила Європейська Комісія 14 квітня 2021 року.

Аналіз зазначеної Стратегії дає можливість констатувати, що вона зосереджена на чотирьох сферах діяльності: 1) скорочення попиту, який сприяє торгівлі людьми; 2) викоринення кримінальної бізнес-моделі, щоб припинити експлуатацію жертв; 3) захист, підтримка та розширення прав і можливостей жертв, особливо жінок та дітей; та 4) розвиток міжнародного співробітництва стосовно трьох інших напрямків, згаданих вище. Завдяки конкретному та комплексному підходу Стратегія забезпечує міцну основу для вирішення конкретних викликів, що з'явилися з війною в Україні.

Також після початку вторгнення, а саме 28 березня 2022 року, був розроблений «План із 10 пунктів: для посилення європейської координації щодо прийому людей, які тікають від війни з України» (The 10-Point Plan: For stronger European coordination on welcoming people fleeing the war from Ukraine) [9]. У ньому визначено наступні заходи щодо протидії торгівлі людьми:



1) створення платформи ЄС для реєстрації для обміну інформацією про бенефіціарів тимчасового захисту та статусів національного захисту за підтримки EU-LISA, Агентства ЄС з оперативного управління великомасштабними ІТ-системами у сфері свободи, безпеки та правосуддя;

2) використання скоординованого підходу на рівні ЄС для транспортних та інформаційних вузлів за підтримки Агентства Європейського Союзу з питань притулку (EUAA);

3) картування можливостей прийому та розміщення відповідно до пропозицій тих держав-членів, які можуть надати допомогу тим, хто потребує підтримки, і допомогти організувати переміщення з держав-членів, які перебувають у найбільшому тиску, за підтримки ініціативи Комісії «Безпечні домівки». EUAA надаватиме цілеспрямовану підтримку державам-членам на основі оперативних планів і координуватиме мережу агентств та органів влади ЄС з питань прийому;

4) розробка національних планів на випадок надзвичайних ситуацій для задоволення середньо- та довгострокових потреб. ЄК підтримуватиме держави-члени та розроблятиме загальний європейський план на випадок надзвичайних ситуацій та реагування. ЄК розробить загальний індекс ЄС, до якого повинні входити держави-члени, європейські агентства та міжнародні організації;

5) розробка стандартних операційних процедур та єдиних вказівок щодо прийому та підтримки дітей – ЄК разом з EUAA та спеціальних процедур передачі неповнолітніх без супроводу – ЄК;

6) створення загального плану боротьби та запобігання торгівлі людьми та їх експлуатації. Під керівництвом Координатора ЄС з боротьби з торгівлею людьми буде розроблено план боротьби з торгівлею людьми для усунення ризиків торгівлі людьми та підтримки потенційних жертв. План базуватиметься на Стратегії ЄС щодо боротьби з торгівлею людьми (2021–2025);

7) зміцнення солідарності з Молдовою шляхом розгортання груп Frontex через збільшення потоку біженців з України;

8) посилення міжнародного співробітництва. Платформа «Солідарність» у співпраці з відповідними агентствами та іншими відповідними партнерами координуватиме з Канадою, США, Великобританією та іншими міжнародними партнерами;

9) врахування наслідків війни в Україні для внутрішньої безпеки. Мережа Європейської мультидисциплінарної платформи проти злочинних загроз (EMPACT) і Європол підтримуватимуть держави-члени в забезпеченні максимальної пильності щодо організованої злочинності та груп торгівлі людьми та забезпечення виконання санкцій ЄС проти росіян і білорусів. Держави-члени заохочуються до співпраці через двостороннє розгортання поліцейських заходів в рамках Прюмського договору¹;

10) використання адекватних ресурсів та фінансування. Для надання комплексних інструкцій та індивідуальної підтримки державам-членам ЄС було створено єдиний центр, який об'єднує всіх відповідних експертів ЄК. Щоб підтримати зусилля держав-членів, ЄК запропонувала сприяти гнучкому використанню фінансування [10].

Крім нормативно-правового забезпечення протидії торгівлі людьми, ЄС сформував тісну співпрацю з різними європейським інституціями та країнами-постачальниками жертв торгівлі людьми. Так, Координатор ЄС з питань боротьби з торгівлею людьми тісно співпрацює з Мережею національних доповідачів та еквівалентних механізмів ЄС, представниками України та Молдови, Платформою громадянського суспільства ЄС проти торгівлі людьми (до якої входять організації громадянського суспільства з країн-членів ЄС та України), а також з агентствами юстиції та внутрішніх справ та Європейським управлінням праці для обміну інформацією та обговорення нових проблем і дій, необхідних для запобігання та

¹ Prüm: an effective weapon against terrorism and crime? European Union Committee 18th Report of Session 2006–07. <https://publications.parliament.uk/pa/ld200607/ldselect/ldecom/90/90.pdf>



боротьби з торгівлею людьми і захисту жертв [1; 11]. Ця співпраця триватиме, в тому числі в контексті позачергових зустрічей різних інституцій.

Висновки. Торгівля людьми є глобальним явищем. Цей злочин приносить великі прибутки злочинцям і тягне за собою величезні людські, соціальні та економічні втрати. Торгівля людьми відбувається в кожній країні і в кожному регіоні. Вона відбуватися і в ЄС значно посилюючись з повномасштабною війною в Україні. Боротьба з торгівлею людьми вже давно є пріоритетом для ЄС. За ці роки було досягнуто прогресу в багатьох аспектах. Співпраця між ключовими суб'єктами, у тому числі на політичному рівні, між правоохоронними та судовими органами, як у національному, так і в транснаціональному контексті, призвела до судового переслідування та засудження, а також покращила ідентифікацію, допомогу та підтримку потерпілим. Були проведені інформаційні кампанії, освітні програми та навчальні ініціативи, щоб зменшити ризики того, що люди стануть жертвами торгівлі людьми. Дослідження та звіти розширили знання про це явище, таким чином сприяючи розробці адекватних стратегій реагування.

Сучасні виклики, що пов'язані із пандемією, війною в Україні оптимізували способи вербування потенційних жертв. Торговці людьми перейшли до нової бізнес-моделі онлайн-вербування та експлуатації жертв, що ускладнило реагування правоохоронних та судових органів. Тому співпраця України та ЄС у протидії із вказаним суспільно-небезпечним явищем дозволить адекватно на нього реагувати, притягувати до відповідальності винних осіб та вчасно надавати допомогу потерпілим. Комплексний підхід та врахування у формуванні європейської політики середньо- та довгострокових наслідків війни в Україні необхідно використовувати також у вітчизняній державній політиці протидії торгівлі людьми.

Список використаних джерел:

1. A Common Anti-Trafficking Plan to address the risks of trafficking in human beings and support potential victims among those fleeing the war in Ukraine. Under the lead of the EU Anti-trafficking Coordinator, 2022. URL: https://home-affairs.ec.europa.eu/system/files/2022-05/Anti-Trafficking%20Plan_en.pdf
2. Early Warning Notification. Europol Operations Directorate Operational and Analysis Centre European Migrant Smuggling Centre, 2022. URL: https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/Early_Warning_Notification_War_in_Ukraine_%E2%80%93_refugees_arriving_to_the_EU_from_Ukraine_at_risk_of_exploitation_as_part_of_THB.pdf
3. Council Implementing Decision (EU) 2022/382 of 4 March 2022 establishing the existence of a mass influx of displaced persons from Ukraine within the meaning of Article 5 of Directive 2001/55/EC, and having the effect of introducing temporary protection, OJ L 71, 4.3, 2022. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:32022D0382>
4. Communication from the Commission on Operational guidelines for the implementation of Council implementing Decision 2022/382 establishing the existence of a mass influx of displaced persons from Ukraine within the meaning of Article 5 of Directive 2001/55/EC, and having the effect of introducing temporary protection 2022/C 126 I/01, OJ C 126I, 21.3, 2022. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022XC0321%2803%29&qid=1647940863274>
5. EU solidarity with Ukraine. Council of the EU and the European Council, 2022. URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/eu-response-ukraine-invasion/eu-solidarity-ukraine/>
6. Communication from the Commission to the European Parliament, the European Council, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Welcoming those fleeing war in Ukraine: Readyng Europe to meet the needs. European Commission, 2022. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52022DC0131>
7. Directive 2011/36/EU of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011 on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims, and replacing



Council Framework Decision 2002/629/JHA, OJ L 101, 15.4.2011. European Commission, 2022. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32011L0036>

8. Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions on the EU Strategy on Combatting Trafficking in Human Beings 2021- 2025 COM/2021/171 final. European Commission, 2022. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021DC0171>

9. The 10-Point Plan: For stronger European coordination on welcoming people fleeing the war from Ukraine. European Commission, 2022. URL: https://home-affairs.ec.europa.eu/system/files/2022-03/The%2010-Point%20Plan-For%20stronger%20European%20coordination%20on%20welcoming%20people%20fleeing%20the%20war%20from%20Ukraine_en.pdf

10. Home Affairs Council: 10-Point Plan on stronger European coordination on welcoming people fleeing the war against Ukraine. European Commission, 2022. URL: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_22_2152

11. Coordination Network of the EU Agencies' contact points. European Commission, 2022. URL: https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/together-against-trafficking-human-beings/intensifying-coordinated-response_en#coordination-network-of-the-eu-agencies-contact-points



ДУФЕНІЮК О. М.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу
та криміналістики факультету № 1
(Інститут з підготовки фахівців
для підрозділів Національної поліції
Львівського державного університету
внутрішніх справ)

УДК 343.131+340.111.52

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.31>

ДИСКУРС ПРО «ЗЛІ НАМІРИ» У ВИКОРИСТАННІ ПРАВА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: СУТНІСТЬ ДИСБАЛАНСУ ТА КОНЦЕПТУАЛЬНА МОДЕЛЬ ПРОТИДІЇ

У статті висвітлюється гостра дискусія, пов'язана із питанням процесуальної добросовісності учасників кримінального провадження при реалізації ними своїх процесуальних прав. Йдеться про складний правовий парадокс «зловживання правом», бо наче такого явища існувати не може, але все ж таки, як би його не називали, воно існує. Для відмови від хибної термінологічної формули і для уникнення конфлікту полярних типів праворозуміння (природно-правового та нормативістського), які лежать в основі аргументації прихильників доктрини зловживання правом та їх опонентів відповідно, запропоновано застосовувати поняття недобросовісного використання права, що має більшою мірою кореляцію не з концептом «зла», який не зовсім доречно асоціювати з суб'єктивним правом, а з принципом *bona fides*, тобто з чесною практикою, сумлінням, совістю та справедливістю. Мета статті полягає у формуванні концептуальної моделі протидії недобросовісному використанню права. У дослідженні узагальнено типові сфери та способи недобросовісного використання процесуального права; розкрито два вектори реформи законодавства та практики: (1) шлях загального визначення засади; (2) шлях збільшеної формалізації (конкретизації) права. У концептуальній моделі протидії недобросовісному використанню процесуального права без претензії на вичерпність визначено мету, проактивні засоби, реактивні засоби, критерії для визначення недобросовісності використання процесуального права. У висновках підкреслено, що будь-який механізм посилення засади добросовісного використання права не позбавлений ризиків виникнення патологій у правозастосовній діяльності, проте помилково вважати, що впровадження змін обов'язково означатиме безпідставне розширення суддівського розсуду та свавілля. Протидія дисбалансу у цій сфері має ґрунтуватися на презумпції добрих намірів, принципі «бритви Генлона».

Ключові слова: кримінальне провадження, доктрина зловживання правом, недобросовісне використання суб'єктивного права, засада *bona fides*, правомірна мета, суд.

Dufeniuk O. M. Discourse on “evil intentions” in the use of rights in criminal proceedings: the essence of the imbalance and the conceptual model of countermeasures

The article shows a sharp discussion, which is related to the issue of procedural integrity of the participants in the criminal process when they use their rights. “Abuse



of rights” is called a legal paradox, because, on the one hand, such a phenomenon cannot exist, but on the other hand, such a phenomenon exists, and it does not matter how we will call it. It is proposed to apply the concept of “unfair use of rights” in order to avoid of using false terminology and minimize the conflict of polar types of law understanding (natural law paradigm and normative law paradigm), which are the basis of the arguments of supporters and opponents of this doctrine. The concept of unfair use of the right has a correlation not with the concept of “evil”, which is not entirely appropriate to associate with the subjective right, but with the principle of *bona fides*, with honest practice, conscience and justice. The purpose of the article is to create a conceptual model of combating unfair use of rights. The study summarizes typical areas and methods of unfair use of procedural rights. In addition, two vectors of legislation and practice reform are shown: (1) the way of general definition of the principle; (2) the way of increasing formalization (specification) of rights. In the conceptual model of combating unfair use of procedural rights, the goal, proactive means, reactive means, and criteria for qualifying behavior are defined. The conclusions emphasize that every mechanism for strengthening the principle of fair use of rights has risks of pathologies in law enforcement activities, but it would be a mistake to believe that the implementation of changes will necessarily mean an unreasonable expansion of judicial discretion and arbitrariness. Countering the imbalance in this area should be based on the presumption of good intentions, the principle of “Hanlon’s razor”.

Key words: *criminal proceedings, abuse of rights doctrine, unfair use of subjective right, principle of bona fides, lawfull purpose, court.*

Вступ. Кримінальне процесуальне законодавство визначає певний обсяг прав та повноважень учасників кримінального провадження, правила поведінки та межі розсуду. Очікується сумлінне використання цих норм. Проте в кожній конкретній справі активується суб’єктивний чинник, який охоплює компетентності, знання, вміння та навички, досвід, цінності, цілі та інтереси, правову культуру та свідомість, мотивацію щодо вибору способу дій. Часом сторони вдаються до недобросовісного та маніпулятивного використання наданого їм права для штучної пролонгації процесу, відволікання уваги суб’єктів процесуальної діяльності, створення перешкод для ухвалення справедливого процесуального рішення. Такий феномен у науковій доктрині був номінований «зловживанням правом», що ще більше посилює дискусійний характер й без того складного і загрозливого явища.

О. Рогач вважає зловживання правом є однією з найважливіших проблем сучасної юридичної науки, при цьому констатує, що поширеність випадків зловживання правом набуває агресивного, глобального характеру та гальмує процеси демократизації та розбудови нашої держави [1, с. 5]. Аналогічно Т. Полянський стверджує, що навіть у країнах із розвинутою «зразковою» демократією спостерігається значне поширення зловживання правом, поділяв песимістичні прогнози про те, що в умовах складних соціальних деформацій, породжених глобальним зростанням практик зловживання правом, вони «будуть зараховувати до розряду найбільш загрозливих викликів ХХІ століття» [2, с. 32]. Т. Котормус наголошує, що відсутність рішучих кроків щодо назрілих змін законодавства призведе до того, що кримінальні провадження не будуть розглядатися ефективно, а діяльність суду буде переважана надмірною кількістю дій, які не мають нічого спільного з відправленням правосуддя [3]. Сказане підтверджує актуальність та важливість обговорення засади *bona fides* у кримінальному провадженні.

Аналіз публікацій. Сумлінність, добросовісність, добросовісність використання права антагоністично пов’язана з концепцією зловживання правами, яка має тяглу історію еволюційного розвитку, що підтверджують численні ґрунтовні дослідження та широкий контекст обговорення. Феномен зловживання правом ставав неодноразово предметом досліджень в теорії права (Д. Бакаєв, Н. Буроменська, О. Вдовичен, О. Левада, О. Миловацький, О. Міле-



тич; Т. Пашук, Т. Полянський В. Резнікова, О. Рогач, Г. Чувакова, Л. Шипілов, Т. Ямненко та ін.). У кримінально-процесуальній науці та практиці зловживання правом досліджували О. Андрушко, Г. Борейко, С. Васильєва, Ф. Веніславський, І. Іванюк, О. Капліна, С. Прилуцький та І. Савчук, О. Хабло та ін. Та попри незаперечну вагому розробку проблематики зловживання правом досі тривають палкі дискусії щодо факту існування, ознак, критеріїв класифікації та механізмів протидії цьому складному соціальному феномену.

Мета статті полягає у формулюванні на підставі узагальнення різних підходів концептуальної моделі протидії недобросовісному використанню права у сфері кримінально-процесуальних суспільних відносин.

Виклад матеріалу. Доктрина «зловживання правом». Стисло узагальнюючи різні підходи, описані у багатьох ґрунтовних дослідженнях [1, с. 92–107; 4, с. 170–171; 5, с. 4; 6, с. 310; 7, с. 337–338; 8, с. 52; 9, с. 441–442; 10, с. 6–7; 11, с. 67–68; 12, с. 22–66; 13, с. 248; 14, с. 24–28] можна виокремити два основні концептуальні напрями, які визначають ставлення до феномена «зловживання правом».

Одні фахівці наполягають, що це поняття безглузде, абсурдне і суперечливе, оксюморон, аргументуючи свою позицію тим, що здійснення права не може бути протиправним. Інші ж стверджують, що зловживання правами таки існує і воно полягає у використанні суб'єктом наданого права всупереч його змісту, призначенню, що детермінує настання соціально шкідливих наслідків. Зловживання правом називають «процесуальною диверсією» [13, с. 248], «правовою аномалією» [9], «проявом правового нігілізму» [1, с. 326]. Критику з позиції семантики поділяють і зарубіжні вчені, які і не абсолютизують права людини, і не заперечують факту існування цього шкідливого явища, мовляв от «треба тільки не користуватися хибною термінологічною формулою». Пропонувалося назвати феномен «конфліктом прав», але ця позиція не отримала широкого схвалення в середовищі юристів [15, с. 974–976]. З цього випливає, що дискусії насправді точаться у площині назви доктрини, але не онтології самого явища.

Насправді, розбіжності в підходах до розуміння породжує зіткнення двох типів праворозуміння. Прихильники природно-правової концепції не бачать суперечностей, адже право має не тільки букву, але й дух, а власне тут йдеться про номінальне формальне використання писаного суб'єктивного права, хоча всупереч його духу, істинній меті, призначенню. Натомість позитивісти категоричні в тому, що якщо немає норми, яка встановлює заборони чи обмеження, якщо суб'єкт не виходить за рамки писаного права, то не можна погодитись з правовою оцінкою будь-яких дій як «зловживання правом», якими б мотивами не керувався суб'єкт.

Іншими словами, у відомій справі Доєрра (1855 р.), яка асоціюється із витоками концепції зловживання правом в цивілістиці, яку розглядав французький суд про оспорювання будівництва на даху будинку фальшивого димаря власником оселі, який, ґрунтуючись на абсолютному праві приватної власності, вважав, що може робити все, у тому числі будівництво непотрібної конструкції, яка насправді зводилась виключно з метою закрити сонце від сусіда – перші визнали б такі дії зловживанням права і змусили знести димар, другі визнали б такі дії як реалізацію права, мовляв, що поробиш, такий закон. Судді виявилися прихильниками юснатуралізму і змусили знести димар, адже це був класичний приклад використання свого суб'єктивного права не для задоволення власних справедливих інтересів, не давало жодної вигоди, а з безглуздом, злісною метою «на зло» іншій людині [15, с. 965]. І хоча у КПК відсутня пряма норма-засада заборони зловживання процесуальними правами, українська Феміда фактично екстраполує дію такого загальноправового принципу у сферу кримінального правосуддя [16].

Явище зловживання правом є прикладом правового парадоксу, який існує, як би ми не критикували недосконалу термінологію і як би його не називали. Як зазначає О. Рогач, де факто існування зловживання правом не потребує доведення, адже ми кожного дня стикаємося із ситуаціями, які можна характеризувати як зловживання правом, тож «суперечливість поглядів щодо цього питання свідчить не про неможливість чи недоречність існування



даного правового феномена, а про надзвичайно тонку його правову матерію» [1, с. 106]. Схожої позиції дотримується Я. Греца, констатує, що складний і проблемний характер явища зловживання правом не є підставою для заперечення його існування [6, с. 310]. Ба більше, А. Туманянц та Д. Криворучко вважають юридичним нонсенсом факт відсутності у кримінальному процесуальному законі поняття зловживання правом, незважаючи на поширеність цього правового феномена у правозастосуванні та неоднозначного ставлення до його визначення [17, с. 364].

Концепт (не) доброї совісті. Продовжуючи розвиток тези Т. Полянського про те, що недобросовісність є функціональним еквівалентом зловживання правом [18, с. 14], можна стверджувати, що претензія щодо вжитку дефініції може бути усунена заміною поняття «зловживання», яке асоціюється з користуванням правом на шкоду комусь, що й породжує алогічність (бо оскільки я маю право, то можу ним користуватися як хочу, скільки хочу і з будь-якою метою), на «недобросовісне» використання права (бо користування будь-яким правом має певні розумні, справедливі межі, навіть коли вони не чітко визначені законом). Тут актуалізується відомий афоризм Ф. Ларошфуко: «Моя свобода закінчується там, де починається ніс мого сусіда». Встановлені державою обмеження, тобто зменшення кількості варіантів дозволеної поведінки, відповідають змісту свободи, яка передбачає певні можливості поведінки суб'єкта, але можливості не тільки для себе, але «для» і «заради» інших [1, с. 140]. Звісно такий підхід не позбавлений ризиків, пов'язаних із застосуванням морально-етичного концепту «доброї совісті», яку важко формально визначити. Виникає дилема: існує дисфункціональність норм права, але категорія «нормальності» надто абстрактна і суб'єктивна, щоби вона стала придатним інструментом для диференціації поведінки.

У пошуках критеріїв для визначення добросовісності поведінки суб'єкта Т. Пашук дійшов висновку, що необхідно розуміти його психічне ставлення та мету діяння, яка є іншою, ніж та, заради якої це процесуальне право передбачене (наприклад, затягти провадження, дочекатись спливу строків давності кримінальної відповідальності, настання умов амністії, вивести інших учасників процесу з рівноваги тощо) [19, с. 170]. Про мету як визначальний компонент для диференціації діяння говорив Т. Полянський [20, с. 52]. Насправді, констатує В. Михайленко, патологічна мета простежується майже завжди, а якщо слідчий суддя не реагує на недобросовісну поведінку, то це не тому, що не розуміє реального стану речей, а через відсутність нормативних процесуальних механізмів протидії процесуальним зловживанням [21].

При формулюванні критеріїв розмежування добросовісного та недобросовісного використання права варто звернутися до досвіду ЄСПЛ, який вважає неприйнятними заяви, які мають ознаки зловживання, тобто, не мають достатнього обґрунтування; є сутяжними, тобто повторюють зміст тих скарг, щодо яких судом раніше було прийнято рішення про їх неприйнятність; використовують оманливу інформацію або образливу мову тощо. У виняткових випадках до представника може бути застосовано заборону здійснювати представництво на підставі Правила 36 § 4 (б) Регламенту ЄСПЛ [19, с. 170]. Узагальнення даних, які озвучують практики, а також контент-аналіз бази ЄДРСР дають підстави систематизувати типові сфери та типові способи недобросовісного використання процесуального права (див. таблицю 1).

Важливо зауважити, що у західній науці в правничих дискусіях паралельно із теорією «зловживання правом» [24; 25; 26 та ін.] існує доктрина «зловживання процесом» [27; 28; 29 та ін.], яка стосується недобросовісних дій сторони обвинувачення. Зловживання процесом було визначено як «щось настільки несправедливе і неправильне, що суд не повинен дозволити прокурору продовжити те, що в іншому відношенні є звичайним провадженням» [29]. Історія доктрини зловживання процесом, за одним із припущень, отримала поштовх до розвитку, коли у британській справі Конеллі сторона захисту звинуватила сторону обвинувачення в тому, що остання не бажає об'єднати в одне кілька проваджень, які ґрунтуються на одних й тих самих фактах, і в такий спосіб штучно пролонгує кримінальне переслідування [28, с. 341]. Сьогодні ця доктрина має на меті захистити добросовісність судового про-



Таблиця 1

Узагальнення типових сфер та способів недобросовісного використання процесуального права

Сфера недобросовісного використання процесуального права	Спосіб недобросовісного використання процесуального права
Маніпулювання з відводами	– неодноразові відводи з тих самих підстав, з яких уже було прийнято раніше рішення – заявлені відводи мають вади обґрунтування (причини для відводу нелогічні, абсурдні) – почергові відводи різними представниками сторони одному суб'єкту процесуальної діяльності – каскадні відводи (безпідставно заявляється відвід судді, який розглядає клопотання про відвід)
Маніпулювання з клопотаннями	– неодноразові клопотання з тих самих підстав, з яких уже було прийнято раніше рішення (наприклад, клопотання про заміну призначеного захисника, про залучення перекладача без такої необхідності) – подання клопотань, щоб завадити ухваленню рішення в межах встановлених процесуальних строків
Маніпулювання зі скаргами	– неотримання повідомлень, що надсилалися на вказану особою адресу, та відсутність зацікавлення станом скарги (фіктивна необізнаність) – багаторазове подання однакових скарг або скарги з «підміною» окремих даних з метою обійти автоматизовану систему розподілу справ та залишити звернення у конкретного судді – повторне подання скарг з тих самих підстав та за наявності вже прийнятого раніше рішення
Маніпулювання з доказами	– безпідставне звинувачення у фальшуванні доказів – неподання або несвоєчасне подання доказів чи інших матеріалів – відмова від ознайомлення з матеріалами досудового розслідування, а потім на цій підставі констатація їх не відкриття стороною та відповідно визнання доказів недопустимими
Маніпулювання з часом	– необґрунтовано тривале ознайомлення з матеріалами кримінального провадження – необґрунтовано тривале читання об'ємних клопотань – необґрунтовано тривале проголошення вступної промови
Маніпулювання з емоціями	– висловлювання коментарів, які ображають честь і гідність суб'єктів процесуальної діяльності, критика, оцінка поглядів на обличчі, зітхань, відведення очей – вживання нецензурної лексики, образливих слів

Розроблено авторкою на основі [2, с. 32; 3; 13, с. 250–251; 16; 22; 21; 23, с. 200].

цесу від поганої репутації [30]. Загалом ця проблематика є досить цікавою й такою, що заслуговує додаткового дослідження.

Системна протидія недобросовісному використанню права у кримінальному провадженні. Отже, беззаперечно, сьогодні назріла потреба змін, релевантних до потреб практики. У науці обговорюються два вектори реформи законодавства та практики: (1) шлях загального визначення засади; (2) шлях збільшеної формалізації (конкретизації) права.

Перший шлях передбачає застосування доктрини зловживання правом на рівні загальноправового принципу. Саме таке обґрунтування лежить в основі багатьох судових рішень



сьогодні і дозволяє за наявності вакууму галузевих норм екстраполювати дію метапринципу і констатувати факт зловживання правом, виходячи із загальної парадигми. Вчені наполягають на необхідності імплементації засади *bona fides* у КПК (Г. Борейко [23, с. 201], С. Прилуцький та І. Савчук [8, с. 55], О. Капліна [31, с. 290–291] та ін.). Другий спосіб передбачає оптимізацію правового регулювання через деталізацію дозволів, обмежень та зобов'язань, додаткове встановлення меж здійснення розсуду. Проте серед вчених та практиків немає єдності щодо ступеня та змісту такої деталізації. Д. Луспеник вважає, що «в процесуальному законі слід передбачити не наслідки зловживання процесуальними правами, а чіткі правила реагування суду на виникнення відповідних стандартних процесуальних ситуацій, а також положення, які сприяли б усуненню порушення регламенту, процедури» [32, с. 170]. Натомість Г. Чувакова [9, с. 444], Т. Котормус [3], В. Заборовський, В. Соханіч [11, с. 69], вважають, що варто концентрувати увагу саме на юридичних наслідках і задіювати різні механізми, наприклад, дозволити «позбавлення права користуватися правом»; визначити підстави кваліфікації поведінки учасників кримінального провадження як недобросовісної; залишати звернення без розгляду; застосовувати заходи процесуального примусу (штраф); постановляти окремі ухвали щодо дисциплінарної відповідальності адвоката чи прокурора, у випадку встановлення факту зловживання процесуальним правом. Т. Пашук радить також посилити увагу до розвитку практики за ст. 185-3 КУпАП щодо адміністративної відповідальності за неповагу до суду, оскільки нормативні приписи в цій частині дають широкий потенціал для правотлумачної діяльності [19, с. 173]. Узагальнюючи різні підходи, висловлені в науці можна сформулювати концептуальну модель системного механізму протидії недобросовісному використанню права, яка має охоплювати як проактивні, так і реактивні заходи. Додатково запропоновано застосовувати тріаду критеріїв (формально-темпоральний, змістовний, морально-етичний) визначення недобросовісного використання права (див. рис. 1).

Спроби впровадити зміни вже були, але вони виявилися безуспішними. Йдеться про проєкт Закону України від 06.09.2018 р. № 9055 «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», в якому серед іншого передбачалося доповнення ст. 7 КПК п. 15-1 «неприпустимість зловживання процесуальними правами»; доповнення КПК ст. 22-1, у якій передбачалася деталізація цієї засади; доповнення КПК ст. 372-1, яка регламентувала порядок та підстави винесення окремої ухвали суду [33]. Цей проєкт викликав шквал критики адвокатської спільноти через «ризик втрати прав гарантій адвокатської діяльності», позиціонування химерної «презумпції недобросовісності адвоката», перспективу масового (99 %) оцінювання звернень як безпідставні і такого ж масового (99 %) покарання захисників, розбалансування змагальності кримінального провадження (Л. Ізовітова [34], О. Дроздов [35], І. Гловюк [36], О. Фазекош [37]). У підсумку, дискусійність новел стала приводом для відкриття проєкту 20.05.2019 р. Втім, видається, цей процес не можна вважати завершеним.

Висновки. Підсумуємо сказане. Не допустити зловживання своїм правом, як зазначає О. Капліна, означає «знайти цей розумний баланс між наданими правозастосовникові правами і правами та свободами особи, яка залучається до сфери кримінального судочинства» [31, с. 290–291]. Будь-який механізм посилення засади добросовісного використання права, не позбавлений ризиків виникнення патологій у правозастосовній діяльності, проте помилково вважати, що впровадження змін обов'язково означатиме безпідставне розширення суддівського розсуду та ймовірність свавілля, мовляв де існує дискреція, там буде зловживання. Очевидно, передусім, має застосовуватися презумпція добрих намірів, принцип «бритви Генлона». Альтернатива залишення без уваги проблеми недобросовісного використання права, яка за спостереженнями багатьох фахівців має тенденцію до невпинного зростання, є, м'яко кажучи, нераціональною. Поза всяким сумнівом, така соціально-шкідлива поведінка негативно впливає на функціонування системи кримінального правосуддя в цілому і значно ускладнює виконання завдань, для яких вона утворена.

Разом з тим, поділяємо скептицизм О. Мілетич, яка вважає, що зловживання правом еволюціонує та видозмінюється разом із суспільними трансформаціями. Це означає,



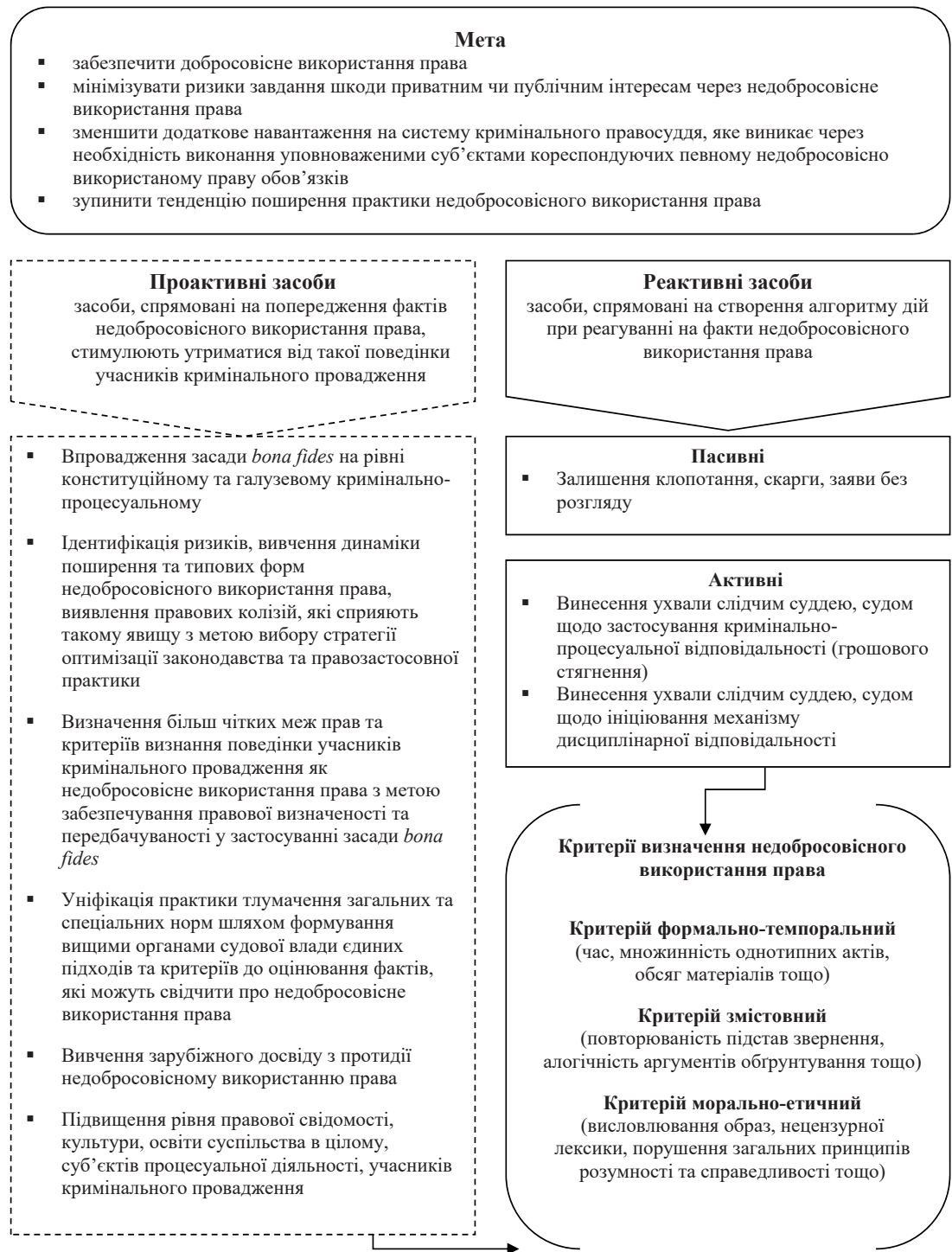


Рис. 1. Концептуальна модель протидії недобросовісному використанню права, розроблено авторкою

Розроблено авторкою.



що множина форм і видів зловживання правом є настільки категорією мінливою, залежною від стану розвитку суспільства, що прорахувати усю ситуаційну багатоманітність неможливо [38, с. 14].

Отже, залишаються тільки два шляхи або домовитися про «правила гри», або далі продовжувати участь у «змаганнях без правил», де ситуативно перемагає то одна, то інша сторона.

Список використаних джерел:

1. Рогач О. Я. Зловживання правом: теоретико-правове дослідження. Ужгород: Ліра, 2011. 368 с.
2. Полянський Т. Зловживання процесуальними правами: юридичні засоби попередження та можливості їх удосконалення. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 3 (74). С. 31–38.
3. Котормус Т. Зловживання процесуальними правами: кримінально-правовий аспект. URL: <https://radako.com.ua/news/zlovzhivannya-procesualnimi-pravami-kriminalno-pravoviy-aspekt>.
4. Андрушко О. В. Правова категорія «зловживання правом» у кримінальному судочинстві. *Право і суспільство*. 2016. № 5 (2). С. 169–174.
5. Андрушко О. Зловживання правом в кримінальному судочинстві як підстава юридичної відповідальності. *Вісник Національної академії Державної прикордонної служби України*. 2017. Вип. 1. С. 1–17.
6. Греца Я. В. Феномен зловживання правом: «штучна правомірність» чи «прихована протиправність»? *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2022. Вип. 70. С. 309–312. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2022.70.48>
7. Маловацький О. В. Правова природа терміну зловживання правом. *Науковий вісник Дипломатичної академії України*. 2003. Вип. 8. С. 334–341.
8. Прилуцький С. В., Савчук І. І. Проблема зловживання правом прокурором у кримінальному процесі. *Вісник кримінального судочинства*. 2019. № 1. С. 50–59.
9. Чувакова Г. М. Зловживання правом як вид правових аномалій. *Актуальні проблеми держави і права*. 2011. Вип. 60. С. 440–445.
10. Шипілов Л. М. До питання про поняття та сутність зловживання правом. *Право і Безпека*. 2010. № 1. С. 6–9.
11. Заборовський В. В., Соханіч В. М. До питань про поняття зловживання процесуальними правами. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. 2018. № 53. Том 2. С. 66–70.
12. Удалова Л. Д., Хабло О. Ю. Зловживання у сфері кримінального процесу. Київ: Дакор, 2010. 175 с.
13. Розумовський О. С. Зловживання процесуальними правами за чинним кримінальним процесуальним законодавством України. *Підприємництво, господарство і право*. 2021. № 4. С. 247–252. DOI <https://doi.org/10.32849/2663-5313/2021.4.38>
14. Резнікова В. В. Зловживання правом: поняття та ознаки. *Університетські наукові записки*. 2013. № 1. С. 23–35.
15. Cueto-Rua J. Abuse of Rights. *Louisiana Law Review*. 1975. Vol. 35. P. 965–1013.
16. Гарасимчук Н. Верховний Суд vs зловживання учасниками кримінального провадження процесуальними правами. *Юрліга*. 11.11.2020. URL: https://jurliga.ligazakon.net/news/199548_verkhovniy-sud-vs-zlovzhivannya-uchasnikami-kriminalnogo-provadhennya-protsesualnimi-pravami
17. Туманянц А. Р., Криворучко Д. В. Зловживання правом на початок проведення окремих слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій без дозволу слідчого судді. *Аналітично-порівняльне право*. 2022. № 4. С. 364–370. DOI: <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2022.04.66>



18. Полянський Т. Природно-правові критерії оцінки дотримання заборони зловживання правом: їх зміст та взаємодія. *Юридична Україна*. 2013. № 8. С. 14–21.
19. Пашук Т. Зловживання процесуальними правами: до загальнотеоретичної характеристики поняття (на матеріалах практики Європейського суду з прав людини). *Слово Національної школи суддів України*. 2021. № 1(34). С. 166–175. DOI: 10.37566/2707-6849-2021-1(34)-14
20. Полянський Т. Т. Соціально-філософські інтерпретації явища зла у контексті дослідження зловживання правом. *Соціогуманітарні проблеми людини*. 2012. № 6. С. 146–153.
21. Михайленко В. Процесуальні зловживання під час досудового розслідування. Протокол. 14.06.2021. URL: https://protocol.ua/ru/protzesualni_zlovgivannya_pid_chas_dosudovogo_rozsliduvannya/
22. Антонюк Н. Ознаки зловживання процесуальними правами в кримінальному процесі: ключові позиції ККС ВС. *Право. UA*. 27.04.2021. URL: <https://pravo.ua/oznaky-zlovzhivannya-protzesualnomyu-pravamy-v-kryminalnomu-protsesi-kliuchovi-pozytsii-kks-vs/>
23. Борейко Г. Неприпустимість зловживання правом як засада кримінального провадження. *Право і суспільство*. 2021. № 4. С. 196–204. DOI:10.32842/2078-3736/2021.4.26
24. PojarD. Some reflections upon the subjective right and the abuse of right doctrine. *Journal of Social Sciences*. 2022. Vol. V. No. 1. P. 106–111. DOI: [https://doi.org/10.52326/jss.utm.2022.5\(1\).12](https://doi.org/10.52326/jss.utm.2022.5(1).12)
25. Bolgár V. Abuse of Rights in France, Germany, and Switzerland: A Survey of a Recent Chapter in Legal Doctrine. *Louisiana Law Review*. 1975. Vol. 35. P. 1016–1036. Byers M. Abuse of Rights: An Old Principle, A New Age. *McGill Law Journal*. 2002. Vol. 47. P. 389–431.
26. Choo A. L-T. Abuse of Process and Judicial Stays of Criminal Proceedings / 2nd edn, Oxford Monographs on Criminal Law and Justice (Oxford, 2008; online edn, Oxford Academic, 1 Jan. 2009). URL: <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199280834.001.0001>
27. Lawrence S. Abuse of Judicial Process in Criminal Proceedings. Law Society of Fiji Conference. 2015. 75 p.
28. Pattenden R. Abuse of Process in Criminal Litigation. *The Journal of Criminal Law*. 1989. Vol. 53:3. P. 341–357.
29. What is abuse of process? URL: <https://www.hse.gov.uk/enforce/enforcementguide/court/abuse-abuseprocess.htm>
30. Abuse of process. The Criminal Law Notebook. URL: http://criminalnotebook.ca/index.php/Abuse_of_Process
31. Капліна О. Проблеми зловживання правом у кримінальному процесі. *Вісник Академії правових наук України*. 2010. № 3. С. 286–295.
32. Луспенік Д. Д. Зловживання процесуальними правами: законодавча регламентація, способи виявлення та шляхи протидії. *Часопис цивільного і кримінального судочинства*. 2015. № 6 (27). С. 150–171.
33. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: проект Закону України від 06.09.2018 р. № 9055. URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=64557
34. Законопроект 9055 консолідував адвокатуру у захисті прав на професію. Національна асоціація адвокатів України. 15.02.2019. URL: <https://unba.org.ua/news/4107-zakonoproekt-9055-konsoliduvav-advokaturu-u-zahisti-prav-na-profesiyu.html>
35. Дроздов О. Презумпція недобросовісності. Національна асоціація адвокатів України. 25.09.18. URL: <https://unba.org.ua/publications/3583-prezumpciya-nedobrosovisnosti.html>
36. Гловюк І.В. Неприпустимість зловживання процесуальними правами як перспективна засада кримінального провадження: прогрес чи регрес? *Barristers*. 02.10.2018. URL: <https://barristers.org.ua/news/advokat-naukovyj-radnyk-ao-barristers-d-yu-n-dotsent-irynaglovyuk-pro-neprypustymist-zlovzhivannya-protzesualnomyu-pravamy-yak-perspektyvna-zasada-kryminalnogo-provadhennya-progres-chy-regres/>



37. Фазекош О. Гарантії зі знаком «мінус». Національна асоціація адвокатів України. 21.09.2018. URL: <https://unba.org.ua/publications/3572-garantii-zi-znakom-minus.html>

38. Мілетич О. О. Зловживання правом: теоретико-прикладний аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01; Національний педагогічний університет ім. М. П. Драгоманова. Київ, 2015. 21 с.



ЖУКОВА В. І.,

аспірант кафедри кримінального процесу

(Національна академія внутрішніх справ)

детектив

(Національне антикорупційне бюро України)

УДК 343.1

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.32>**ДО ПИТАННЯ РОЗГОЛОШЕННЯ СЛІДЧИМ ВІДОМОСТЕЙ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ПІД ЧАС ВЗАЄМОДІЇ ІЗ КОНТРОЛЮЮЧИМ ОРГАНОМ**

Статтю присвячено аналізу проблемних питань розголошення слідчим та прокурором відомостей досудового розслідування під час взаємодії із контролюючими органами. Наголошено на недостатньому врегулюванні цього питання чинним законодавством та відсутності ґрунтовних наукових досліджень з теми, не зважаючи на її актуальність. Сформульовано висновок, що у випадку виявлення слідчим, прокурором ознак порушення іншого законодавства, повідомлення відповідного контролюючого органу про такі факти можна вважати не правом, а обов'язком. На прикладі Антимонопольного комітету та Державної податкової служби проаналізовано судову практику в господарському та адміністративному судочинстві щодо оскарження рішень та дій контролюючих органів під час та за результатами проведення розслідувань та перевірок із використанням інформації та копій документів з матеріалів кримінальних проваджень, досудове розслідування у яких здійснюється детективами Національного антикорупційного бюро України. Підсумовано, що судова практика не є сталою і висновки адміністративних судів щодо можливості використання контролюючим органом отриманих від органу досудового розслідування відомостей з кримінального провадження значно різняться із висновками господарських судів. Водночас зауважено на існуванні рішень в адміністративному судочинстві, якими правомірними визнано дії органу досудового розслідування щодо надання Вищій раді правосуддя копій з матеріалів кримінального провадження разом із поданням скарги у зв'язку із виявленням ознак дисциплінарного проступку в діях судді. Висловлено власне бачення щодо недопустимості оцінки дій чи рішень слідчого, прокурора у кримінальному провадженні в іншому порядку, аніж визначений КПК України. Проаналізовано пропозиції науковців щодо процесуальної форми дозволу на розголошення відомостей досудового розслідування та запропоновано власний підхід. Зауважено про необхідність змін до КПК України щодо чіткої законодавчої регламентації питання дозволу на розголошення відомостей досудового розслідування від слідчого, прокурора, зокрема і контролюючим органам у випадку виявлення ознак під час розслідування ознак порушення фізичною або юридичною особою іншого законодавства.

Ключові слова: *детектив, антимонопольний комітет, податкова, розголошення, перевірка.*



Zhukova V. I. On the issue of disclosure of pre-judicial investigation information by the investigator during interaction with the controlling authority

The article is devoted to the analysis of problematic issues of the disclosure of pre-trial investigation information to investigators and prosecutors during interaction with the controlling bodies. The insufficient regulation of this issue by the current legislation and the lack of thorough scientific research on the topic, regardless of its relevance, are emphasized. The conclusion was formulated that in case the investigator, prosecutor discovers signs of violation of other legislation, notification of such facts to the relevant controlling authority can be considered not a right, but a duty. On the example of the Antimonopoly Committee and the State Tax Service, the judicial practice in commercial and administrative proceedings regarding the appeal of decisions and actions of control bodies during and following the results of investigations and inspections using information and copies of documents from criminal proceedings, in which pre-trial investigations are carried out by detectives of the National anti-corruption bureau of Ukraine. It is concluded that judicial practice is not stable and the conclusions of administrative courts regarding the possibility of using by the controlling body the information received from the pre-trial investigation body from criminal proceedings differ significantly from the conclusions of commercial courts. At the same time, it was noted that there are decisions in administrative proceedings, which recognized as legitimate the actions of the pre-trial investigation body in providing the High Council of Justice with copies of the materials of criminal proceedings together with the filing of a complaint in connection with the detection of signs of disciplinary misconduct in the actions of a judge. The own vision regarding the inadmissibility of evaluating the actions or decisions of the investigator, prosecutor in criminal proceedings in a different order than that defined by the Code of Criminal Procedure of Ukraine is expressed. The proposals of scientists regarding the procedural form of permission to disclose information of a pre-trial investigation were analyzed and an own approach was proposed. It was noted the need for changes to the Criminal Procedure Code of Ukraine regarding the clear legislative regulation of the issue of permission to disclose pre-trial investigation information from the investigator, prosecutor, in particular to the controlling authorities in the case of detection of signs during the investigation of signs of violation of other legislation by an individual or legal entity.

Key words: *detective, antimonopoly committee, tax, disclosure, inspection.*

Вступ. Стаття 222 КПК України встановлює що відомості досудового розслідування можна розголошувати лише з письмового дозволу слідчого або прокурора, а також вказує на необхідність попередження слідчим та прокурором осіб, яким стали відомі відомості досудового розслідування, у зв'язку з участю в ньому, про їх обов'язок не розголошувати такі відомості без його дозволу. Крім того, зі змісту вказаної норми слідує, що, у випадку надання такого письмового дозволу, слідчий або прокурор має визначити обсяг, у якому дозволяється розголошення. Словосполучення «у зв'язку з участю в ньому» очевидно відсилає нас до п. 19 та п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України, що визначають перелік учасників кримінального провадження [1].

Стаття 387 КК України «Розголошення даних оперативно-розшукової діяльності, досудового розслідування» як обов'язкову ознаку загального суб'єкта кримінального проступку визначає обізнаність особи із заборобою на розголошення таких відомостей [2], знову відсилаючи до ст. 222 КПК України щодо необхідності слідчому та прокурору попереджати осіб в установленому законом порядку про обов'язок не розголошувати такі дані.

Водночас на практиці, особи, яким у зв'язку зі здійсненням досудового розслідування стали відомі відомості з його матеріалів, не обмежуються лише учасниками кримінального провадження. Так, це може бути особа, що була присутня під час обшуку, у якої в ході якого



нічого не вилучено і яка не є володільцем приміщення, або установа банку, у якому відкрито рахунок, та яка отримала на виконання ухвалу слідчого судді про арешт коштів на такому рахунку, підприємство, яке отримало запит слідчого тощо.

Окремо варто звернути увагу на випадки надання відомостей з матеріалів кримінального провадження уповноваженим органам у випадку виявлення під час розслідування ознак порушення іншого законодавства. Для прикладу, в історії взаємодії Національного антикорупційного бюро України (далі – НАБУ) із Антимонопольним комітетом України (далі АМКУ) склалася досить суперечлива судова практика, яку ми хотіли би розглянути детальніше.

Постановка завдання. Проаналізувати судову практику щодо надання детективом (слідчим), прокурором відомостей з кримінального провадження контролюючому органу у випадку виявлення під час досудового розслідування або процесуального керівництва ознак порушень іншого законодавства, дослідити думки науковців щодо процесуального оформлення дозволу на розголошення та запропонувати власний підхід до вирішення проблемних питань.

Результати дослідження. В українській мові терміни розголосити, розголошувати переважно вживаються у значеннях: піддавати розголосові, обнародувати що-небудь; робити широко відомим, популярним [3, с. 1238].

Існує версія, що право контролювати факти та обсяги розголошення даних слідства може реалізовуватися представниками сторони обвинувачення лише по відношенню до осіб, які беруть або взяли участь у досудовому розслідуванні (потерпілий, підозрюваний, понятий, свідок, експерт, заявник, спеціаліст тощо). Тобто слідчий має право розголошувати дані досудового розслідування тільки у випадках передбачених законом, а чинне кримінальне процесуальне законодавство не наділяє жодного співробітника правоохоронних органів правом надавати дозвіл на розголошення даних досудового розслідування, адресатом якого є стороння до кримінального провадження особа [4, с. 67–68].

Загалом розділяючи позицію щодо недопустимості порушення презумпції невинуватості шляхом передчасного розголошення відомостей з кримінального провадження у ЗМІ, ми категорично не погоджуємось із твердженням, що сторона обвинувачення в принципі не може розголошувати відомості досудового розслідування стороннім по відношенню до кримінального провадження особам.

Для прикладу, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, органи адміністративно-господарського управління та контролю, їх посадові особи зобов'язані передавати АМКУ та його територіальним відділенням відомості, що можуть свідчити про порушення законодавства про захист економічної конкуренції [5]. Не зважаючи на те, що не кожний профільний закон, що регламентує діяльність контролюючого органу, зобов'язує особу повідомляти про виявлене порушення, на нашу думку, що стосується державних органів та їх працівників, то таке повідомлення про виявлене порушення можна вважати їхнім обов'язком. Зокрема, як представники держави, яка є апаратом по управлінню справами суспільства, слідчий та прокурор присягають на вірність Українському народові і повинні захищати його інтереси, а до інтересів народу безсумнівно можна віднести становлення та розбудову правової держави, в якій охороняються права і свободи, сумлінно виконуються обов'язки, а відповідальність за порушення закону є незворотною.

Судова практика останніх років щодо використання контролюючими органами матеріалів кримінального провадження, під час виконання повноважень не є однозначною. Не зважаючи на те, що це судова практика в адміністративному та господарському судочинстві, вона має пряме відношення до кримінального процесу з огляду на те, що окремими судами здійснювалася оцінка не тільки правомірності використання контролюючими органами отриманих від органу досудового розслідування матеріалів, а і законності дій детектива (слідчого) щодо такого надання.

Так, ПАТ «А» оскаржувало в порядку адміністративного судочинства дії АМКУ щодо одержання, використання та поширення при розгляді справи про порушення законодавства



про захист економічної конкуренції матеріалів досудового розслідування у кримінальному провадженні, отриманих від НАБУ. Йшлося про протоколи оглядів речей і документів, вилучених під час обшуків в ході розслідування. Рішенням окружного адміністративного суду [6], залишеним без змін постановою апеляційного адміністративного суду [7], позов ПАТ «Х» задоволено частково. Постановою Верховного Суду [8] касаційну скаргу АМКУ задоволено частково, рішення судів попередніх інстанцій скасовано, а справу направлено на новий розгляд до суду першої інстанції. При цьому, скасовуючи рішення судів попередніх інстанцій, Верховний Суд наголосив на тому, що суди не перевірили, не визначили природу та не надали оцінки тому, яка саме інформація була поширена АМКУ під час надання для ознайомлення матеріалів справи; не перевірили дотримання заходів збереження секретності інформації з обмеженим доступом; не перевірили яким чином і наскільки було поширено інформацію АМКУ, чи було її виокремлено по пунктах та чи було закрито (приховано) певну інформацію, поширення якої необмеженому колу осіб заборонено. Верховний Суд вказав, що до конфіденційної інформації відноситься комерційна таємниця, тому, коли суб'єкт підприємницької діяльності стверджує, що державний орган протиправно поширив інформацію з обмеженим доступом, яка становить комерційну таємницю, то йому слід надати докази того, що ним було вжито заходів для збереження секретності цієї інформації.

При новому розгляді рішенням окружного адміністративного суду [9], залишеним без змін постановою апеляційного адміністративного суду [10], позовні вимоги задоволено частково. Верховним Судом відмовлено АМКУ у відкритті касаційного провадження [11].

Не зважаючи на те, що підставами задоволення позову став той факт, що АМКУ не присвоїв отриманій від НАБУ інформації статусу інформації з обмеженим доступом та не застосував інших заходів секретності, через що інформація з кримінального провадження, яка є комерційною інформацією, була розповсюджена іншим особам, суд також надав оцінку діям детективів НАБУ. Суд вказав, що при наданні НАБУ документів АМКУ слідчий під час складання листів окремо письмовий дозвіл на розголошення відомостей досудового розслідування у кримінальному провадженні не складав. Таким чином, колегія суддів погодилася з висновком суду першої інстанції про протиправність дій АМКУ щодо використання останнім під час розгляду справи інформації, зібраної та отриманої від правоохоронних органів в рамках досудового розслідування, без дозволу слідчого або прокурора на розголошення відомостей досудового розслідування. Доводи АМКУ, що відповідно до статті 222 КПК України в редакції станом на дату надання в АМКУ інформації не потребувалось окремого письмового документа у вигляді дозволу, колегія суддів не прийняла до уваги, вказавши, що саме письмовий документ може свідчити про дотримання слідчим чи іншою відповідною особою положень статті 222 КПК України, а не халатне відношення до вказаної норми закону, і саме письмовий документ має бути оформлений задля дотримання положень Закону України «Про інформацію» та Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Крім того, колегія суддів [10] погодилася із висновком суду першої інстанції, який при вирішенні цього питання прийняв до уваги правовий висновок Великої Палати Верховного Суду, що викладений у постанові від 08.04.2020 у справі №826/7244/18 (провадження №11-827апп19), де зазначено, що КПК України регламентує спеціальний порядок доступу (ознайомлення) учасників кримінального провадження з інформацією, створеною (одержаною) у ході досудового розслідування та судового провадження відповідної кримінальної справи. А тому доступ учасників кримінального провадження до інформації, створеної (одержаної) у ході досудового розслідування, забезпечується в порядку, встановленому кримінальним процесуальним законодавством.

В іншій справі ПАТ «Б» оскаржувало в порядку адміністративного судочинства податкові повідомлення-рішення, винесені за результатами податкової перевірки, під час проведення якої використані матеріали з кримінального провадження, надані детективом НАБУ. Всі три судові інстанції вирішили спір на користь позивача [12, 13, 14]. І хоча окремо надання НАБУ в податкові органи відомостей з кримінального провадження судами апеляційної та касаційної інстанції не розглядалося, суд першої інстанції [12] із посиланням на



вищевказану справу за позовом ПАТ «Х» до АМКУ вказав, що КПК України у відносинах доступу контролюючого органу до матеріалів кримінального провадження, що становлять таємницю досудового розслідування і є тим законом, який в розумінні частини другої та третьої статті 21 Закону України «Про інформацію» регулює правовий режим інформації, що становить таємницю досудового розслідування, а також встановлює порядок доступу до неї. Норми КПК України імперативно забороняють органу досудового розслідування поширення інформації, отриманої в рамках кримінального провадження, та її використання іншими особами інакше як для вирішення завдань кримінального провадження. КПК України не наділяє Антимонопольний комітет України та/або інші державні органи правом доступу до матеріалів кримінального провадження для виконання покладених на них обов'язків.

Не можемо погодитись із такими висновками судів адміністративної юрисдикції, оскільки оцінка дій слідчого на відповідність вимогам КПК України виходить за межі повноважень суду, окрім як у кримінальному судочинстві. Велика Палата Верховного Суду вказує, що установлення правомірності / протиправності процесуальної дії в порядку адміністративного судочинства означатиме констатацію юридичного факту, який безпосередньо впливає на оцінку доказів, за межами встановленої кримінальним процесуальним законом процедури з порушенням закріпленої у статті 22 КПК України засади змагальності [15].

Разом з тим, є і протилежна за змістом судова практика. Так, ТОВ «В» в порядку адміністративного судочинства оскаржувало дії обласного територіального відділення АМКУ дії щодо одержання, використання та поширення при розгляді справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції, матеріалів досудового розслідування кримінального провадження, отриманих від НАБУ. Відмовляючи у задоволенні апеляційної скарги на рішення суду першої інстанції, яким у задоволенні позову відмовлено, апеляційний суд [16] надав оцінку доводам апелянта на те, що Антимонопольний комітет України не є стороною вказаного кримінального провадження, отже будь-копії чи оригінали матеріалів кримінального провадження отримано та використано з порушенням ст. 222 КПК України. Суд вказав, що АМКУ отримав зазначені матеріали кримінального провадження від НАБУ, що відповідає вимогам статті 35 Закону України «Про захист економічної конкуренції», відповідно до якого при розгляді справи про порушення законодавства про захист економічної конкуренції органи АМКУ збирають і аналізують документи, висновки експертів, пояснення осіб, іншу інформацію, що є доказом у справі, та приймають рішення у справі в межах своїх повноважень. Посилання апелянта на положення КПК України, який не є нормативно-правовим актом прийнятим відповідно до законів визначених у статті 3 Закону України «Про захист економічної конкуренції», апеляційним судом відхиляються, оскільки, вони не входять до складу законодавства про захист економічної конкуренції, виключно яким керується у своїй діяльності органи АМКУ. Що стосується поширення АМКУ матеріалів досудового розслідування, суд зазначив про те, що інформація з обмеженим доступом, одержана АМКУ та його територіальними відділеннями у процесі здійснення своїх повноважень, використовується ними виключно з метою забезпечення виконання завдань, визначених законодавством про захист економічної конкуренції і не підлягає розголошенню та оприлюдненню, крім окремих випадків.

В іншій справі ТОВ «Г» у господарських судах оскаржувало рішення АМКУ про порушення законодавства про захист економічної конкуренції та накладення штрафу у справі, в якій також використано матеріали з кримінального провадження, що надійшли від НАБУ, у тому числі особисте листування осіб з протоколів оглядів вилучених під час обшуків речей. Господарським судом [17] позов задоволено частково, апеляційним господарським судом [18] задоволено апеляційну скаргу АМКУ та скасовано рішення суду першої інстанції. Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду, закриваючи касаційне провадження за скаргою ТОВ «Г» вказав [19] на те, що відповідно до частини першої, другої статті 41 Закону № 2210 доказами у справі можуть бути будь-які фактичні дані, які дають можливість встановити наявність або відсутність порушення, відповідно відомості, які отримані з матеріалів кримінального провадження, передані Комітету згідно з припи-



сами статті 21 Закону України «Про Антимонопольний комітет України», підпадають під визначення доказів в розумінні статті 73 ГПК України та підлягають перевірці на предмет їх належності та допустимості у загальному порядку.

При цьому господарські суди, на відміну від адміністративних, цілком обґрунтовано, на нашу думку, не вдаються до оцінки відповідності дій детективів НАБУ положенням КПК України щодо надання інформації з кримінального провадження.

Окремо варто звернути увагу, що Велика палата Верховного Суду України підтримала позицію щодо правомірності надання інформації та копій документів з матеріалів кримінального провадження разом із письмовим дозволом на їх розголошення при виявленні порушення норм іншого законодавства та зверненні до уповноваженого розглядати такі порушення органу [20]. Так, в даному випадку НАБУ звернулося до Вищої ради правосуддя із дисциплінарною скаргою на суддю, долучивши як докази дисциплінарного проступку копії матеріалів з кримінального провадження, у тому числі протоколів негласних слідчих (розшукових) дій. За результатами розгляду скарги до судді було застосовано дисциплінарне стягнення у вигляді звільнення.

Велика палата Верховного Суду України [20] вказала на те, що згідно з практикою ЄСПЛ не є порушенням статті 6 Конвенції притягнення до дисциплінарної відповідальності на основі відомостей про факти, встановлені у кримінальному провадженні, якщо такі відомості аналізувалися під кутом зору правил службової етики, навіть якщо особа була у кримінальному провадженні виправданою (див. *mutatis mutandis* рішення Європейської комісії з прав людини від 6 жовтня 1982 року у справі «X. v. Austria» про неприйнятність заяви № 9295/81) чи таке провадження було закрите (див. *mutatis mutandis* рішення Європейської комісії з прав людини від 7 жовтня 1987 року у справі «C. v. the United Kingdom» про неприйнятність заяви № 11882/85). Більше того, гарантована пунктом 2 статті 6 Конвенції презумпція невинуватості застосовується до процедури, яка за своєю суттю є кримінальною, і в межах якої суд робить висновок про вину особи саме у кримінально-правовому сенсі (рішення Європейського суду з прав людини від 11 лютого 2003 року у справі «Ringvold v. Norway», заява № 34964/97). Відтак зазначена гарантія не може бути поширена на дисциплінарні й інші провадження, які згідно з пунктом 1 статті 6 Конвенції охоплюються поняттям спору щодо прав та обов'язків цивільного характеру. Крім того судом надано оцінку тому, що слідчим у кримінальному провадженні – детективом Національного антикорупційного бюро України в порядку статті 222 КПК надано письмовий дозвіл на розголошення таємниці досудового розслідування і використання матеріалів кримінального провадження для подання та подальшого підтримання скарги до Вищої ради правосуддя, у тому числі в частині проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

Таким чином, приходимо до висновку, що при наданні контролюючому органу певного обсягу відомостей з досудового розслідування, що можуть свідчити про порушення іншого законодавства, детектив (слідчий, прокурор) має письмово попередити отримувачів про заборону розголошення наданих відомостей розслідування. Разом з тим, усвідомлюючи обов'язок посадових осіб контролюючого органу вжити, за наявності підстав, передбачених законом заходів, слідчий має надати письмовий дозвіл на розголошення наданих відомостей у зв'язку із використанням їх контролюючим органом в межах повноважень (під час реалізації перевірочних заходів, подальшого оскарження прийнятих за результатами перевірок рішень тощо).

КПК України не визначає форму документу, яким слідчим або прокурором має бути надано письмовий дозвіл на розголошення відомостей досудового розслідування. Дисертаційні дослідження останніх років щодо дотримання таємниці досудового розслідування [21, 22] здебільшого стосуються напрямів та заходів її збереження, і не торкаються питання розголошення у випадках необхідності надання відомостей з кримінального провадження контролюючим органам.

А.О. Ляш справедливо вказує, що прийняття рішення щодо розголошення окремих відомостей досудового розслідування є відповідальним кроком особи, що здійснює крими-



нальне провадження, оскільки не можна повністю виключити настання негативних наслідків такого рішення. Оскільки прокурор здійснює одночасно дві функції: нагляд за дотриманням законності і керівництво досудовим розслідуванням, що здійснює слідчий, частина науковців [23, с. 5; 24, с. 124] вважають, що рішення слідчого про розголошення окремих відомостей має бути узгоджене з прокурором.

Деякі науковці вважають за необхідне відбирати від будь-якої особи, незалежно від процесуального статусу, джерела чи способу отримання даних про досудове розслідування, письмове зобов'язання у формі підписки з роз'ясненням відповідальності, що може настати за незаконне розголошення відомостей [25, с. 480], деякі наполягають на доцільності протоколу попередження про недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування із ознайомленням особи зі змістом ст. 222 КПК та зі ст. 387 КК [26, с. 190], деякі підтримують необхідність внесення змін до КПК України щодо обов'язковості винесення постанови із обов'язковим ознайомленням суб'єкта розголошення зі змістом постанови під розписку [27, с. 165].

Ми вважаємо, що загалом такий дозвіл на розголошення відомостей досудового розслідування контролюючому органу та роз'яснення відповідальності за незаконне розголошення цілком може бути сформульованим у супровідному листі про надання інформації та документів. Водночас, не буде помилкою також прийняття постанови в порядку ст. 110 КПК України з усіма необхідними складовими і реквізитами, а також роз'ясненням відповідальності, оскільки, визначаючи можливість на даному етапі розслідування розголошення певного обсягу відомостей з кримінального провадження, слідчий, прокурор по суті приймає рішення, яке можна вважати процесуальним.

Пропозиція М.Л. Пасечник [22, с. 239] щодо необхідності закріплення у ст. 222 КПК України обов'язку слідчого, прокурора відібрати розписку у особи, якій стали відомі відомості кримінального провадження у зв'язку із участю в ньому, на нашу думку, не в повній мірі регламентує випадок із розголошенням визначеного обсягу матеріалів шляхом надання їх контролюючому органу з огляду на те, що, по-перше, не можна вважати, що працівники контролюючого органу беруть участь у кримінальному провадженні (відносяться до учасників кримінального провадження), а по-друге, коло таких фізичних осіб слідчому, прокурору на етапі надання відомостей контролюючому органу не відоме.

Ми вважаємо, що такий дозвіл на розголошення в даному випадку має надаватися контролюючому органу, керівництво якого визначає уповноважених на роботу із документами осіб, оскільки це можуть бути різні структурні підрозділи та працівники органу. Наприклад, при надходженні копій з матеріалів кримінального провадження, з ними ознайомлюється керівник органу або відповідний заступник за розподілом, керівництво та працівники підрозділу, які проводять перевірку (антимонопольне розслідування тощо), а в подальшому ймовірно і працівники юридичного підрозділу під час оскарження суб'єктами, відносно яких проводилася перевірка, її результатів в судах. При цьому постановою про надання дозволу на розголошення слідчий, прокурор може одночасно зобов'язати керівника контролюючого органу надати відомості про перелік осіб, уповноважених на роботу із отриманими документами.

Разом з тим, необхідно усвідомлювати, що зрештою вірогідно інформація з кримінального провадження стане відома ширшому колу осіб, оскільки до неї отримає доступ юридична або фізична особа, відносно якої контролюючим органом проводиться перевірка, і в цієї особи відсутній обов'язок таку таємницю зберігати. Крім того, у випадку оскарження результатів перевірки та прийнятих за її результатами рішень, відомості досудового розслідування стануть відомі широкому загалу з огляду на відкритий доступ до Єдиного державного реєстру судових рішень. Таким чином, слідчому, прокурору завжди потрібно наперед зважувати ризики та допускати розголошення лише на тому етапі і в тих межах, які не зашкодять подальшому розслідуванню і забезпеченню виконання завдань кримінального провадження.

Водночас ми повністю поділяємо думку [22, с. 4; 28, с. 480], що розголошення відомостей, що стосуються приватного життя осіб, можливе лише у виняткових випадках і лише за їх згодою, яка надається у письмовій формі та долучається до матеріалів справи.



Висновки. З метою уникнення спорів щодо правомірності надання відомостей з кримінального провадження контролюючому органу, що ставить під сумнів результати перевірки контролюючого органу із використанням таких відомостей, вважаємо за доречне внесення відповідних змін до КПК України щодо обов'язку слідчого, прокурора повідомляти уповноважені контролюючі органи про виявлені в ході розслідування порушення іншого законодавства, а також надавати підтверджуючі документи в обсязі та у строки, що не шкодять інтересам слідства. Водночас також доцільною вважаємо законодавчу регламентацію рішення слідчого, прокурора про можливість розголошення відомостей досудового розслідування у формі постанови, яка окремо на етапі досудового розслідування в порядку ст. 303 КПК України не оскаржується.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text>
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови: 250000 / уклад. та голов. ред. В. Т. Бусел. Київ. Ірпінь: Перун. 2005. VIII, 1728 с. URL: <http://irbis-nbuv.gov.ua/ulib/item/UKR0000989>
4. Дехтярьов Є. В. Окремі кримінально-правові аспекти відповідальності слідчого (прокурора) за публічне розголошення даних досудового розслідування. *Вісник ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка*. 2021. Вип. 3 (95). С. 61–75.
5. Про антимонопольний комітет України : Закон України від 26 листопада 1993 р. № 3659-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3659-12#Text>
6. Рішення Окружного адміністративного суду міста Києва від 10 травня 2019 р. у справі № 640/18800/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/81695852>
7. Постанова Шостого апеляційного адміністративного суду від 19 серпня 2019 р. у справі № 640/18800/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/83883182>
8. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 12 листопада 2020 р. у справі № 640/18800/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92811328>
9. Рішення Окружного адміністративного суду міста Києва від 29 березня 2021 р. у справі № 640/18800/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/95846416>
10. Постанова Шостого апеляційного адміністративного суду від 23 листопада 2021 р. у справі № 640/18800/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101500810>
11. Ухвала Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 17 січня 2022 р. у справі № 640/18800/18. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103027801>
12. Рішення Окружного адміністративного суду міста Києва від 27 липня 2021 р. у справі № 640/11594/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98678768>
13. Постанова Шостого апеляційного адміністративного суду від 30 листопада 2021 р. у справі № 640/11594/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101853816>
14. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 24 травня 2022 р. у справі № 640/11594/21. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104443393>
15. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 02 лютого 2022 р. у справі № 826/15154/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/103893127>
16. Постанова П'ятого апеляційного адміністративного суду від 27 квітня 2021 р. у справі № 420/229/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96681987>
17. Рішення Господарського суду м. Києва від 12.07.2021 у справі № 910/20099/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/98512474>



18. Постанова Північного апеляційного господарського суду від 07 грудня 2021 р. у справі № 420/229/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/101869225>
19. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 26 травня 2022 р. у справі № 910/20099/20. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104538633>
20. Постанова Великої палати Верховного суду від 08 квітня 2021 р. у справі № 11-238cap20. Єдиний реєстр судових рішень. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/96310157>
21. О.В. Гриза. Гарантії забезпечення таємниці під час досудового розслідування. Дисертація на здобуття наукового ступеня канд. юр. наук. Дніпро. 2017. 190 с.
22. М.Л. Пасечник. Кримінальні процесуальні та криміналістичні засади слідчої таємниці. Дисертація на здобуття наукового ступеня канд. юр. наук. Одеса. 2020. 252 с.
23. А. О. Ляш. Недопустимість розголошення відомостей досудового розслідування. *Часопис* Національного університету «Острозька академія». Серія «Право». 2013. № 1(7) : URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2013/n1/13laovdr.pdf>. С. 1–14.
24. В.В. Топчій. Кримінальні процесуальні гарантії нерозголошення відомостей досудового розслідування. *Приватне та публічне право*. 2019. № 2. С. 122–127.
25. Кримінально-процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / В.І. Бояров, Т.В. Варфоломєєва, І.В. Вернидубов та ін. За заг. ред. В.Т. Маляренка, В.Г. Гончаренка. К. : ФОРУМ, 2003. 939 с.
26. Осауленко О.А. Кримінальні процесуальні гарантії нерозголошення відомостей досудового розслідування. *Юридична наука*. 2015 № 7. С. 185–193.
27. М.Л. Пасечник. Кримінально-процесуальне законодавство, що регулює слідчу таємницю. *Актуальні проблеми держави і права*. 2019. С. 160–166.
28. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар. За заг. ред. В. Г. Гончаренка, В. Т. Нора, М. Є. Шумила. К.: Юстініан, 2012. 1224 с.



КИРИЧЕНКО О. В.,

доктор юридичних наук, професор
ректор
(Дніпровський гуманітарний
університет)

УДК 343.14:343.353

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.33>

ОСОБЛИВОСТІ ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОВЖИВАННЯМ ВЛАДИ АБО СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ

У статті здійснено аналіз предмета доказування в кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення, пов'язані зі зловживанням влади або службовим становищем, та визначено особливості доказування за зазначеною категорією кримінальних проваджень.

Зазначено, що для забезпечення швидкого, повного та неупередженого досудового розслідування по кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення, пов'язані зі зловживанням влади або службовим становищем, має правильне визначення кола обставин, що підлягають доказуванню, їх сутності й змісту. Зазначене коло обставин повинні бути встановлені чи спростовані під час пізнавальної процесуальної діяльності у кожному кримінальному провадженні, де пізнається уся інформація, безпосередньо пов'язана із кримінальним правопорушенням та його кваліфікацією, а також оцінці дій самого правопорушника.

Предметом доказування в кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення, пов'язані зі зловживанням влади або службовим становищем, є сукупність обставин, що підлягають доказуванню у кожному кримінальному провадженні за цією категорією кримінальних правопорушень.

До обставин, які підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням влади або службовим становищем, відносяться: 1) подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення зловживання влади або службовим становищем); 2) фактичний склад зловживання владою або службовим становищем (вчинення суспільно небезпечного діяння службовою особою; використання такою особою наданої їй влади або службового становища всупереч інтересам служби; завдання істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, або спричинення тяжких наслідків (наслідки мають виключно матеріальний вимір); причинний зв'язок між діянням службової особи й суспільно небезпечними наслідками; умисна форма вини; вчинення кримінального правопорушення з корисливих мотивів або інших особистих інтересів та інтересів третіх осіб та з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи); 3) інші обставини (обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання;



обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна).

Ключові слова: досудове розслідування, кримінальне провадження, слідчі (розшукові) дії, доказування, зловживання владою, зловживання службовим становищем.

Kyrychenko O. V. Features of the subject of proof in criminal proceedings on criminal offenses related to abuse of power or official position

The article analyzes the subject of proof in criminal proceedings on criminal offenses related to abuse of power or official position, and defines the features of proof for this category of criminal proceedings.

It is noted that in order to ensure a quick, complete and impartial pre-trial investigation in criminal proceedings on criminal offenses related to abuse of power or official position, the correct definition of the circle of circumstances to be proved, their essence and content. The specified circle of circumstances must be established or refuted during the cognitive procedural activity in each criminal proceeding, where all information directly related to the criminal offense and its qualification is found out, as well as the assessment of the actions of the offender himself.

The subject of proof in criminal proceedings on criminal offenses related to abuse of power or official position is the totality of circumstances to be proved in each criminal proceeding for this category of criminal offenses.

Circumstances subject to proof in criminal proceedings for criminal offenses related to abuse of power or official position include: 1) the event of a criminal offense (time, place, method and other circumstances of committing abuse of power or official position); 2) the actual composition of the abuse of power or official position (the commission of a socially dangerous act by an official; the use by such a person of the power or official position granted to her contrary to the interests of the service; causing significant harm to the legally protected rights, freedoms and interests of individual citizens or state or public interests, or interests legal entities, or the infliction of grave consequences (the consequences have an exclusively material dimension), a causal relationship between the act of an official and socially dangerous consequences, an intentional form of guilt, the commission of a criminal offense for mercenary motives or other personal interests and the interests of third parties and in order to obtain any unlawful benefit to himself or another person or entity); 3) other circumstances (circumstances that affect the severity of the criminal offense, characterize the personality of the accused, aggravate or mitigate the punishment, excluding criminal liability or grounds for closing criminal proceedings; circumstances that are the basis for exemption from criminal liability (circumstances confirming that money, valuables and other property subject to special confiscation obtained as a result of a criminal offense and / or are income from such property).

Key words: pre-trial investigation, criminal proceedings, investigative (search) actions, evidence, abuse of power, abuse of official position.

Вступ. Корупція є однією з найгостріших соціальних проблем у сучасному світі. Ця проблема для України є особливо актуальною, про що свідчать висновки міжнародних та вітчизняних експертів.

Дослідники проблем протидії корупції визначають корупцію як соціальне явище, яке охоплює всю сукупність корупційних діянь, пов'язаних із неправомірним використанням особами, уповноваженими на виконання функцій держави, наданої їм влади, службових



повноважень, відповідних можливостей із метою задоволення особистих інтересів чи інтересів третіх осіб, а також інших корупційних правопорушень, зокрема й тих, які створюють умови для вчинення корупційних діянь чи є приховуванням їх або потуранням їм [1, с. 86].

Зловживанням владою або службовим становищем є однією з найбільш небезпечних форм корупції, поняття якої визначено на законодавчому рівні. Так, відповідно до ч. 1 ст. 364 Кримінального кодексу України (далі – КК України) зловживання владою або службовим становищем – це умисне, з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи використання службовою особою влади чи службового становища всупереч інтересам служби, якщо воно завдало істотної шкоди охоронюваному законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб [2].

Питання ефективності антикорупційних заходів, невідворотності покарання за корупційні кримінальні правопорушення, переслідування злочинців є в сучасних умовах важливими викликами для держави [3, с. 179]. Важливою передумовою підвищення ефективності протидії корупції є своєчасне виявлення та запобігання корупційним кримінальним правопорушенням, а у разі їх вчинення – притягнення винних до кримінальної відповідальності [4, с. 317].

Для забезпечення швидкого, повного та неупередженого досудового розслідування по кримінальним провадженням про кримінальні правопорушення, пов'язані зі зловживанням влади або службовим становищем, має правильне визначення кола обставин, що підлягають доказуванню, їх сутності й змісту. Зазначене коло обставин повинні бути встановлені чи спростовані під час пізнавальної процесуальної діяльності у кожному кримінальному провадженні, де пізнається уся інформація, безпосередньо пов'язана із кримінальним правопорушенням та його кваліфікацією, а також оцінці дій самого правопорушника.

Науковцями в галузі кримінального процесу та криміналістики проведено ряд досліджень, які присвячені як проблемам доказування взагалі, так й проблемам доказування в кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням влади або службовим становищем. Зокрема, це роботи Ю. Аленіна, В. Вапнярчука, В. Галагана, О. Ковальнової, Л. Лобойка, В. Нора, В. Первія, М. Погорецького, О. Рибалка, В. Тертишника, Л. Удалової, В. Фаринника та ін. Проте залишається актуальним питання щодо особливостей предмета доказування в кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення, пов'язані зі зловживанням влади або службовим становищем, яке на сьогодні потребує додаткового дослідження з урахуванням сучасної теорії доказування та слідчої й судової практики.

Постановка завдання. Здійснити аналіз предмета доказування в кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення, пов'язані зі зловживанням влади або службовим становищем, та визначити особливості доказування за зазначеною категорією кримінальних проваджень.

Результати дослідження. Відповідно до ст. 91 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) доказування полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження [5].

Доказування – це врегульований нормами кримінально-процесуального права процес набуття істинних знань про подію та обставини злочину [6, с. 283]. Як зазначила О. В. Ковальова, доказування – це алгоритмічний процес пошуку, збирання та вивчення (перевірка, оцінка тощо) доказів, необхідних для встановлення об'єктивної істини у кримінальному провадженні та обранні меж кримінальної відповідальності, достатніх для виправлення особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння. Всі три компоненти, які входять в процес доказування – пошук, збирання та вивчення доказів – є діями інформаційно-аналітичного характеру, що потребує інтелектуальної діяльності сторони кримінального провадження [7, с. 296]. При цьому доказом у кримінальному провадженні є єдність фактичних даних, отриманих і закріплених у відповідній процесуальній формі, а також їх процесуальних джерел, на підставі якої сторони кримінального провадження, слідчий суддя і суд встановлюють наявність чи



відсутність фактів та обставин, що мають значення для кримінального провадження і підлягають доказуванню, та яка визнана доказом уповноваженими суб'єктами доказування, слідчим суддею та судом [8, с. 16].

Під час кримінального провадження доказуванню підлягає: 1) подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення); 2) винуватість обвинуваченого у вчиненні кримінального правопорушення, форма вини, мотив і мета вчинення кримінального правопорушення; 3) вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат; 4) обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; 5) обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання; 6) обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна, або призначалися (використовувалися) для схиляння особи до вчинення кримінального правопорушення, фінансування та/або матеріального забезпечення кримінального правопорушення чи винагороди за його вчинення, або є предметом кримінального правопорушення, у тому числі пов'язаного з їх незаконним обігом, або підшукані, виготовлені, пристосовані або використані як засоби чи знаряддя вчинення кримінального правопорушення; 7) обставини, що є підставою для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру [5]. Зазначені обставини, які підлягають доказуванню під час досудового розслідування, мають кінцеву мету процесу доказування.

Слід погодитися з В. Фаринником, який зазначив, що згаданий перелік обставин мають узагальнюючий орієнтуючий характер для всіх видів кримінального провадження, а відтак, у теорії доказів дістали загального предмета доказування на всіх стадіях кримінального провадження. Індивідуалізація предмета доказування у конкретному провадженні здійснюється з урахуванням вимог диспозиції статті КК України, за якою кваліфікується діяння, що підлягає доказуванню [9, с. 48–49]. Такий предмет доказування деякі фахівці визначають як «спеціальний» [10, с. 242].

Разом з тим, крім зазначених обставин, які підлягають доказуванню, під час досудового розслідування за результатами проведення слідчих (розшукових) дій, у тому числі й негласних слідчих (розшукових) дій, можуть бути отримані фактичні дані, які підтверджують достовірність наявних доказів або сприяють отриманню додаткових доказів.

Інформація про вчинення зловживання владою або службовим становищем, зокрема про час та місце вчинення такого кримінального правопорушення, а можливо й про спосіб та інші обставини його вчинення, може бути отримано з заяв та повідомлень громадян, органів державної влади та місцевого самоврядування, юридичних осіб недержавної форми власності. Крім того, такі кримінальні правопорушення можуть бути виявлені безпосередньо правоохоронними органами.

Щоб визначити перелік обставин, які підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням влади або службовим становищем, потрібно визначити особливості складу цього кримінального правопорушення.

Аналіз диспозиції ч. 1 ст. 364 КК України дає підстави стверджувати про те, що цей склад кримінального правопорушення є матеріальним та характеризується наявністю таких обов'язкових ознак: 1) використанням службовою особою наданої їй влади або службового становища всупереч інтересам служби; 2) завдання істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб; 3) причинний зв'язок між діянням службової особи й суспільно небезпечними наслідками. Слід зазначити, що обов'язковою умовою притягнення до кримінальної відповідальності є встановлення того, що дії винної особи були зумовлені її службовим становищем та перебували у безпосередньому зв'язку з її службовими повнова-



женнями, або були зумовлені фактичними можливостями, що безпосередньо походять від службового становища винного, виконуваних функцій і наданих повноважень.

При цьому слід звернути увагу на те, щоб діяння службової особи не відносилось до малозначних. Як зазначив В. Г. Хашев, положення ч. 2 ст. 11 КК України повинні застосовуватись щодо діянь, які хоча формально і містять ознаки злочину, передбаченого ст. 364 КК України, але через малозначність не становлять суспільної небезпеки. Водночас, це буде можливим лише після того, як з ч. 2 ст. 11 КК України виключити вказівку на істотну шкоду, з відсутністю якої пов'язується можливість застосування цієї норми. Для того, щоб визнати зловживання владою або службовим становищем малозначним діянням, необхідне відповідне співвідношення його ознак. Чим важливіший об'єкт, тим меншою має бути завдана шкода, чим більше завдані збитки, тим більш виправдовувальними мають бути мотиви і мета вчиненого. Такий зворотній зв'язок має бути і між розміром шкоди та ступенем сприяння настанню злочинного результату, між ступенем вини та об'єктом посягання тощо. Тобто оцінці підлягає вся сукупність ознак, але до ознак малозначності слід віднести лише ті з них, які приймають участь у процесі зниження рівня суспільної небезпеки [11, с. 931].

Тому під час досудового розслідування у процесі доказування важливим моментом є встановлення за ч. 1 ст. 364 КК України заподіяння винною особою істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб (шкода, яка в сто і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян) або за ч. 2 ст. 364 КК України спричинення тяжких наслідків (шкода, яка у двісті п'ятдесят і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян). Як бачимо, істотна шкода та тяжкі наслідки мають виключно матеріальний вимір.

Так, Верховний Суд України колегією суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду у рішенні по справі № 299/2144/17 (провадження № 51-877км20) вказав, що одним з елементів об'єктивної сторони зловживання владою або службовими становищем всупереч інтересам служби є наслідок у вигляді завдання істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб (ч. 1 ст. 364 КК України). Виходячи з буквального розуміння змісту п. 3 примітки ст. 364 КК України істотна шкода може мати виключно матеріальний вимір і перераховуватися в матеріальний еквівалент. Крім того, у вироку (ухвалі) має бути чітко встановлено і доведено, що саме вчинення того чи іншого службового злочину стало причиною відповідних наслідків. Обчислення їх розміру, на думку суду, має бути належним чином підтверджено (у тому числі цивільним позовом як підтвердження факту та розміру реальної майнової шкоди) і не викликати сумніву [12].

Суб'єктом зловживання владою або службовим становищем може бути лише службова особа. Відповідно до п. 1 примітки ст. 364 КК України службовими особами є особи, які постійно, тимчасово чи за спеціальним повноваженням здійснюють функції представників влади чи місцевого самоврядування, а також обіймають постійно чи тимчасово в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, на державних чи комунальних підприємствах, в установах чи організаціях посади, пов'язані з виконанням організаційно-розпорядчих чи адміністративно-господарських функцій, або виконують такі функції за спеціальним повноваженням, яким особа наділяється повноважним органом державної влади, органом місцевого самоврядування, центральним органом державного управління із спеціальним статусом, повноважним органом чи повноважною особою підприємства, установи, організації, судом або законом [2].

У зв'язку з цим актуальним є вивчення компетенції службової особи, її прав та обов'язків, яке можна здійснити за допомогою аналізу нормативних актів та інших документів (статутів, наказів, розпоряджень, посадових інструкцій, функціональних обов'язків тощо), якими визначається компетенція службової особи та коло її посадових обов'язків. Це надасть можливість визначити коло, характер і обсяг службових обов'язків, якими наділена особа; на яких підставах вона їх виконувала; які були допущені особою пору-



шення службових обов'язків; які наслідки спричинили ці порушення та причинний зв'язок між ними.

Кримінально-правова оцінка діяння службової особи, яким заподіяно шкоду підприємству (установі, організації), де вона працює, має даватися з урахуванням психічного ставлення до суспільно небезпечного діяння та наслідків, які настали внаслідок вчиненого діяння, а також мотивів та мети вчинення діяння.

У диспозиції ч. 1 ст. 364 КК України зазначено умисна форма вини та мета цього кримінального правопорушення – одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи. Виходячи з цього, мотив зловживання владою або службовим становищем є також обов'язковою ознакою цього кримінального правопорушення. Ним виступає користь або інші особисті інтереси та інтереси третіх осіб. Як зазначив В. М. Куц, корислива орієнтація є наслідком певних суспільних умов, пов'язаних з принципами розподілу матеріальних благ [13, с. 47].

Наприкінці слід зазначити, що фактичні дані за цією категорією проваджень уповноваженими суб'єктами доказування можуть бути отримані з різних джерел. Зокрема, процесуальними джерелами доказів є показання, речові докази, документи, висновки експертів.

Дослідники цієї проблематики вказують на те, що найпоширеним видом фактичних даних у кримінальних провадженнях про зловживання владою або службовим становищем є документ, оскільки винуватість або невинуватість особи доводиться стороною обвинувачення шляхом збору документальних підтверджень незаконної діяльності [14, с. 120].

Документ у кримінальному процесі визначається як спеціально створений з метою збереження інформації матеріальний об'єкт, який містить зафіксовані за допомогою письмових знаків, звуку, зображення тощо відомості, які можуть бути використані як доказ факту чи обставин, що встановлюються під час кримінального провадження (ч. 1 ст. 99 КПК України) [5]. До таких документів, з урахування слідчої практики щодо досудового розслідування зловживання владою або службовим становищем, слід віднести: 1) матеріали фотозйомки, звукозапису, відеозапису та інші носії інформації (у тому числі комп'ютерні дані) (як зазначили фахівці в галузі кримінального процесу, такий вид документів має виходити від державних органів та їх посадових осіб, уповноважених на здійснення оперативно-розшукової діяльності [15, с. 216]); 2) протоколи процесуальних дій, складені відповідно до КПК України, та додатки до них, а також носії інформації, на яких за допомогою технічних засобів зафіксовано процесуальні дії; 3) висновки ревізій та акти перевірок (виробничої, фінансово-господарської, службової діяльності тощо).

Висновки. Предметом доказування в кримінальних провадженнях про кримінальні правопорушення, пов'язані зі зловживанням влади або службовим становищем, є сукупність обставин, що підлягають доказуванню у кожному кримінальному провадженні за цією категорією кримінальних правопорушень.

До обставин, які підлягають доказуванню у кримінальних провадженнях щодо кримінальних правопорушень, пов'язаних зі зловживанням влади або службовим становищем, відносяться:

1) подія кримінального правопорушення (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення зловживання влади або службовим становищем);

2) фактичний склад зловживання владою або службовим становищем (вчинення суспільно небезпечного діяння службовою особою; використання такою особою наданої їй влади або службового становища всупереч інтересам служби; завдання істотної шкоди охоронюваним законом правам, свободам та інтересам окремих громадян або державним чи громадським інтересам, або інтересам юридичних осіб, або спричинення тяжких наслідків (наслідки мають виключно матеріальний вимір); причинний зв'язок між діянням службової особи й суспільно небезпечними наслідками; умисна форма вини; вчинення кримінального правопорушення з корисливих мотивів або інших особистих інтересів та інтересів третіх осіб та з метою одержання будь-якої неправомірної вигоди для самої себе чи іншої фізичної або юридичної особи);



3) інші обставини (обставини, які впливають на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризують особу обвинуваченого, обтяжують чи пом'якшують покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження; обставини, що є підставою для звільнення від кримінальної відповідальності або покарання; обставини, які підтверджують, що гроші, цінності та інше майно, які підлягають спеціальній конфіскації, одержані внаслідок вчинення кримінального правопорушення та/або є доходами від такого майна).

Список використаних джерел:

1. Мельник М. І. Корупція – корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії) : монограф. Київ : Юрид. думка, 2004. 400 с.
2. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 № 2341-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення: 15.02.2023).
3. Принципи судочинства в Україні та проблеми їх реалізації судами : колект. монограф. ; за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. О. В. Кириченка. Дніпро : ЛІРА, 2022. 289 с.
4. Кириченко О. В. Взаємодія слідчих з оперативними підрозділами правоохоронних органів під час виявлення та розслідування корупційних кримінальних правопорушень: теоретико-правові аспекти. *Право і суспільство*. 2023. № 1. С. 316-322.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text> (дата звернення: 15.02.2023).
6. Рибалка О. Теоретичні засади доказування в кримінальному процесі. *Підприємництво, господарство і право*. 2020. № 8. С. 281–284.
7. Ковальова О. В. Доказування як форма пізнання у досудовому розслідуванні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 5. С. 295–298.
8. Погорецький М. Теорія кримінального процесуального доказування: проблемні питання. *Право України*. 2014. № 10. С. 12–25.
9. Фаринник В. Особливості формування доказів та доказування в кримінальному судочинстві України : метод. реком. Харків : Фактор, 2013. 96 с.
10. Вапнярчук В. Загальна характеристика кримінально-процесуального доказування. *Вісник Національної академії правових наук*. 2013. № 3 (74). С. 238–248.
11. Хашев В. Г. Малозначність як обставина, що виключає злочинність зловживання владою або службовим становищем. *Форум права*. 2011. № 2. С. 926–932. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2011_2_151 (дата звернення: 11.02.2023).
12. Постанова Верховного Суду України від 23.12.2020 по справі № 299/2144/17 (провадження № 51-877км20). URL: https://zakon.cc/court/document/read/93928501_0f5e6164 (дата звернення: 17.01.2023).
13. Куц В. М. Кримінально-правова характеристика повідомлення неправдивої інформації про небезпеку. *Проблеми охорони громадського порядку і вдосконалення законодавства* : матер. наук.-практ. конф. (Харків, 30.11. – 1.12.1993 р.). Харків, 1994. С. 47–50.
14. Первій В. Ю. Доказування у кримінальних провадженнях щодо злочинів, пов'язаних зі зловживанням влади або службовим становищем: поняття та зміст. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2020. Вип. 4(33). С. 116–121.
15. Кримінальний процес : підруч. / Ю. М. Грошевий, В. Я. Тацій, А. Р. Туманянц та ін. ; за заг. ред. В. Я. Тація, Ю. М. Грошевого, О. В. Капліної, О. Г. Шило. Харків : Право, 2013. 824 с.



КОГУТИЧ І. І.,

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального
процесу і криміналістики
(Львівський національний університет
імені Івана Франка)

МАКСИМИШИН Н. М.,

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального процесу
і криміналістики
(Львівський національний університет
імені Івана Франка)

УДК 343.14

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.34>**АДВОКАТСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ І КРИМІНАЛІСТИКА:
МЕТОДОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ**

У статті проаналізовано окремі методологічні аспекти співвідношення категорій «адвокатська діяльність у кримінальному провадженні» та «криміналістика». Обґрунтовано потребу і допустиму можливість максимально розширеного використання адвокатом – захисником у кримінальному провадженні розробок криміналістики. Наведено методологічні аргументи реалізації цієї можливості, зокрема: на підставі сутності однієї з головних кримінальних процесуальних функцій, зокрема функції захисту, визнати позицію, що її професійний реалізатор (адвокат – захисник), як суб'єкт доказування об'єктивно потребує криміналістичного наповнення здійснюваного ним в межах цього доказування процесу пізнання; відштовхуючись від усучасненого розуміння сутності і призначення криміналістики вважати адекватним положення про те, що адвокатська діяльність, пов'язана із пізнанням у межах кримінального процесуального доказування, є складовим об'єктом цієї науки тощо.

Констатовано, що криміналістичне забезпечення діяльності адвоката-захисника у кримінальному провадженні охоплює декілька різнорівневих комплексів елементів: правове забезпечення, наукове забезпечення, організаційне забезпечення. Серед головних елементів цього забезпечення розглянуто тактику і методику захисту, з'ясовано сутність окремих із них.

Аргументовано, що протидія правосуддю і досудовому розслідуванню з боку адвокатів не завжди є незаконною. Не усі види протидії протиправні, і не всі вони суспільно небезпечні й антисоціальні. З іншого боку, не всі незаконні засоби і способи діяльності адвокатів можна розцінювати як такі, що протидіють досягненню завдань правосуддя. Чимало з них сприяють цим завданням, хоча є незаконними.

Розглянуто категорію «законного інтересу» адвоката – захисника у кримінальному провадженні. Разом з тим, звертається увага, що законним є інтерес відображений у законі, який йому не суперечить і відповідає меті та завданням правосуддя.

Наголошується на необхідності з'ясування питання про те, чи проблеми тактики і методики професійного захисту утворюють предмет окремої нау-



кової дисципліни, чи становлять складову частину предметної сфери криміналістики?

Ключові слова: кримінальне провадження, криміналістика, адвокатська діяльність, адвокат-захисник.

Kogutych I. I., Maksymyshyn N. M. Advocacy and forensics: methodological aspect

The article analyzes certain methodological aspects of the correlation between the categories “advocacy in criminal proceedings” and “criminalistics”. The necessity and permissible possibility of the expanded application of forensic developments by a counsel for the defence in criminal proceedings. The methodological arguments for the realization of this possibility are highlighted, in particular: on the essential basis of one of the basic criminal procedural functions, particularly the defence function, to recognize the statement that its professional realizer (counsel for the defence), as a subject of proof objectively requires forensic filling of his cognition within such proof; proceeding from the modernized understanding of the essence and purpose of forensics, to consider it adequate that the advocacy related to cognition within criminal procedural proof is an integral part of the object of this science, etc.

It was established that the forensic support of the activity of a defense lawyer in criminal proceedings covers several different-level complexes of elements: legal support, scientific support, organizational support. Among the main elements of this provision, the tactics and methods of protection were considered, and the essence of some of them was clarified.

It is argued that opposition to justice and pre-trial investigation by lawyers is not always illegal. Not all types of opposition are illegal, and not all of them are socially dangerous and anti-social. On the other hand, not all illegal means and methods of activity of lawyers can be considered as opposing the achievement of the goals of justice. Many of them facilitate these tasks, although they are illegal.

The category of “legitimate interest” of the lawyer – defender in criminal proceedings is considered. At the same time, attention is drawn to the fact that the interest reflected in the law, which does not contradict it and corresponds to the goal and tasks of justice, is legal.

Emphasis is placed on the need to clarify the issue of whether the problems of tactics and methods of professional defense form the subject of some separate scientific discipline, or are they an integral part of the subject area of criminalistics?

Key words: criminal proceedings, forensics, advocacy, counsel for the defence.

Постановка завдання. Мета пропонованої статті полягає в аналізі окремих методологічних аспектів допустимості і необхідності криміналістичного наповнення адвокатської діяльності у кримінальному провадженні. Забезпечення захисту прав та свобод людини і громадянина має винятково важливе значення для розвитку суспільства, держави, особистості. Особливої звучності воно набуває у сфері кримінального провадження, передусім, у сенсі реалізації сьогодні назагал розширеної в Україні засади його змагальності. Цілком очевидно, що ця ситуація вимагає збільшення й удосконалення інструментарію для усіх учасників об’єктивного проведення розслідування кримінальних правопорушень та їх судового розгляду. Відомо, що до певного часу криміналістичні рекомендації, методи і засоби розроблялися, переважно, для слідчих різних відомств, експертів, співробітників оперативних служб. У сучасних умовах діапазон цього наукового пошуку зростає. Тому питання наукового напрямку в розвитку сучасної криміналістики, пов’язаного з використанням адвокатами її розробок під час досудового розслідування і судового розгляду у кримінальних провадженнях, становлять суттєвий прикладний і методологічний інтерес.



Різноманітним аспектам криміналістичного забезпечення адвокатської діяльності присвячена низка праць українських та іноземних науковців, таких як: М. О. Басєв, О. Я. Басєв, Я. О. Береський, Т. В. Варфоломєєва, В. Г. Гончаренко, Л. А. Зашляпін, Г. О. Зорін, І. І. Когутич, В. І. Комісаров, В. К. Матвійчук, О. В. Острогляд, Д. Г. Паляничко, Н. А. Пастернак, М. А. Погорєцький, О. В. Попелюшко, В. В. Титаренко, А. Г. Філіппов, О. О. Щербатих та інші. Водночас, методологічні питання допустимості і необхідності застосування адвокатом криміналістичних розробок під час кримінального провадження потребують подальшого наукового дослідження.

Результати дослідження. Відомий класик кримінальної процесуальної науки І. Я. Фойницький наприкінці XIX століття писав: «Право на покарання створює для держави право діяльності, що має завданням здійснення каральної влади у кожному конкретному випадку. Кожен такий окремих випадок у розрізі видів реалізації права покарання утворює кримінальну справу (*causa criminalis*), а встановлений для розгляду таких справ порядок провадження називається кримінальним процесом або кримінальним судочинством» [27, с. 3].

Назагал, кримінальне судочинство (кримінальне провадження) – це регламентована законом діяльність органів досудового розслідування, прокуратури, суду і адвокатури за участі представників установ, підприємств, організацій, службових осіб і громадян, змістом якої є відкриття кримінальних проваджень, їх досудове розслідування та судовий розгляд, а також вирішення судом питань, що виникають під час виконання його рішень.

Розгляд кримінальних справ у суді першої інстанції – це та головна, центральна частина кримінального судочинства, яка здійснюється в процесуальній формі судових засідань із залученням відповідних учасників кримінального провадження (представників сторін обвинувачення і захисту, передусім прокурорів та адвокатів – захисників), а також інших учасників судового розгляду, і яка полягає у встановленні фактичних обставин шляхом дослідження доказів, вирішенні цих справ, тобто застосуванні відповідного матеріального закону.

Своєю чергою, судовий розгляд кримінальних справ, як і вся процесуальна досудова діяльність – це насамперед реалізація процесу доказування обставин, сукупність яких утворює предмет дослідження у відповідному кримінальному провадженні. Доказування у кримінальному провадженні слугує головним, стрижневим аспектом наук кримінального процесу і криміналістики.

Ще у 1970 р. Р. С. Белкін висловив міркування, що під час розмежування предметів наук кримінального процесу і криміналістики необхідно врахувати можливість співпадіння деяких об'єктів їхнього дослідження. Таким співпадаючим, спільним для них об'єктом слугує процес доказування, який кожною із названих наук вивчається у своєму аспекті і у вирішенні своїх завдань [6, с. 42].

Зрозуміло, що для удосконалення процесу доказування під час виявлення, розслідування й судового розгляду кримінальних проваджень недостатньо тільки знання закону. Кримінальне процесуальне законодавство встановлює, що у кожному провадженні повинно бути здійснено доказування, що воно реалізується вже під час збору доказів, що кожен доказ необхідно перевірити й оцінити. Проте закон не може встановлювати, як має бути організовано процес збирання доказів, які методи доцільно використати для їхньої перевірки, які процеси необхідно здійснити для оцінки кожного доказу та їхньої сукупності. Це вже завдання науки, що вивчає процес доказування в процесі виявлення злочинів, їхнього розслідування та розгляду судом кримінальних справ. Цією наукою і є криміналістика [14, с. 81].

Своє завдання кримінальне провадження вбачає у захисті особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень, охороні прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпеченні швидкого, повного та неупередженого розслідування і судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини, жоден невинуватий не був обвинувачений або засуджений, жодна особа не була піддана необґрунтованому процесуальному примусу і щоб до кожного учасника кримінального провадження була застосована



належна правова процедура (ст. 2 КПК). Зі змісту цієї норми випливає фактично, що на слідчого, прокурора й суд покладено функцію захисту від необґрунтованого обвинувачення. Проте така функція захисту є лише дотичною, опосередкованою дією засади законності. За суттю слідчий і прокурор виконують лише обвинувальну функцію. Суд також безпосередньо не виконує функцію захисту, оскільки його завдання – зберігаючи об'єктивність та неупередженість, створювати необхідні умови для реалізації сторонами їхніх процесуальних прав та виконання процесуальних обов'язків (ч. 6 ст. 22 КПК), а також приймати законні, обґрунтовані і вмотивовані рішення. Враховуючи, що згідно ч. 3 ст. 370 КПК обґрунтованим є рішення, ухвалене судом на підставі об'єктивно з'ясованих обставин, які підтверджені доказами, дослідженими під час судового розгляду та оціненими судом відповідно до ст. 94 цього Кодексу, то суд також має процесуальний інтерес – встановлення істини у кримінальному провадженні.

Можливість захищатись у кримінальному процесі виражена у праві підозрюваного, обвинуваченого, виправданого чи засудженого на захист. Це право полягає у наданні їм можливості надати усні або письмові пояснення з приводу підозри чи обвинувачення, праві збирати і подавати докази, брати особисту участь у кримінальному провадженні, користуватися правовою допомогою захисника тощо.

Обвинувачення і захист – поняття співвідносні, взаємообумовлені, передусім, у рамках функціонування принципів змагальності та диспозитивності кримінального процесу. І якщо обвинувачення реалізують спеціально для цього підготовлені і досвідчені юристи (дізнавачі, слідчі, прокурори), то і захист повинні здійснювати фахівці не менш якісно-кваліфікованого рівня, тобто адвокати.

Отож адвокати, як одні з головних професійних учасників кримінальної процесуальної діяльності, повинні не лише володіти високими професійними і моральними якостями, знати право, а й на належному рівні бути забезпеченими найновішими технічними засобами і методиками. Адже, погодьмось, їм опонує державний слідчо-обвинувальний апарат, який у своїй діяльності широко використовує напрацювання різних наук, і не в останню чергу – криміналістики. Крім того, це буде закономірним та логічним і з позицій «*favor defensionis*», тобто з позицій забезпечення «правила сприяння (преференції) захистові» [21, 19].

Криміналістичне забезпечення діяльності адвоката-захисника у кримінальному провадженні – це система правових, наукових, організаційних заходів щодо розробки, запровадження й практичного використання адвокатами-захисниками криміналістичних засобів і наукових методів, за допомогою яких вони ефективно та швидко здійснюватимуть в процесі розслідування кримінальних правопорушень та їх судового розгляду захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, виправданого чи засудженого.

Криміналістичне забезпечення діяльності адвоката-захисника у кримінальному провадженні охоплює декілька різнорівневих комплексів елементів: правове забезпечення, наукове забезпечення, організаційне забезпечення. Крім цього, серед головних елементів цього забезпечення розглядають тактику і методику захисту. Наразі обмежимось з'ясуванням сутності лише окремих із них.

Під правовим забезпеченням, як видається, виправдано розглядати правове регулювання найважливіших питань застосування напрацювань криміналістики адвокатом-захисником під час кримінального провадження. У цьому контексті найактуальнішим є пошук відповіді, принаймні, на такі принципово визначальні запитання: чи правомірно вести мову про адвоката-захисника як суб'єкта використання напрацювань криміналістики у кримінальному провадженні, і чи проблеми тактики і методики професійного захисту утворюють предмет якоїсь окремої наукової дисципліни, чи становлять складову частину сфери криміналістики?

Видається, що відповіді на ці запитання повинні бути позитивними, попри те, що частина науковців правників вважає «...неприродним як для криміналістики і морально неприпустимим у межах однієї науки одночасно напрацьовувати прийоми і методи переконання протидії встановленню об'єктивної істини у кримінальних справах і прийоми та



методи, які утруднюють це встановлення, слугуючи засобом протидії, особливо з боку недобросовісних адвокатів» [29, с. 16], або ж вважають неприпустимим і, передусім, з урахуванням моральних принципів, у межах однієї науки розробляти рекомендації, одні з яких покликані допомогти у викритті злочинця, інші – звільнити його від відповідальності за вчинене або мінімізувати покарання? [28, с. 42–44]

Спробуємо обґрунтувати свою позицію, відштовхуючись від сутності закономірного предмета криміналістики. Адже саме «закономірнісний» підхід у визначенні предмета криміналістики, запропонований Р. С. Белкіним у 70-х роках ХХ століття (і похідні від нього – «інформаційно-пізнавальний» та «слідознавчий» [5, с. 83–84]), дає змогу розглядати криміналістику не лише наукою для досудового розслідування, а й наукою про назагал кримінально-судочинне дослідження злочинів. За цього підходу, як відомо, криміналістика – це наука про закономірності виникнення, збирання, дослідження, оцінки і використання доказів, а також про засновані на пізнанні цих закономірностей засоби і методи судового дослідження й попередження злочинів (розглядаючи під судовим дослідженням діяльність дізнавачів, слідчих, адвокатів-захисників, прокурорів, суд, експертів тощо). Криміналістика перестала бути наукою тільки для розкриття та розслідування злочинів... Криміналістика слугує завданням розкриття, розслідування, судового розгляду й попередження злочинів.

На багатоаспектності застосування криміналістики наголошує також В. Г. Гончаренко. Він, на наш погляд, цілком слушно вважає, що криміналістику можна застосовувати і в оперативній, і слідчій, і прокурорській, адвокатській, суддівській та інших видах діяльності [13, с. 12–13].

Зрозуміло, що визнання позиції щодо правомірності застосування криміналістичних знань в інших видах судочинної діяльності, крім як слідчої (зокрема, і в адвокатській діяльності), у будь-якому випадку не повинно слугувати приводом щодо кардинального перегляду предмета криміналістики. Принаймні, вона не повинна перетворитись у «змагальну», «обвинувальну» чи будь-яку іншу криміналістику [17, с. 5–19].

Отже, необхідно погодитись із тезою Р. С. Белкіна, що жодної криміналістики «обвинувачення», як, зрештою, і «захисту» та «судової криміналістики», не існує, а відбувається «...використання положень криміналістики захисником, обвинувачем та судом» [4, с. 87].

Це впливає з того, що наука криміналістика єдина, оскільки єдині закономірності, що нею вивчаються. У цьому контексті виправдано вести мову лише про декілька її підсистем, обумовлених головними функціями кримінального судочинства. Перша із цих підсистем вивчає ці закономірності з метою оптимізації обвинувачення, як процесуальної діяльності, здійснюваної професійними представниками сторони обвинувачення щодо викриття підозрюваного, а згодом у суді обвинуваченого, у вчиненні кримінального правопорушення (кримінального проступку чи злочину). Друга – оптимізації діяльності щодо професійного захисту від обвинувачення. Третя підсистема криміналістики вивчає ту частину закономірностей, що стосуються діяльності безпосередньо суду (судді) під час розгляду й вирішення кримінальних справ за суттю, передусім – в процесі судового дослідження доказів.

Зокрема адвокат, захищаючи законні права й інтереси громадян, застерігає суд і органи досудового розслідування від порушень закону. Цими своїми діями захист зміцнює законність, стимулює сторону обвинувачення до прийняття процесуальних рішень відповідно до вимог закону. Певною мірою діяльність адвоката не лише не суперечить владним повноваженням слідчого, прокурора, суду, а навпаки – сприяє тому, щоб їхні процесуальні рішення приймалися відповідно до закону. Власне це сприяє тому, що заходи процесуального примусу чи будь-які інші дії та рішення уповноважених законом здійснювати судочинство у кримінальних провадженнях осіб перестають бути свавіллям, вони сприймаються як законні й справедливі. «Справедливість тільки тоді буде існувати, якщо особа, піддана примусу, буде усвідомлювати, що підстави до того вона дала своїми діями, а не бачити у примусі сліпу руку, що падає тяжко на неї без усякого з її боку приводу» [20, с. 93].

Закон не розглядає адвоката серед суб'єктів, зобов'язаних приймати рішення у кримінальному процесі за своїм внутрішнім переконанням. Однак закон не робить цьому жодних



перешкод [24, с. 51], враховуючи вплив адвоката на прийняття слідчим, прокурором, судом владних рішень.

Внутрішнє переконання в адвоката має бути. У випадку колізії його внутрішнього переконання з переконанням клієнта він відчуватиме відповідний психологічний дискомфорт. «... Якщо клієнт не бажає змінити позицію, значить змінити її має адвокат» [12, с. 78], не забуваючи, що закон надає підозрюваному і обвинуваченому право на захист всіма законними способами, а, отже, передбачає протидію. Така протидія може бути і в арсеналі адвоката.

Зауважимо, що протидія правосуддю і досудовому розслідуванню з боку адвокатів не завжди є незаконною. Не усі види протидії протиправні, і не всі вони суспільно небезпечні й антисоціальні. З іншого боку, не всі незаконні засоби і способи діяльності адвокатів можна розцінювати як такі, що протидіють досягненню завдань правосуддя. Чимало з них сприяють цим завданням, хоча є незаконними. Прикладом такої дії адвоката слугує його публічна заява про доведеність вини свого підзахисного у випадку, коли підзахисний її категорично заперечує [16, с. 18]. Стосовно цього доречно скористатись міркуваннями відомого науковця-процесуаліста Є. В. Васьковського, який у своїй книзі «Організація адвокатури» [9] досліджував принципово важливі питання щодо розуміння призначення адвокатури, її ролі у служінні суспільним інтересам із захисту прав людини. Кожен підсудний, як правильно вважав автор, зацікавлений у тому, щоб бути виправданим і уникнути покарання. Проте для суспільства важливо, з одного боку, щоб невинну особу не було незаконно засуджено, а з іншого – щоб винна не уникла заслуженого покарання, оскільки і перше, і друге є однаково небезпечними для суспільства. Це означає, що і завдання адвоката змінюватимуться залежно від того, на боці чиїх інтересів він діятиме: якщо він помічник підсудного, тоді він повинен вжити всіх засобів, щоб його виправдати, навіть якщо він цього не заслуговує. Якщо ж адвокат є уповноважений суспільства (а він таким є), тоді його обов'язок – захищати злочинця лише настільки, наскільки цього вимагають інтереси суспільства, тобто щоб той не постраждав безвинно чи неспіврозмірно щодо скоєного злочину. Іншими словами, у першому випадку адвокат – винайнятий «вибілював», продажний «bravo», що пропонує зброю своїх знань і таланту на захист порушників суспільного порядку, пособник й приховувач злочинця, ворог правосуддя, держави і суспільства. В іншому випадку, він – орган суспільства, охоронець суспільного інтересу, друг правосуддя, союзник і помічник суду.

Видається, що тільки визнання адвокатів уповноваженими представниками суспільства, а не найманими пособниками окремих осіб, дає адвокатурі право на існування, і що лише з цього погляду можна довести її необхідність. Частковим підтвердженням наведеної позиції щодо сутності інституту адвокатури в Україні та щодо її державно-правової природи можуть слугувати слова вже згаданого І. Ю. Гловацького: «Головною помилкою цих авторів (тобто тих, які вважають адвокатуру громадською організацією) є те, що вони не брали до уваги той факт, що громадськими організаціями не можуть бути об'єднання, які займаються професійно діяльністю, спрямованою на виконання конкретної державно-правової функції. Дехто громадський характер адвокатури вбачає у тому, що винагороду за свою роботу адвокати отримують не від держави, а від громадян і юридичних осіб. Але ж тут не треба забувати, що громадські організації, як правило, не вимагають за свою діяльність жодної оплати. Крім того, частину плати адвокати отримують безпосередньо від держави» [12, с. 74].

Самостійність адвоката-захисника в кримінальному процесі обумовлена дією таких загальноновизнаних базових положень: 1) повноваженнями на здійснення захисту його наділяє кримінальний процесуальний закон; 2) адвокат є незалежним радником з правових питань; 3) адвокат зобов'язаний чесно і добросовісно відстоювати права і законні інтереси довірителя всіма, не забороненими законодавством України, засобами; 4) закон і мораль у професії адвоката вище волі довірителя. Жодні побажання, прохання або вказівки довірителя (підзахисного), скеровані на недотримання адвокатом закону, виконанню не підлягають.

Без доказування обставин, що свідчать на користь підозрюваного, обвинуваченого, неможливо реалізувати власне ідею захисту. З цією метою закон і наділяє адвокатів-захисни-



ків правом брати участь у збиранні доказів; самостійно збирати відомості про фактичні дані, які можуть бути доказами; досліджувати й аналізувати їх. А це – не що інше, як доказування так званого законного інтересу у кримінальному провадженні.

Категорія «законного інтересу» розроблено як у загальній, так і у спеціальній юридичній літературі.

«Законний інтерес – це відображений в об’єктивному праві або такий, що впливає із його загального змісту і в певній мірі гарантований державою звичний юридичний дозвіл, що виражає бажання суб’єкта користуватись конкретним соціальним благом, а також у деяких випадках звертатися за захистом до компетентних державних органів – з метою задоволення потреб, які не суперечать суспільним» [22, с. 8–9]. Це, крім іншого, означає, що ті інтереси, які суперечать задоволенню суспільних потреб – незаконні. Тобто, розмежовувати законні інтереси від незаконних виправдано саме через критерій можливості задоволення особистих потреб не на шкоду суспільним. У цьому контексті помилковою є позиція окремих науковців про те, що бажання підозрюваного (обвинуваченого) давати звідомо неправдиві показання необхідно розглядати як законний інтерес, оскільки його задоволення, незважаючи на те, що він кардинально протилежний завданням правосуддя, не є небезпечними для суспільства [2, с. 150–151]. А який же він для держави і суспільства?... Бажаний, позитивний?... Розглядати це бажання законним інтересом і виправдовувати його існуванням презумпції невинуватості, функціонуванням державних органів, на яких покладено обов’язок доказувати всі пункти підозри (обвинувачення) незалежно від пояснень підозрюваного (обвинуваченого), як видається, не зовсім правильно.

За будь-якого підходу щодо розмежування законного інтересу від незаконного, законний інтерес підозрюваного (обвинуваченого) полягає в тому, щоб «...були повно, всебічно і неупереджено зібрані й перевірені всі обставини, що свідчать на користь обвинуваченого, виправдовують його або пом’якшують його відповідальність, щоб обвинуваченому була забезпечена можливість...наводити доводи і докази на своє виправдання або для пом’якшення своєї відповідальності» [25, с. 89].

Так чи інакше, законний інтерес підозрюваного (обвинуваченого) утворюють наступні складові (елементи): 1) підозрюваний (обвинувачений) зацікавлений в тому, щоб він не був обмежений у законному (передбаченому у законі) праві на захист від підозри (сформованого обвинувачення); 2) недопустимість притягнення до кримінальної відповідальності, судовий розгляд, а тим паче засудження за кримінальне правопорушення, яке обвинувачений не вчиняв; 3) не бути притягненим до кримінальної відповідальності і тим більше засудженим за вчинення тяжчого кримінального правопорушення (злочину), аніж ті, які він вчинив; 4) притягнення до кримінальної відповідальності тільки за те правопорушення, яке обвинувачений вчинив, всі обставини якого встановлені внаслідок всебічного судового розгляду, щоб він був справедливо покараний; 5) бажання забезпечити охорону особистих і майнових прав в процесі кримінального провадження і не піддаватись примусовим заходам, що не обумовлені інтересами всебічного, повного й неупередженого дослідження всіх його обставин та досягнення інших завдань кримінального судочинства.

Отже, законним є такий інтерес, який відображено у законі, який не суперечить йому і відповідає меті та завданням правосуддя. У випадку, коли адвокатові стає відомо, що підозрюваний (обвинувачений) фактично вчинив кримінальне правопорушення, він, не відмовляючись від надання йому правової допомоги, не зобов’язаний і не має права здійснювати захист, спрямований на уникнення його підзахисним відповідальності за будь-яку ціну, оскільки інтерес його клієнта є незаконним, а, отже, засоби та способи захисту [8, с. 31] у цьому випадку також будуть незаконними.

Вищенаведене підтверджує вищеозначену тезу, що добросовісний адвокат, реалізуючи функцію захисту, також забезпечує досягнення мети і виконання завдань кримінального провадження нарівні із судом і публічним обвинувачем у кримінальній справі. Отже, він є самодостатнім суб’єктом кримінального провадження (принаймні, судового розгляду кримінальних справ [26, с. 228]) і його професійна діяльність також повинна бути напов-



нена різноаспектними криміналістичними рекомендаціями. Сьогодні ця теза ні в кого із науковців-правників та адвокатів вже не повинна б породжувати якихось сумнівів.

І на завершення, з урахуванням вищезазначених позицій, спробуємо, бодай коротко, відповісти на запитання: чи проблеми тактики і методики професійного захисту утворюють предмет якоїсь окремої наукової дисципліни, чи становлять складову частину предметної сфери криміналістики?

Відповідь на це запитання, як видається, необхідно шукати, передусім, у контексті з'ясування співвідношення криміналістики з теорією судових доказів.

Проаналізувавши з цього питання спеціальну літературу, виправдано, як видається, констатувати, що обидві ці наукові дисципліни вивчають одні і ті ж закономірності, хоча кожна – для вирішення своїх безпосередніх завдань.

Можна стверджувати, що сьогодні теорії професійного захисту у кримінальних провадженнях як самостійної науки не існує, а також – що її не існує і в рамках теорії судових доказів. Отож, як видається, незважаючи на категоричне несприйняття цього апіорі, є підстави для висновку про належність теорії професійного захисту до криміналістики.

Цей висновок аж ніяк не заперечує у майбутньому можливості виокремлення теорії професійного захисту в окрему галузь наукових знань. Як відомо, це звичний шлях виникнення нових наук. «Процес формування наукових дисциплін обумовлений конкретним історичним характером; тривалий час система знань розвивається всередині певної науки, а потім її зв'язки з іншими теоретичними системами, що утворюють її, стають слабкішими і вона сама внутрішньо розростається, напрацьовується своя мова і метод, і в такий спосіб, вона трансформується у самостійну сферу знань, отримуючи свою назву» [18, с. 310].

Зрозуміло, що діяльність адвоката-захисника в процесі кримінального провадження характеризують, з одного боку, спільні для всіх учасників доказування закономірності предмета криміналістики – закономірності механізму кримінального правопорушення, виникнення інформації про кримінальний проступок чи злочин та його учасників тощо, а з іншого – специфічні як для адвокатської діяльності закономірності. Зокрема, це: закономірності участі адвоката-захисника у збиранні, перевірці, оцінці та використанні доказів; закономірності використання адвокатом-захисником спеціальних методів і засобів – тактичних прийомів захисту, методичних рекомендацій щодо роботи з доказами, організації і планування своєї участі в досудовому розслідуванні та судовому розгляді тощо.

Яка з-поміж інших наук, крім криміналістики, сьогодні у стані в такому контексті вважати наведені закономірності предметом своєї компетенції?

Висновки. Використання адвокатом-захисником розробок криміналістики у кримінальному провадженні допоможе йому нейтралізувати обвинувальний ухил з боку органів досудового розслідування, прокурора, суду шляхом усунення його системою клопотань; рефлексувати думки і дії учасників кримінального провадження, обираючи оптимальний варіант своєї поведінки під час виконання окремих слідчих (розшукових) та судових дій; прогнозувати перебіг під час розслідування чи судового розгляду тих чи інших слідчих (судових) і, передусім захисних ситуацій; вмотивовано ризикувати в допустимих законом і нормами адвокатської етики межах з метою одержання максимуму інформації за мінімальних витрат і без жодного погіршення становища підозрюваного (обвинуваченого); оптимізувати свою діяльність, оперативно та ефективно здійснювати захист прав, свобод і законних інтересів підзахисної особи.

Список використаних джерел:

1. Аверьянова Т.В. О тактике защиты и социально-психологической характеристике. Актуальні проблеми криміналістики: 2003 рік: матеріали міжнародної наук.-практичної конф. 25–26 вересня 2003 р. Харків: Грифон, 2003. С. 70–74.
2. Адаменко В.Д. Сущность и предмет защиты обвиняемого: монография. Томск, 1983. 157 с.



3. Аширова Л.М. Проблемы реализации принципа справедливости в уголовном процессе: монография. Москва, 2007. 256 с.
4. Белкин Р.С. Криминалистика: проблемы сегодняшнего дня. Злободневные вопросы российской криминалистики: научное пособие. Москва, 2001. 240 с.
5. Белкин Р.С. Курс криминалистики в 3 т. Т. 1: Общая теория криминалистики: учебное пособие для вузов. Москва, 1997. 408 с.
6. Белкин Р.С. Ленинская теория отражения и методологические проблемы советской криминалистики. Москва, 1963. 128 с.
7. Бойков А.Д. Адвокатура и адвокаты: сборник статей. Москва. 2006. 288 с.
8. Варфоломеева Т.В. Криминалистика и профессиональная деятельность защитника: монография. Киев, 1987. 149 с.
9. Васильковский Е.В. Организация адвокатуры. Ч. 1: историко-догматическое исследование. Санкт-Петербург, 1983. 264 с.
10. Воскобитовой Л.А., Лукьяновой И.Н., Михайловой Л.П. Адвокат: навыки профессионального мастерства : учебник. Москва, 2006. 592 с.
11. Гармаев Ю.П. Незаконная деятельность адвокатов в уголовном судопроизводстве : учебник. Москва, 2005. 512 с.
12. Гловацкий І.Ю. Діяльність адвоката-захисника у кримінальному процесі : навч. посібник. Київ, 2003. 352 с.
13. Гончаренко В. Г. Методологічні проблеми вчення про предмет криміналістики. Актуальні проблеми криміналістики : матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 25-26 вересня 2003 р. Харків: Грифон, 2003. С. 1–13.
14. Дулов А.В., Рубис А.С. Основы формирования криминалистической теории доказывания : монография. Минск : БГУ, 2005. 264 с.
15. Журавель В.А. Систематизація криміналістичних знань: Погляди, пропозиції, наукові дискусії. Актуальні проблеми криміналістики : Матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 вересня 2003 р. Харків : Грифон, 2003. С. 34–38.
16. Карагодин В.Н. Преодоление противодействия предварительному расследованию : учебное пособие. Свердловск : СЮИ, 1992. 176 с.
17. Когутич І.І. Про окремі виклики криміналістиці та шляхи її усталення. Криміналістика і судова експертиза. 2020. Вип. 65. С. 5–19. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/krise_2020_65_4
18. Копнин П.В. Гносеологические и логические основы науки : монография. Москва : Институт Философии, 1974. 450 с.
19. Крикливец Д.Є. Щодо можливості запровадження асиметричної оцінки доказів у кримінальне судочинство України . Право і суспільство. № 4. 2017. С. 239–244. URL: http://pravoisuspilstvo.org.ua/archive/2017/4_2017/part_1/43.pdf
20. Люблинский П.И. Свобода личности в уголовном процессе. Меры, обеспечивающие неуклонение обвиняемого от правонарушения : монография. Санкт-Петербург, 1906. 230 с.
21. Малахова О.В. Історія розвитку теорії favor defensionis. Вісник НУ «ОЮА»: URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/4480/Malahova%20O.%20V.%20Istorija%20rozvitku%20teorii%20favor%20defensionis.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
22. Малько А.В., Субочев В.В. Законные интересы как правовая категория : монография. Санкт – Петербург : СФИГП, 2004. 359 с.
23. Салтєвський М.В. Криміналістика: підручник: у 2-х ч., ч. 1. Харків, 1999. 416 с.
24. Стецовский Ю.И., Мирзоев Г.Б. Профессиональный долг адвоката и его статус: монография. Москва, 2003. 159 с.
25. Строгович М.С. Деятельность адвокатов в качестве защитников обвиняемых. Советское государство и право. 1981. № 8. С. 82–89.
26. Филиппов А.Г. Проблемы криминалистики: избранные статьи. Москва, 2007. 352 с.



27. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. В 2 томах. Санкт-Петербург, 1996. Т. 1. 552 с.

28. Эксархопуло А.А. Предмет и система криминалистики: Проблемы развития на рубеже XX–XXI веков. Санкт-Петербург, 2004. 112 с.

29. Яблоков Н.П. Нужно ли менять предметную область и систему современной криминалистики? Актуальні проблеми криміналістики: матеріали міжнар. наук.-практ. конф., 25–26 вересня 2003 р. Харків : Грифон, 2003. С. 14–17.



КОЗАЧЕНКО А. О.,
аспірант кафедри кримінального
процесу
(Національна академія внутрішніх
справ)

УДК 343.163:343.132(477)
DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.35>

ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРОРА ПІД ЧАС ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО ОКРЕМОЇ КАТЕГОРІЇ ОСІБ

У статті надано уніфіковане поняття повідомлення про підозру в кримінальних провадженнях щодо окремої категорії осіб як додаткової спеціальної гарантії захисту осіб, щодо яких здійснюється особливий порядок кримінального провадження від необґрунтованого притягнення до кримінальної відповідальності, політичної репресії, примусового усунення від виконання своїх посадових або професійних обов'язків передбаченої гл. 37 Кримінального процесуального кодексу України, яка встановлює вичерпний перелік суб'єктів, які мають право повідомляти їм про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, шляхом складання або підписання повідомлення про підозру, роз'яснення її суті, покладення обов'язку не допустити порушень закону під час збирання доказів або мотивування процесуального документа, кваліфікації дії підозрюваного. Процесуальна діяльність прокурора щодо порядку повідомлення про підозру, а також порядку повідомлення про нову підозру або зміну раніше повідомленої підозри є обов'язковим етапом кримінального провадження на стадії досудового розслідування, єдиним та уніфікованим для застосування під час кримінального провадження і щодо осіб, визначених у ст. 480 Кримінального процесуального кодексу України, значення якої полягає у формулюванні підозри, початку притягнення особи до кримінальної відповідальності й відрахування строку досудового розслідування, визначенні загальних напрямів подальшого розслідування, виникненні кримінальних процесуальних правовідносин між державними органами, які здійснюють процесуальне керівництво і ведуть кримінальне провадження й особою, якій повідомлено про підозру та яка включає в себе визначені автором складові. Доведено, що здійснювати нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва зобов'язаний призначений прокурор (або група прокурорів), що не виключає їх права за посадою та можливості за бажанням бути внесеними до Єдиного реєстру досудових розслідувань та здійснювати нагляд за додержанням законів під час проведення досудового розслідування у формі процесуального керівництва.

Ключові слова: прокурор, кримінальна-процесуальна діяльність, кримінальне провадження, процесуальний порядок, підозра, повідомлення про підозру, окрема категорія осіб.

Kozachenko A. O. Peculiarities of the prosecutor's criminal-procedural activities when reporting suspicions in criminal proceedings against a separate category of persons

The article provides a unified concept of notification of suspicion in criminal proceedings against a separate category of persons as an additional special guarantee



of protection of persons subject to a special procedure of criminal proceedings against unjustified prosecution, political repression, forced removal from the performance of their official or professional duties provided for ch. 37 of the Criminal Procedure Code of Ukraine, which establishes an exhaustive list of subjects who have the right to notify them of a suspicion of committing a criminal offense by drawing up or signing a notice of suspicion, clarifying its essence, imposing an obligation not to allow violations of the law during collection of evidence or motivation of a procedural document, qualifications of the suspect's actions. Procedural activities of the prosecutor regarding the procedure for notification of suspicion, as well as the procedure for notification of a new suspicion or a change to a previously notified suspicion, are a mandatory stage of criminal proceedings at the pre-trial investigation stage, a single and unified one for application during criminal proceedings and for persons specified in Article 480 of the Criminal Procedural Code of Ukraine, the meaning of which is the formulation of suspicion, the beginning of bringing a person to criminal responsibility and the deduction of the period of pre-trial investigation, the determination of the general directions of further investigation, the emergence of criminal procedural legal relations between state bodies that exercise procedural leadership and conduct criminal proceedings and the person, which has been notified of the suspicion and which includes the components identified by the author. It has been proven that the appointed prosecutor (or a group of prosecutors) is obliged to supervise the observance of laws during a pre-trial investigation in the form of procedural guidance, which does not exclude their right by position and the possibility to be included in the Unified Register of Pre-trial Investigations and to supervise compliance with laws during pre-trial investigation in the form of procedural guidance.

Key words: *prosecutor, criminal procedural activity, criminal proceedings, procedural order, suspicion, notification of suspicion, a separate category of persons.*

Якісне законодавство є одним із чинників, що забезпечує законність правозастосування. Це особливо гостро відчувається у кримінальному судочинстві, де процес доказування винуватості чи невинуватості особи повинен здійснюватися лише законними засобами, без допущення істотних порушень прав і свобод людини, оскільки особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню доти, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду, а обвинувачення не може ґрунтуватися на доказах, одержаних незаконним шляхом (ч. 3 ст. 62 Конституції України) [1]. Причини дефектів норм кримінального процесуального законодавства можуть бути найрізноманітнішими, але їхні наслідки підривають довіру до системи кримінальної юстиції та змушують громадян сумніватися у здатності держави забезпечити права і законні інтереси кожної особи, яка бере участь у кримінальному провадженні [2].

У той же час, ст. 24 Конституції України передбачає, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом [1]. КПК України також передбачає рівність перед законом і судом. А саме в ч. 1 ст. 10 зазначено, що не може бути привілеїв чи обмежень у процесуальних правах, передбачених КПК, за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних чи інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, громадянства, освіти, роду занять, а також за мовними або іншими ознаками [2].

Загальний порядок повідомлення про підозру передбачений у главі 22 Кримінального процесуального кодексу (КПК) України. У той же час, у главі 37 закріплені особливості повідомлення про підозру окремій категорії осіб. Ці привілеї мають публічно-правовий характер, який покликаний захищати незаконне втручання у виконання професійних обов'язків, встановлення системи особливих заходів державного захисту від перешкоджання виконанню



покладених на них обов'язків і здійсненню наданих прав. Дане положення впливає також із ст. 6 КПК України, яка передбачає його дію щодо будь-якої особи, крім випадків кримінального провадження щодо окремої категорії осіб, визначених главою 37 КПК України [4].

Відповідно до ст. 480 КПК України особливий порядок кримінального провадження застосовується стосовно визначеної категорії осіб [3]. Таким чином, у КПК України закріплений єдиний процесуальний порядок повідомлення про підозру окремій категорії громадян України, щодо яких виникають ускладнення кримінальної процесуальної форми, тобто додаткові гарантії, що надаються державою, порівняно з главою 22 КПК України.

Як з цього приводу зазначає О. В. Капліна: «...закріплюючи таку гарантію для названих вище категорій осіб, законодавець був переконаний, що встановлює норму-виняток, застосування якої буде затребуване вкрай рідко, бо саме вони мають бути опорою суспільства, їм ми довіряємо не лише свою долю, а й долю держави, вони не можуть вчиняти дії *contra jus et fas* (проти закону та справедливості), а якщо таке сталося, то закон мусить передбачити щодо них додаткові гарантії. Правова природа таких гарантії полягає у тому, що вони не можуть розглядатись як особисті привілеї, а навпаки, мають публічно-правове призначення та служать засобом захисту від необгрунтованого притягнення до кримінальної відповідальності, політичної репресії, примусового усунення від виконання своїх посадових або професійних обов'язків» [2].

Далі, ст. 481 КПК України закріплено спеціальний порядок повідомлення окремих категорій осіб про підозру у вчиненні кримінального правопорушення, а також встановлено вичерпний перелік суб'єктів, які мають право повідомляти окремим категоріям осіб про підозру у вчиненні злочину. Так, письмове повідомлення про підозру здійснюється: 1) адвокат, депутату місцевої ради, депутату Верховної Ради Автономної Республіки Крим, сільському, селищному, міському голові – Генеральним прокурором, його заступником, керівником обласної прокуратури в межах його повноважень; 2) народному депутату України, кандидату у Президенти України, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, Голові або іншому члену Рахункової палати, прокурору Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, Директору або іншому працівнику Національного антикорупційного бюро України, заступникам Генерального прокурора, Голові Національного агентства з питань запобігання корупції, його заступнику – Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора) або заступником Генерального прокурора – керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури; 3) судді, судді Конституційного Суду України, призначеному на час виконання ним обов'язків у суді, Голові, заступнику Голови, члену Вищої ради правосуддя, Голові, заступнику Голови, члену Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, працівникам Національного антикорупційного бюро України – Генеральним прокурором або його заступником; 3-1) судді Вищого антикорупційного суду – Генеральним прокурором (виконувачем обов'язків Генерального прокурора); 4) Генеральному прокурору – заступником Генерального прокурора [3].

Наведена різноманітність суб'єктів зі сторони обвинувачення, які уповноважені повідомляти повідомлення про підозру особам зі спеціальним статусом, наголошує Е. Ф. Іскендеров, дає підстави для виокремлення в межах вище окресленої класифікаційної групи кримінальних процесуальних гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час здійснення повідомлення про підозру особі зі спеціальним статусом у досудовому розслідуванні окрему їх підгрупу. Зокрема, в залежності від статусу особи, яка користується спеціальним статусом, кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час здійснення повідомлення про підозру особі зі спеціальним статусом у досудовому розслідуванні поділяються на:

- кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час здійснення повідомлення про підозру адвокату, депутату місцевої ради, депутату Верховної Ради Автономної Республіки Крим, сільському, селищному, міському голові;
- кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час здійснення повідомлення про підозру народному депутату України, кандидату



у Президенти України, Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини, Голові або іншому члену Рахункової палати, прокурору Спеціалізованої антикорупційної прокуратури, Директору або іншому працівнику Національного антикорупційного бюро України, заступникам Генерального прокурора, Голові Національного агентства з питань запобігання корупції, його заступнику;

– кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час здійснення повідомлення про підозру судді, судді Конституційного Суду України, присяжному на час виконання ним обов'язків у суді, Голові, заступнику Голови, члену Вищої ради правосуддя, Голові, заступнику Голови, члену Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, працівникам Національного антикорупційного бюро України;

– кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час здійснення повідомлення про підозру Генеральному прокурору [5, с. 175].

Спеціальна процедура повідомлення окремої категорії осіб про підозру за ст. 481 КПК України має на меті створення механізму, за якого кримінальне переслідування цих осіб може бути розпочато виключно вищим посадовим складом органів прокуратури, що одночасно покликано забезпечити належне дотримання прав та гарантій, наданих цим особам за законом. Як зазначають фахівці-процесуалісти, основною умовою здійснення повідомлення про підозру стосовно народних депутатів, є наявність достатніх доказів. Процесуальне становище підозрюваного-народного депутата України необхідно розглядати відповідно до таких умов: поява підозрюваного у кримінальному провадженні з моменту повідомлення народному депутату про підозру відповідно до ст. 481 КПК України; письмова форма повідомлення з одночасним врученням пам'ятки про його процесуальні права та обов'язки одночасно в день його складання; забезпечення прав підозрюваного стороною обвинувачення та захисником під час досудового розслідування; можливість імперативного (примусового) забезпечення виконання підозрюваним покладених на нього обов'язків у кримінальному провадженні [6, с. 11].

Норми, аналогічні ст. 481 КПК України, містяться у відповідних законах України, що унормовують статус певних осіб. Наприклад, у Законах «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (2012 р., зафіксована імперативна вимога про те, що повідомлення про підозру адвоката у вчиненні кримінального правопорушення може бути здійснене виключно Генеральним прокурором, його заступником, прокурором Автономної Республіки Крим, області, міста Києва та міста Севастополя (п. 13 ч. 1 ст. 23); «Про Уповноваженого з прав людини» (1997 р.) повідомлення про підозру у вчиненні кримінального правопорушення може бути здійснено Уповноваженому лише Генеральним прокурором» (ст. 20); «Про судоустрій та статус суддів» (2016 р.) судді може бути повідомлено про підозру у вчиненні кримінального правопорушення лише Генеральним прокурором або його заступником (п. 4 ст. 49) та ін.

Таким чином, аналізуючи правові приписи, зазначені в ст. 481 КПК України, треба враховувати, що:

по-перше, випадки, зміст, порядок вручення та зміна письмового повідомлення про підозру відбувається у відповідності із загальними положеннями КПК України (ст. 276–279), під час якого враховуються особливості, зазначені в гл. 37 КПК України;

по-друге, особливості провадження, що містяться в гл. 37 КПК, також диференційовані залежно від статусу особи, який вона має, здійснюючи певні державні або суспільні функції;

по-третє, для правильного розуміння специфіки кримінального провадження щодо окремих категорій осіб, положення гл. 37 КПК України треба розглядати в нерозривному зв'язку з іншими законами, які комплексно визначають правову основу їх діяльності (наприклад, законами України «Про судоустрій та статус суддів», «Про прокуратуру», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та ін.). Кожному із цих нормативних актів притаманний свій основний предмет правового регулювання. Ті ж питання кримінального процесу, що в них включені, мають не основне значення. Вони являються фрагментарними, оскільки окреслені у зв'язку з регламентацією не кримінальних процесуальних питань, а організаційних і спеціальних [4].



Процесуальний порядок повідомлення про підозру, а також порядок повідомлення про нову підозру або зміну раніше повідомленої підозри є єдиним та уніфікованим для застосування під час кримінального провадження і щодо осіб, визначених у ст. 480 КПК України. На думку Х. М. Танривердієва, здійснення повідомлення про підозру таким суб'єктам складається з двох етапів: I) складання тексту повідомлення (ст. 277 КПК України); II) безпосереднє вручення повідомлення та роз'яснення по суті (ст. 278 КПК України). Таке повідомлення має бути здійснене лише тією особою, яка його склала, і в жодному разі не може бути доручене іншій особі. В іншому разі у контексті доручення відповідно до ст. 36, 481 КПК України Генерального прокурора (виконувача обов'язків Генерального прокурора) або заступника Генерального прокурора – керівника Спеціалізованої антикорупційної прокуратури щодо вручення іншим прокурором письмового повідомлення народному депутату України (ст. 480 КПК), право на яке прямо не передбачене кримінальним процесуальним законом, може розглядатися як мінімізація гарантій діяльності цих осіб [6].

Водночас на нашу думку, процесуальний порядок повідомлення про підозру окремої категорії осіб дещо ширший, й включає наступні обов'язкові етапи:

1. Необхідність встановлення підстав повідомлення про підозру

Як зазначає з цього приводу О. В. Капліна, підозра – це обґрунтоване припущення слідчого та/або прокурора про причетність особи до вчинення кримінального правопорушення, яке формалізоване у повідомленні про підозру, та має бути перевірено для спростування або підтвердження. Повідомлення про підозру – це процесуальна діяльність, зміст якої полягає у складанні слідчим або прокурором письмового повідомлення про підозру та його врученні особі відповідно до ст. 276–279 КПК України [7, с. 238].

На наш погляд, варто погодитися з позицією М. А. Погорецького та В. О. Гринюка, які, аналізуючи зміст глави 22 КПК України, окремо розмежують такі фундаментальні категорії інституту повідомлення про підозру:

а) підозра як припущення про вчинення особою кримінально караного діяння;
б) письмове повідомлення про підозру як процесуальне рішення;
в) повідомлення про підозру як комплекс процесуальних дій, який включає в себе складання та вручення повідомлення про підозру, роз'яснення процесуальних прав підозрюваного, суті підозри, внесення відповідних відомостей до ЄРДР, а в разі якщо повідомлення про підозру згідно з п. 6 ч. 1 ст. 40 КПК України здійснює слідчий, то цей комплекс процесуальних дій включає в себе такі дії: складання проекту повідомлення про підозру, погодження його з прокурором, вручення повідомлення про підозру, роз'яснення процесуальних прав підозрюваного, суті підозри, внесення відповідних відомостей до ЄРДР. Письмове повідомлення про підозру не може набути в процесуальному аспекті якості дійсності, реальної тільки внаслідок створення, складання та погодження його певними уповноваженими суб'єктами кримінального процесу. Сам факт складання письмового тексту повідомлення про підозру без його безпосереднього вручення особою, зазначеною у ст. 481 КПК України, не може бути розцінене як виконання нею усього комплексу дій, що охоплюють поняття «здійснити повідомлення про підозру». Крім того, законодавець на нормативному рівні передбачає не тільки складання та вручення процесуального документа – повідомлення про підозру особі, а й роз'яснення його по суті, що додатково свідчить про виконання всього комплексу дій, які охоплюють поняття «здійснити повідомлення про підозру» [8; 9, с. 63].

2. Складання письмового повідомлення про підозру

Відповідно до ч. 1 ст. 110 КПК України процесуальними рішеннями є всі рішення органів досудового розслідування, прокурора, слідчого судді, суду. Частина 3 цієї статті передбачає, що рішення слідчого, прокурора приймається у формі постанови. Постанова виноситься у випадках, передбачених КПК України, а також коли слідчий, прокурор визнає це за необхідне. При цьому слід звернути увагу на те, що законодавець, на відміну від повідомлення про підозру, окремо виокремлює у ч. 4 ст. 110 КПК України обвинувальний акт як процесуальне рішення, яким прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального



правопорушення і яким завершується досудове розслідування. Обвинувальний акт повинен відповідати вимогам, передбаченим у ст. 291 КПК України.

Сама собою підозра без її юридичного оформлення є тільки гіпотезою та не породжує правових наслідків. Тобто, як повідомлення про підозру не може відбутися без письмового його оформлення, так і письмове повідомлення про підозру не може розглядатися як процесуальний документ без здійснення процедур, пов'язаних з його врученням особі та роз'яснення його змісту та процесуальних прав підозрюваного. Таким чином, буквально трактування змісту вербальної конструкції «письмове повідомлення про підозру здійснюється» у ст. 481 КПК слід тлумачити як вказівку законодавця на обов'язковість у встановлених у ній випадках Генеральному прокурору України (виконувачу обов'язків Генерального прокурора), його заступнику, керівнику регіональної прокуратури не тільки скласти письмове повідомлення про підозру особам, зазначеним у ст. 480 КПК, але й реалізувати його шляхом особистого вручення цим особам.

3. Вручення письмового повідомлення про підозру

Як випливає з тексту ст. 278 КПК України, за певних умов вручення такого повідомлення може здійснюватися як прокурором, так і слідчим, який проводить досудове розслідування, чи прокурором, який здійснює процесуальне керівництво у відповідному провадженні. Вручення такого повідомлення здійснюється у спосіб, передбачений ст. 135 КПК України для вручення повідомлень, тобто надіслання поштою, електронною поштою чи факсимільним зв'язком тощо.

Визначений у ст. 481 КПК України прокурор вручає письмове повідомлення особі в день його складання, а у випадку неможливості такого вручення – у спосіб, передбачений КПК для вручення повідомлень.

Письмове повідомлення про підозру затриманій особі вручається не пізніше 24 годин з моменту її затримання. У випадку, якщо особі не вручено повідомлення про підозру після спливу 24 годин з моменту затримання, така особа підлягає негайному звільненню.

Вручення повідомлення про підозру можна розглядати як процесуальну дію, за допомогою якої особу повідомляють про прийняте щодо неї процесуальне рішення, – письмове повідомлення про підозру. Специфікою такої процесуальної дії, як вручення повідомлень, зокрема повідомлень про підозру, є відсутність необхідності додаткової фіксації її результатів у протоколі, оскільки факт отримання повідомлення підтверджують особистим підписом особи безпосередньо в такому повідомленні. Проте зазначене не виключає можливості фіксації вручення письмового повідомлення про підозру за допомогою технічних засобів, відповідно до ст. 107 КПК України [9, с. 61–62].

Тим часом, на практиці Генеральний прокурор України, його заступники та керівники регіональних прокуратур дуже рідко особисто повідомляють про підозру. Вони підписують письмовий документ повідомлення про підозру, але вручення, роз'яснення його суті та прав підозрюваного особі доручають слідчому, який розслідує кримінальне провадження.

Принципово важливим є те, що відповідно до положень КПК і складання зазначеного процесуального акту, і його вручення має здійснюватися однією і тією ж особою – слідчим або прокурором – процесуальним керівником. При цьому слідчий чи прокурор, які не склали повідомлення про підозру, не наділені КПК правом вручати його. Так, згідно з ст. 277 КПК повідомлення про підозру має містити, зокрема, такі відомості: прізвище та посаду слідчого, прокурора, який здійснює повідомлення (п. 1 абз. 2 ч. 1); підпис слідчого, прокурора, який здійснив повідомлення (п. 8 абз. 2 ч. 1). Отже, в обох випадках ідеться про одну й ту саму особу прокурора. Більше того, за структурою повідомлення про підозру, визначеною в кодексі й навіть розбитою на пункти, підпис прокурора, який здійснив повідомлення про підозру, ставиться після роз'яснення прав підозрюваного (п. 7 абз. 2 ч. 1). Тому роз'яснити права підозрюваного має виключно слідчий, прокурор, який прийняв процесуальне рішення, – склав, тобто здійснив, повідомлення. Вручення повідомлення про підозру як процесуальну дію не може вчиняти особа, яка не складала цей документ. Це також випливає із ч. 2 ст. 276 КПК, за якою до осіб, котрі не наділені правом повідомляти про підозру, але



мають право повідомляти права затриманій особі – підозрюваному, віднесені лише службові особи, які згідно із законом затримали таку особу. Інші випадки роз'яснення прав підозрюваного особою, котра не здійснює повідомлення, законом не передбачені [10].

4. Повідомлення підозрюваному про його права

Прокурор вручає підозрюваній особі пам'ятку про її процесуальні права та обов'язки, що передбачені ст. 42 КПК України одночасно з їх повідомленням. На прохання підозрюваного, прокурор зобов'язаний детально роз'яснити кожне із зазначених прав:

1) мати захисника і побачення з ним з дотриманням умов, що забезпечують конфіденційність спілкування, до першого та перед кожним наступним опитуванням, на присутність захисника під час опитувань, а за відсутності коштів на оплату послуг захисника – скористатися послугами захисника за рахунок держави;

2) давати пояснення або не говорити нічого з приводу підозри проти нього чи у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання;

3) на повідомлення членів сім'ї, близьких родичів чи інших близьких осіб про своє затримання і місце перебування;

4) оскаржувати рішення, дії та бездіяльність слідчого, державного обвинувача, суду.

5. Внесення прокурором даних до ЄРДР

До ЄРДР невідкладно вносяться дата та час повідомлення про підозру, правова кваліфікація кримінального правопорушення, у вчиненні якого підозрюється особа, з зазначенням статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність.

Окрім основного повідомлення про підозру, в кримінальному провадженні може виникнути необхідність у повідомлення про нову підозру або зміну раніше повідомленої підозри. У таких випадках процедура повідомлення про нову підозру або зміну раніше повідомленої підозри майже не відрізняється від попередньої.

Таким чином, формуючи систему нормативних приписів щодо процедури здійснення повідомлення про підозру особам, вказаним у ст. 480 Кримінального процесуального кодексу України, необхідно враховувати: 1) випадки, зміст, порядок вручення та зміна письмового повідомлення про підозру відбувається у відповідності із загальними положеннями КПК України (ст. 276–279) із врахуванням особливостей визначених гл. 37 КПК України; 2) особливості провадження за гл. 37 КПК України диференційовані залежно від статусу особи та здійснюваних функцій; 3) положення гл. 37 КПК України необхідно розглядати в нерозривному зв'язку з іншими законами, які комплексно визначають правову основу їх діяльності (наприклад, закони України «Про судоустрій та статус суддів», «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та ін.).

Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон від 28 черв. 1996 р. № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
2. Капліна О. В. Повідомлення про підозру: протистояння правових позицій сторін обвинувачення та захисту. *Право України*. 2017. № 12. С. 74–81. URL: https://pravoua.com.ua/ua/store/pravoukr/pravo_2017_12/
3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
4. Особливості досудового розслідування щодо окремої категорії осіб : наук.- метод. реком. / О. О. Юхно, С. С. Абламський, Т. Г. Фоміна, Р. П. Чича, В. В. Романюк, О. В. Захарченко. Харків : ХНУВС, 2017. 60 с.
5. Іскендеров Е. Ф. Кримінальні процесуальні гарантії сторони обвинувачення як суб'єкта доказування під час здійснення повідомлення про підозру у досудовому розслідуванні. *Вісник кримінального судочинства*. 2020. № 1–2. С. 174–187.
6. Танривердієв Х. М. Досудове розслідування у кримінальних провадженнях щодо народних депутатів України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 «Кримінальний



процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Київ, 2020. 20 с.

7. Капліна О. В. Підозра у кримінальному провадженні: поняття, ознаки, сутність. *Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 1(5). С. 238–242.

8. Погорецький М. А., Гринюк В. О. Засуджені без підозри. *Закон і бізнес*. 2018. № 44 (1394) 03.11-09.11.2018. URL: http://zib.com.ua/ua/print/135115-nadmirna_zavantazhenist_prokuroriv_ne_vipravdovue_porushen_z.html

9. Гладун О. З., Зелінський О. В. Повідомлення про підозру: кримінальна процесуальна дихотомія. *Вісник Національної академії прокуратури України*. 2018. № 2 (54). С. 58–72.

10. Гра поза правилами: проблемні питання пред'явлення підозри спеціальному суб'єкту та її обґрунтованість. Різні підходи до правозастосування. *Науково-практичне дискусійне обговорення ключових питань правозастосування*. НААУ. 20 с. URL: https://unba.org.ua/assets/uploads/26569b0fb3685970dcb3_file.pdf



КОСТАШ Н. В.,
студентка II курсу магістратури
(Інститут права Київського
національного університету
імені Тараса Шевченка)

УДК 343.137.32
DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.36>

ОСОБЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ ПІД ЧАС СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ І СПЕЦІАЛЬНОГО СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ

У статті проаналізовано основні процесуальні аспекти забезпечення доступу до правосуддя під час проведення спеціального досудового розслідування та спеціального судового розгляду як з позиції науки, так і з позиції законодавця. Зокрема, зосереджено увагу на наступних особливостях проведення спеціальних порядків кримінального провадження. Участь захисника під час проведення спеціальних порядків кримінального провадження є обов'язковою. Акцентовано увагу, що орган досудового розслідування має постійно вживати заходів щодо встановлення місця перебування особи, не обмежуватись лише констатацією оголошення у розшук та наявними матеріалами щодо місць проживання чи перебування, за якими особа повідомлялась або викликалась раніше. Підтримано точку зору науковців, що у спеціальному судовому провадженні, якщо підозрюваний, обвинувачений не контактує із призначеним захисником, на суд покладається не тільки обов'язок щодо забезпечення права на захист, а й оцінка ефективності такого захисту. Автором в даній статті встановлено, що слідчий, прокурор в повній мірі повинен з посиленням на допустимі, належні та достатні докази з дотримання норм КПК довести, що підозрюваний переходиться від органів слідства та суду на тимчасово окупованій території України, на території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, з метою ухилення від кримінальної відповідальності та/або оголошений у міжнародний розшук.

Праналізована позиція законодавця щодо порядку вручення процесуальних документів підозрюваному, обвинуваченому при здійсненні спеціального кримінального провадження. Приділено увагу також і іншим важливим особливостям проведення спеціальних порядків в кримінальних провадженнях. Зроблено висновок, що спеціальне досудове розслідування і спеціальний судовий розгляд забезпечують як невідворотність покарання для підозрюваних, обвинувачених, так і гарантії захисту їх процесуальних прав.

Ключові слова: доступ до правосуддя, спеціальне досудове розслідування, спеціальний судовий розгляд, захисник, підозрюваний, обвинувачений.

Kostash N. V. Peculiarities of ensuring access to justice during special pre-trial investigation and special trial

The article analyzes the main procedural aspects of ensuring access to justice during special pre-trial investigation and special court proceedings from both the scientific and legislative perspectives. In particular, the author focuses on the following peculiarities of special criminal proceedings. The participation of a defense counsel in special criminal proceedings is mandatory. It is emphasized that the pre-trial



investigation body must constantly take measures to establish the whereabouts of a person, not limited to the statement of a wanted notice and the available materials on the places of residence or stay to which the person was previously reported or summoned. The author supports the view of scholars that in special court proceedings, if a suspect or an accused does not contact the appointed defense counsel, the court is entrusted with not only the obligation to ensure the right to defense, but also to assess the effectiveness of such defense. In this article, the author establishes that the investigator or prosecutor must fully prove, with reference to admissible, relevant and sufficient evidence in compliance with the provisions of the Criminal Procedure Code, that the suspect is hiding from the investigating authorities and the court in the temporarily occupied territory of Ukraine, in the territory of the state recognized by the Verkhovna Rada of Ukraine as the aggressor state, with the aim of evading criminal liability and/or is put on the international wanted list. The author analyzes the legislator's position on the procedure for serving procedural documents to a suspect or an accused in special criminal proceedings. Attention is also paid to other important features of special procedures in criminal proceedings. The author concludes that a special pre-trial investigation and a special trial ensure both the inevitability of punishment for suspects and accused persons and guarantees of protection of their procedural rights.

Key words: *access to justice, special pre-trial investigation, special trial, defense counsel, suspect, accused.*

Вступ. Перш за все, варто зазначити, що запровадження спеціальних порядків кримінального провадження, зокрема, спеціального досудового розслідування та спеціального судового розгляду, на думку автора, було викликане необхідністю забезпечити як невідворотність покарання для підозрюваних, обвинувачених, які переховуються від органів слідства та суду на тимчасово окупованій території України, на території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, з метою ухилення від кримінальної відповідальності та/або оголошені у міжнародний розшук, так і гарантій захисту їх процесуальних прав. Ефективність забезпечення доступу до правосуддя під час спеціального досудового розслідування і спеціального судового розгляду залежить в першого чергу від рівня досконалості кримінального процесуального законодавства України, яке потребує постійного глибокого дослідження як з врахуванням нових тенденцій у сфері вивчення кримінального процесуального права, так і з врахуванням змін, які відбуваються в нашій країні.

Проблематика забезпечення доступу до правосуддя під час спеціального досудового розслідування та спеціального судового розгляду досліджує у роботах таких вчених: Д.О. Шумейко, В. Дрозд, О.О. Нагорнюк-Данилюк, А.В. Шевчишен, А.С. Тукієв, О.Ю. Татаровий, Ю.П. Аленін, І.В. Басиста, Г.П. Власова, Д.Т. Арабулі, В.І. Галаган, І.В. Гловюк, С.А. Головатий, О.В. Маленко, В.В. Онопенко, В.Т. Маляренко та іншими. Незважаючи на вагомий внесок зазначених вище науковців в дослідженні тематики спеціальних порядків кримінального провадження, вона не втрачає своєї актуальності, зважаючи на масове вчинення російськими військовослужбовцями та високопосадовцями РФ кримінальних правопорушень проти України.

Постановка завдання. Теоретико-правовий правовий аналіз окремих процесуальних аспектів проведення спеціальних порядків кримінального провадження як з позиції науки, так і з позиції законодавця, висловлення власної наукової позиції щодо зазначених питань.

Результати дослідження. Перед тим як перейти до детального дослідження окремих процесуальних моментів спеціального кримінального провадження дамо його визначення з точки зору науковців, які поглиблено займалися вивченням цих питань. Так, О.О. Нагорнюк – Данилюк визначає спеціальне провадження в кримінальному процесі України- як особливий порядок кримінального провадження, що охоплює спеціальне досудове розслідування та спеціальне судове провадження і передбачає спрощену процедуру їх здійснення



у випадках, передбачених КПК України, стосовно підозрюваного (обвинуваченого), який переховується від органів досудового розслідування та суду, ухиляючись від кримінальної відповідальності, за умови дотримання загальних засад кримінального провадження з метою забезпечення швидкого й ефективного захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень [1, с. 118]. Як вірно, на нашу думку зазначає В. Дрозд, дані види диференційованої процесуальної форми кримінального провадження не можна називати спрощеними, адже як досудове розслідування, так і судове провадження відбувається з дотримання вимог усіх процедурних питань, передбачених у КПК України. Основним винятком є відсутність самого підозрюваного, обвинуваченого в процесі, в чому загалом і полягає сутність даного провадження [9].

А.В. Шевчишен спеціальне досудове розслідування розуміє як екстраординарний порядок здійснення досудового розслідування, який застосовується у передбачених кримінальним процесуальним законом випадках ухилення підозрюваного від кримінальної відповідальності шляхом переховування від органів слідства та суду, спрямований на забезпечення доказування на стадії досудового розслідування у кримінальному провадженні з урахуванням стандартів справедливого правосуддя [2, с. 29–30]. А.С. Тукієва, розглядає спеціальне (заочне) досудове розслідування як провадження, що здійснюється: по-перше, з посиленими процесуальними гарантіями; по-друге, в особливому порядку; по-третє, за наявності передбачених у законі підстав та умов [3]. З-поміж зазначених визначень науковців, на думку автора найбільш доречним з них є визначення Шевчишена, який більш повно відображає позицію законодавця, яку підтримує автор.

Проаналізувавши положення кримінального процесуального закону, зокрема положення глави 24-1 КПК, автор дає наступне визначення спеціального досудового розслідування: спеціальне досудове розслідування – це спеціальний порядок здійснення кримінального провадження, який здійснюється в порядку і щодо злочинів передбачених КПК стосовно підозрюваного, крім неповнолітнього, який переховується від органів слідства та суду на тимчасово окупованій території України, на території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, з метою ухилення від кримінальної відповідальності та/або оголошений у міжнародний розшук.

Важливою гарантією захисту інтересів підозрюваного в спеціальному досудовому розслідуванні, як передбачає законодавець є те, що клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування розглядається не лише за участю прокурора або слідчого за погодженням з прокурором, а і за участю захисника. Копії процесуальних документів, що підлягають врученню підозрюваному, надсилаються захиснику.

Також, автор вважає правильною позицію законодавця, що слідчий суддя відмовляє у задоволенні клопотання про здійснення спеціального досудового розслідування, якщо прокурор, слідчий не доведе, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду на тимчасово окупованій території України, на території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, з метою ухилення від кримінальної відповідальності та/або оголошений у міжнародний розшук. Тобто, на думку автора, слідчий, прокурор в повній мірі повинен з посиланням на допустимі, належні та достатні докази з дотримання норм КПК довести, що підозрюваний переховується від органів слідства та суду на тимчасово окупованій території України, на території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, з метою ухилення від кримінальної відповідальності та/або оголошений у міжнародний розшук, та/або уповноваженим органом прийнято рішення про передачу підозрюваного для обміну як військовополоненого та такий обмін відбувся.

Крім того, автор вважає, що законодавець доречно звертає увагу, що під час вирішення питання про здійснення спеціального досудового розслідування слідчий суддя зобов'язаний врахувати наявність достатніх доказів для підозри особи щодо якої подано клопотання у вчиненні кримінального правопорушення. Але, автор би доповнив зазначене положення закону, що слідчий суддя повинен врахувати не лише достатність доказів, а їх належність



і допустимість, що, на нашу думку, повністю відповідатиме положенням кримінального процесуального закону щодо дослідження доказів.

Також варто звернути увагу, що законодавець щодо порядку вручення процесуальних документів підозрюваному при здійсненні спеціального досудового розслідування в ч. 1 ст. 297-5 КПК передбачає, що повістки про виклик підозрюваного у разі здійснення спеціального досудового розслідування надсилаються за останнім відомим місцем його проживання чи перебування та обов'язково публікуються в засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційному веб-сайті Офісу Генерального прокурора [10]. В контексті цього положення кримінального процесуального закону вірною, на нашу думку, є позиція Д.О. Шумейко, що формулювання законодавця «останнє відоме місце проживання чи перебування», не завжди видається, що таким місцем є раніше встановлене певне місце, тобто якщо під час досудового розслідування встановлено, що особа перебуває за певною адресою і за цією адресою її інформували про процесуальні дії і рішення, то така особа може змінити місце перебування, а отже, надсилання їй повісток про виклик під час здійснення спеціального досудового розслідування має відбуватись за останньою адресою, що має бути підтверджене фактичними даними. Тому орган досудового розслідування має постійно вживати заходів щодо встановлення місця перебування особи, не обмежуватись лише констатацією оголошення у розшук та наявними матеріалами щодо місць проживання чи перебування, за якими особа повідомлялась або викликалась раніше. Потрібно визначити всі місця, де особа проживала постійно, переважно або тимчасово. Вчений правильно, на думку автора, звертає увагу, що з буквального тлумачення закон не передбачає обов'язку уповноважених органів надсилати повідомлення і за останньою відомою адресою проживання, і за останньою відомою адресою перебування, тобто досить надсилання за однією з таких адрес. На думку Шумейко, доцільним є надсилання повістки про виклик за адресою проживання (реєстрації), а також усіма адресами, які можуть бути визначені як адреси перебування, якщо про таку можливість свідчать обставини і матеріали провадження [8].

Автор підтримує позицію Д.О. Шумейко, що порядок вручення процесуальних документів, передбачений ст. 297-5 КПК України, потрібно нормативно поширити на момент звернення слідчого, прокурора з клопотанням про здійснення спеціального досудового розслідування. Вчений вважає, що для цього потрібно доповнити ч. 1 ст. 297-2 пунктом 7 у такій редакції: «відомості про повістки про виклик підозрюваного, що надсилались за останнім відомим місцем його проживання чи перебування та опубліковані у засобах масової інформації загальнодержавної сфери розповсюдження та на офіційних веб-сайтах органів, що здійснюють досудове розслідування» [8].

Варто зазначити, що процедура *in absentia* регламентована у низці міжнародних актів, зокрема в :Рекомендації № 6 R(87)18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам «Стосовно спрощення кримінального правосуддя», Резолюції (75) 11 Комітету Міністрів Ради Європи «Про критерії, що регламентують розгляд, який проводиться за відсутності обвинуваченого», Європейській Конвенції про міжнародну дійсність судових вироків та інших документах, що підтверджує визнання міжнародним співтовариством можливості і доцільності її здійснення .

Так, в Рекомендації Комітету міністрів Ради Європи № 6 R (87) 18 щодо спрощення кримінального провадження, зазначається, що держави-члени повинні розглянути та дозволити судам першої інстанції розглядати справи й ухвалювати відповідно до них рішення за відсутності обвинуваченого, принаймні щодо дрібних правопорушень, з урахуванням виду покарання, яке може бути накладене, та за умови, що обвинувачений був проінформований належно про дату судового засідання і про своє право на законне чи інше представництво [5].

Резолюція (75) 11 Комітету Міністрів Ради Європи зазначає критерії, що регламентують розгляд, який проводиться за відсутності обвинуваченого до них, зокрема, відносяться [6]:

– справа жодної особи не може бути розглянута, якщо особа впродовж часу, який дозволяє їй з'явитися до суду й підготувати свій захист, не була повідомлена повістками про



дату та місце судового розгляду, якщо тільки не буде встановлено, що вона навмисно прагнула уникнути правосуддя;

- повістки повинні вказувати на наслідки неявки обвинуваченого на судовий розгляд;
- суд повинен відкласти розгляд справи у випадку, якщо встановить, що повістка була вручена обвинуваченому, який не з'явився на розгляд, але є підстави вважати, що у нього виникли перешкоди для забезпечення явки, та особиста присутність обвинуваченого визнається судом обов'язковою;
- справа не повинна розглядатися за відсутності обвинуваченого, якщо є можливість перенести її розгляд на територію іншої держави або звернутися із запитом про видачу;
- у разі розгляду справи за відсутності обвинуваченого, докази повинні збиратися звичайними способами, а сторона захисту повинна мати право втручатися в цей процес;
- судові рішення, ухвалені за відсутності обвинуваченого, має бути доведено до його відома згідно з правилами вручення повісток для явки в суд.

Варто зазначити, що положення зазначених міжнародних актів відображені в кримінальному – процесуальному законодавстві України частково. Зокрема, національне кримінальне процесуальне законодавство не регулює порядок проголошення вироку суду за відсутності обвинуваченого в порядку *in absentia*. Зважаючи на вищезазначене, автор вважає, що судові рішення, ухвалені за відсутності обвинуваченого в спеціальному судовому провадженні, має бути доведено до його відома згідно з правилами вручення повісток для явки в суд. В такому разі будуть дотримуватися положення документів міжнародного значення, зокрема положення Резолюції (75) 11 Комітету Міністрів Ради Європи «Про критерії, що регламентують розгляд, який проводиться за відсутності обвинуваченого».

В контексті дослідженої нами теми варто згадати практику ЄСПЛ. Так, у рішеннях ЄСПЛ у справах «Колоцца проти Італії» від 12 лютого 1985 року; «F.C.V. проти Італії» від 28 серпня 1991 року; «Т. проти Італії» від 12 жовтня 1992 року; «Пуатрімоль проти Франції» від 23 листопада 1993 року, «Кромбах проти Франції» від 13 лютого 2001 року; «Меденіца проти Швейцарії» від 14 червня 2001 року; «Шомоді проти Італії» від 18 травня 2004 року; «Да Лус Домінгеш Ферейра проти Бельгії» від 24 травня 2007 року висвітлено пункт про здійснення судового провадження за відсутності обвинуваченого в аспекті вимог ст. 6 Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, яка закріплює право кожного на справедливий суд. Зокрема, відсутні порушення ст. 6 ЄКПЛ, коли немає підстав вважати, що обвинувачений не був належно повідомлений про розпочате щодо нього судові провадження, і якщо він згодом може домогтися ухвалення нового судового рішення за його участі, в якому містилася б оцінка обґрунтованості висунутих проти нього обвинувачень, а також за умов дотримання інших гарантій його конвенційних прав. Це положення свідчить про те, що здійснення судового провадження за відсутності обвинуваченого не суперечить вимогам цього нормативно-правового акта міжнародного значення [7].

Щодо здійснення спеціального судового розгляду, то його порядок наразі регулюється лише ч.ч. 3, 4, ст. 323 КПК. Проаналізувавши положення кримінального процесуальному закону можна, на думку автора, виділити наступні важливі особливості проведення спеціального судового розгляду:

- здійснюється щодо злочинів, зазначених у частині другій статті 297-1 КПК;
- за відсутності обвинуваченого (*in absentia*), крім неповнолітнього, який переховується від органів слідства та суду на тимчасово окупованій території України, на території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором з метою ухилення від кримінальної відповідальності;
- оголошення обвинуваченого в міжнародний розшук (альтернативна особливість);
- стосовно обвинуваченого уповноваженим органом прийнято рішення про передачу його для обміну як військовополоненого та такий обмін відбувся;
- здійснюється за клопотанням прокурора, до якого додаються матеріали про те, що обвинувачений знав або повинен був знати про розпочате кримінальне провадження. Встановивши, що прокурор дотримався вимог КПК при складанні зазначеного клопотання, суд



постановляє ухвалу про здійснення спеціального судового провадження стосовно такого обвинуваченого;

- участь захисника у спеціальному судовому провадженні є обов'язковою;
- повістки про виклик обвинуваченого у разі здійснення спеціального судового провадження надсилаються за останнім відомим місцем його проживання чи перебування, а процесуальні документи, що підлягають врученню обвинуваченому, надсилаються захиснику;
- якщо після постановлення ухвали про спеціальне судове провадження обвинувачений з'явився або був доставлений до суду, судовий розгляд продовжується з моменту постановлення ухвали про здійснення спеціального судового провадження згідно із правилами, передбаченими КПК. За клопотанням сторони захисту суд продовжує судовий розгляд з моменту з'явлення обвинуваченого в судовому засіданні та повторно досліджує окремі докази, які досліджувалися за відсутності обвинуваченого (якщо про таке дослідження доказів просить сторона захисту).

Як вірно, на нашу думку, зазначає Шумейко Д.О. одним з актуальних залишається питання участі захисника за призначенням, який не контактує з підзахисним. На думку науковця убачається, що здійснення захисту за призначенням не є порушенням права на захист і спірні ситуації тут будуть вирішуватись радше з позицій ефективності захисту, де, на його думку, потрібно орієнтуватись не тільки на процесуальну активність захисника, а й враховувати інші критерії, зокрема своєчасність, кваліфікованість, послідовність позиції, а головне – відповідність дій захисника призначенню захисту: з'ясування обставин, які спростовують підозру чи обвинувачення, пом'якшують чи виключають кримінальну відповідальність підозрюваного, обвинуваченого – тобто інтересам підзахисного. У спеціальному судовому провадженні, якщо підозрюваний, обвинувачений не контактує із призначеним захисником, на думку науковця, на суд покладається не тільки обов'язок щодо забезпечення права на захист, а й оцінка ефективності такого захисту [4].

Слід зазначити, що важливою процесуальною гарантією для обвинуваченого в кримінальному провадженні є те, що він має право подати апеляційну скаргу на обвинувальний вирок суду, ухваленого за результатами спеціального судового провадження, за умови надання обвинуваченим підтвердження наявності поважних причин, передбачених статтею 138 КПК. Варто відмітити, що, на думку автора, зазначені обставини повинні одержати належну правову оцінку з боку суду на їх поважність залежно від обставин конкретного кримінального провадження.

Висновки. Спеціальне досудове розслідування і спеціальний судовий розгляд забезпечують як невідворотність покарання для підозрюваних, обвинувачених, які переховуються від органів слідства та суду на тимчасово окупованій території України, на території держави, визнаної Верховною Радою України державою-агресором, з метою ухилення від кримінальної відповідальності та/або оголошені у міжнародний розшук, так і гарантії захисту їх процесуальних прав. Важливо дотримуватися норм кримінально процесуального закону під час застосування спеціальних кримінальних проваджень, адже від цього залежить забезпечення підозрюваному, обвинуваченому доступу до справедливого правосуддя

Список використаних джерел:

1. Нагорнюк-Данилюк О. О. Поняття, сутність і значення інституту спеціального провадження в кримінальному процесі України. *Право і Безпека*. 2015. № 2. С. 113–120.
2. Шевчишен А. В. Проблеми доказування стороною обвинувачення у досудовому розслідуванні корупційних злочинів у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг : дис. ... док-ра юрид. наук: 12.00.09. Київ. 2019. 624 с.
3. 3.Тукиев А. С. Проблемы процессуальной формы заочного уголовного судопроизводства : автореф. дисс. ... канд. юрид наук: 12.00.09. Караганда. 2005. 20 с.
4. Шумейко Д.О. Особливості здійснення судового розгляду у спеціальному кримінальному провадженні. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2020. № 3/105. 437 с.



5. Рекомендація № 6R (87): Рада Європи, Міжнародний документ від 17.09.1987 року
URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_339
6. Резолюція 75 (11): Совет Европы, Международный документ от 19.01.1973 года
URL: http://echr-base.ru/res75_11.jsp
7. Методичні рекомендації щодо процесуального керівництва спеціальним досудовим розслідуванням. Схвалено протоколом засідання науково-методичної ради від 25.05.2017 р. № 4. 65 с.
8. Шумейко Д.О. Порядок вручення процесуальних документів підозрюваному під час здійснення спеціального досудового розслідування. *Право і суспільство*. 2020. № 2, частина 3. С. 201–202.
9. Дрозд Д. Спеціальне досудове розслідування (in absentia) як диференційована форма кримінального провадження. *Підприємництво, Господарство і Право*. 2020. № 7. С. 334.
10. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.05.2012. *Відомості Верховної Ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17?find=1&text=absentia#w1_10



МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

БЕРДАЧ А. І.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри службового
та медичного права
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

МАЦЕЛЮХ І. А.,

доктор юридичних наук,
доцент кафедри службового
та медичного права
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 341

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.37>

ФОРМУВАННЯ ТА ЗАКРІПЛЕННЯ ПРИНЦИПІВ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В МІЖНАРОДНИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТАХ

У статті проаналізовано міжнародні нормативно-правові акти, які закріплюють принципи гендерної рівності. Розглянуто приписи Європейської конвенції з прав людини 1950 р., яка закріпила принцип недискримінації за будь-якою ознакою, включаючи стать. Простежено за нормами Європейської соціальної хартії 1961 р., яка гарантувала забезпечення прав у сферах охорони здоров'я, освіти, зайнятості, правового та соціального захисту, які повинні реалізовуватися без дискримінації за будь-якою ознакою, в тому числі статі.

Розглянуто принципи гендерної рівності, не дискримінації за ознакою статі, які зафіксовані в Конвенції ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми 2005 р. Проаналізовано її спрямованість на запобігання та боротьбу з торгівлею жінками, чоловіками та дітьми з метою сексуальної, трудової та інших видів експлуатації, а також на захист жертв і переслідування торговців людьми.

Окрему увагу присвячено Конвенції Ради Європи про запобігання та боротьбу з насильством щодо жінок і домашнім насильством 2011 р., яка зорієнтована не лише на запобігання насильству, захист жертв, а й передбачає судові переслідування кривдників та необхідність заходів інтегрованої політики на національному рівні. Простежено за історичними причинами існування насилля над жінками, структурним характером, перешкодами, які заважають досягнути рівності між жінками та чоловіками. Окрема увага присвячена проблемі вчинення статевих злочинів за гендерною ознакою у формі зґвалтування жінок, сексуального насильства під час збройних конфліктів.

Окреслено зобов'язання органів державної влади, працівників публічної служби, які повинні вживати превентивних заходів для запобігання будь-яким проявам насильства, захисту особи, яка його зазнала за принципами попередження, розслідування, покарання, допомоги постраждалим.



Проаналізовано Стратегію гендерної рівності Ради Європи на 2018–2023 роки, яка спрямована на подальше подолання гендерних стереотипів, сексизму, викоріненні насильства, в тому числі домашнього, забезпечення рівного доступу жінок до правосуддя, досягнення збалансованої гендерної участі у процесі ухвалення політичних та суспільних рішень, захист прав жінок та дівчат-мігрантів, біженців, шукачів притулку, реалізацію стратегії досягнення гендерної рівності в усіх суспільно-політичних сферах.

Розглянуто вітчизняну Державну стратегію забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2030 року та Стратегію впровадження гендерної рівності у сфері освіти до 2030 року. Констатовано, що орієнтація на досвід Європи, який показує позитивні зрушення на шляху закріплення гендерної рівності та рівних можливостей прав чоловіків та жінок, сприятиме поступальному руху в напрямку не лише гармонізації вітчизняного законодавства до стандартів ЄС, а й позитивним змінам на практиці.

Ключові слова: гендер, гендерна рівність, гендерний паритет, рівні можливості для чоловіків та жінок, публічна служба, конвенція, стратегія, гармонізація законодавства, стандарти ЄС, правове регулювання.

Berdach A. I., Matseliukh I. A. Formation and consolidation of gender equality in international legislation

The article analyzes international legal acts that establish the principles of gender equality. The prescriptions of the European Convention on Human Rights of 1950, which enshrined the principle of non-discrimination on any basis, including gender, are considered. The analyzes the norms of the European Social Charter of 1961, which guaranteed the provision of rights in the areas of health care, education, employment, legal and social protection, which should be implemented without discrimination on any grounds, including gender.

The analyzes principles of gender equality, non-discrimination based on the article, which are recorded in the Convention of the Council of Europe on measures to combat trafficking in persons of 2005, which is aimed at preventing and combating trafficking in women, men and children for the purpose of sexual, labor and other types of exploitation, are considered, as well as for the protection of victims and prosecution of human traffickers.

Particular attention is paid to the Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, 2011, which is aimed not only at preventing violence, protecting victims, but also provides for the prosecution of perpetrators and the need for integrated policy measures at the national level. The historical reasons for the existence of violence against women, its structural nature, obstacles that prevent the achievement of equality between women and men are traced. Special attention is devoted to the problem of committing sexual crimes based on gender in the form of rape of women, sexual violence during armed conflicts.

Obligations of state authorities, public service workers, who must take preventive measures to prevent any manifestations of violence, protect the person who suffered it according to the principles of prevention, investigation, punishment, and assistance to victims are outlined.

The Gender Equality Strategy of the Council of Europe for 2018–2023 was analyzed, which is aimed at further overcoming gender stereotypes, sexism, eradicating violence against women, including domestic violence, ensuring women's equal access to justice, achieving a balanced participation of women and men in the process of adopting political and social solutions, protection of the rights of migrant women and girls, refugees, asylum seekers, implementation of the strategy of achieving gender equality in all social and political spheres.



The national State Strategy for ensuring equal rights and opportunities for women and men for the period until 2030 and the Strategy for the implementation of gender equality in the field of education until 2030 were considered. It was established that focusing on the experience of Europe, which shows positive developments on the way to consolidating gender parity and equal opportunities for the rights of men and women, will contribute to progressive movement in the direction of not only the harmonization of domestic legislation to EU standards, but also positive changes in practice.

Key words: *gender, gender equality, gender parity, equal opportunities for men and women, public service, convention, strategy, harmonization of legislation, EU standards, legal regulation.*

Сучасне становище України, що характеризується повномасштабною військовою агресією з боку Російської Федерації, ракетними ударами по усій території країни, загибеллю десятків тисяч мирних жителів, серед яких сотні дітей, змушує нас переоцінити цінності, потреби і орієнтири. Нині кожен українець розуміє і усвідомлює: щасливе життя його сім'ї, її світле майбутнє залежить від перемоги, відновлення територіальної цілісності, збереження національної державності. У такій ситуації важливим стала підтримка та допомога країн демократичного світу, яка посилює обороноздатність української армії, піднімає бойовий дух, дарує надію на переможне майбутнє, де кожне зруйноване місто і село будуть відновлені із попелу. Відтак, подальше існування, розвиток та економічний розквіт української держави знаходиться лише в кінці євроінтеграційного шляху, який повноцінно відкрився для нас 23 червня 2022 року, коли Європейська рада надала Україні статусу кандидата на вступ до Євросоюзу. Його ж проходження можливе лише після повної гармонізації вітчизняного законодавства та імплементації європейських правових стандартів у всіх сферах, в тому числі в частині дотримання гендерної рівності в усіх сферах суспільно-політичного життя.

Питаннями гендерної рівності та рівного представлення жінок в органах влади займалися значна кількість науковців, серед яких Черняхівська В.В., Полховська І.К., Грибовська А.А., Щепкіна Є.О., Юкіна І.І., Кулачек О., Шевченко З.В., Мельник Т.М., Левченко К.Б., Мартиненко О.А., Крочук М.І., Грицай І.О., Воронько Л.О., Івченко Ю.В., Уварова О.О., Філіпчук В., Ломбардо Е., Наливайко Л.Р., Даудова Г.В., Слатвицька А.В. та інші. Наявний значний теоретичний матеріал усе ж не дозволяє запропонувати вирішення проблеми. Відтак, маємо на меті здійснити історико-правовий аналіз формування та закріплення гендерної рівності в міжнародних нормативно-правових актах.

Одним із перших документів, який закріпив фундаментальні засади заборони дискримінацій, стала Європейська конвенція з прав людини 1950 р. Будучи основним договором Європи з прав людини вона гарантує громадянські та політичні права людини. Стаття 1 встановлює зобов'язання Сторін забезпечувати права та свободи, закріплені в Конвенції, «кожній людині в межах її юрисдикції». Користування цими правами має відбуватися «без дискримінації за будь-якою ознакою, включаючи стать», йдеться у статті 14 документа [1].

Протокол 12 до Конвенції підтверджує і уточнює принцип недискримінації. Ним повинні послуговуватися і керуватися усі органи публічної влади. Порушення означеної норми є підставою для звернення до Європейського суду з прав людини.

Інший документ – Європейська соціальна хартія 1961 р. також закріпила гарантії забезпечення прав у сфері охорони здоров'я, освіти, зайнятості, правового та соціального захисту, які повинні реалізовуватися без дискримінації за будь-якою ознакою, в тому числі за ознакою статі. У 1996 році Хартія була переглянута і доповнена приписами закріплення рівності жінок та чоловіків у сфері сімейного життя. Так, відповідно до Хартії, «усі особи із сімейними обов'язками, які працюють або бажають працювати, мають право робити це без дискримінації та, наскільки це можливо, таким чином, щоб їхні службові обов'язки не суперечили сімейним; усі працюючі чоловіки та жінки мають право на рівну винагороду за працю рівного значення [2].



Принципи гендерної рівності, не дискримінації за ознакою статі зафіксовані і в Конвенції ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми 2005 р., яка спрямована на запобігання та боротьбу з торгівлею жінками, чоловіками та дітьми з метою сексуальної, трудової та інших видів експлуатації, а також на захист постраждалих від таких дій.

Вона містить рекомендації щодо використання гендерного мейнстрімінгу у розробці, реалізації та оцінці заходів щодо виконання Конвенції, проведення незалежного моніторингу та вироблення механізму її втілення шляхом створення спеціальної групи експертів та організаційного комітету Сторін Конвенції [3].

Окрему увагу пропонуємо звернути на Конвенцію Ради Європи про запобігання та боротьбу з насильством щодо жінок і домашнім насильством (Стамбульська конвенція 2011 р.). Вона спрямована не лише на запобігання насильству, захист жертв, а й передбачає судове переслідування кривдників та необхідність заходів інтегрованої політики на національному рівні. Стамбульська конвенція передбачає двосторонній механізм моніторингу для оцінки та покращення виконання Конвенції державами-учасницями шляхом створення «незалежної групи експертів із протидії насильству щодо жінок і домашньому насильству» (GREVIO) та Комітету сторін.

Причини існування насилля над жінками Конвенція вбачає у історичній минувшині, де впродовж тисячоліть існувало домінування над жінками, їх дискримінація, відсутність емансипації, справжньої рівності. Структурний характер насильства відбувався за гендерною ознакою та використовувався як один із головних соціальних механізмів підпорядкування жінки чоловіком. Головна перешкода для досягнення рівності між жінками та чоловіками полягає у наявності домашнього насилля, сексуальних домагань тощо.

Конвенція не оминула і проблеми порушення прав цивільного населення під час збройних конфліктів. Йдеться про непоодинокі випадки вчинення статевих злочинів за гендерною ознакою у формі зґвалтування жінок, сексуального насильства. Наріжним каменем Стамбульської конвенції став захист потерпілих, реабілітація жертв, які зазнали дискримінаційного впливу, судове переслідування винних. Ефективність боротьби з насильством за гендерною ознакою полягає в здійсненні комплексної та скоординованої політики держав.

Органи державної влади, працівники публічної служби зобов'язані вживати превентивних заходів для запобігання будь-яким проявам насильства, захисту особи, яка його зазнала за принципами: «попереджати, розслідувати, карати, допомагати постраждалим». До останніх заходів належать дії, спрямовані на підтримку жінок, які зазнали насильства. Забезпечення їм безпеки, в тому числі шляхом інформування про місця допомоги спеціалізованих служб підтримки, медичної, психологічної, юридичної консультації, створення притулків, цілодобової телефонної лінії, видалення правопорушника із сім'ї, захист та підтримка дітей, які стали свідками насильства. До превентивних заходів належить сприяння трансформації поглядів та моделей поведінки, що виправдовують насильство щодо жінок, підвищення суспільної обізнаності для того, щоб його члени розпізнавали будь-які форми насильства за гендерною ознакою [4].

Таким чином, документ спрямований на ліквідацію всіх форм дискримінації жінок, гарантування і забезпечення основного права людини – права на життя без насильства. Він є найбільш повним і далекосяжним міжнародним нормативно-правовим актом у цій галузі, оскільки ґрунтується на основі верховенства права.

Останній документ, на якому ми б хотіли зосередити увагу, – це «Стратегія гендерної рівності Ради Європи на 2018–2023 роки». Він став логічним продовженням попередньої Стратегії. У вступній частині наголошувалося на позитивних зрушеннях, які відбулися впродовж останніх десятиліть у Європі на шляху досягнення рівності жінок та чоловіків. Однак, до ідеального результату на практиці ще далеко. Проблеми вбачаються в існуванні нерівності у багатьох сферах, відводячи жінкам та чоловікам їхні традиційні ролі, обмежуючи жінок у можливостях користуватися своїми основними правами. На підставі моніторингу було встановлено, що прогрес щодо політичної участі жінок, доступу до правосуддя та викорінення шкідливих гендерних стереотипів і сексизму відбувається дуже повільно. Не



вдалося і повністю подолати проблему насильства над жінками, що трактується як основна перешкода до досягнення гендерної рівності [5].

Головними завданнями Стратегія визначила «запобігання гендерним стереотипам, сексизму, боротьбі з ним; викорінення насильства щодо жінок, в тому числі домашнього; забезпечення рівного доступу жінок до правосуддя; досягнення збалансованої участі жінок і чоловіків у процесі прийняття політичних та суспільних рішень; захист прав жінок та дівчат-мігрантів, біженців, шукачів притулку; досягнення гендерної рівності в усіх суспільно-політичних сферах [5].

На виконання євроінтеграційних зобов'язань України, рішення Комісії з питань координації взаємодії органів виконавчої влади щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків від 15 березня 2021 року та у відповідності до рекомендацій Комітету ООН з ліквідації дискримінації стосовно жінок від 12 серпня 2022 р., Урядом України схвалено Державну стратегію забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2030 року та затверджено операційний план з її реалізації на 2022–2024 роки [6].

Важливо, що Стратегія враховує виклики зумовлені повномасштабною війною на території України та запровадженням воєнного стану. Вони полягають у інтеграції гендерного підходу в процеси надання гуманітарної допомоги, післявоєнного відновлення та розвитку держави. Окреслюючи ряд проблем, які існують в різних сферах, Стратегія сформулювала чіткі завдання щодо застосування гендерних підходів, відповідно до міжнародних стандартів, забезпечення координації діяльності всіх суб'єктів інституційного механізму забезпечення рівних прав і можливостей жінок та чоловіків для проведення регулярного моніторингу; оцінювання ситуації, статистичних заходів тощо. Вирішення їх сприятиме не лише гармонізації національного законодавства із міжнародними стандартами, розробленню загальнодержавних, регіональних та галузевих програм, а й запровадженню високого рівня гендерної чутливості в органах державної влади та місцевого самоврядування. Це можливо лише через оволодіння представниками публічної служби гендерними компетенціями щодо застосування гендерного підходу, гендерного аналізу, гендерного аудиту, гендерно-правової експертизи та використання їх під час формування та реалізації державної політики, ухвалення щоденних рішень, в тому числі щодо бюджетно-фінансових питань. Представники органів місцевого самоврядування мають набути навичок гендерно орієнтованого врядування, що сприятиме забезпеченню гендерної рівності, соціальної справедливості, реалізації можливостей чоловіків і жінок в управлінні територіальними громадами [6].

Звісно, означеного результату не можливо досягнути без забезпечення проведення регулярних інформаційно-просвітницьких, навчальних заходів для чоловіків і жінок заради подолання стереотипів та ретельного вивчення проблем дотримання гендерної рівності в конкретних сферах суспільно-політичного життя.

Так, 20 грудня 2022 року Кабінет Міністрів України схвалив Стратегію впровадження гендерної рівності у сфері освіти до 2030 року та затвердив операційний план з її реалізації на 2022–2024 роки [7]. Її головною метою стало комплексне впровадження принципів забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків в системі освіти та визначення шляхів дотримання гендерного підходу на всіх рівнях та сферах освіти [8].

Сучасні дослідники стверджують, що вітчизняна освіта, як соціальний інститут, залишається недостатньо чутливою до проблем гендерної рівності та містить ознаки дискримінації на усіх рівнях. Так, у закладах шкільної та дошкільної освіти працюють здебільшого лише жінки, що пояснюється низькою заробітною платою. Баланс зберігається серед викладачів вищих навчальних закладів, де, загалом, однаково представлені чоловіки та жінки. Нерівність присутня серед керівного, освітньо-управлінського складу, де посади деканів, директорів, ректорів посідають, у своїй абсолютній більшості, лише чоловіки. Саме тому комплексний підхід до впровадження принципів і заходів щодо забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків у сфері освіти є вкрай важливим [9, с. 15–19].

Отже, можемо констатувати, що окремі сфери суспільно-політичного життя в Україні з тих чи інших причин не мають гендерної рівності. Відтак, постає гостра потреба ретель-



ного вивчення проблеми, розроблення на підставі європейського досвіду, відповідних нормативних документів та втілення реальних кроків у життя. Такий процес уже розпочався у сфері освіти, проте говорити про практичні успіхи допоки зарано. Разом з тим, орієнтація на досвід Європи, який показує позитивні зрушення на шляху закріплення гендерної рівності, рівних можливостей прав чоловіків та жінок, сприятиме поступальному руху в напрямку не лише гармонізації вітчизняного законодавства до стандартів ЄС, а й позитивним змінам на практиці.

Список використаних джерел:

1. Жінки та чоловіки повинні отримати рівний доступ до правосуддя – Кабінет міністрів. URL: <https://sud.ua/uk/news/publication/260857-zhenschiny-i-muzhchiny-dolzhy-poluchit-ravnyu-dostup-k-pravosudiyu-kabinet-ministrov>
2. European Convention on Human Rights. URL: https://www.echr.coe.int/documents/convention_ukr.pdf
3. Європейська соціальна хартія. Страсбург, 3 травня 1996 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062#Text
4. Конвенція Ради Європи про заходи щодо протидії торгівлі людьми. Конвенцію ратифіковано Законом України N 2530-VI від 21.09.2010. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_858#Text
5. Конвенція Ради Європи про запобігання насильству стосовно жінок і домашньому насильству та боротьбу із цими явищами. 2011 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-11#Text
6. Стратегія гендерної рівності Ради Європи на 2018-2023 роки. URL: <https://rm.coe.int/prems-041318-gbr-gender-equality-strategy-2023-ukr-new2/16808b35a4>
7. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Державної стратегії забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків на період до 2030 року та затвердження операційного плану з її реалізації на 2022-2024 роки» від 12 серпня 2022 р. № 752-р. Київ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/752-2022-%D1%80#Text>
8. Розпорядження Кабінету Міністрів України «Про схвалення Стратегії впровадження гендерної рівності у сфері освіти до 2030 року та затвердження операційного плану заходів на 2022–2024 роки з її реалізації» від 20 грудня 2022 р. № 1163. Київ. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1163-2022-%D1%80#Text>
9. Уряд ухвалив Стратегію впровадження гендерної рівності у сфері освіти до 2030 року. Урядовий портал. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/uriad-ukhvalyv-stratehiyu-vprovadzhennia-hendernoj-rivnosti-u-sferi-osvity-do-2030-roku>
10. Фесенко Т. Г., Шахов А. В., Фесенко Г. Г. Гендерний індекс освіти як контекст інноваційних проєктів в Україні. Соціальні трансформації: сім'я, шлюб, середній клас та інноваційний менеджмент у країнах Нового Шовкового Шляху: тези доп. II міжн. наук. конф. / відп. за вип. С. М. Головацька. Одеса: ОНМУ, 2017. С. 15–19.



КРУК Є. В.,
аспірант кафедри міжнародного
приватного права
(Київський інститут міжнародних
відносин Київського національного
університету імені Тараса Шевченка)

УДК 341.232:347.952.1/2.06(477)(045)
DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.38>

ОСОБЛИВОСТІ МІЖДЕРЖАВНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В ПИТАННЯХ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ

У статті визначено форми міждержавної співпраці щодо виявлення, управління та конфіскації майна, яке належить особам, причетним до корупційних та пов'язаних із ними правопорушень. Встановлено, що взаємодія між судовими, правоохоронними та іншими органами різних країн може відбуватись на основі двосторонніх чи багатосторонніх договорів, які відображають співпрацю на регіональному (взаємна допомога країн – членів Європейського Союзу) чи міжнародному рівнях.

Акцентовано увагу, що європейський механізм міждержавної співпраці з метою притягнення осіб до цивільно-правової відповідальності за корупційні діяння підпорядковується наступним правилам: конфіскація майна у третьої сторони, яка не вчинила правопорушення, може застосовуватись як до фізичних, так і до юридичних осіб; вирішення судом питання про конфіскацію майна третьої особи здійснюється з обов'язковою участю такої особи та із забезпеченням їй можливості надати власні докази, висловити міркування щодо такої конфіскації; розгляд питання про конфіскацію повинен відбуватись так, щоб у будь-якому разі не були порушені права добросовісних набувачів.

У статті визначено, що суб'єктом транскордонної взаємодії за досліджуванним напрямом визначено спеціальні офіси з повернення активів, які повинні бути створені у кожній державі Європейського співтовариства та основним завданням яких повинен бути обмін інформацією без відповідного запиту про надання міжнародної правової допомоги щоразу, коли необхідно отримати відомості щодо тих чи інших активів. Ефективність такого механізму взаємодії буде суттєво підвищена запровадженням реєстрів заблокованого (арештованого) чи конфіскованого майна.

У статті відмічено, що спільна діяльність країн на міжнародному рівні реалізується через роботу міжвідомчих партнерських груп. Діяльність таких організацій спрямована на сприяння обміну інформацією та передовим досвідом відстеження активів, отриманих злочинним шляхом, створення центрів експертних знань з питань протидії легалізації коштів, отриманих злочинним шляхом, дослідження та розробка практик і систем повернення активів, співпраця з національними офісами з повернення активів, з управління активами, співпраця в межах конфіскації активів.

Ключові слова: пошук, арешт, конфіскація активів, повернення активів, корупція, відшкодування збитків, міждержавна співпраця, правова допомога.



Kruk Ye. V. Peculiarities of interstate cooperation in matters of civil responsibility for the commission of a corruption offense

The forms of interstate cooperation regarding the identification, management and confiscation of asset, that belongs to persons involved in corruption and related offenses, are defined in the article. It is established that the interaction between judicial, law enforcement and other bodies of different countries can take place on the basis of bilateral or multilateral agreements, which reflect cooperation at the regional level (mutual assistance of European Union member states) or international levels.

Attention is drawn to the fact that the European mechanism of interstate cooperation for the purpose of civil liability for acts of corruption has the following rules: confiscation of property from who has not committed an offense can be applied to individuals and legal entities; the decision of the court on the confiscation of the property is made with the mandatory participation of the owner and with the provision of the opportunity to provide his own evidence, to express considerations regarding such confiscation; consideration of the confiscation should take place in such a way that the rights of bona fide purchasers are not violated in any case.

The asset recovery offices are defined in the article as the subject of cross-border cooperation that should be created in each state of the European Community and whose main task should be the exchange of information without a request for the provision of international legal assistance whenever it is necessary to receive information about certain assets. The effectiveness of such mechanism of cooperation will be significantly increased by the introduction of registers of blocked (arrested) or confiscated assets.

In the article it is noted that the joint activities of countries at the international level are implemented through the work of interdepartmental partnership groups. The activities of such organizations are aimed at facilitating the exchange of information and best practices in tracking stolen assets, establishment of centers of expert knowledge on countermeasures against money laundering, research and development of asset recovery practices and systems, cooperation with national asset recovery offices and asset management offices, cooperation within asset confiscation.

Key words: *search, arrest, confiscation of assets, asset recovery, corruption, compensation for damages, interstate cooperation, legal assistance.*

Вступ. Міждержавна співпраця має фундаментальне значення для процесу застосування заходів цивільно-правової відповідальності до осіб, винних у вчиненні корупційних правопорушень. Корупційні справи часто стосуються юрисдикцій кількох держав, у межах яких переміщуються кошти чи зберігаються активи. Успішність повернення активів та відшкодування шкоди, спричиненої корупційним діянням, часто залежить від допомоги іноземних юрисдикцій. Проте відмінності в правових традиціях, законодавстві, процедурах міждержавного обміну інформацією часто роблять процес отримання правової допомоги громіздким і важким, а відновлення порушених цивільних прав та відшкодування збитків – розтягнутим на місяці чи, навіть, роки.

Прихований, непрозорий характер корупційної діяльності становить значну загрозою не лише для правопорядку, публічних інтересів державних структур, але й для цивільних правовідносин, майнових прав людини, бізнесу та економіки в цілому. Вчинення корупційних діянь, як правило, не обмежується територією однієї держави, цей процес тісно переплетений з організованою злочинністю та характеризується мережевим середовищем, в якому співпраця між злочинцями є послідовною, систематичною та зосередженою на отриманні прибутку за рахунок позбавлення власності інших осіб – як фізичних, так і юридичних, або навіть держави. Організовані злочинні групи використовують свої незаконні прибутки для здійснення «тіньового» впливу на економіку та державні установи, підриваючи верховенство права, довіру до органів державної влади, забезпечення реалізації основних прав людини.



Зазначене стимулює держави налагоджувати нові механізми взаємодії з метою підвищення ефективності відшкодування шкоди, спричиненої корупційними та пов'язаними із ними правопорушеннями, та сприяти поверненню активів їх дійсним власникам або забезпечувати компенсацію шкоди, спричиненої особі чи державі корупційним діянням, за рахунок іншого належного правопорушнику майна.

Питання цивільно-правової відповідальності за корупційні правопорушення на науковому рівні взагалі не досліджувалось, а в науці представлені лише дослідження більш загального характеру щодо відшкодування шкоди, спричиненої кримінальним правопорушенням, яким присвятили увагу такі науковці як І.С. Канзафарова, О.О. Красавчиков, Д.Ф. Плачкова, Т.І. Присяжнюк, Є.О. Харитонов, О.І. Харитонова, Я.М. Шевченко, що є доказом актуальності та новизни цього дослідження.

Постановка завдання. Метою цієї статті є визначення ефективних механізмів міждержавної взаємодії за напрямком протидії корупції та відшкодування завданих нею збитків.

Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити наступні завдання: визначити форми міждержавної співпраці щодо виявлення, управління та конфіскації майна, яке належить особам, причетним до корупційних та пов'язаних із ними правопорушень; визначити позитивні та негативні аспекти такої співпраці; встановити напрями міждержавної співпраці, які потребують подальшого вдосконалення.

Результати дослідження. Взаємодія між судовими та правоохоронними органами різних країн може відбуватись на основі двосторонніх чи багатосторонніх договорів. Багатосторонні договори можуть відображати співпрацю на регіональному рівні (наприклад, взаємна допомога країн – членів Європейського Союзу) або співпрацю на міжнародному рівні.

Співпраця в межах пошуку та конфіскації активів засновується, в першу чергу, на положеннях Конвенції про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, від 08 листопада 1990 року, відповідно до ст. 7 якої сторони співпрацюють між собою з метою розслідування і судового розгляду справ, що стосуються конфіскації засобів і доходів від корупційної діяльності [1].

Окрім того, співпраця між правоохоронними органами в ЄС базується на Конвенції 1990 року про виконання Шенгенської угоди. Цю основу доповнюють інші інструменти ЄС, такі як Рамкове рішення Ради 2006/960/ІНА щодо спрощення обміну інформацією та розвідданими між правоохоронними органами держав-членів ЄС; розділи 4 і 5 Рішення Ради 2008/615/ІОВС від 23 червня 2008 року про активізацію транскордонного співробітництва, зокрема у боротьбі з тероризмом і транскордонною злочинністю; Рамкове рішення Ради 2003/577/ІОВС від 22 липня 2003 року про виконання в Європейському Союзі рішень про заморожування власності або доказів; Рамкове рішення Ради 2005/212/ІОВС від 24 лютого 2005 року про конфіскацію доходів, засобів і власності, одержаних злочинним шляхом; 2001/500/ІОВС: Рамкове рішення Ради від 26 червня 2001 року про відмивання грошей, виявлення, розшук, заморожування, арешт і конфіскацію засобів і доходів, одержаних злочинним шляхом.

Незважаючи на це, механізми повернення активів держав-членів недостатньо ефективні, ураховуючи постійне ускладнення способів вчинення корупційних злочинів та способів легалізації отриманих злочинним шляхом доходів. Національні органи влади мають обмежені можливості для швидкого відстеження, ідентифікації та заморожування активів, а неефективне управління замороженими активами означає, що вони втрачають цінність ще до того, як буде прийнято рішення про їх конфіскацію. Саме тому 25 травня 2022 року Європейська комісія внесла на розгляд Європейського парламенту та Ради проект нової Директиви про повернення та конфіскацію активів COM/2022/245 final.

Зі змісту зазначеного проекту вбачається європейський механізм міждержавної співпраці з метою притягнення до цивільно-правової відповідальності за корупційні та інші правопорушення, який підпорядковується наступним правилам: конфіскація майна у третьої сторони, яка не вчинила правопорушення, може застосовуватись як до фізичних, так і до юридичних осіб; вирішення судом питання про конфіскацію майна третьої особи здійснюється



з обов'язковою участю такої особи та із забезпеченням їй можливості надати власні докази, висловити міркування щодо такої конфіскації; розгляд питання про конфіскацію повинен відбуватись так, щоб у будь-якому разі не були порушені права добросовісних набувачів.

Проектом Директиви запропоновано здійснювати систематизацію майна, яке заблоковане (арештоване) чи конфісковане, в тому числі й те, що передано в управління, шляхом створення спеціальних реєстрів обліку такого майна. Метою створення цих реєстрів є надання допомоги відповідним органам, до компетенції яких відноситься повернення майна, здобутого злочинним, у тому числі, й корупційним шляхом його дійсному власнику; здійснення обліку майна. Облік майна повинен також передбачати систематичну його оцінку з метою з'ясування, який найкращий спосіб збереження вартості майна або навіть її підвищення, поки до такого майна не буде застосовано конфіскацію.

Суб'єктом транскордонної взаємодії у проекті Директиви визначено спеціальні офіси з повернення активів, які повинні бути створені у кожній державі Європейського співтовариства та основним завданням яких повинен бути обмін інформацією без відповідного запиту про надання міжнародної правової допомоги щоразу, коли необхідно отримати відомості щодо тих чи інших активів [1]. Ефективність такого механізму взаємодії буде суттєво підвищена запровадженням реєстру заблокованого (арештованого) чи конфіскованого майна, оскільки в протилежному випадку обмін інформацією буде розтягуватись у часі її пошуком та дотриманням процедури обміну. Більше того, чим більша кількість країн буде приєднуватись до такого механізму, тим вищою буде його ефективність.

Механізм притягнення до цивільно-правової відповідальності на регіональному рівні передбачає запровадження стандартів ЄС в правовій системі країн-членів, зокрема, розроблення національних стратегій з питань повернення активів, які передбачатимуть створення нових органів та покращення взаємодії між існуючими, посилення співпраці з Європейською прокуратурою, поліцією та органами юстиції.

Зокрема, як вбачається зі Звіту Комісії до Європейського Парламенту та Ради «Повернення та конфіскація активів: забезпечення того, щоб злочин не приносив прибутку» від 02 червня 2020 року про виконання Директиви 2014/42/ЄС Європейського парламенту та Ради від 03 квітня 2014 року про заморожування та конфіскацію знарядь і доходів від злочинів у Європейському Союзі зазначене правило запроваджене державами по-різному. Наприклад, у Бельгії, Естонії, Нідерландах та Словаччині достатнім є існування заочних проваджень для застосування конфіскації. На Мальті та в Австрії конфіскація без судимості можлива у випадках хвороби та втечі підозрюваного. Однак, все ж таки законодавство більшості держав-членів ЄС (Болгарія, Чехія, Німеччина, Ірландія, Іспанія, Франція, Хорватія, Італія, Кіпр, Латвія, Литва, Люксембург, Угорщина, Польща, Португалія, Словенія, Фінляндія) виходить за межі положень Директиви. Так, у Хорватії конфіскація можлива, якщо: (1) обвинувачена особа недоступна для органів влади; та (2) вартість її активів перевищує 60 000 кун (приблизно 8000 євро). Болгарія та Словенія встановили процедури, які дозволяють конфіскацію активів у цивільному судочинстві, якщо особу звинувачують у скоєнні ряду правопорушень, визначених у правових актах. У обох державах-членах цей тип конфіскації не залежить від наявності вироку в кримінальній справі. У Румунії національне законодавство передбачає можливість конфіскації майна осіб, які займають державні посади, якщо вони не здатні підтвердити законність походження такого майна. При цьому, судове провадження може відбуватися заочно, якщо обвинувачений переховується або змінив місце свого проживання. У Швеції законодавство передбачає можливість конфіскації майна, якщо розгляд кримінального провадження неможливий через існування так званої «постійної перешкоди» (наприклад, смерть обвинуваченого чи підозрюваного або закінчення терміну давності притягнення до кримінальної відповідальності). Законодавство Греції про боротьбу з відмиванням «брудних» коштів дозволяє конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом, якщо злочинець помер або якщо кримінальне провадження припинено або визнано неприйнятним [2].

Із зазначеного слідує, що європейське законодавство хоча й не називає конфіскацію майна без вироку суду цивільною, однак воно по суті допускає її у тих випадках, коли заходи



кримінально-правового характеру не дозволяють відновити порушене право потерпілого через особливості механізму кримінально-правової відповідальності. І хоча цивільно-правова відповідальність у формі конфіскації активів особи, щодо якої велось кримінальне переслідування, що не було завершено, пов'язана безпосередньо із існуванням такого переслідування та зібраними у ньому доказами, однак за своєю суттю не є заходом кримінально-правового впливу. Це дозволяє нам дійти висновку, що будь-яка конфіскація активів без вироку суду є заходом цивільно-правового впливу на особу, яка ймовірно вчинила корупційне правопорушення.

Рішенням 2007/845/JHA Рада закріпила вимогу до держав-членів засновувати або призначати національні офіси з повернення активів – органи, основним завданням яких є відстеження та ідентифікація доходів, отриманих злочинним шляхом, або іншого майна, пов'язаного зі злочинним діянням, яке може стати об'єктом замороження, арешту або конфіскації, іншими словами, це органи, що забезпечують можливість виконання конфіскації, як різновиду кримінально-правової та цивільно-правової відповідальності [3]. З 2015 року всі держави-члени ЄС сформували свої Офіси з повернення активів. Більше того, такі офіси активно співпрацюють з Європоліцією. Офіси з повернення активів були підключені до програмного комплексу SIENA, який є захищеною системою обміну інформацією (усі Офіси з повернення активів, крім Кіпру, Мальти, Румунії та Словенії, мають підрозділи «Офіс з повернення активів» в SIENA).

Варто відмітити, що SIENA – це сучасна платформа, яка відповідає комунікаційним потребам правоохоронних органів ЄС та дозволяє швидко обмінюватися оперативною та стратегічною інформацією, пов'язаною зі злочинністю, зокрема й між офісами з повернення активів (ARO), поліцейськими центрами співпраці митних органів (PCCC), підрозділами інформації про пасажирів (PIU), підрозділами фінансової розвідки (FIU), групами активного пошуку втікачів (ENFAST), підрозділами спеціальної тактики (ATLAS), підрозділами Об'єднаної оперативної групи з боротьби з кіберзлочинністю (J-CAT), ініціатива скандинавських LOs та ініціатива Боденського озера [4].

Платформа SIENA – це потужний інструмент комунікації, котрий містить особливо цінну інформацію, що повинна бути максимально захищена від зовнішнього втручання з метою недопущення випадків несанкціонованого доступу та спотворення даних, які у ній містяться. Саме тому обслуговування такої платформи вимагає застосування надійної комплексної системи захисту інформації як на загальноєвропейському рівні, так і на рівні кожного окремо взятого користувача.

Узагальнюючи викладене, можемо відмітити, що у той час коли класична конфіскація без обвинувального вироку майже без виключень ґрунтується на доказах, зібраних у процесі здійснення кримінального розслідування, то провадження щодо речового майна або необґрунтованих активів застосовуються у межах розгляду кримінальних, цивільних або адміністративних справ.

Завдяки масштабному запровадженню інструментів Директиви 2014/42/ЄС про конфіскацію можна спостерігати більшу конвергенцію між режимами конфіскації без вироку в державах-членах. Однак залишаються значні відмінності в масштабах і структурі цих заходів конфіскації. Як підтверджено оцінкою Комісії, більшість держав-членів вийшли за рамки мінімальних вимог, щодо впровадження конфіскації без вироку, викладених у статті 4 (2) Директиви, у якій мова йде про конфіскацію знарядь і доходів від злочину, за умови, що кримінальне провадження було розпочато і таке провадження могло б призвести до кримінального засудження, якби підозрюваний або обвинувачений міг постати перед судом. Тенденція в державах-членах ЄС спрямовується до більш далекосяжних систем для конфіскації без вироку, ніж передбачено статтею 4 (2) Директиви. Аналіз, проведений Комісією, виявив, що режими конфіскації без обвинувального вироку потенційно відповідають вимогам щодо забезпечення реалізації основних прав, встановлених нормами національного та міжнародного права, які захищають національні суди та ЄСПЛ [5].

Процес гармонізації законодавства країн ЄС щодо посилення заходів із віднайдення, арешту та конфіскації активів, законність походження яких є сумнівною, повинен тривати



й далі. Метою такої гармонізації повинна бути виявлення всіх відповідних активів, трансгранична співпраця між відповідними правоохоронними органами на ранній стадії розслідувань, забезпечення міцної основи для заходів замороження та конфіскації. У світлі верховенства права завжди слід зберігати баланс між безпекою та процедурними гарантіями, а також конфіденційністю та захистом даних.

Отже, нами було досліджено особливості міждержавного та регіонального співробітництва в питаннях притягнення до цивільно-правової відповідальності за вчинення корупційного правопорушення, що ж стосується міжнародного рівня співпраці, то він дещо по-іншому організований. Зокрема, спільна діяльність окремих країн на такому рівні реалізується через роботу міжвідомчих партнерських груп, до яких відносяться: Євроюст, Інтерпол, Міжвідомча мережа з повернення активів Азіатсько-Тихоокеанського регіону, CARIN, RRAG, ARIN-WA, ARIN-EA, ARIN-CARIB, ARIN-WCA, STAR.

Діяльність таких організацій спрямована на сприяння обміну інформацією та передовим досвідом відстеження активів, отриманих злочинним шляхом, створення центрів експертних знань з питань протидії легалізації коштів, отриманих злочинним шляхом, дослідження та розробка практик і систем повернення активів, співпраця з національними офісами з повернення активів, з управління активами, співпраця в межах конфіскації активів.

Особливістю діяльності цих організацій є те, що відомості, отримані від них, не можуть бути використані як доказ в кримінальній справі, оскільки не мають офіційного походження, однак сприятимуть отриманню попередньої інформації про майно, на підставі якого компетентний орган уже може вживати заходів щодо арешту та конфіскації майна у межах існуючих правових процедур.

Ураховуючи викладене, можемо зробити **висновок**, що міжнародна система взаємодії за напрямком повернення активів, здобутих корупційним шляхом, посилила механізм цивільно-правової відповідальності наступними інститутами: діяльністю платформ для обміну інформацією та надання допомоги між органами з розшуку активів; діяльністю офісів з повернення активів та офісів з управління активами; створенням баз даних по збору інформації про активи; співробітництвом в межах міжнародних партнерських груп. Водночас, підлягають подальшому вдосконаленню механізми обміну інформацією та надання взаємної допомоги щодо пошуку та заморожуванню активів, створення більш далекосяжних систем для конфіскації майна без вироку.

Список використаних джерел:

1. Конвенція Ради Європи про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 08 листопада 1990 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_029#Text (дата звернення 15.12.2021).
2. Звіт Комісії до Європейського Парламенту та Ради «Повернення та конфіскація активів: забезпечення того, щоб злочин не приносив прибутку» від 02 червня 2020 року. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0217&rid=1> (дата звернення 16.12.2021).
3. Рішення Ради ЄС 2007/845/ЖНА щодо співпраці між Офісами з повернення активів держав-членів у сфері відстеження та ідентифікації доходів від злочинів або іншого майна, пов'язаного зі злочинами від 06 грудня 2007 року. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32007D0845> (дата звернення 05.11.2022).
4. Мережевий додаток безпечного обміну інформацією (SIENA). URL: <https://www.europol.europa.eu/operations-services-and-innovation/services-support/information-exchange/secure-information-exchange-network-application-siena> (дата звернення 05.11.2022).
5. Звіт Комісії до Європейського Парламенту та Ради «Повернення та конфіскація активів: забезпечення того, щоб злочин не приносив прибутку» від 02 червня 2020 року. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0217&rid=1> (дата звернення 05.12.2022).



РЖЕВСЬКА В. С.,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри міжнародного права
(Інститут міжнародних відносин
Київського національного університету
імені Тараса Шевченка)

УДК 341.1/8

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.39>

ІДЕЯ ІМПЕРІЇ ЯК ЗАСОБУ ПІДТРИМКИ МИРУ У ТВОРАХ ДАНТЕ АЛІГ'ЄРІ

Розглядається розвиток ідеї імперії як універсальної світської влади у творах великого поета і мислителя Данте Аліг'єрі (1265–1321). Найдетальніше ця ідея обґрунтована ним у трактаті «Монархія», але присутня і в інших творах Данте – у трактаті «Бенкет», у декількох листах, які стосуються військової кампанії у Італії імператора Священної Римської імперії Генріха VII (1269/1275–1313), який прагнув об'єднати імперію під своєю владою і якого Данте вітав як можливого поновлювача миру в Італії, у славетній поемі «Божественна комедія». Оскільки Данте не розглядає імперію як таку, що скасовує держави в її межах, – навпаки, вважає, що імператор має враховувати відмінність у правопорядках між складовими імперії, – і вбачає призначення імперії в утвердженні й захисті миру, має сенс вважати його політико-правові погляди, висловлені у зв'язку з ідеєю імперії, такими, що мають значення для розвитку міжнародно-правової думки.

Джерелом походження імперії Данте вважає Божественне Провидіння і, бажаючи довести це, поєднує докази, які знаходить і в античності, і в християнстві. Влада імперії не залежить від влади католицької церкви, хоча має поважати останню. Призначення імперії Данте вбачає у встановленні миру й справедливості, а передумову здійснення цього призначення імперії вбачає в тому, що імператор, верховний володар, не багатиме збільшення своїх володінь – у такий спосіб нахил людини завжди бажати більше, ніж вона має, буде подолано, й імператор зосередиться на збереженні тих, що існують, кордонів в межах імперії. До функцій імператора належить мирне вирішення спорів між складовими імперії. Говорячи про здійснення імператором правосуддя, Данте визнає, що насамперед від імператора очікується милостивість, однак щодо супротивників своєї влади імператор має право бути суворим. Данте визнає також межі імператорської влади і можливість її небезпечності, яка має бути виключена шляхом взаємної підтримки авторитетів імператора та філософа.

Ключові слова: історія міжнародного права, історія міжнародно-правової думки, міжнародна інтеграція, підтримка миру, монархія, імперія, релігія і міжнародне право.

Rzhevaska V. S. The idea of the Empire as means of peace maintenance in the works of Dante Alighieri

Investigated is the development of the idea of the Empire as universal secular power in the works of the great Italian poet and thinker Dante Alighieri (1265–1321). The idea is advocated by him most fully in the treatise 'The Monarchy', but it is also present in Dante's other works, namely, in the treatise 'The Banquet', in some epistles concerning the military campaign in Italy led by the Holy Roman Emperor Henry VII (1269/1275–1313), who aspired to unite the Empire under his power and whom



Dante welcomed as the possible restorer of peace in Italy, in the famous poem ‘The Divine Comedy’. Dante does not see the Empire as cancelling realms within it – on the contrary, he believes that the Emperor has to consider the difference in law and order among the Empire’s parts – and sees the establishment and maintenance of peace as the Empire’s purpose, so it makes sense to estimate his political and legal thoughts, expressed in connection with the idea of the Empire, as those that matter for the development of the international law thought.

Dante sees the Divine Providence as the source of the Empire’s coming into being, and in his desire to prove this, he joins the arguments found in Antiquity and Christianity. The Empire’s power is independent from that of the Catholic Church, though should respect the latter. Dante sees the purpose of the Empire in the establishment of peace and justice, and the premise of achievement of this purpose in the absence of the Emperor’s desire as the supreme lord to increase the Emperor’s dominions. This way the human inclination to desire more than there is in one’s possession will be overcome, and the Emperor will concentrate on the preservation of the borders existing within the Empire. The peaceful settlement of disputes between parts of the Empire is among the Emperor’s functions. Speaking on the Emperor’s performing of justice, Dante acknowledges that clemency is expected of the Emperor first of all, but the Emperor has the right to be severe regarding the opponents of his power. Dante also acknowledges the limits of the Emperor’s power and the possibility of its being dangerous, which is to be excluded by the mutual support of the authorities of the Emperor and of the philosopher.

Key words: *history of international law, history of international law thought, international integration, peace maintenance, monarchy, Empire, religion and international law.*

Вступ. Хоча трактат «Монархія» (‘De Monarchia’) є тим твором великого поета і мислителя Данте Аліг’єрі (1265–1321), де ідея імперії, універсальної світської влади, обґрунтовується ним найдетальніше, ця ідея присутня і в інших його творах, у тому числі у його найзначнішому поетичному творі – славетній поемі «Божественна комедія». Данте вбачає призначення імперії в утвердженні й захисті миру і не розглядає імперію як таку, що скасовує держави в її межах, тому має сенс вважати погляди Данте, висловлені у зв’язку з цією ідеєю, такими, що мають значення для розвитку міжнародно-правової думки, з поправками, звичайно, на особливості епохи. Розгляд у сукупності тих творів Данте, де ним тією чи іншою мірою висвітлюється ідея імперії, дозволяє побачити цю ідею повніше, ніж при зосередженні лише на «Монархії», а також побачити, як Данте пов’язував цю ідею з політичними подіями життя Італії початку XIV ст., а саме – із військовим походом у 1310–1313 рр. до Італії імператора Священної Римської імперії Генріха VII (Генріха, графа Люксембурзького (1269/1275–1313), обраного королем Німеччини/римським королем у 1308 р., коронованого імператором у 1312 р.), який здійснював цей похід, щоб об’єднати імперію під своєю владою.

Серед авторів, які писали про політико-правові ідеї Данте у зв’язку з його життям та творчістю, – Л.М. Баткін [1], Ф. Вегеле [2], Е.Н. Вілсон [3], І.М. Голєніщев-Кутузов [4], Р.В.Б. Льюїс [5], Дж. Рууд [6], М. Стріха [7].

Постановка завдання. Метою цього дослідження є розгляд розвитку ідеї імперії у творчості Данте Аліг’єрі шляхом поміщення трактату «Монархія» у контекст інших його творів.

Результати дослідження. У четвертій книзі трактату «Бенкет» (‘Il convivio’), написаного близько 1304–1306 рр. [6, с. 249], Данте у зв’язку з поняттям благородства стисло розглядає призначення Монархії (‘Monarchia’) і завдання імператора. Тут він надає визначення Монархії як єдиної держави, єдиного князівства (‘uno solo principato’) [8, с. 223]. Існування Монархії, очолюваної однією людиною, Данте пояснює декількома причинами, що взаємо-



діють: з одного боку – тим, що для щасливого життя люди потребують допомоги інших людей і тому потребують об'єднання (Данте вбачає щасливе життя метою, заради досягнення якої створене людське суспільство), а з іншого боку – властивістю людської природи завжди бажати більшого, ніж те, чим людина вже володіє. В останній властивості Данте вбачає причину воєн, і для запобігання ним, на його погляд, і має існувати Монархія: «Тому, щоб покласти край цим війнам і їх причинам, необхідно, щоб вся земля, яку надано у володіння людському роду, була Монархією, тобто єдиною державою, і мала єдиного державця, який, володіючи всім і не маючи бажання мати більше, тримав би держави (буквально «королівства» (li regi)) в межах їх кордонів, щоб між ними був мир, у якому перебували б міста, і у цьому стані сусіди любили б одне одного, у цій любові дома задовольняли б кожен свою потребу, через що людина жила б щасливо, для чого вона і народжена» [8, с. 222–223]. Варто помітити, як Данте будує ланцюг між організацією життя людства як найбільшої спільноти, менших спільнот у її рамках і щастям кожної окремої людини. Природні схильності людини виступають головним чинником порушення суспільного ладу, проте заради щастя кожної людини суспільство існує. Державець Монархії за Данте не має бажати надбання більших територій, бо для нього просто не існуватиме бажання збільшити свої володіння як стимулу порушення миру; отже, зазначена Данте природна схильність людини завжди прагнути більше, ніж в неї вже є, для державця Монархії приборкана через її максимальне задоволення. Саме тому цей державець запобігатиме порушенню миру іншими учасниками очолюваної ним спільноти. Можна також одразу помітити, що, хоча Данте називає Монархію єдиною державою, існування в її межах держав зі своїми кордонами не розглядається ним як суперечність цьому.

Слова «Імперія» (Impero) та «Імператор» (Imperadore) Данте використовує для характеристики обов'язків глави пропонованої людської спільноти: «Для досконалості ладу всезагальної спільноти (religione) людського роду потрібний один, начебто керманич, який, беручи до уваги різні умови світу і різноманітні й необхідні обов'язки для впорядкування, мав би всезагальний і безспірний обов'язок наказувати. І цей виключний обов'язок названий Імперією, поза сумнівом, оскільки він є наказом для всіх інших наказів. І той, хто має цей обов'язок, названий Імператором, бо для всіх наказів він є тим, хто наказує, і те, що він каже, є законом для всіх, якому всі мають підкорятися, і кожен інший наказ одержує від нього силу й авторитет. І так виявляється, що імператорські велич і авторитет найвищі у людському товаристві» [8, с. 223–224]. Так надається найзагальніша характеристика внутрішньої організації імперії: імператор постає як верховний правотворець і джерело обов'язкової сили усіх обов'язкових актів. Нижче у цьому ж трактаті Данте дає пояснення значення слова авторитет (autoridade) як «дії автора», вказуючи, що автор (autore) – це будь-яка особа, гідна, щоб її довіряли й підкорялися [8, с. 231].

Однак безпосередня причина, чому Данте вдається у цьому трактаті до характеристики імперії, полягає в тому, що він не згоден з поглядом імператора Фрідріха II Швабського Гогенштауфена (1194–1250, коронований імператором у 1220 р.) на те, чим є благородство, – що це стародавнє багатство й добрі звичаї – і бажає цей погляд спростувати. Для цього Данте, по-перше, доводить, що помилковий погляд імператора поширений через авторитет, яким той володіє, а по-друге, доводить, що він має право сперечатися з цим поглядом імператора. Для цього Данте вказує у своєму міркуванні на межі імператорської влади, які впливають із розуміння її призначення. Це призначення Данте визначає як правотворчість і захист права: імператор є посадовою особою, яка існує для запису, оприлюднення й виконання писаного закону (la Ragione scritta – буквально «писаного розуму»), а писаний закон був винайдений для визначення й наказу справедливості (equitade) [8, с. 244]. Справедливість же існує у діях людини, які підкорені розуму й волі – отже, на ці дії поширюється влада імператора і ними ж вона обмежується. На погляд Данте, образно обов'язки імператора можна уявити як обов'язки такого, що їздить на людській волі, вершника (lo cavalcatore de la umana volontade) [8, с. 245]. Причому важливо, що цей вершник не постає як поневолювач, як той, чиє існування може зашкодити, – навпаки, він має слугувати збереженню й досягненню миру, отже, на краще. Образ



імператора як вершника, який потрібний для ладу, права – як вузди, яка не має сенсу без вершника, та позбавленої миру Італії як коня, здичавілого без належного керівництва, з'являється також у найславетнішому творі Данте – «Божественній комедії», у пісні шостій «Чистилиця». Тут згадується знаменитий імператор-законодавець Юстиніан I (483–565, імператор з 527 р.) і засуджується король Німеччини/король римлян Альберт Габсбург (1255–1308, король Німеччини з 1298 р.), який не з'являвся в Італії, нехтуючи своїми обов'язками вершника:

«Поглянь по берегах морського ширу,
Злощасна, і на себе зір зведи, –
Чи є куток, який радів би миру?

Юстиніан узду був назавжди
Надів тобі, в сідлі ж нема нікого, –
Тож сором став би менший без вузди.

А ви, святоші, кесаря нового
Та посадили б до його сідла,
Якби ви Бога слухали живого.

Та кінь здичавів з неслухняства й зла
Бо від острог тоді став одвикати,
Як ваша цю вузду рука взяла.

Ти ж, німцю Альберте, волів тікати,
Бо кінь не хоче в збруї йти твоїй,
А ти ж в сідло повинен був сідати.

Бодай Суддя правдивий присуд свій
На кров твою з зірок небесних кинув
Такий, щоб ужахнувсь наступник твій!»
(«Чистилиця», пісня шоста, 85–102) [9, с. 228].

Для читача, який слідкує за образністю Данте-великого поета в його нехудожніх творах, може бути цікавим, що Данте у «Бенкеті» порівнює імператора ще й з митцем та майстром, які досягли досконалості у своїй професії: авторитет імператора має ті самі засади, що й їх авторитет, і діяльність імператора Данте характеризує теж як мистецтво. Проте визначення того, що є благородством, не належить до повноважень імператора, тому в цій сфері з ним можна не бути згодним. Отже, Данте у «Бенкеті» висловлює всіляку повагу інституту імператора й обґрунтовує його необхідність, однак при цьому доводить, що імператор не є всевладним і його повноваження мають межі, за якими підкорення імператорові має припинитися. Якщо через авторитет імператора поширюється якесь хибне твердження, погоджуватись із цим твердженням не слід.

Говорячи у «Бенкеті» про авторитет імператора, Данте розглядає його у зв'язку з авторитетом верховного філософа. На думку Данте, ці два авторитети мають діяти спільно, підтримуючи один одного. Авторитет імператора без авторитета верховного філософа небезпечний, а авторитет верховного філософа без імператорського ніби слабкий через безлад серед людей. Тому для доброго й досконалого правління авторитети імператора й філософа мають, на думку Данте, поєднуватись [8, с. 234]. Данте, отже, визнає у цьому міркуванні, серед іншого, що авторитет імператора може бути небезпечний, і обстоює авторитет філософа як засіб виключення цього.

Порівняння четвертої книги «Бенкету» з трактатом «Монархія», написаним пізніше (на поширений погляд, у 1313 р.), дозволяє помітити наступне:



1. У обох цих творах проводиться думка про те, що існування імперії має бути запо-рукою миру і що глава імперії має бути гарантом миру саме тому, що не може бажати збіль-шення своїх володінь [10, с. 46-47]. Значення назви «імперія» детально пояснюється Данте саме у четвертій книзі «Бенкету». У «Монархії» Данте зауважує, що імперією звичайно називають світську монархію, яку він визначає тут як «єдину владу, яка стоїть над усіма владами в часі і понад те, що вимірюється часом» [10, с. 22].

2. У обох цих творах обґрунтовується необхідність існування саме імперії, очолюва-ної Римом, право римського народу на імперію. У «Бенкеті» Данте посилається заради цього на Провидіння. У «Монархії» цьому його твердженню надається детальніше обґрунтування, якому присвячена друга з трьох книг – складових цього трактату. На користь цього твер-дження Данте висуває наступні аргументи:

– Римський народ одержав імперію як найзатніший, бо батьком римського народу був славний цар Еней, втікач з Трої, який успадкував знатність як від предків, так і від своїх дружин. При цьому остання дружина Енея, Лавінія, походила з Італії, яку Данте характери-зує як «найзатнішу область Європи» [10, с. 62].

– Вдосконалення Римської імперії підтримувалося дивами, з чого випливає, що ця імперія до вподоби Богу, бо дива творить лише Бог [10, с. 63]. Серед див, які у цьому зв'язку перераховує Данте – знаменитий порятунок Риму гусем [10, с. 64].

– Підкорюючи собі світ, римський народ мав на меті загальне благо, що підтверджу-ється його подвигами [10, с. 66]. Данте наводить приклади відомих особистостей з римської історії, чие життя було присвячене загальному благу. На погляд Данте, римський народ одер-жав право підкоряти світ, бо загальне благо є метою права, а «будь-який, хто має на увазі мету права, одержує право» [10, с. 71].

– Рим і його народ самою природою призначені владарювати світом [10, с. 75].

– Римський народ одержав імперію у двобої з іншими народами, що боролися за владу над світом, – отже, це відбулося згідно Божого рішення і згідно права. Це твердження надає Данте змогу висвітлити уявлення про правила війни за аналогією до правил двобою. Як такі правила він називає необхідність попереднього вичерпання мирних засобів вирішення спо-ру і саме встановлення справедливості за спільною згодою сторін як мету боротьби, надаю-чи особливе значення відсутності матеріальної зацікавленості як її причини [10, с. 79–89].

– Римська імперія була визнана Христом на початку і наприкінці місії. З народження Христа у час, коли римський імператор оголосив перепис населення в імперії, випливає визнання Христом справедливості наказу про цей перепис, виданого Августом від імені римського народу, і юрисдикції, яка є основою цього наказу [10, с. 91]. Як визнання Хри-стом Римської імперії має також, на погляд Данте, розглядатися страта Христа за вироком повноважного судді: у цей спосіб було покарано гріх Адама, тому суддя мав володіти юрис-дикцією щодо всього людства [10, с. 92–94].

Можливо, більше значення, ніж те, чи погоджується сучасний нам читач з аргумен-тами, які наводить Данте на користь Римської імперії, має старання розробка Данте аргумен-тації, яка мала бути зрозумілою для його сучасників, співвітчизників і єдиновірців.

3. У «Монархії», на відміну від «Бенкету», розглядається роль імперії для забезпе-чення справедливості і монарха/імператора як суб'єкта мирного вирішення спорів. Монарх зможе вирішувати спори між іншими правителями саме тому, що матиме більші, ніж вони, повноваження, оскільки рівний над рівним не має влади [10, с. 36], [11, с. 317]. Найвищу силу справедливості має тоді, коли властива тому, хто володіє найвищою в світі волею й вла-дою, тобто монархові [10, с. 38].

4. У «Монархії» детальніше, ніж у «Бенкеті», мовиться про те, що монарх має керу-вати різними складовими імперії за збереження їх правопорядків: «Адже народи, королів-ства й міста мають свої особливості, які належить регулювати різними законами» [10, с. 48].

5. Якщо у «Бенкеті» пара носіїв авторитета, які можуть бути протиставлені, але мають доповнювати один одного для загальної користі, – це імператор і філософ, то у «Монархії» подібною парою стають монарх/імператор і Папа Римський. У випадку «Монархії» проти-



ставлення значно драматичніше і має важливіші політичні наслідки, бо пов'язане із характерною для Середньовіччя і, зокрема, для Італії боротьби за владу. Данте у третій книзі «Монархії» ґрунтовно доводить, що влада монарха/імператора має своїм джерелом волю Бога, а не римського первосвященика, але наприкінці книги закликає Цезаря, тобто імператора, виявляти Петрові, тобто Папі Римському, таку повагу, яку первородний син виявляє до свого батька [10, с. 138].

Характеристика монарха/імператора, надана у «Монархії», дозволяє бачити в ньому «наднаціональну особу», якає водночас є джерелом піклування інших правителів про їх підданих і піклується про всіх в універсальному масштабі [11], [12].

Окрім великих творів, ідея імперії розвивається Данте також у декількох листах, пов'язаних із введенням військ до Італії Генріхом VII.

У листі, зверненому до всіх королів Італії, сенаторів Вічного міста, тобто Риму, герцогів, маркізів, графів і народу, не датованому, але написаному, ймовірно, в січні 1311 р., коли Генріх VII коронувався в Мілані королівською короною Італії і Данте був при цьому присутній [4, с. 284], Данте закликає їх вітати Генріха VII, якого називає новим Мойсеєм і нареченим Італії, та підкоритися його владі. У цьому листі висвітлені ролі імператора як неодмінного встановлювача миру і захисника справедливості, що передбачає здійснення з його боку і покарання, і помилювання, а також пояснюється походження імператорської влади. Імператор знищить мечем лиходіїв і здасть свій виноградник в оренду іншим землеробам, які нададуть плід справедливості у час збору врожаю, але він же буде милосердним, бо пробачить усіх, хто попросить милості, оскільки він є Цезарем і його велич витікає з джерела милосердя. Імператор також принесе порятунок тим, які страждають, пригноблені. Данте доводить, що влада імператора дана Богом, включаючи у своє доведення слова Христа, звернені до Пілата, що повноваження намісника Цезаря, якими той хвалився, походять з неба. Тому будь-які сумніви в тому, що імператор є державцем, посланим Італії Богом, мають бути відкинуті: «визнайте, що Пан неба і землі призначив нам короля» [13, с. 383].

Данте використовує у цьому листі на підтримку Генріха VII також посилення на благословення, одержане імператором від Папи Климента V (1264–1314, понтифікат з 1305), наступника апостола Петра. Однак згодом Климент V повівся із Генріхом VII підступно, тому Данте у «Божественній комедії» засуджує Папу вустами своєї коханої Беатриче:

«Префект на божім форумі такий:
З ним зовні буде приятель, а тайно
Штовхатиме його на шлях тяжкий».
(«Рай», пісня тридцята, 142–144) [9, с. 529].

За провіщенням Беатриче, Климент V має по смерті потрапити до Пекла, а на Генріха VII чекає трон у Раю.

У датованому 31 березня 1311 р. листі, зверненому до найнегідніших флорентійців, які перебувають в місті, – на противагу йому, який незаслужено є вигнанцем, – Данте висловлює гнів і презирство своїм співвітчизникам за їх небажання визнати владу Генріха VII. Данте починає цей лист, виголошуючи, що священна Імперія римлян виникла за рішенням милостивого провидіння вічного Царя, і що її призначення — спокій людського роду і його життя відповідно до права, так, як вимагає природа. Ближче до кінця листа Данте зауважує також, що імператор прийшов заради не свого, а загального добробуту. Небажання визнати владу імператора є запереченням вищої волі, яке не заслуговує на милосердя, і Данте змальовує досить страшну картину покарання заслплених жадібністю флорентійців за непокору імператорові. Данте оголошує співвітчизникам, що вони повстають проти справжньої свободи заради хибної. Щодо найвищої свободи Данте запитує: «Справді, чим вона є, якщо не вільним перекладом волі у дію, що закони полегшують для тих, хто їм слідує? Тому, оскільки вільні лише ті, хто добровільно підкоряється закону, ким вважаєте себе ви, які,



хоча заявляє про любов до свободи, змовляєтеся, попри всі закони, проти державця законів?» [14, с. 395]

У листі, датованому 17 квітня 1311 р. і зверненому до самого імператора, Данте закликає його вирушити до Тоскани для повалення тамтешньої тиранії, яка чинить спротив імператорській владі. Данте говорить у цьому листі не лише від свого імені, але й від імені усіх тосканців, які бажають миру. На погляд Данте, імператор має знищити самий зародок спротиву своїй владі, щоб не припустити поширення цього спротиву. Характеризуючи тут імператорську владу, Данте одразу ж, вже у зверненні до свого адресата, вказує на Божественне провидіння як на її джерело; проголошує у перших рядках листа, що імператор має захищати спадщину миру, на яку через свою заздрість посягає диявол; згодом Данте називає імператора наступником Цезаря й Августа, «посланцем Бога, сином церкви і просувачем римської слави» [15, с. 403], зазначає, що Христос своїм народженням визнав імператорську владу, і нагадує, що територіально ця влада не обмежується ані Італією, ані Європою. Таким чином помітно, як у своєму обґрунтуванні імператорської влади Данте спирається і на античність, і на християнство – і на історію Римської імперії, і на Євангелія.

Висновки. Розгляд ідеї імперії у творах Данте Аліг'єрі дозволяє побачити, що Данте визначає божественне Провидіння – як джерело походження імперії, поєднуючи на доказ цього античність і християнство, встановлення миру та справедливості – як призначення імперії і те, що імператор не бажатиме збільшення володінь, – як передумову здійснення її призначення. Захоплений ідеєю імперії, Данте все ж визнає, що влада імператора не є необмеженою і може бути небезпечною – останньому можна запобігти, якщо авторитет імператора діятиме спільно з авторитетом філософа. До завдань імператора належить мирне вирішення спорів між іншими, належними до імперії, правителями та керівництво складовими імперії при тому, що їх правопорядки зберігаються. Хоча насамперед від імператора очікується милосивість, він має право бути суворим, караючи супротивників своєї влади, бо ця влада походить від божественного Провидіння і тому, що імператор має захищати загальне благо – отже той, хто повстає проти нього, заради хибної свободи посягає на справжню.

Список використаних джерел:

1. Баткин Л.М. Данте и его время. Ленинград: Наука, 1965. 199 с.
2. Вегеле Ф. Данте Алигьери. Его жизнь и сочинения / перевел с нем., с третьего изд. Веселовский А. Москва : Издание Солдатенкова К.Т., 1881. 446 с.
3. Wilson A.N. Dante in love. New York : Farrar, Straus and Giroux, 2011. 386 p.
4. Голенищев-Кутузов И.Н. Данте. М.: Молодая гвардия, 1967. 288 с. (Жизнь замечательных людей).
5. Lewis R.W.B. Dante. A life. New York : Penguin Books, 2009. 205 p.
6. Ruud J. Critical Companion to Dante. A literary reference to his life and work. New York: Facts on File, 2008. 566 p.
7. Стріха М. Данте Аліг'єрі та його «Божественна комедія». *Здолавши півшляху життя земного... : «Божественна комедія» Данте та її українське відлуння* / пер. з італ. та упоряд. М. Стріха. Київ: Факт, 2001. С. 9–28.
8. Dante Alighieri. *Il Convivio. Tutte le opere. Opere minori: nel 2 vol.* / a cura di F. Chiappelli, E. Fenzi, A. Jacomuzzi, P. Gaia. Torino: Unioine Tipografico-Editrice Torinese, 1986. Ristampa 1997. V. 2. P. 9–322.
9. Данте Аліг'єрі. Божественна комедія / переклад з італійської та примітки Євгена Дроб'язка. К: Видавництво художньої літератури «Дніпро», 1976.
10. Данте Алигьери. Монархия / пер. с итал. В.П. Зубова; комментарии И.Н. Голенищева-Кутузова. Москва: Канон-пресс–Ц–Кучково поле, 1999. 192 с.
11. Ржевська В.С. Міжнародно-правові ідеї Данте Аліг'єрі щодо підтримки миру. *Часопис Київського університету права*, 2013, № 1. С. 316–320.
12. Ржевская В.С. Империя в представлении Данте Алигьери: «вечный мир», а не «коллективная безопасность». *Международное право как основа современного миропо-*



рядка. *Liber Amicorum* к 75-летию проф. В.Н. Денисова : моногр. / под ред. А. Я. Мельника, С. А. Мельник, Т.Р. Короткого. Киев; Одесса : Фенікс, 2012. С. 424–441.

13. Dante Alighieri. Epistola quinta. *Tutte le opere. Opere minori*: nel 2 vol. / a cura di F. Chiappelli, E. Fenzi, A. Jacomuzzi, P. Gaia. Torino: Unioine Tipografico-Editrice Torinese, 1986. Ristampa 1997. V. 2. P. 375–385.

14. Dante Alighieri. Epistola sesta. *Tutte le opere. Opere minori*: nel 2 vol. / a cura di F. Chiappelli, E. Fenzi, A. Jacomuzzi, P. Gaia. Torino: Unioine Tipografico-Editrice Torinese, 1986. Ristampa 1997. V. 2. P. 386–399.

15. Dante Alighieri. Epistola settima. *Tutte le opere. Opere minori*: nel 2 vol. / a cura di F. Chiappelli, E. Fenzi, A. Jacomuzzi, P. Gaia. Torino: Unioine Tipografico-Editrice Torinese, 1986. Ristampa 1997. V. 2. P. 400–411.



ФЕТЬКО Ю. І.,

доктор філософії в галузі права,
доцент кафедри міжнародного права
(Державний вищий навчальний
заклад «Ужгородський національний
університет»)

УДК 346(4):339.92(4):338.22(477)

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.40>

ПРАВОВІ ЗАСАДИ ТРАНСКОРДОННОГО СПІВРОБІТНИЦТВА УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ ВИШЕГРАДСЬКОЇ ГРУПИ

У статті досліджено, що сучасні глобалізаційні процеси суттєво впливають на соціально-економічний розвиток України та держав Вишеградської групи, перед якими постають нові зовнішні і внутрішні виклики. Водночас ці виклики, у своїй сукупності, зумовлюють різку диференціацію розвитку окремих регіонів цих держав і важливим кроком щодо подолання цього явища є використання потенціалу транскордонного співробітництва. Встановлено, що правовими засадами транскордонного співробітництва України та держав Вишеградської групи є Конституції, міжнародні договори, що регулюють відносини у цій сфері, згода на обов'язковість яких надана парламентами цих держав, закони та підзаконні акти, які прийняті парламентами цих держав для створення відповідного правового простору в межах якого можуть налагоджуватися зв'язки та здійснюватися транскордонне співробітництво. З'ясовано, що держави Вишеградської групи орієнтуються та розвивають транскордонне співробітництво в рамках правових інструментів ЄС. Також, прослідковується, що Польща, Угорщина та Чехія не підписали Додатковий протокол, який стосується органів транскордонного співробітництва та Протокол № 2 про міжтериторіальне співробітництво до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами та властями на відміну від Словаччини, а також, що жодна із країн не підписала Протокол № 3 про об'єднання євро регіонального співробітництва до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами та властями, а Україна на відміну від них приєдналась та ратифікувала їх. Визначено, що сьогодні як ніколи актуальним є удосконалення правового регулювання транскордонного співробітництва України та держав Вишеградської групи. Адже усунення правових бар'єрів, які сьогодні існують при здійсненні транскордонного співробітництва місцевими та регіональними органами влади, а також юридичними особами цих країн створить основу для успішної реалізації транскордонних програм і проєктів у різних сферах.

Ключові слова: *транскордонне співробітництво, Україна, держави Вишеградської групи, правове регулювання, міжнародні договори, міждержавні договори, закони, європейське об'єднання територіального співробітництва, юридичні особи, ЄС, РЄ.*

Fetko Yu. I. Legal basis of cross-border cooperation of Ukraine and the Visegrad Group states

The article examines that modern globalization processes significantly affect the socio-economic development of Ukraine and the Visegrad Group states, for these states there



are new external and internal challenges. At the same time, these challenges, in their totality, cause a sharp differentiation of the development of individual regions of these states and an important step in overcoming this phenomenon is the use of the potential of cross-border cooperation. Legal basis of cross-border cooperation between Ukraine and the Visegrad Group states these are the Constitutions, international treaties, laws of these states, appropriate legal space, within which can be established cross-border cooperation. It was found that the Visegrad Group states are oriented and develop cross-border cooperation within the framework of EU legal instruments. It is also traced that Poland, Hungary and Czechia have not signed the Additional Protocol and Protocol No. 2 concerning interterritorial co-operation to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities, unlike Slovakia, and that none of the states have not signed Protocol No. 3 concerning Euroregional Co-operation Groupings (ECGs) to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities. Unlike them, Ukraine joined and ratified the Protocol No. 3 to the Convention. The elimination of legal barriers that exist today in the implementation of cross-border cooperation by local and regional authorities, as well as legal entities of these states will create a bases for the successful implementation of programs and projects of cross-border in various spheres.

Key words: *cross-border cooperation, Ukraine, the Visegrad Group states, legal regulation, international treaties, interstate treaties, the laws, European Grouping of Territorial Cooperation, legal entities, EU, CE.*

Вступ. Сучасні глобалізаційні процеси суттєво впливають на соціально-економічний розвиток України та держав Вишеградської групи, перед якими постають нові зовнішні і внутрішні виклики, такі як: вплив COVID-19, війна, міграція, гуманітарна та економічна кризи та ін. Водночас у своїй сукупності ці виклики зумовлюють різку диференціацію розвитку окремих регіонів цих держав. Важливим є використання потенціалу транскордонного співробітництва аби подолати це явище. За умов належної державної підтримки та координації транскордонне співробітництво може стати потужним каталізатором розвитку регіонів України та держав Вишеградської групи. Сьогодні надзвичайно важливим є належно врегулювати суспільні відносин у сфері транскордонного співробітництва, адже усунення правових, адміністративних, технічних, інформаційних та інших бар'єрів, які сьогодні існують при здійсненні транскордонного співробітництва створить основу для успішної реалізації транскордонних програм і проєктів у різних сферах.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Різні аспекти правових засад транскордонного співробітництва України та держав Вишеградської групи досліджувались такими вченими як: Артёмов І.В., Білак О.О., Васильєв Є.О., Волошин Ю.О., Гарагонич В.В., Гегедош К.В., Євчак Ю.Б., Зарді А, Камінська Н.В., Кіш Є.Б., Колодяжна В.В., Лесечко М.Д., Маковський С.О., Менджул М.В., Мікула Н.І., Мірзоев Р.Ш., Очкаї Д., Папаяні С.В., Полівода К.І. та інші. Однак дослідження щодо правових засад транскордонного співробітництва України та держав Вишеградської групи сконцентровані переважно навколо історичних, політологічних, економічних, соціальних питань, а також питань державного управління і міжнародних відносин, а аналіз наукових розробок вітчизняних вчених-юристів дає підстави встановити, що на цей час юридичною наукою не достатньо уваги приділяється дослідженню правовим засадам транскордонного співробітництва України та держав Вишеградської групи.

Постановка завдання. Метою статті є дослідження правових засад транскордонного співробітництва України та Вишеградської групи.

Результати дослідження. Україна та держави Вишеградської групи (Чехія, Угорщина, Польща та Словаччина) підписали та ратифікували основні документи, які врегулюють транскордонну співпрацю, Європейську рамкову конвенцію про транскордонне



співробітництво між територіальними общинами або властями та Європейську хартію місцевого самоврядування. Однак прослідковується, що Польща, Угорщина та Чехія не підписали Додатковий протокол, який стосується органів транскордонного співробітництва та Протокол № 2 про міжтериторіальне співробітництво до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами та властями на відміну від Словаччини. Також прослідковується, що жодна із країн не підписала Протокол № 3 про об'єднання євро регіонального співробітництва до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами та властями, Україна на відміну від них приєдналась до них та ратифікувала [1–6].

Правовою основою для двосторонньої співпраці, у тому числі щодо розвитку транскордонного співробітництва Україною та державами Вишеградської групи укладені міждержавні договори про добросусідство, дружні відносини і співробітництво. Наприклад, укладені такі договори: Польщею з Словаччиною у 1992 р., з Україною у 2000 р. та з Чехією у 2000 р., Угорщиною з Україною у 1991р., з Словаччиною у 1995 р. Словаччиною з Польщею у 1992 р., з Чехією та Україною у 2000, з Угорщиною у 2001 р. Чехією з Словаччиною у 1992 р., з Польщею у 1993 р. Україною з державами Вишеградської групи, укладені договори з Польщею у 1992 р., з Словаччиною у 1993 р., з Угорщиною у 1991 та з Чехією у 1995 р. [7–11].

Конституція і закони України та держав Вишеградської групи створюють відповідний правовий простір в межах якого можуть налагоджуватися зв'язки та здійснюватися транскордонне співробітництво. В Україні та державах Вишеградської групи розроблено значну кількість нормативно-правових актів щодо здійснення транскордонного співробітництва місцевими та регіональними органами влади, а також юридичними особами. Наприклад, систему місцевих та регіональних органів влади та їх взаємодію, повноваження приймати рішення щодо місцевого соціально-економічного та культурного розвитку, які стосуються й транскордонного співробітництва із місцевими та регіональними органами влади, а також юридичними особами інших держав, закріплюють такі закони: у Польщі як: Закон «Про асоціації», Закон «Про самоврядування воєводств», Закон «Про приєднання органів місцевого самоврядування до міжнародних асоціацій місцевих та регіональних громад»; в Угорщині Закон «Про органи місцевого самоврядування в Угорщині»; в Словаччині закони Закон № 369/1990 «Про органи місцевого самоврядування», Закон № 221/1996 «Про адміністративно-територіальний устрій Словацької Республіки», Закон № 222/1996 «Про організацію державного управління на місцевому рівні та про внесення змін і доповнень до деяких законів», Закон № 302/2001 «Про самоврядування вищих територіальних одиниць (Закон про самоврядні регіони)», Закон № 416/2001 «Про передачу деяких повноважень від органів державного управління муніципалітетам і вищим територіальним одиницям», Закон № 453/2001 «Про внесення змін до Закону № 369/1990 «Про органи місцевого самоврядування та до деяких інших законів», Закон № 528/2008 «Про підтримку з фондів Європейського Союзу», Закон № 539/2008 «Про регіональний розвиток» закріплюють систему місцевих та регіональних органів влади та їх взаємодію, наділяють їх повноваженнями приймати рішення щодо місцевого соціально-економічного та культурного розвитку, у т.ч. і щодо розвитку транскордонного співробітництва із місцевими та регіональними органами влади, а також юридичними особами інших держав, в Чехії закони Чехії Закон «Про муніципалітети», Закон «про регіони» Закон «Про столицю Прага»; в Україні закони «Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про місцеві державні адміністрації» та ін. [7–12].

Окрім, них в державах Вишеградської групи діє й спеціальний закон, в Угорщині з 2007 р., Польщі та Словаччині з 2008 року та в Чехії з 2009 р., який врегулює організаційно-правову форму, мету, завдання, порядок утворення та діяльність, матеріальне та фінансове забезпечення європейського об'єднання територіального співробітництва, участь у заснуванні якого можуть брати як місцеві та регіональні органи влади так і, юридичні особи. На відміну від держав Вишеградської групи в Україні з 2004 р. діє Закон України «Про транскордонне співробітництво». Він визначає поняття транскордонного співробіт-



ництва, унормовує статус місцевих та регіональних органів влади та їх об'єднань в якості суб'єктів транскордонного співробітництва і окреслює їх повноваження, визначає поняття щодо угод про транскордонне співробітництво, єврорегіонів, об'єднань єврорегіонального співробітництва, європейських об'єднань територіального співробітництва, проєктів транскордонного співробітництва, державної підтримки та державної програми розвитку транскордонного співробітництва та ін. [7–12].

Однак, сьогодні як ніколи актуальним є удосконалення правого регулювання транскордонного співробітництва України та держав Вишеградської групи. Серед важливих завдань щодо удосконалення правого регулювання транскордонного співробітництва слід виділити наступні: Польщі необхідно вдосконалити процедуру створення європейського групування територіального співробітництва, важливо більш конкретно врегулювати кроки створення, фінансовий менеджмент та нагляд європейським об'єднанням територіального співробітництва; Угорщині варто більш чітко врегулювання відповідальність органу, який реєструє європейське об'єднання територіального співробітництва, а також удосконалити законодавство щодо розвитку малого та середнього бізнесу в прикордонних регіонах; Словаччині доцільно було б вдосконалити законодавство щодо генеральної асамблеї та визначити термін та компетенції директора європейського об'єднання територіального співробітництва. Крім того, також важливо вдосконалити законодавство щодо бухгалтерського обліку та оподаткування європейського об'єднання територіального співробітництва; Чехії потрібно вдосконалити законодавство щодо процедури створення та фінансової відповідальності європейського об'єднання територіального співробітництва та ін.; Україні варто здійснити уніфікацію термінології та узгодити її із стандартами ЄС; привести у відповідність законодавство України у сфері транскордонного співробітництва із положеннями Протоколу № 2 та Протоколу № 3 до Європейської рамкової конвенції про транскордонне співробітництво між територіальними общинами або властями, чітко встановити статус органу транскордонного співробітництва за об'єднанням єврорегіонального співробітництва, важливим також є розмежування організаційних структур транскордонного співробітництва та органу транскордонного співробітництва, встановити компетенцію місцевих органів влади щодо європейського об'єднання територіального співробітництва, об'єднання єврорегіонального співробітництва та єврорегіону та ін.

Висновки. Правовими засадами транскордонного співробітництва України та держав Вишеградської групи є Конституції держав, міжнародні договори держав, що регулюють відносини у цій сфері, згода на обов'язковість яких надана парламентами цих держав, закони цих держав та підзаконні акти, які прийняті парламентами цих держав для створення відповідного правового простору, в межах якого можуть налагоджуватися ці зв'язки та здійснюватися транскордонне співробітництво. Незважаючи на те, що розроблено значну кількість нормативно-правових актів щодо реалізації транскордонного співробітництва місцевими та регіональними органами влади, а також юридичними особами держав Вишеградської групи, звертається увага на те, що держави Вишеградської групи, на відміну від України, не використовують правові інструменти розроблені Радою Європи для розвитку транскордонного співробітництва. Вони орієнтуються та розвивають транскордонне співробітництво у рамках правових інструментів Європейського Союзу. Також, сьогодні актуальним є удосконалення правого регулювання транскордонного співробітництва України та держав Вишеградської групи. Адже усунення правових бар'єрів, які сьогодні існують при здійсненні транскордонного співробітництва місцевими та регіональними органами влади, а також юридичними особами цих країн створить основу для успішної реалізації транскордонних програм і проєктів у різних сферах.

Список використаних джерел:

1. Chart of signatures and ratifications of Additional Protocol to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities. Available online: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by->



treaty&treatynum=159 (accessed on March 13, 2023).

2. Chart of signatures and ratifications of European Charter of Local Self-Government. Available online: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=122> (accessed on March 13, 2023).

3. Chart of signatures and ratifications of European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities. Available online: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=106> (accessed on March 13, 2023).

4. Chart of signatures and ratifications of Protocol No. 2 to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities concerning interterritorial co-operation. Available online: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=152> (accessed on March 13, 2023).

5. Chart of signatures and ratifications of Protocol No. 2 to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities concerning interterritorial co-operation. Available online: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=152> (accessed on March 13, 2023).

6. Chart of signatures and ratifications of Protocol No. 3 to the European Outline Convention on Transfrontier Co-operation between Territorial Communities or Authorities concerning Euroregional Co-operation Groupings (ECGs) and its Appendix. Available online: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=206> (accessed on March 13, 2023).

7. Legislative framework of Czechia: <https://www.zakonyprolidi.cz/#>. Available online: (accessed on March 13, 2023).

8. Legislative framework of Hungary: <https://net.jogtar.hu/>. Available online: (accessed on March 13, 2023).

9. Legislative framework of Poland: <https://www.gov.pl/>. Available online: (accessed on March 13, 2023).

10. Legislative framework of Slovakia: <https://www.slov-lex.sk/ezz>. Available online: (accessed on March 13, 2023).

11. База даних «Законодавство України»: <https://www.rada.gov.ua/> (дата доступу: 13 березня 2023).

12. Comparative analysis on the competencies of regional and local authorities in the field of CBC of the 5 countries. Available online: https://budapest.cesci-net.eu/wp-content/uploads/_publications/CESCI-IVF_2021-Study-Comperative-analysis-authorities_EN.pdf (accessed on March 13, 2023).



АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ**КОЛОМОЄЦЬ Т. О.,**

доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент НАПрН України,
заслужений юрист України,
декан юридичного факультету,
Запорізький національний університет

ТИТАРЕНКО М. В.,

PhD,
доцент кафедри конституційного та
адміністративного права,
Запорізький національний університет

КОЛПАКОВ В. К.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного
та адміністративного права,
Запорізький національний університет

УДК 342.95:347.73

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.41>**ОСОБЛИВОСТІ ПРОЯВУ ВІДНОСИН МІЖ ПЛАТНИКОМ ПОДАТКІВ
ТА СУБ'ЄКТАМИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ
В СУЧАСНИХ УМОВАХ**

Особливості прояву відносин між платником податків та суб'єктами публічного адміністрування в сучасних умовах.

В статті на підставі аналізу наукових та нормативних джерел були розкриті особливості відносин між платником податків та суб'єктами публічного адміністрування в сучасних умовах. Значну увагу приділено розкриттю науково-теоретичних аспектів взаємодії між державою та платниками податків. Зазначено, що таких моделей взаємодії є три основні, а саме: 1) панування публічних інтересів держави над приватними інтересами платників податків; 2) панування платника у взаємовідносинах «державою – платники податків»; 3) модель «взаємних зобов'язань». В статті розглянута сутність кожної моделі і зазначено, що взаємодія між державою та платниками податків є важливим аспектом податкових відносин, який визначає спільну відповідальність обох сторін у підтриманні стабільності та розвитку країни. Ця взаємодія базується на принципах справедливості, прозорості та ефективності. Висвітлено пріоритетні аспекти трансформації відносин між платником податку та суб'єктами публічного адміністрування в сучасних умовах, а саме: зниження податкового тиску, впровадження програм антикорупційних заходів у сфері адміністрування податків та інше. Проведене дослідження показало, що відносини між платниками податків та суб'єктами публічного адміністрування в сучасних умовах стають дедалі більше складними. Національний



економічний простір постійно трансформується під впливом різноманітних змін та факторів. Така нестабільність вимагає неперервного удосконалення та адаптації податкових відносин до нових умов. Платники податків стають дедалі більше освіченими та вимогливими, активно висловлюють свої погляди, беруть активну участь у формуванні податкової політики й більше вимагають виконання правових обов'язків держави перед ними та досягнення більшої ефективності в діяльності суб'єктів публічного адміністрування. З іншого боку, суб'єкти публічного адміністрування повинні забезпечити ефективне адміністрування податків, враховуючи інтереси як суспільства, так і держави. Вони мають дотримуватися принципів прозорості та добросовісності, сприяти виконанню податкових зобов'язань та активно протидіяти податковим порушенням.

Ключові слова: адміністрування податків, відносини між платниками податків та суб'єктами публічного адміністрування, концепція людиноцентризму, механізм адміністративно-правового регулювання, платники податків, податкове регулювання, податок, правовий статус суб'єктів, публічне адміністрування, суб'єкти публічного адміністрування.

Kolomoiets T. O., Tytarenko M. V., Kolpakov V. K. Peculiarities of the relationship between the taxpayer and subjects of public administration in modern conditions

The article, based on the analysis of scientific and regulatory sources, revealed the peculiarities of the relationship between the taxpayer and subjects of public administration in modern conditions. Considerable attention is paid to the disclosure of scientific and theoretical aspects of interaction between the state and taxpayers. It is noted that there are three main such models of interaction, namely: 1) dominance of the public interests of the state over the private interests of taxpayers; 2) the dominance of the payer in the relationship “state – taxpayers”; 3) the model of “mutual obligations”. The article examines the essence of each model and states that the interaction between the state and taxpayers is an important aspect of tax relations, which determines the joint responsibility of both parties in maintaining the stability and development of the country. This interaction is based on the principles of fairness, transparency and efficiency. The priority aspects of the transformation of the relationship between the tax payer and subjects of public administration in modern conditions are highlighted, namely: reduction of tax pressure, implementation of programs of anti-corruption measures in the field of tax administration, etc. The conducted research showed that the relations between taxpayers and subjects of public administration in modern conditions are becoming more and more complicated. The national economic space is constantly transformed under the influence of various changes and factors. Such instability requires continuous improvement and adaptation of tax relations to new conditions. Taxpayers are becoming more and more educated and demanding, actively express their views, take an active part in the formation of tax policy and demand more the fulfillment of the state's legal obligations to them and the achievement of greater efficiency in the activities of public administration entities. On the other hand, public administration entities must ensure effective tax administration, taking into account the interests of both society and the state. They must adhere to the principles of transparency and good faith, promote the fulfillment of tax obligations and actively oppose tax violations.

Key words: tax administration, relations between taxpayers and subjects of public administration, the concept of people-centeredness, the mechanism of administrative and legal regulation, taxpayers, tax regulation, tax, legal status of subjects, public administration, subjects of public administration.



Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок із важливими науковими чи практичними завданнями. Сучасні умови вимагають ефективного державного регулювання соціально-економічними процесами та зовнішньоекономічними зв'язками. Адміністрування податків, особливо у періоди кризи та інтеграційних процесів, відіграє ключову роль у цьому процесі. Однак, при виборі моделі інтеграції для України важливо враховувати адаптацію податкового законодавства до стандартів ЄС, оскільки податки можуть обмежити вільний рух товарів та послуг в межах внутрішнього ринку. Ця адаптація призведе до змін у відносинах між платниками податків та суб'єктами публічного адміністрування. Науковий підхід до цього питання передбачає системність і створення ефективного законодавства, яке відповідає стандартам ЄС.

Усе це вимагає дослідження характеру відносин між платниками податків та суб'єктами публічного адміністрування в сучасних умовах. Такий науковий аналіз допоможе побудувати раціональну систему взаємовідносин, яка враховує потреби і інтереси всіх сторін і сприятиме стабільності та розвитку економіки.

Аналіз останніх досліджень і публікацій, в яких започатковано розв'язання даної проблеми і на які спирається автор. Питання взаємовідносин між платниками податків та суб'єктами публічного адміністрування досліджувалась в працях таких вчених, як: В. Андрущенко, Н. Гришанової, С. Єсімова, А. Зінкевича, Х. Кайдровича, М. Коваліва, М. Крупки, М. Кучерявенко, А. Крисоватого, І. Лещуха, Ю. Майдана, М. Мельника, А. Миколаєць, О. Найденко, І. Проць, О. Пугаченко, Е. Романюта, Д. Сахно, Д. Серебрянського, Р.Скриньковського, М. Слатвинської, А. Соколовської, Ю. Соловійової, О. Лобанова, Ю. Лозинського, О. Шевчук, С. Юрія та інші. Безумовно, багато вчених звертали увагу на дану тематику, і їх дослідження мають велике значення. Проте, важливо відзначити, що проблематика гармонізації взаємовідносини між платниками та суб'єктами публічного адміністрування залишається актуальною і сьогодні.

Формулювання цілей статті (постановка завдання). На підставі аналізу наукових та нормативних джерел розкрити особливості трансформації взаємодії платників податків з суб'єктами публічного адміністрування в сучасних умовах.

Виклад основного матеріалу дослідження. Для об'єктивного аналізу ситуації щодо характеру відносин між платником та суб'єктами публічного адміністрування в сучасних умовах, необхідно спершу розглянути правосуб'єктність суб'єктів податкових відносин.

Кожен суб'єкт податкового права автоматично наділений певним набором прав і обов'язків, незалежно від його участі в податкових відносинах. Ця сукупність прав і обов'язків складає податкову правосуб'єктність і є важливою складовою податково-правовий статусу конкретного суб'єкта. Таким чином, податкова правосуб'єктність має важливе значення для регулювання поведінки громадян, суб'єктів господарювання і державних органів у сфері адміністрування оподаткування, зборів та платежів, визначаючи їх взаємодію в цьому контексті.

Сучасні дослідження дають змогу дійти висновку, що зміст правосуб'єктності залежить від обраної моделі комунікації держави з платниками податків.

У світовій практиці виділяють три основні моделі взаємодії між державою та платниками податків: 1) панування публічних інтересів держави над приватними інтересами платників податків; 2) панування платника податку у взаємовідносинах «держава – платники податків»; 3) модель «взаємних зобов'язань».

1. Панування публічних інтересів держави над приватними інтересами платників податків. У взаємовідносинах між платниками податків та державою можна виокремити дисбаланс, який виявляється через нерівність обов'язків і прав сторін. Платники податків здебільшого навантажені великим обов'язковим тиском, тоді як держава має широкий спектр прав та можливостей. У такій моделі платники податків розглядаються як джерело фінансових ресурсів для державного бюджету. Зважаючи на обмежену кількість прав та відсутність багатьох стимулів, платники не завжди зацікавлені в добровільному та вчасному виконанні своїх податкових зобов'язань. Це призводить до підвищеного рівня ухилення від



оподаткування, що є негативним явищем для фіскальної системи. З іншого боку, держава, відчуваючи нестачу фінансових ресурсів, збільшує адміністративний тиск на платників податків, вживаючи дедалі більш жорсткі заходи контролю. Однак такий підхід може мати негативний ефект та наслідки, оскільки він сприяє зростанню тіньової економіки та підштовхує платників до пошуку альтернативних способів уникнення податкових обов'язків. Отже, важливо збалансувати взаємовідносини між державою та платниками податків, сприяючи більшій рівності обов'язків та прав між учасниками відносин. Такий підхід – шлях до покращення виконання податкових зобов'язань і зменшенню рівня тіньової економіки.

Наприклад, А.С.Зінкевич зазначає що «західний (американський) підхід – характеризується жорсткістю санкцій за податкові правопорушення, що передбачають кримінальну відповідальність, тюремне ув'язнення, застосування комбінованих штрафних санкцій» [1, с. 183].

О. Б. Пугаченко звертає увагу, що «податкові служби у західних країнах значною мірою наділені повноваженнями правоохоронних органів. ... створення в рамках цих служб підрозділів податкових розслідувань, які використовують специфічні методи роботи, характерні для спецслужб, що дає змогу істотно підвищити ефективність фінансового контролю у сфері оподаткування» [2, с. 173].

Д.С. Сахно висловлює думку, що «виникнення податкового обов'язку платника податку відбувається за певних обставин відповідно до Податкового кодексу України, натомість на податкові органи покладається обов'язок контролю за його виконанням» [3, с. 331–332].

Другою моделлю взаємодії платників податків з державою є панування платника податку у взаємовідносинах «держава – платники податків». Ця податкова модель притаманна для країн де органи публічного адміністрування податків діють недостатньо ефективно і обумовлює виникнення надмірних безконтрольних дій податкових суб'єктів, які намагаються уникнути податкових зобов'язань. Як наслідок, рівень ухилення від оподаткування, як і в попередній моделі, стає значно вищим.

Це явище призводить до декількох негативних наслідків. По-перше, обсяги податкових надходжень до державного бюджету зменшуються, що може створювати труднощі для фінансування публічних проектів та програм. По-друге, така модель знищує конкурентне середовище, оскільки платники податків, які ухиляються від оподаткування, отримують додаткові фінансові ресурси для подальшого інвестування у свій бізнес. Це може порушити рівновагу на ринку.

Також, необхідно зауважити, що модель домінування платника податків не може вважатися дієюю на довгострокову перспективу, бо наслідком функціонування такої моделі взаємодії буде криза публічних фінансів і посилення державного контролю до такого рівня, коли держава тотально буде контролювати платників податків.

У світлі цих викликів важливо розглядати альтернативні податкові моделі, які сприяють стабільності та ефективності фіскальної політики, зберігаючи при цьому рівноправ'я для всіх учасників податкових відносин.

Третью є модель «взаємних зобов'язань», або «європейський підхід – більш демократичний, превентивний, спрямований на гармонізацію взаємовідносин між платниками податків і контролюючими податковими органами. За такого підходу кримінальні покарання можуть замінюватися у вигляді різних доплат до податків, розмір яких установлюється адміністративними органами» [4].

Згідно зі законом категоричного імперативу І. Канта, до людини необхідно завжди ставитися тільки як до мети і ніколи не можна лише як до засобу [5, с. 33].

Стійка основа гармонізації оподаткування буде закладена лише у випадку, коли процес оподаткування буде спрямований на людину як на мету, задля котрої справляють податки, а не як на засіб забезпечення держави грошовими коштами. Лише в такому випадку, коли буде застосовуватися принципи людиноцентризму, можливо говорити про створення сучасної системи адміністрування оподаткування. Дана позиція повністю корелюється із положеннями Цілей сталого розвитку України до 2030 року, де одним із орієнтирів розвитку



економіки є людина та поліпшення якості її життя у сприятливому соціально-економічному середовищі, що є важливим підґрунтям для забезпечення конкурентоспроможності країни у майбутньому.

А. І. Крисоватий, В. А. Валігура висловлюють думку, що дотримання балансу між публічними та приватними інтересами «тісно пов'язане з поняттями рівноваги за Ліндалем та оптимумом Парето. Суть методу рівноваги за Ліндалем у тому, що фіскальні внески платників податків є ціною суспільних благ, які отримує людина. І чим більша відповідність між сплаченими податками й отриманими суспільними благами, тим більший ступінь добровільності оподаткування та його гармонізації» [5, с. 33].

В той же час, В. Л. Андрущенко зазначає, що «оптимуму Парето досягають у тому випадку, якщо рівень пропозиції суспільного блага та його податкова «ціна» перебувають на такому ступені, коли підвищення забезпечення суспільними благами одних людей можливе лише за рахунок його скорочення для інших» [6, с. 68].

Всі суб'єкти податкових відносин є рівноправними, і діяльність кожного з них є підконтрольною та підзвітною. І держава, в особі органів контролю, і платники зобов'язані дотримуватись податкового законодавства та наділені однаковими гарантіями щодо дотримання й захисту своїх законних прав.

«Платник розглядається вже не як об'єкт контролю, а як рівний партнер, який сплачує платежі податкового характеру за отримання належних послуг та гарантій з боку держави» [7, с. 136]. Тому, розповсюдження концепції людиноцентризму на податкові відносини є вкрай необхідним та доцільним, хоча не отримало належного висвітлення в науковій літературі.

Сучасні дослідження наукової літератури та законодавства дають змогу дійти висновку, що національний правовий простір у сфері взаємодії платників податків із суб'єктами публічного адміністрування зорієнтований на запровадження саме третьої моделі комунікації – «взаємних зобов'язань», яка ґрунтується на подальшому розвитку партнерських взаємовідносин між платниками та податковими органами. Результатом такої трансформації відносин є те, що конституційний обов'язок громадян сплачувати платежі податкового характеру перетворюється із примусового на добровільний.

В той же час, модель «взаємних зобов'язань» передбачає існування певного коло обмежень для учасників податкових відносин, враховуючі необхідність забезпечення публічного інтересу, але на рівні законодавства.

Наприклад, Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень» № 5600 від 30.11.2021 р. [8] удосконалює положення Податкового кодексу України у частині, щодо регулювання процесуальних питань щодо права контролюючого органу на звернення до суду за встановленням тимчасового обмеження у праві виїзду керівника юридичної особи.

Важливою складовою взаємодії платників податків і відповідних органів публічної адміністрації є проведення податкового контролю. Саме стан відносин, пов'язаних із податковим контролем, виступає маркером відповідності цих відносин заявленим європейським вимогам та векторам розвитку податкового адміністрування.

Основні напрямки трансформації відносин між платниками податку та суб'єктами публічного адміністрування можливо визначити через напрямки модернізації податкового контролю. А. В. Зінкевич зазначає, що «податковий контроль ... дає змогу окреслити основні напрями його організації: орієнтація на гармонізацію взаємовідносин між платниками податків та органами державної влади; поступове зниження податкового тиску за допомогою спрощення як процедур адміністрування податків та зборів, так і здійснення податкового контролю; створення структури податкового відомства з орієнтацією на визначені категорії платників податків; формування повноцінної електронної бази даних для накопичення, обробки та зберігання інформації щодо обліку кожного платника податків, його податкових зобов'язань загалом та за окремими податками, постійного моніторингу



показників діяльності; впровадження програм антикорупційних заходів із метою усунення можливості проявів корупції під час податкових перевірок» [1, с. 184].

Дійсно, на шляху до створення стабільного та ефективного податкового середовища важливо враховувати кілька ключових аспектів. Один із них – це орієнтація на гармонізацію взаємовідносин між платниками податків та суб'єктами публічного адміністрування. Сприяючи взаєморозумінню та співпраці, забезпечується більш ефективне виконання податкових зобов'язань та зменшення кількості податкових спорів. Наприклад, відповідно до положень Закону України № 466-IX «Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо вдосконалення адміністрування податків, усунення технічних та логічних неузгодженостей у податковому законодавстві» [9], з 2022 року, відповідно до Кроку 3 BEPS (від англ. «*Base erosion and Profit Shifting* – це міжнародний проект Організації економічного співробітництва та країн G20 з розробки заходів протидії розмиванню бази оподаткування та виведенню прибутку з-під оподаткування), запроваджено концепцію оподаткування прибутку контрольованих іноземних компаній на рівні контролюючої особи – фізичної або юридичної особи, що є контролюючою особою такої компанії [10].

Другим важливим кроком у зміні відношення до платників податків є поступове зниження податкового тиску. Це можливо досягнути завдяки спрощенню процедур адміністрування податків та зборів, а також здійсненню податкового контролю з більшою ефективністю та толерантністю. Такий підхід дозволить стимулювати розвиток бізнесу та підтримувати конкурентоспроможність національної економіки. Певні кроки в цьому напрямку вже зроблені. Так, «упродовж 2022 року ДПС надало 3,6 млн. адмінпослуг. Їх перелік, якість, повнота та своєчасність з кожним роком зростають. Наразі платники можуть скористатися 145 видами адміністративних послуг. Податкова мережа обслуговування платників сьогодні – це 559 точок доступу по всій країні (без врахування 81 тимчасово припиненої). Вони надають адміністративні, інформаційно-консультативні послуги, приймають податкову звітність тощо» [11].

Також, для забезпечення ефективного контролю та точного обліку податкових зобов'язань надзвичайно важливо сформувати сучасну консолідовану електронну базу даних. Ця база даних відіграє стратегічну роль у зборі, обробці та зберіганні інформації про кожного платника податків, його загальних податкових зобов'язань та окремих податків. Завдяки такій системі, можливий постійний моніторинг фінансової діяльності платників. Це дозволяє вчасно виявляти можливі помилки, уникати податкових шахрайств і невиконання податкових зобов'язань. Крім того, така консолідована база даних сприяє підвищенню прозорості та відкритості в адмініструванні оподаткування, що є важливим для підтримання довіри до ДПС. Вона допомагає державі та платникам податків бути більш інформованими та відповідальними у виконанні своїх фінансових зобов'язань перед суспільством.

Не менш важливим аспектом є впровадження програм антикорупційних заходів у сфері адміністрування податків. Це спрямовано на усунення можливості проявів корупції та забезпечення прозорості та справедливості в податковій системі.

Зазначені вище дані є свідченням, що ДПС перетворюється на справжній взірць відкритості та інновацій, використовуючи передові технології. Ця служба надає платникам податків послуги високої якості та забезпечує максимальну зручність (враховуючи став в країні), впроваджуючи ефективне управління оподаткуванням, зборами і платежами, а також виражаючи нульову толерантність до будь-яких проявів корупції. Цей активний внесок в реалізацію державної податкової політики є важливим елементом у зміцненні довіри суспільства до податкової системи та сприяє її стабільності. ДПС – це справжня модель транспарентності та сучасності, яка рухається вперед завдяки передовим технологіям та прагне забезпечити громадянам комфортне соціально-економічне середовище.

Висновки. Сучасні наукові дослідження та аналіз законодавства свідчать про те, що національний правовий простір, який регулює взаємодію між платниками податків та органами публічного адміністрування, націлений на впровадження третьої моделі комунікації в Україні, відомої як «взаємні зобов'язання». Ця модель базується на подальшому розвитку партнерських стосунків між платниками податків та податковими органами. Відносини між



платниками податків та суб'єктами публічного адміністрування в сучасних умовах стають дедалі більше складними. Сучасне економічне середовище, що постійно змінюється та піддається впливу різних факторів, вимагає постійного вдосконалення і адаптації податкових відносин до нових реалій. Платники податків стають більш інформованими та вимогливими, очікуючи прозорості, соціальної справедливості та ефективності від суб'єктів публічного адміністрування. Вони активно висловлюють свої погляди, беруть участь у формуванні податкової політики та вимагають відповідальності у виконанні їхніх правових обов'язків. Суб'єкти публічного адміністрування, у свою чергу, повинні забезпечувати ефективне адміністрування податків, враховуючи інтереси суспільства та держави. Вони повинні дотримуватися стандартів прозорості та добросовісності, сприяти виконанню податкових зобов'язань та боротьбі з податковими правопорушеннями. Зростання взаємодії та співпраці між платниками податків та суб'єктами публічного адміністрування є ключовим чинником у побудові стабільної та ефективної податкової системи в сучасних умовах. Дотримання взаємних інтересів та забезпечення взаємодії на основі діалогу та спільного розуміння відіграють важливу роль у цьому процесі.

Список використаних джерел:

1. Зінкевич А.В. Світові тенденції здійснення податкового контролю: досвід для України. *Бухгалтерський облік, аналіз та аудит*. 2020. Випуск 47. С. 180–185. URL: http://www.market-infr.od.ua/journals/2020/47_2020_ukr/35.pdf
2. Пугаченко О.Б. Діяльність податкових органів у зарубіжних країнах. *Наукові праці Кіровоградського національного технічного університету. Економічні науки*. 2012. Вип. 22(2). С. 169–176
3. Сахно Д.С. Податкові правовідносини як сфера зловживання правом. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції* № 6. Том 4. 2017. С. 331–334.
4. Миколаєць А.П. Податковий контроль: теоретичні засади і практика застосування в умовах реформування економіки України. *Державне управління: удосконалення та розвиток*. 2016. № 12. URL: <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=1073>
5. Крисоватий А. І., Валігура В. А. Домінанти гармонізації оподаткування: національні та міжнародні вектори : Монографія. Тернопіль: Підручники і посібники, 2010. 248 с. URL: <http://dspace.wnu.edu.ua/bitstream/316497/512/1/%D0%94%D0%BE%D0%BC%D1%96%D0%BD%D0%B0%D0%BD%D1%82%D0%B8%20%D0%B3%D0%B0%D1%80%D0%BC%D0%BE%D0%BD%D1%96%D0%B7%D0%B0%D1%86%D1%96%D1%97.pdf>
6. Андрущенко В. Л. Фінансова думка заходу в ХХ столітті: теоретична концептуалізація і наукова проблематика державних фінансів: [монографія] / Володимир Леонідович Андрущенко Львів: Каменяр, 2000. 303 с.
7. Паславська Р.Ю. Основні напрями реформування вітчизняної системи адміністрування податків. *Формування ринкової економіки в Україні : науковий збірник* Львів: ЛНУ ім. І. Франка, 2014. Вип. 31. Ч. 2. С. 135–140.
8. Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо забезпечення збалансованості бюджетних надходжень: Закон України № 5600 від 30.11.2021 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1914-20#Text>
9. Про внесення змін до Податкового кодексу України щодо вдосконалення адміністрування податків, усунення технічних та логічних неузгодженостей у податковому законодавстві : Закон України від 16.01.2020 № 466-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/466-20#Text>
10. Гришанова Н. Основні новації податкового законодавства у 2023 році: ДПС підготувала огляд змін URL: https://jurliga.ligazakon.net/news/216442_osnovn-novats-podatkovogo-zakonodavstva-u-2023-rots-dps-pdgotuvala-oglyad-zmn
11. Публічний звіт ДПС за 2022 рік. URL: <https://tax.gov.ua/diyalnist-/plani-ta-zviti-roboti-/print-657704.html>



ПЕРЕСОЛЯК О. В.,
аспірант кафедри адміністративного,
фінансового та інформаційного права
юридичного факультету
(ДВНЗ «Ужгородський національний
університет»)
ORCID ID: 0009-0003-1259-2488

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.42>

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФІНАНСОВОЇ ТА ІНШОЇ МАТЕРІАЛЬНОЇ ПІДТРИМКИ НОВОГО БІЗНЕСУ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ

Статтю присвячено проблематиці адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні.

Проблематика адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є однією із важливих проблем сьогодення, належне вирішення котрої, є запорукою розвитку економіки України, захисту прав внутрішньо переміщених осіб в Україні, підтримки підприємницьких ініціатив, збереження та розвитку діючого бізнесу, його виробничих потужностей, збереження робочих місць та висококваліфікованих кадрів, збереження економічної конкуренції, розвитку ринкової економіки, сприяння процесам євроінтеграції й відбудови України від наслідків російської агресії.

Сформульовано авторське визначення поняття «адміністративно-правове забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні» як взаємоузгодженої сукупності норм та й принципів права, форм та й методів адміністративного права, уповноважених суб'єктів та їх діяльність, котрі мають на меті здійснення адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні.

Важливе значення в адміністративно-правовому забезпеченні фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні нині мають грантові програми від міжнародних та зарубіжних партнерів, іноді і за спільною участю органів публічної влади, неурядових організацій та бізнес спільноти України.

Важливим видом адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є сервіс «Декларація».

Мережа офлайн-центрів для підтримки підприємців Дія.Бізнес функціонує по всій Україні і в окремих зарубіжних країнах. Більшість таких центрів Дія.Бізнес нині функціонують в Україні як гуманітарні центри для координації допомоги. А центри Дія.Бізнес у Тернополі і Ужгороді функціонують в звичному форматі, вони додатково допомагають підприємствам із релокацією.

Ключові слова: адміністративно-правове забезпечення, внутрішньо переміщені особи, права людини, фінансування бізнесу, матеріальна підтримка бізнесу, забезпечення права на підприємницьку діяльність.



Peresolyak O. V. Administrative and legal ensuring of financial and other material support for the creation of a new business of internally displaced persons in Ukraine

The article is devoted to the problems of administrative and legal ensuring of financial and other material support for the creation of a new business of internally displaced persons in Ukraine.

The problem of administrative and legal ensuring of financial and other material support for the creation of a new business of internally displaced persons in Ukraine is one of the important problems of today, the proper solution of which is a guarantee of the development of the economy of Ukraine, the protection of the rights of internally displaced persons in Ukraine, the support of entrepreneurial initiatives, preservation and development operating business, its production capacities, preservation of jobs and highly qualified personnel, preservation of economic competition, development of the market economy, promotion of the processes of European integration and reconstruction of Ukraine from the consequences of Russian aggression.

The author's definition of the concept of «administrative-legal ensuring of financial and other material support for the creation of a new business of internally displaced persons in Ukraine» is formulated as a mutually agreed set of norms and principles of law, forms and methods of administrative law, authorized subjects and their activities, which have for the purpose of administrative and legal ensuring of financial and other material support for the creation of a new business of internally displaced persons in Ukraine.

Grant programs from international and foreign partners, sometimes with the joint participation of public authorities, non-governmental organizations and the business community of Ukraine, are now of great importance in the administrative and legal provision of financial and other material support for the creation of a new business for internally displaced persons in Ukraine.

An important type of administrative and legal provision of financial and other material support for the creation of a new business of internally displaced persons in Ukraine is the Declaration service.

A network of offline centers to support entrepreneurs Diia.Business operates throughout Ukraine and in some foreign countries. Most of these Diia.Business centers currently function in Ukraine as humanitarian aid coordination centers. And Diya.Business centers in Ternopil and Uzhhorod function in the usual format, they additionally help companies with relocation.

Key words: *administrative and legal support, internally displaced persons, human rights, business financing, material support for business, ensuring the right to entrepreneurial activity.*

Вступ. В умовах повномасштабної агресії РФ, руйнації внаслідок обстрілів та ракетних атак виробничих потужностей, інфраструктури, особливо в районах ведення активних бойових дій, потреби збереження діючого бізнесу, його виробничих потужностей, збереження робочих місць та висококваліфікованих кадрів, потреби забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб, важливого значення набуває проблематика адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні.

Дослідження адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні, сприятиме пошуку оптимальних рішень для удосконалення сучасного адміністративно-правового забезпечення права на підприємницьку діяльність внутрішньо переміщених осіб в Україні, а також удосконаленню в цій сфері правозастосовної практики уповноважених суб'єктів.



В даному підрозділі охарактеризуємо ми питання адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні, зокрема: сформулюємо авторське визначення поняття «адміністративно-правове забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні»; охарактеризуємо окремі елементи адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні.

Внаслідок цього дослідження проблематики адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є важливим для подальшого розвитку науки адміністративного права.

Проблематика адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є актуальною, а окремі аспекти її є предметом дослідження багатьох науковців, зокрема: М. Алмаші, Д. Белов, М. Белова, М. Менджул, М. Тернуцака.

Тернуцак М.М. вказує, що незважаючи на підтримку, котру держава здійснює відносно внутрішньо переміщених осіб, у частині забезпечення на реалізацію їх конституційних прав, на практиці виникають певні складнощі, які пов'язані саме з реалізацією відповідних прав, особливо їх спеціальних прав, що змогу надає стверджувати про відсутність єдиного підходу до визначення та й переліку адміністративних процедур як законодавчо установлених порядків реалізації прав внутрішньо переміщених осіб [1, с. 129].

Постановка завдання. Метою статті є охарактеризувати проблематику адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні.

Завданнями даної статті є: сформулювати авторське визначення поняття «адміністративно-правове забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні», проаналізувати правове регулювання адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні; охарактеризувати практику адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні.

Результати дослідження. Проблематика адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є однією із важливих проблем сьогодення, належне вирішення котрої, є запорукою розвитку економіки України, захисту прав внутрішньо переміщених осіб в Україні, підтримки підприємницьких ініціатив, збереження та розвитку діючого бізнесу, його виробничих потужностей, збереження робочих місць та висококваліфікованих кадрів, збереження економічної конкуренції, розвитку ринкової економіки, сприяння процесам євроінтеграції й відбудови України від наслідків російської агресії.

Вагомий поштовх щодо розвитку підприємництва серед внутрішньо переміщених осіб в Україні відбувається за рахунок міжнародних й неурядових організацій, що проводять навчання і надають внутрішньо переміщеним особам матеріальну допомогу, зокрема, гранти, для відкриття власної справи [2].

Мотивації внутрішньо переміщеним особам на облік ставати сприятимуть запроваджені Урядом програми їх підтримки, адже без реєстрації такі особи не зможуть отримувати таку допомогу. Ще одним важливим напрямом допомоги є залучення внутрішньо переміщених осіб до роботи на підприємствах, які вже переїхали у безпечніші регіони країни [3].

Поняття «адміністративно-правове забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні» можна визначити як взаємоузгоджену сукупність норм та й принципів права, форм та й методів адміністративного права, уповноважених суб'єктів та їх діяльність, котрі мають на меті здійснення адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні.



Важливе значення в адміністративно-правовому забезпеченні фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні мають грантові програми від міжнародних та зарубіжних партнерів, іноді за спільною участю органів публічної влади, неурядових організацій та бізнес спільноти України.

Зокрема, діє програма грантів для підтримки відбудови України develoPPP, у рамках програми фінансування Міністерства економічного співробітництва і розвитку Німеччини [4].

Представництво «Естонської ради у справах біженців» в Україні і Garage48 реалізують «Програму розширення можливостей жіночого підприємництва для створення нового бізнесу» і запрошують жінок до відновлення і відбудови свого життя, життя своїх сімей та України через підприємництво у Кіровоградській, Полтавській і Черкаській областях.

64 нові бізнес-ідеї та 46 уже існуючі бізнеси відібрані будуть для участі в програмі, щоби отримати підтримку для початку або ж розвитку власної справи. 60 учасниць, відібраних журі, підтримку отримають від 36 000 до 180 000 гривень та й індивідуальне наставництво впродовж шести місяців.

Подати заявку на участь у цій програмі можуть жінки, які втратили засоби із забезпечення своїх сімей через війну із Кіровоградської, Полтавської та Черкаської областей.

Пріоритети цієї Програми:

- існуючі бізнеси під керівництвом жінок, такі, які потребують підтримки для переїзду або ж відновлення роботи в Україні;
- жінки з ідеями для мікро- і сімейного бізнесу з України;
- бізнес-ідеї і підприємства із усіх галузей від сільського господарства аж до освіти чи технологій.

Найуспішніші учасниці й команди підприємницьких програм отримають гранти в вигляді обладнання та й інструментів, які необхідні для початку або ж розвитку свого бізнесу. Гранти на підприємництво разом надаються із індивідуальною програмою наставництва тривалістю 6 місяців для підтримки подальшого розвитку даного бізнесу.

Загалом 60 успішних бізнесів гранти отримають на підприємництво:

- 35 осіб, котрі розпочинають нові бізнеси до 36 000 гривень отримають;
- 25 уже існуючих бізнесів до 180 000 гривень отримають [5].

В Україні запроваджена мікрогрантова програма від Helvetas Swiss Intercooperation, з метою підтримки підприємницької активності внутрішньо переміщених осіб й інших осіб, які постраждали через війну та ведуть свою діяльність в Харківській або Дніпропетровській областях.

Витратити цей грант можна на закупівлю матеріалів та/або ж обладнання, оплату послуг, ремонт чи оренду приміщень для ведення бізнесу, компенсацію за стажування чи перекваліфікацію зацікавлених осіб, або ж компенсацію на оплату праці персоналу найманого [6].

Також діють регіональні і локальні грантові програми в окремих областях і містах України, які мають намір підтримати розширення діючого бізнесу, в тому числі і внутрішньо переміщених осіб. Зокрема, можна отримати Інвестиційний ваучер на проекти подвійного призначення до 30 000 грн від Львівської міської територіальної громади, який можуть отримати СПД – юридичні особи та ФОП, які зареєстровані на території Львівської міської територіальної громади, і мають розміщені тут виробничі потужності; а також якщо їх діяльність спрямована на розроблення, впровадження, створення та реалізацію інноваційної продукції із подвійним призначення в сфері охорони здоров'я, безпеки і оборони [7].

Внутрішньо переміщені особи, котрі зареєстровані у Дніпропетровській області, можуть заявку подати на отримання грантів на розвиток бізнесу до 1500 доларів США. Міжнародна гуманітарна організація Mercy Corps розпочинає реалізацію Програми підтримки економічної стійкості України, котра допоможе внутрішньо переміщеним особам розпочати або ж відновити на новому місці власний мікробізнес [8].

Наступним видом адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є консультації бізнесу під час війни. Будь-який бізнес малий, середній чи великий — повністю не може бути готовим до всіх економічних наслідків і викликів, які спричиняє повномасштабна війна.



Одне із пріоритетних завдань держави надавати бізнесу усю можливу підтримку, від фінансів аж до консультацій. Саме за це і відповідає сторінка «Підтримка бізнесу в умовах війни» на державному порталі Дія.Бізнес.

Тут зазначено державні й донорські програми і приватні ініціативи підтримки підприємців України. Вони допоможуть зберегти бізнес і робочі місця та й підтримати економіку України. Тут можна дізнатися, як саме підприємцям отримати гроші за працевлаштування внутрішньо переміщених осіб та як саме релокувати свій бізнес за допомогою держави у більш безпечне місце. Або ж отримати пільговий кредит на час воєнного стану за чинною програмою «5-7-9%». Чи ж проконсультуватися щодо перезапуску власної справи.

Наступним різновидом адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є консультації бізнесу під час війни є сприяння експорту в умовах війни.

Вихід українських товарів на міжнародний ринок та пошук нових партнерів за кордоном, в умовах війни, блокади морських портів України та проблемами з логістикою, це наразі актуальне завдання для багатьох українських бізнесових компаній і підприємців. Для його полегшення Офіс із розвитку підприємництва і експорту запустив окремий розділ «Експорт в умовах війни» на порталі Дія.Бізнес.

Тут знайти можна актуальну інформацію для підприємств, котрі готові постачати за кордон свою продукцію, а також і подати заявку на включення своєї компанії до Каталогу українських експортерів — онлайн-сервісу, котрий іноземні імпортери використовують як базу даних для пошуку партнерів в Україні.

Також на Експортному напрямі Дія.Бізнес вже запустили англомовний розділ – «Buy Ukrainian products and services» для налагодження міжнародних партнерств.

Тут можна знайти також інформацію про ініціативи та проекти для допомоги українському бізнесу і окремим підприємцям, дані щодо обмеження імпорту тощо.

Важливим видом адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є сервіс «Декларація».

Раніше, щоби розпочати чи продовжити власну справу, підприємцям було необхідно отримувати сотні дозволів чи ліцензій. А під час воєнного стану це робити об'єктивно ще важче. По-перше, ніхто не скасовував черги. По-друге, численні повітряні тривоги, під час яких треба бути в укритті обов'язково. Щоби спростити ці формальності, Мінцифри запустили сервіс «Декларація». Це є документ, який діє замість 374 окремих дозвільних документів, які є необхідні для роботи підприємців. Наприклад, щоби відкрити аптеку, бізнесу необхідно обійти десяток кабінетів, зареєструвати протипожежну декларацію, чекати 10 днів тільки ліцензію на право роздрібною торгівлі ліками та ін. Із «Декларацією» все це зробити набагато простіше – всього за декілька кліків, адже не потребує розгляду вона чиновником. Бізнес може одразу почати працювати.

Коли «Декларацію» про провадження господарської діяльності вже зареєстровано, то підприємець вже може почати працювати. Але в них залишається обов'язок протягом не пізніше як шести місяців після припинення чи ж скасування воєнного стану звернутися до відповідних органів ліцензування чи дозвільних органів та отримати відповідні дозвільні документи у порядку, передбаченому чинним законодавством[9].

Наступним видом адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є Дія.Бізнес.

Продовжує нині функціонувати офлайн-центрів мережа для підтримки підприємців Дія.Бізнес по всій Україні. Більшість цих центрів Дія.Бізнес функціонують як гуманітарні центри наразі для координації допомоги. Центри Дія.Бізнес у Тернополі і Ужгороді функціонують в звичному форматі, вони додатково допомагають підприємствам із релокацією, адаптацією їх до нових умов, їх рестартом і відновленням їхньої діяльності.

Також Дія. Бізнес працює вже і за кордоном. Так, перший центр Дія.Бізнес у Варшаві в нестандартному форматі працює. Окрім фахових консультацій для підприємців, до цього



центру звернутися всі українці можуть, які сьогодні є в Польщі та потребують роботи, житла або ж оформлення документів.

В умовах війни змога отримати допомогу має бути максимально швидкою та простою. Тому окрім центрів Дія.Бізнес офлайн, запустили також й інноваційний формат гарячої лінії. Де би ви не перебували, ви отримати можете допомогу із пошуком роботи чи відкриттям власної справи або ж тимчасово перевезти за кордон свій бізнес.

Після консультації надають індивідуальну дорожню карту зі списком корисних матеріалів, інформацію про різні контакт-центри та й інші рекомендації. Поки що цей проєкт працює як пілотний, українців консультуватимуть фахівці із центрів Дія.Бізнес щодо проживання та роботи в Польщі, Словенії, Болгарії, Чехії, Словаччині, Литві і Німеччині. Запити щодо інших країн ЄС готуватись індивідуально будуть. Консультації також отримати можуть і внутрішньо переміщені особи в Україні [10].

Нижче розглянемо більш детально гранти для розвитку на садівництво і розвиток тепличного господарства. Вони регламентовані згідно Порядку надання грантів для створення або розвитку садівництва, ягідництва та виноградарства, затвердженого Постановою Кабінету Міністрів України від 21 червня 2022 р. № 738 [11]. Головним розпорядником бюджетних коштів і відповідальним виконавцем бюджетної програми стосовно надання цих грантів є Мінекономіки.

Отримувачами цих грантів можуть бути відповідні суб'єкти господарювання – юридичні особи (окрім юридичних осіб комунальної форми власності і суб'єктів господарювання сектору державного економіки), кінцевими власниками бенефіціарними яких є громадяни України, і фізичні особи – підприємці – громадяни України, котрі провадять діяльність в сфері вирощування сільськогосподарських культур на землях, на котрі право власності чи/або користування належними правовстановлюючими документами підтверджено.

Заявник формує і подає заявку на гранти для розвитку на садівництво і розвиток тепличного господарства через Дію. Це може бути виключно фізична особа-підприємець або юридична особа із кінцевими бенефіціарними власниками громадянами України. Комунальні підприємства і територіальні громади виступати заявниками на ці гранти не можуть.

До заявки додати потрібно відскановану копію проєкту висадки насаджень з усіма необхідними документами (ті, які підтверджують право користування чи право власності земельної ділянки; проєкту зрошення; наявність водозабору тощо). Усі такі документи підвантажуються єдиним ПДФ-файлом в Дію.

Заявка із Дії потрапляє в уповноважений банк, котрий має перевірити документи протягом 5 робочих днів на предмет: бенефіціарних власників; здійснення діяльності заявника виключно на підконтрольній Україні території та ін. Окрім того, він встановлює, чи заявник не здійснює виробництво і реалізацію зброї, алкогольних напоїв, тютюнових виробів й обмін валют, оскільки це заборонено умовами участі в цій гарнтовій програмі.

Юридична або фізична особа-підприємець залучити грант може на площу від 1 до 25 га. Обов'язковою умовою для участі є створення робочих місць постійних та сезонних.

Якщо грантову заявку подано, до прикладу, на 8 га, але вже потім с/г виробник розширився вирішив, то він може це зробити, а для цього потрібно подати заявку на іншу площу і землю із іншим проєктом, який буде розглянуто. Але такі гранти можуть отримані бути максимум на площу у 25 га.

Сезонні працівники на роботу влаштовуються під час вступу саду у фазу товарного плодоношення, котра визначається проєктом висадки насаджень, але не пізніше як п'ятого року після висадки саду.

Цільове призначення такої земельної ділянки – землі с.г. призначення, на які право власності чи/або користування належними правовстановлюючими документами підтверджено на строк не менше семи років.

Склад такого проєкту – пояснювальна записка, кошторис, генплан, паспорт робочого проєкту. Обов'язковою умовою є і наявність зрошення й водозабору. Для виноградників – ще і встановлення шпалер. Мінімальна кількість саджанців культур на 1 га площі визна-



часться залежно від культури. Сорту культури занесений має бути до Державного реєстру сортів рослин, які придатні для поширення в Україні.

Період реалізації проектів на сади та ягідництво – 18 місяців (відлік починається із моменту зарахування бюджетних коштів на рахунок бенефіціарія). Тому у кошторисній частині важливо чітко й детально прописувати те, що використовуватися буде саме протягом цих 18 місяців.

Уповноважений банк перевіряє протягом наступних п'яти років раз на півріччя стан висадки насаджень. Раз на рік він також контролює стан провадження суб'єктом господарювання діяльності. За результатами такого моніторингу інформує банк Мінагрополітики про результати реалізації такого проекту. На момент, коли отримувач такого гранту сплатить вже 50% від суми отриманого гранту в вигляді податків, то такий моніторинг припинитися може достроково [12].

Заявка на ці гранти має обов'язково містити скановану копію проекту будівництва відповідної модульної теплиці, кошторисну документацію відповідно до типового проекту, і містити підпис розробника такого проекту. Якщо цього не буде, то така заявка не розглядатиметься.

Після того, як ці документи були відправлені через Дію, не можна вносити зміни до них. Тому у кошторисі враховувати важливо індекс інфляції, особливо якщо ж включаються витрати, на які може здорожчання бути.

Розглянемо нижче умови надання такого гранту та основні його критерії.

Розмір теплиці може бути в градації: від 0,4 до 0,6 га (тоді сума гранту – 2 млн грн), від 0,8 до 1,2 га (тоді сума гранту – 3,5 млн грн), а якщо від 1,6 до 2,4 га (тоді сума гранту – 7 млн грн).

Частку 30% фінансування вносить отримувач такого гранту. Причому кошти ці можуть бути і як власні, так і кредитні. Строк будівництва теплиці перевищувати не повинен 12 місяців із моменту отримання бюджетних коштів.

Серед зобов'язань заявника також забезпечити модульну теплицю джерелом водозабору і зрошення. А також створити мінімально 14 постійних робочих місць на 1 га теплиць. Земельна ділянка має бути тільки с/г призначення, і перебувати у власності або ж в офіційному користуванні на строк не менший, ніж 7 років [13].

Висновки. На основі вищевикладеного, можна зробити наступні висновки.

Адміністративно-правове забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні – це є взаємоузгоджена сукупність норм та й принципів права, форм та й методів адміністративного права, уповноважених суб'єктів та їх діяльність, котрі мають на меті здійснення адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні.

Важливе значення в адміністративно-правовому забезпеченні фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні нині мають грантові програми від міжнародних та зарубіжних партнерів, іноді за спільною участю органів публічної влади, неурядових організацій та бізнес спільноти України.

Важливим видом адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні є Декларація.

Мережа офлайн-центрів для підтримки підприємців Дія.Бізнес функціонує по всій Україні і в окремих зарубіжних країнах. Більшість таких центрів Дія.Бізнес нині функціонують в Україні як гуманітарні центри для координації допомоги. А центри Дія.Бізнес у Тернополі і Ужгороді функціонують в звичному форматі, вони додатково допомагають підприємствам із релокацією.

Існують перспективи подальших наукових досліджень у даному напрямку, зокрема, щодо: компаративного аналізу адміністративно-правового забезпечення права на підприємницьку діяльність внутрішньо переміщених осіб в Україні і в державах-членах ЄС; міжнародного співробітництва із питань забезпечення реалізації права на підприємницьку



діяльність внутрішньо переміщених осіб; захисту права на підприємницьку діяльність внутрішньо переміщених осіб.

Отже, у даній статті охарактеризовано проблематику адміністративно-правового забезпечення фінансової та іншої матеріальної підтримки створення нового бізнесу внутрішньо переміщених осіб в Україні.

Список використаних джерел:

1. Механізм забезпечення прав внутрішньо переміщених осіб: національний та міжнародний аспекти. За заг. ред.: О.Я. Рогача; М.В. Савчина; М.В. Менджул. Ужгород: РІК-У, 2017. 348 с.
2. Захист прав внутрішньо переміщених осіб: аналіз та рекомендації щодо вдосконалення нормативно-правової бази. URL: https://www.vplyv.org.ua/wp-content/uploads/2018/06/Group-of-Influence_analyses.pdf (дата звернення: 25.02.2023).
3. Маршалок Т., Маркуц Ю., Андрієнко Д. Підтримка внутрішньо переміщених осіб: поточний стан та що робити далі? URL: <https://voxukraine.org/pidtrymka-vnutrishno-peremishhenyh-osib-potochnyj-stan-ta-shho-robyty-dali> (дата звернення: 25.02.2023).
4. 2 000 000 Євро для бізнесу – грант підтримки відбудови України DEVELOPPP. URL: <http://www.chaszmin.com.ua/2-000-000-yevro-dlya-biznesu-grant-pidtrymky-vidbudovy-ukrayiny-developpp/> (дата звернення: 25.02.2023).
5. До 180 000 грн – гранти на бізнес для жінок від “Естонської Ради у справах біженців”. URL: <http://www.chaszmin.com.ua/do-180-000-grn-granty-na-biznes-dlya-zhinok-vid-estonskoyi-rady-u-spravah-bizhentsiv/> (дата звернення: 26.02.2023).
6. Допомога ВПО: переселенці у двох областях можуть отримати гранти на розвиток бізнесу. URL: <https://zn.ua/ukr/ECONOMICS/dopomoha-vpo-pereselentsi-u-dvokh-oblastjakh-mozhut-otrimati-hranti-na-rozvitok-biznesu.html> (дата звернення: 26.02.2023).
7. До 30 000 грн – інвестиційний ваучер на проекти подвійного призначення у Львівській області. URL: <http://www.chaszmin.com.ua/do-30-000-grn-investytsijnyj-vaucher-na-proyekty-podvijnogo-pryznachennya-u-lvivskij-oblasti/> (дата звернення: 26.02.2023).
8. До 1 500 дол США на розвиток бізнесу для внутрішньо переміщених осіб, зареєстрованих в Дніпропетровській області. URL: <http://www.chaszmin.com.ua/do-1-500-dol-ssha-na-rozvytok-biznesu-dlya-vnutrishno-peremishhenyh-osib-zareyestrovanyh-v-dnipropetrovskij-oblasti-6/> (дата звернення: 26.02.2023).
9. єДекларація. URL: <https://diia.gov.ua/services/yedeklaraciya> (дата звернення: 27.02.2023).
10. Федоров М. Підтримка бізнесу під час війни — 5 рішень від Мінцифри. URL: <https://www.epravda.com.ua/columns/2022/06/10/688040/> (дата звернення: 27.02.2023).
11. Порядок надання грантів для створення або розвитку садівництва, ягідництва та виноградарства, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 21 червня 2022 р. № 738. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/738-2022-%D0%BF#n200> (дата звернення: 27.02.2023).
12. Гранти для розвитку садівництва, ягідництва, виноградарства: ключові зміни, критерії та вимоги. URL: <https://minagro.gov.ua/pidtrimka/nadannya-grantiv-dlya-stvorennya-biznesu/granti-dlya-sadivnictva-yagidnictva-ta-vinogradarstva/granti-dlya-rozvitku-sadivnictva-yagidnictva-vinogradarstva-klyuchovi-zmini-kriteriyi-ta-vimogi?v=640ae5cc9cd0d> (дата звернення: 27.02.2023).
13. Гранти для розвитку тепличного господарства: ключові зміни, критерії та вимоги. URL: <https://minagro.gov.ua/pidtrimka/nadannya-grantiv-dlya-stvorennya-biznesu/granti-dlya-teplichnogo-gospodarstva/granti-dlya-rozvitku-teplichnogo-gospodarstva-klyuchovi-zmini-kriteriyi-ta-vimogi> (дата звернення: 27.02.2023).



ADAMOVA O. S.

Ph.D., Associate Professor of the
Department of Civil Law
(National University «Odesa Law
Academy»)
ORCID ID: 0000-0002-6389-1192

LYCHKO V. S.

Ph.D., Associate Professor
of the Department of General Theory
of Law and the State
(National University «Odesa Law
Academy»)
ORCID ID: 0000-0002-4987-5663

УДК 347.615

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.43>

ALIMONY OBLIGATIONS

The article examines the national legislation of Ukraine on the regulation of alimony relations and alimony obligations. The text presents its own interpretation of alimony relations, as family material relations, where one party, in accordance with the law and existing conditions, is obliged to support the other party, and the latter has the right to demand the fulfillment of this obligation. The signs of alimony relations as part of family relations are analyzed in detail.

The question of which persons are considered «other family members» was considered, and it was determined that this category includes stepmother, stepfather, stepdaughter and stepson, as well as the actual tutor and pupil. It is also noted that this group can include a man and a woman who live together without registering a marriage, as well as persons who have mutual custody and care relationships.

It is noted that the subjective alimony obligation is a measure of the proper behavior of the person liable for alimony. A legal obligation also has its own structure: the need to perform certain actions; the need to suffer the negative consequences of not fulfilling one's duty; the need of the obliged person to respond to the legal demands addressed to him by the person who has the relevant subjective right. Alimony obligation by its nature is active - it is an obligation to perform those actions that are required from the obligated party in a legal relationship.

The question of the occurrence of alimony obligations was considered. It is assumed that such occurrence is not associated with family membership, but with being married, a certain degree of kinship and kinship.

The issue of such a necessary condition for a person's participation in alimony legal relations, as having legal personality, i.e. the socio-legal possibility (ability) to be a participant in family, in particular, alimony relations, is highlighted.

Key words: *alimony, legal relations, alimony obligations, family, family member.*

Адамова О. С., Личко В. С. Аліментні зобов'язання

У статті розглянуто національне законодавство України щодо регулювання аліментних правовідносин та аліментних зобов'язань. У тексті подано власне тлумачення аліментних правовідносин, як сімейних матеріальних зв'язків,



де одна сторона, відповідно до закону та наявних умов, зобов'язана утримувати іншу сторону, і остання має право вимагати виконання цього обов'язку. Детально проаналізовано ознаки аліментних правовідносин як частини сімейних відносин.

Розглянуто питання щодо того, які особи вважаються «іншими членами сім'ї» та визначено, що до цієї категорії належать мачуха, вітчим, падчерка та пасинок, а також фактичний вихователь та вихованка. Також відзначено, що до цієї групи можуть входити чоловік та жінка, які проживають разом без реєстрації шлюбу, а також особи, які мають взаємні відносини опіки та піклування.

Зазначено, що суб'єктивним аліментним обов'язком є міра належної поведінки аліментозобов'язаної особи. Юридичний обов'язок також має свою структуру: необхідність вчинити певні дії; необхідність зазнати негативних наслідків невиконання свого обов'язку; необхідність зобов'язаної особи відреагувати на звернені до неї законні вимоги особи, що має відповідне суб'єктивне право. Аліментний обов'язок по своїй природі є активним - це обов'язок здійснити ті дії, котрі вимагаються від зобов'язаної сторони у правовому відношенні.

Розглянуто питання щодо виникнення аліментних зобов'язань. Зазначено, що таке виникнення пов'язується не з членством у сім'ї, а із знаходженням у шлюбі, певним ступенем спорідненості та свояцтва.

Висвітлено питання щодо такої необхідної умови участі особи в аліментних правовідносинах, як наявність у неї правосуб'єктності, тобто соціально-правової можливості (здатності) бути учасником сімейних, в особливості, аліментних відносин.

***Ключові слова:** аліменти, правовідносини, зобов'язання щодо аліментів, сім'я, член сім'ї.*

Introduction. According to Art. 51 of the Constitution of Ukraine, family, childhood, motherhood and parenthood are protected by the state, at the constitutional level, I also found the consolidation of parents' obligations to support minor children, which emphasizes the importance of these relationships [1].

The Concept of State Family Policy states that the family is an integral indicator of social development, which reflects the moral state of society and is a powerful factor in demographic potential [2].

Setting the task. The family in all countries and peoples is the main center of society, life proved the absurdity of the claims of communist ideologues about the demise of the family as a social institution and alimony relations. In modern civil society, the family performs a number of functions, one of which is the function of obtaining a livelihood for family members. Alimony relations related to the performance of this function are of an important nature at the current stage of socio-economic development, especially this concerns the maintenance of minor children by parents. Therefore, the study of the topic of alimony obligations is relevant from both a theoretical and a practical point of view.

Research results. Regardless of the level of state social assistance to the family, the individual factor of financial support of family members retains its importance, moreover, in a difficult socio-economic situation, the state is unable to provide all citizens with a high standard of living at the expense of social assistance. As noted in the Concept of State Family Policy, the transition to market economic relations changed the ratio of sources of family support, and today the responsibility for maintaining and raising children rests with parents to a much greater extent than with the state.

In general, the word «alimony» comes from the Latin «alimentum» - feeding, support [3]. In legal literature, you can often find the word «alimony», which is used in the meaning of the word «maintenance». But not all authors agree with this point of view. Views on the nature of alimony have repeatedly changed.



In the 1920s, there was a point of view that alimony was a «surrogate for social security» and that the development of the social security system would lead to the death of alimony obligations. Later, this theory was refuted [4, p. 20-22]. We consider the falsity of this theory to be obvious, because despite the fact that both the social security system and alimony obligations are aimed at providing material assistance to those who need it (disabled, low-income, etc.), these relationships are completely different both the reasons for their occurrence and the goal to which they are directed.

Considering the position of the Family Code of Ukraine (hereinafter referred to as the Family Code of Ukraine), one should firmly note the legislator's position regarding the synonymy of the concepts of «maintenance» and «alimony». Taking into account, for example, Part 1 of Art. 77 of the Civil Code of Ukraine, we see: «Maintenance of one of the spouses is provided to the other spouse in kind or in cash with their consent» [5], and part 2 of the same article emphasizes that alimony is awarded to one of the spouses, as a rule, in cash. It should be emphasized that the article does not exclude the provision of alimony in kind, which equates the concepts of «alimony» and «maintenance». However, in general, the concept of «maintenance» is broader than the concept of «alimony».

Family relations are characterized by the principle of mutual moral and material support. This is one of the prominent features of the family.

It is possible to draw up the following definition of alimony legal relationship: alimony legal relationship is a family material relationship in which one party is obliged by virtue of the law to support the other party in the presence of appropriate conditions, and the latter has the right to demand the fulfillment of this obligation.

For the comprehensive consideration of the concept of alimony legal relations, those features that complement the features of alimony legal relations as family legal relations deserve attention, in particular, they:

- 1) are made in connection with material goods - security that can be provided in kind or in cash;
- 2) are regulated using both the imperative method and the dispositive method (the parties can regulate their rights and obligations by agreement, which manifests itself as dispositive);
- 3) have a relative nature (since their subject composition is always specified, they are personal - they are not transferred, are not alienated, do not allow crediting of alimony claims with other counterclaims);
- 4) have a gratuitous nature (that is, the provision of maintenance does not create any obligation for the person receiving alimony towards the person liable for alimony).
- 5) have an ongoing nature (regardless of what period has passed since the right to maintenance arose, the authorized person has the right to demand alimony).

In the writings of many scientists, the concept of alimony does not appear at all - they replace it with the concept of alimony obligation [see, e.g. 6].

Article 509 of the Civil Code of Ukraine defines the general concept of obligation - this is a legal relationship in which one party (the debtor) is obliged to perform a certain action for the benefit of the other party (the creditor) (transfer property, perform work, provide a service, pay money, etc.) or refrain from a certain action, and the creditor has the right to demand from the debtor the fulfillment of his obligation [7].

As aptly emphasized by Z.V. Romovska, alimony obligation is not only an obligation of one party. This is, first of all, a legal relationship in which the obligation of one party corresponds to the corresponding right of the other [8, p. 121-122]. L.V. Afanasieva [9, p. 40] also agrees with the given point of view of Romovska Z.V. In our opinion, an alimony obligation arises and exists regardless of whether family ties are broken or not, as well as whether the obligations are fulfilled voluntarily.

Having considered the concept of alimony relationship (obligation) in family law, attention should be paid to its structural elements.

Both in every legal relationship and in alimony, their structure consists of three elements:

- 1) the subject of maintenance legal relations;



- 2) object of alimony relationship;
- 3) content, which in turn is divided into subjective right and legal obligation.

None of the families can be free from internal duties, including legal ones. In the Marriage and Family Code of 1969 [10], this was confirmed primarily by the provision contained in Art. 32: «Spouses must financially support each other.» And in Article 58 of the same Code, which was entitled «Reciprocity of duties of parents and children», it was written that «parents and children are obliged to provide mutual moral support and material assistance».

In Art. 2 of the Civil Code of Ukraine clearly indicates the participants in family relations, which are regulated by this normative act [5]. The Civil Code of Ukraine regulates property (including alimony) relations between spouses, parents and children, adoptive parents and adopted children, mothers and fathers of children, relations between grandmother, grandfather, great-grandmother, great-grandfather and grandchildren, great-grandchildren, siblings, stepmother, stepfather and stepdaughter, stepson and other family members specified in it.

From the above two articles, the question arises, which persons are considered «other family members»? Studying the family legislation, one can come to the conclusion that Chapter 22 of the Civil Code of Ukraine defines such persons as the stepmother, stepfather, stepdaughter and stepson, as well as the actual educator and pupil. From the provisions of the above-mentioned act, a man and a woman living in the same family without registration of marriage, persons related by relations of custody and care should also be distinguished from other family members.

But are all subjects of alimony relations family members? Probably not. After all, just as, for example, spouses can become «former family members» (according to the general rule, upon divorce, they do not lose the right to maintenance from each other), so relatives can never in their lives and never be part of the family, one of the signs of which is common residence and household management. However, this does not exclude their possibility to be part of this cell of society. The law connects the occurrence of alimony obligations not with family membership, but with being married, a certain degree of kinship and kinship.

Kinship is a relationship between a relative of one spouse and the other spouse, as well as between relatives of each spouse (these are relationships, for example, stepfather and stepson, stepmother and stepdaughter). Kinship is based neither on descent nor on blood relationship.

A necessary condition for a person's participation in alimony legal relations is that he has legal personality, that is, the socio-legal possibility (ability) to be a participant in family, in particular, alimony relations.

Alimony capacity is narrower than family capacity. This is the ability to have property rights and obligations provided for by law. It is accepted that family legal capacity, although it arises from the moment of birth, expands over the years with the onset of the legal age. This also applies to alimony relations. Alimony depends on the person to whom it concerns. For example, the legal capacity for maintenance of one of the spouses can be acquired only after the age of 18 (as an exception - from the age of 14 as determined by the Central Committee of Ukraine in the order of emancipation) - it is acquired together with the ability to enter into marriage. But the child's legal capacity for maintenance in relation to the parents is acquired precisely from the moment of birth.

Regarding alimony capacity - the ability to exercise one's rights and obligations - it can be emphasized that its presence is not a mandatory condition in alimony legal relations. Using the example of the relationship between a minor child and parents, we can see that one of the subjects - the child - is always partially or incompletely capable of action, but his incapacity must always be supplemented by the actions of legal representatives. By analogy with civil law, we believe that incomplete alimony capacity should also be distinguished, when, for example, a child, after reaching the age of 14, participates in the conclusion of an agreement on the termination of the right to alimony in connection with the transfer of ownership of immovable property (residential building, apartment, land plot, etc.).

Alimony delictual capacity is an independent element of alimony legal personality. This is the ability of a natural person to bear responsibility for an offense committed by him in family legal relations regarding maintenance. The direct content of family tort capacity consists of the potential



and real capabilities of a person to bear the measures of responsibility imposed on him, provided for by family legislation. If you apply this to alimony obligations, firstly, the responsibility will be the compulsory order of payment of alimony in the amount clearly established by the court and with a clear periodicity. To a certain extent, in our opinion, this responsibility will also include compulsory payment of executive and court fees. But the above-mentioned performance of duties will be rather not a measure of responsibility, but a measure of protection. Consequently, wrongdoers will have no incentive to voluntarily fulfill their obligations if there is no additional responsibility beyond the simple protection of the violated right. For non-fulfillment of the obligation to pay alimony according to a court decision, the law provides for administrative (when a fine is imposed by the state executive in the amount of 10 to 30 of the non-taxable minimum income of citizens, and socially useful works (Article 31-1) of the Civil Code of Ukraine) and criminal (Article 164, 165 of the Criminal Code of Ukraine) responsibility.

When it comes to the object of the alimony legal relationship, it is the property itself (the so-called «material assistance» in the language of the SC of Ukraine). The Family Code of Ukraine distinguishes two forms of maintenance: in kind and monetary.

The monetary form of alimony can have two manifestations: it is paid as a share of the earnings (income) of the subject of the legal relationship or in a fixed monetary amount. It can be a one-time or periodic payment. It is interesting that alimony is awarded, as a rule, in monetary form by a court decision (Part 2 of Article 77 of the Civil Code of Ukraine).

As for the natural form of maintenance, it includes all things, divisible and indivisible, individually defined and generic, consumable and non-consumable, movable and immovable, except for money that is not restricted or prohibited in circulation or provided in any way prohibited by law. As a general rule, such things are food, clothing, household items or housing.

Regarding the content of alimony relations, they consist of subjective alimony rights and subjective alimony obligations.

Conclusions. It can be assumed that the fairly traditional term «subjective right» is used, rather, to emphasize the difference of the latter from «objective right» or «right in the objective sense», which (also quite traditionally) was part of the terminological toolkit of jurists than for the purpose of accurately characterizing the concept of law belonging to a certain person. In this regard, it can be concluded that such an emphasis on the «subjectivity» or «objectivity» of the law should gradually lose its meaning, since it is already clear from the context of the relevant relationship whether it is the right of an individual to a certain behavior, or about a set of norms and rules of behavior established for a certain category of persons.

The subjective alimony right is defined as a measure of possible behavior of the authorized entity, which is ensured by the legal obligations of other participants in the alimony relationship and serves to satisfy his interests. Thus, the right of one of the spouses to support is matched by the obligation of the other spouse to pay it under the conditions stipulated by law. Subjective law, as a rule, includes three powers:

- the right to demand the performance of an obligation from another person;
- the right to own legally significant active behavior;

the right to demand protection - the possibility to activate the apparatus of coercion against the obliged person.

Subjective alimony obligation is a measure of proper behavior of the person liable for alimony. A legal obligation also has its own structure:

- the need to take certain actions;
- the need to suffer the negative consequences of not fulfilling one's duty;
- the need of the obliged person to respond to the legal demands addressed to him by the person who has the relevant subjective right.

Alimony obligation by its nature is active - it is an obligation to perform those actions that are required from the obligated party in a legal relationship.



Bibliography:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/254%D0%BA/96-вр>
2. Про Концепцію державної сімейної політики: постанова Верховної Ради України від 17.09.1999 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/1063-14>
3. Ісвіня О. Аліментний договір: до питання значення, термінології та поняття. *Мала енциклопедія нотаріуса*. 2019. № 1.
4. Афанасьєва Л.В. Аліментні правовідносини в Україні: дис... канд. юрид. наук: 12.00.03. Харків, 2003. 187 с.
5. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14>
6. Чепис О.І. Аліментна правовідносини: поєднання приватних інтересів та імперативного регулювання. *Науковий вісник Ужгородського університету*. 2008. С. 216-218.
7. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>
8. Ромовська З.В. Сімейне право - перспектива розвитку. Основні напрямки реформи цивільного права в Україні: збірник статей. К., 1997. С. 120-130.
9. Афанасьєва Л.В. Аліментні правовідносини в Україні: моногр. Луганськ: РВВ ЛДУВС, 2006. 224 с.
10. Кодекс про шлюб та сім'ю України від 20.06.1969 р. (втратив чинність). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/main/2006-07>



ДЕНИСОВА А. В.

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри
адміністративного права
та адміністративного процесу
(Одеський державний університет
внутрішніх справ)
ORCID ID: 0000-0001-5551-9297

СІРКО В. С.

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри адміністративного права
та адміністративного процесу,
(Одеський державний університет
внутрішніх справ)
ORCID ID: 0000-0003-4897-3533

УДК 342.97

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.44>

ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ ІЗ КОРУПЦІЄЮ

Адміністративна відповідальність за правопорушення, пов'язані із корупцією, є невід'ємною частиною правової системи багатьох країн, зокрема і України. Корупція є складним та актуальним соціальним явищем, що впливає на розвиток суспільства, економіку та політику. У даній статті розглядаються основні аспекти цього явища та його вплив на різні сфери життя. У цій статті детально розглядаються теоретичні аспекти та процесуальні особливості адміністративної відповідальності за правопорушення, пов'язані з корупцією. Ефективна боротьба із корупцією передбачає широкий спектр соціальних і правових інструментів, причому велика увага приділяється створенню ефективного антикорупційного законодавства. Основоположною частиною цього підходу є визначення ключової ролі, яку відіграють різноманітні адміністративні і примусові заходи у забезпеченні протидії корупції. Стаття аналізує порушення, що пов'язані із зловживанням владних повноважень чи підкупом, які можуть виникнути в процесі нотаріального посередництва, а також особливості адміністративної відповідальності, у разі правопорушення. Важливо визначити особливості цієї відповідальності, яка ставить за мету протидію корупційним проявам у суспільстві. Зазначено, що адміністративна відповідальність означає вживання спеціальних санкцій або покарань у вигляді штрафів, відсторонення від посади чи інших обмежень владних повноважень для тих, хто порушує антикорупційне законодавство. Адміністративна відповідальність за корупційні правопорушення часто покладається на посадових осіб або представників влади, оскільки їхня діяльність може впливати на ефективність і чесність функціонування державних установ та громадського сектору. Важливим елементом системи адміністративної відповідальності є прозорість та об'єктивність проведення судового розгляду, що виключає можливість впливу на рішення з боку корупційних чи владних структур. Адмі-



ністративна відповідальність за корупційні правопорушення визначається як важливий інструмент у протидії корупції, сприяючи встановленню відповідальності за порушення закону та підтримуючи недоторканість закону в інтересах справедливого суспільства, а також є важливим елементом правового механізму, спрямованим на забезпечення чесності, відкритості та ефективності у владі, а також на формування етичних стандартів у суспільстві.

***Ключові слова:** адміністративна відповідальність, корупція, правопорушення, корупційні діяння, нотаріус.*

Denysova A. V., Sirko V. S. Features of administrative liability for offenses related to corruption

Corruption is a complex and pressing social phenomenon that significantly impacts the development of society, the economy, and politics. This article explores the fundamental aspects of corruption and its influence on various spheres of life, particularly examining violations associated with abuse of power or bribery that may arise in the context of notarial services. This article thoroughly examines the theoretical aspects and procedural features of administrative liability for offenses related to corruption. Effectively combating corruption involves a broad range of social and legal tools, with significant emphasis placed on the creation of effective anti-corruption legislation. A foundational element of this approach is the identification of the key role played by various administrative and coercive measures in countering corruption. The article delves into the specificities of administrative liability in the event of legal infractions, emphasizing the importance of combating corrupt practices within society. It is noted that administrative responsibility involves the application of special sanctions or penalties, such as fines, suspension from office, or other restrictions on authority for those who breach anti-corruption legislation. This form of accountability is frequently imposed on public officials or representatives of the authorities, as their activities can affect the efficiency and integrity of government institutions and the public sector. Transparency and objectivity in the investigation and judicial proceedings are highlighted as crucial elements of the administrative responsibility system, eliminating the possibility of undue influence from corrupt or authoritative structures. Administrative responsibility for corruption-related offenses is recognized as a vital tool in the fight against corruption, establishing accountability for legal violations and upholding the rule of law in the interest of a just society. The article concludes by underscoring that administrative responsibility serves as a significant component of the legal mechanism aimed at ensuring honesty, openness, and effectiveness in governance. It also contributes to the formation of ethical standards within society.

***Key words:** administrative responsibility, corruption offenses, corrupt acts, notary public.*

В Україні корупція стала звичним явищем, яке розповсюджує свій негативний вплив на всі сфери суспільного життя, закріплюючи своє положення в повсякденному житті як основний, швидкий та найбільш ефективний незаконний метод досягнення певних цілей. Корупція є одним із явищ, що спроможне породжувати кризові стани в різних сферах суспільного та соціального розвитку кожної країни, особливо у політиці, економіці, державному управлінні, і вона є ключовою передумовою існування організованої злочинності. Корупція призводить до зниження інвестиційної привабливості України, створює перешкоди для розвитку бізнесу та підриває довіру до судової та правоохоронної системи. Вона має негативний вплив на інвестиційний клімат, що призводить до зменшення обсягів іноземних і внутрішніх інвестицій в економіку країни. Корупція також є серйозною проблемою для всіх сфер діяльності України [3, с. 36].



Згідно проведеного опитування, понад 44,2% українців стикалися з корупцією. Виявлено, що більшість громадян не орієнтуються в тому, які дії та ситуації можна вважати корумпованими. 27% українців визнали, що особисто стикалися з корупцією. Підприємці, використовуючи п'ятибальну шкалу, оцінили рівень поширення корупційних практик в Україні на рівні 4,23. Треба відзначити, що 17% респондентів утримуються від повідомлення про корупцію, вважаючи, що це небезпечно, 16% вважають, що в цьому не має сенсу, 14% сумніваються в можливості довести щось, а 11% бояться зізнатися у своїй причетності до корупції [9].

Очевидно, що держава, суспільство та світова громадськість не можуть залишитися байдужими до такого стану корупційної загрози в Україні. Для боротьби з корупцією в нашому суспільстві задіяні різноманітні державні та громадські інституції. Ефективна боротьба з корупцією в країні стає можливою за умов належної антикорупційної політики та поступового вдосконалення законодавства в Україні.

Суб'єктами корупції серед посадових осіб держави можуть бути представники будь-якого рівня влади: від високопосадових осіб уряду та парламенту до менших посадовців на місцевому рівні. Сюди входять політики, включаючи членів уряду, міністрів, депутатів, чиновників; правоохоронні органи, включаючи поліцейських, прокурорів, суддів; державні службовці, адвокати, аудиторів та нотаріуси. Особливо важливою є чесність та етичність осіб, які займаються юридичними послугами, такими як нотаріуси.

Відповідно до Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII встановлює, що правопорушення, пов'язане з корупцією – це діяння, що не містить ознак корупції, але порушує встановлені законодавством вимоги, заборони та обмеження, вчинене особою, на яку поширюється дія закону, за яке законом встановлено кримінальну, адміністративну, дисциплінарну та цивільно-правову відповідальність [4].

Адміністративна відповідальність дозволяє застосовувати різноманітні санкції, такі як штрафи, відсторонення від посади, обмеження владних повноважень і інші адміністративні заходи, які мають на меті не лише покарання правопорушника, але й запобігання подібним діям у майбутньому. З об'єктивної сторони більшість адміністративних правопорушень, пов'язаних з корупцією, вчиняється у формі протиправних дій. Ці дії можуть бути простими (одноразові акти, такі як порушення вимог щодо вирішення конфлікту інтересів або подання недостовірних відомостей у декларації) та складними (що охоплюють кілька різних актів, альтернативні дії, збірні дії та тривалі дії при тривалих порушеннях, наприклад, у випадках, коли державний службовець займається підприємницькою діяльністю) [1, с. 13-17].

Проблематика адміністративної відповідальності привертає увагу суспільства, а в умовах війни і західним союзників України. Це очевидно з урахуванням значної кількості змін, які були внесені до чинного Кодексу України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) після його прийняття. Ця кількість змін відчутно перевищує кількість статей самого Кодексу [2, с. 61].

Відповідно до пункту 22 частини 1 статті 92 Конституції України, виключно законами України визначаються принципи цивільно-правової відповідальності, кваліфікація дій як злочинів, адміністративних чи дисциплінарних правопорушень, а також визначається відповідальність за них [5]. Таким чином, відповідальність за вчинення адміністративних проступків закріплена на конституційному рівні як значущий інструмент забезпечення захисту правопорядку, здійснення законності, виховання громадян у правовій культурі, пошані до прав, честі і гідності інших громадян, а також виконання своїх обов'язків та відповідальності перед суспільством.

Адміністративна відповідальність відіграє ключову роль у санкціонуванні та покаранні правопорушень, пов'язаних із корупцією, в сучасних правових системах. Її функціональність забезпечує важливий механізм дисципліни та протидії корупційним проявам в різних сферах суспільства. Запобігання корупційним правопорушенням значною мірою залежить від використання адміністративної відповідальності, яка визначена у Кодексі України про адміністративні правопорушення. Особливо глава 13-А цього Кодексу включає



положення, що описують адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією, за вчинення яких настає адміністративна відповідальність [6].

До категорій адміністративних правопорушень, пов'язаних з корупцією, законодавець включив ряд елементів, що передбачені статтями Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП). Зокрема, це стосується таких статей, як:

- 172⁴: порушення обмежень, пов'язаних із сумісництвом та суміщенням з іншими видами діяльності;
- 172⁵: порушення встановлених законом обмежень щодо отримання подарунків;
- 172⁶: порушення вимог фінансового контролю;
- 172⁷: порушення вимог щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів;
- 172⁸: незаконне використання інформації, отриманої особою у зв'язку з виконанням службових повноважень;
- 172⁹: невжиття заходів протидії корупції;
- 1729¹: порушення заборони розміщення ставок на спорт, пов'язаних з маніпулюванням офіційними спортивними змаганнями.

Більшість санкцій, що визначені у цих статтях, передбачають відповідальність у вигляді штрафу в розмірах від 50 до 2500 неоподаткованих мінімумів доходів громадян. Крім того, порушнику може бути застосовано адміністративне стягнення у вигляді конфіскації грошей, які він отримав внаслідок адміністративного правопорушення, та може обмежуватися право на обіймання певних посад чи займання певної діяльності протягом одного року. Згідно з положенням статті 38 Кодексу України про адміністративні правопорушення (КУпАП) [7], адміністративне стягнення за порушення, пов'язане з корупцією, може бути застосоване протягом шести місяців з моменту його виявлення, але не пізніше двох років з дня вчинення порушення.

В зазначеній статті 172-4 Кодексу України про адміністративні правопорушення [6] передбачено адміністративну відповідальність за порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності. Деякі особливості адміністративної відповідальності, визначеної у цій статті, включають:

1. Основним об'єктом порушення є встановлені законом обмеження щодо зайняття оплачуваною діяльністю або участі в управлінських органах підприємств та організацій.

2. Визначення санкцій: санкції включають накладення штрафу від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Крім того, можлива конфіскація отриманого доходу від підприємницької діяльності чи винагороди від роботи за сумісництвом.

3. Відповідальність у випадку повторного порушення протягом року, передбачено накладення більш важких санкцій, зокрема штрафу від п'ятисот до восьмисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, конфіскації отриманого доходу чи винагороди, а також позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю протягом одного року, зокрема це стосується державних службовців, посадовців, а також осіб, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування, але надають публічні послуги (аудитори, нотаріуси, приватні виконавці, оцінювачі, а також експерти).

У всіх випадках адміністративного стягнення основним об'єктом порушення є встановлені законом обмеження або вимоги. А санкції передбачають накладення штрафу від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Стаття 172⁹ Кодексу України про адміністративні правопорушення передбачає адміністративну відповідальність за невжиття заходів протидії корупції [8]. Особливості цієї статті визначаються специфічним характером порушення. Дане порушення стосується активних заходів протидії корупції, і відсутність ефективних заходів може призвести до адміністративної відповідальності. Стаття спрямована на те, щоб особи, визначені законом, активно запобігали і боролися з корупцією відповідно до встановлених вимог.

Суб'єктами порушення є особи, зазначені у пункті 1 частини першої статті 3 Закону України «Про запобігання корупції». Сюди включаються, наприклад, посадові особи, державні службовці, прокурори та особи, які надають публічні послуги (нотаріуси, аудитори), які мають визначені законом обов'язки у сфері протидії корупції.



За вчинення порушення передбачено накладення штрафу від трьохсот до п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Можливе також застосування адміністративного стягнення у вигляді конфіскації грошей, які отримані внаслідок адміністративного правопорушення.

Особливостями адміністративної відповідальності за правопорушення, пов'язані з корупцією є те, що:

– суб'єктами адміністративних правопорушень, пов'язаних з корупцією, є всі особи, на діяльність та правовий статус яких розповсюджується дія спеціалізованого Закону України «Про запобігання корупції»;

– однією з особливостей порядку притягнення до відповідальності за адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією, є обов'язкова участь прокурора у відповідному судовому процесі;

– у більшості випадків санкцією за адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією, є штраф, що має фінансово-негативні наслідки для особи, яка порушила правила.

Адміністративна відповідальність в Україні потребує удосконалення, зокрема уточнення та конкретизації обмежень, щоб уникнути можливих двозначностей або розбіжностей в їх тлумаченні. Корисно також розглянути можливість збільшення санкцій для покращення ефективності відповідальності.

Як висновок, адміністративна відповідальність виконує важливу функцію у збереженні довіри громадськості до владних інституцій. Її прозорість та об'єктивність грають критичну роль у підтримці правопорядку, а також у формуванні етичних стандартів та цінностей у суспільстві. Вона виступає важливим інструментом в руках держави для забезпечення ефективності антикорупційної політики. Вона створює умови для вжиття оперативних заходів, що визначаються конкретними випадками корупції, та сприяє впровадженню справедливості через встановлення відповідальності за порушення закону. Адміністративна відповідальність є необхідним елементом системи правового реагування на корупційні порушення, що сприяє протидії цьому явищу та підтримує принципи справедливості та законності.

Список використаних джерел:

1. Гончарук С. Т. Відповідальність за адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією. Міжнародний науковий журнал «Інтернаука». Серія: *Юридичні науки*. 2018. No 4. 13–17 с.

2. Колпаков В.К. Адміністративна відповідальність: курс лекцій. Нац. акад. внутр. справ. Київ: Юрінком Інтер, 2018. 567 с.

3. Лавренюк Ю. Ф. Пріоритетні напрями антикорупційної політики України. Державне управління. 2019. № 1 (1). 35–37 с.

4. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 року No 1700-VII. *Відомості Верховної Ради* 2014. No 49. Ст. 2056.

5. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / *Верховна Рада України*. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.

6. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073-X. *Верховна Рада України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10>.

7. Кодекс України про адміністративні правопорушення. Стаття 38. Ч.3-6. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>.

8. Кодекс України про адміністративні правопорушення. Стаття 172⁹. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>.

9. «Transparency International Ukraine» Індекс сприйняття корупції Україна-2021. URL: <https://ti-ukraine.org/research/indeks-spryjnyattya-koruptsiyi-2021/>.



МАНУЇЛОВА К. В.

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного
та європейського права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

ЦИБУЛЬСЬКА О. Ю.

кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри міжнародного
та європейського права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 341.9:347.121

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.45>**ПРАВОВА ПРИРОДА ТРАСТУ У ЗАГАЛЬНОМУ ПРАВІ**

Стаття присвячена розгляду правової природи трасту у загальному праві. Наголошується, що основною характеристикою трасту у загальному праві є концепція подвійного права власності. Ця концепція встановлює різницю між юридичним правом власності довірчого власника на активи трасту і правом власності бенефіціара ці ж активи. Однак у державах континентального права, оскільки право власності вважається абсолютним і неподільним, такий поділ права власності неможливий. Така відмінність у розумінні права власності між континентальними системами та системами загального права створює значні труднощі при адаптації концепції трастів до континентальних правових систем, таких як правова система України.

На основі визначень трастів зроблено висновок, що сутність трастів у загальному праві полягає в тому, що вони є механізмом володіння та управління майном, при якому дане майно є відокремленим фондом. Ця природа включає три аспекти: фидуціарні відносини, незалежність трастової власності і подвійне володіння трастової власністю.

По-перше, між довірчими власниками, керуючим та бенефіціарами існують фидуціарні відносини, оскільки довірчі власники володіють трастовою власністю на користь бенефіціарів або з певною метою. У трасті засновники передають свої активи довірчим власникам для управління та розпорядження ними, ґрунтуючись на своїй довірі до довірчих власників. Довірчий керівник має право власності на майно на користь всіх бенефіціарів. Якщо довірчий керуючий є одним із бенефіціарів, він може частково керувати майном у своїх інтересах. Однак навіть у цьому випадку між довірчим керуючим та всіма бенефіціарами зберігаються фидуціарні відносини.

У загальному праві трасти виникли на основі практики судів справедливості. Хоча подвійне право власності – право власності довірчого власника та право власності вигодонабувача – вважається невід’ємною рисою трастів загального права, з цього не випливає, що траст не може існувати без подвійного права власності, як це відбувається у цивільних правопорядках, де право власності є абсолютним та неподільним.

Саме через значущість трасту в комерції в різних країнах загального права



протягом останнього століття робилися спроби спростити чи оновити законодавство про трасти, тоді як низка цивільних юрисдикцій, як чистих, так і змішаних, запровадила траст у свою правову систему. Ці зусилля увінчалися змінним успіхом, і літератури з проблем трастів з погляду порівняльного права практично немає. Частково причиною такої зневаги у XX столітті була поширена серед учених думка про те, що концепції трасту у загальному та цивільному праві, якщо вони існували, були настільки різними, що дослідження трастів було марним. Однак у XXI столітті трасти стануть майбутнім предметом дослідження порівняльного правознавства саме через очевидну неможливість впровадження трастів у цивільні системи.

Ключові слова: *траст, фідучіарні відносини, загальне право, бенефіціар, довірчий керуючий, розщеплення права власності, право справедливості.*

Manuilova K. V., Tsybul'ska O. Yu. Legal nature of trust in common law

The article is devoted to consideration of the legal nature of the trust in common law. It is emphasized that the main characteristic of a trust in common law is the concept of dual ownership. This concept establishes a difference between the legal ownership of the trust owner in the trust assets and the ownership of the beneficiary of the same assets. However, in continental law states, since ownership is considered absolute and indivisible, such division of ownership is not possible. Such a difference in the understanding of property rights between continental systems and common law systems creates significant difficulties in adapting the concept of trusts to continental legal systems, such as the legal system of Ukraine.

Based on the definitions of trusts, it was concluded that the essence of trusts in common law is that they are a mechanism of ownership and management of property, in which this property is a separate fund. This nature includes three aspects: fiduciary relationships, independence of trust property, and dual ownership of trust property.

First, there is a fiduciary relationship between the trust owners, the trustee and the beneficiaries because the trust owners hold the trust property for the benefit of the beneficiaries or for a specific purpose. In a trust, the settlors transfer their assets to the trustees to manage and dispose of them based on their trust in the trustees. The trustee owns the property for the benefit of all beneficiaries. If the trustee is one of the beneficiaries, he can partially manage the property for his own benefit. Even so, however, a fiduciary relationship remains between the trustee and all beneficiaries.

At common law, trusts arose from the practice of the courts of equity. Although dual ownership – that of the trust owner and that of the beneficiary – is considered an inherent feature of common law trusts, it does not follow that a trust cannot exist without dual ownership, as is the case in civil jurisdictions where ownership is absolute and indivisible.

It is precisely because of the importance of the trust in commerce that attempts have been made in various common law countries over the last century to simplify or modernize the law of trusts, while a number of civil jurisdictions, both pure and mixed, have introduced the trust into their legal systems. These efforts have met with variable success, and there is practically no literature on trust issues from the point of view of comparative law. Part of the reason for this disdain in the 20th century was the widespread view among scholars that common law and civil law concepts of trust, if they existed, were so different that the study of trusts was futile. However, in the 21st century, trusts will become a future subject of research in comparative jurisprudence precisely because of the obvious impossibility of implementing trusts in civil systems.

Key words: *trust, fiduciary relations, common law, beneficiary, trustee, division of ownership, equity.*



Важко дати єдине визначення трасту. Поняття трасту поступово розвивалося протягом століть, з помітною гнучкістю, пристосовуючись до вимог, які пред'являло до нього суспільство. Траст визначався як метод управління багатством, як відносини, як відокремлений фонд та як справедливе зобов'язання.

З погляду сучасних фахівців із планування податків, траст у сенсі є метод управління багатством на користь однієї чи кількох осіб. Однак це визначення «не відображає різних способів виникнення трасту, і в ньому не згадується той, можливо, дивовижний факт, що одна і та ж особа може бути засновником, довірчим власником і бенефіціаром одного і того ж трасту» [1, с. 3]. Серед звичайних юристів найбільш вдалим визначенням трасту є «відносини, які виникають, коли особа (називається довірчим власником) змушена по праву справедливості володіти майном, як нерухомим, так і особистим, як на законному, так і на справедливому титулі, на користь деяких осіб (одним із яких він може бути і які називаються бенефіціарами) або для будь-якого об'єкта, дозволеного законом, таким чином, що реальна вигода від майна переходить не до довірчих власників, а до бенефіціарів чи інших об'єктів трасту» [1, с. 3].

Професор Донован У.М. Уотерс характеризує траст за загальним правом як відокремлену власність. Він стверджує, що траст – це «відокремлений фонд, що складається з активу або низки активів, особи, яка має виключне право на користування фондом або його виділення, та особи, яка має право власності на актив або активи, що перебувають у трасті, і в деяких випадках здійснює управління чи керівництво фондом» [1, с. 3]. Термін «фонд» наголошує, що початкові активи, які перебувають у трасті, можуть бути відчужені, а на їхнє місце придбані інші. Фонд – це поточне володіння активами у будь-який момент часу відповідно до умов трасту.

Крім того, ще одна відома ухвала, яка схвально цитується в судових органах, говорить: «траст – це справедливе зобов'язання, яке зобов'язує особу (називається довірчим власником) розпоряджатися майном (названим трастовою власністю), що належить йому як окремий фонд, відмінний від нього приватної власності, на користь осіб (званих бенефіціарами або, у старих випадках, *cestuis que trust*), одним з яких він може бути сам і будь-яка з яких може примусити до виконання зобов'язання» [2, с. 2]. Це визначення було доповнено положенням про те, що довірчий власник може володіти майном не на користь осіб, а для досягнення певних цілей, а саме: «для благодійних цілей» [3, с. 30]. Відповідно, трасти можна розділити на трасти для осіб, благодійні трасти та трасти для приватних цілей.

З наведених вище визначень трастів неважко зрозуміти, що сутність трастів у праві у тому, що вони є механізм володіння та управління майном, у якому дане майно є відокремлений фонд. Ця природа включає три аспекти: фідучіарні відносини, незалежність трастової власності і подвійне володіння трастовою власністю.

По-перше, між довірчими власниками, керуючим та бенефіціарами існують фідучіарні відносини, оскільки довірчі власники володіють трастовою власністю на користь бенефіціарів або з певною метою. У трасті засновники передають свої активи довірчим власникам для управління та розпорядження ними, ґрунтуючись на своїй довірі до довірчих власників. Довірчий керівник має право власності на майно на користь всіх бенефіціарів. Якщо довірчий керуючий є одним із бенефіціарів, він може частково керувати майном у своїх інтересах. Однак навіть у цьому випадку між довірчим керуючим та всіма бенефіціарами зберігаються фідучіарні відносини. Як зазначив професор Уотерс: «у довірчого керуючого справді може бути два капелюхи вигодонабувача, але за виконання будь-якого обов'язку довірчого керівника він має носити лише капелюх довірчого управляючого» [1, с. 10]. Іншими словами, довірчий керуючий несе фідучіарний обов'язок, який корениться в обов'язку лояльності, що вимагає від нього зберігати майно і керувати ним суворо на користь усіх бенефіціарів.

Суддя Верховного суду Канади Дж. Маклахлін виклав класичне формулювання фідучіарних відносин у справі *Canson Enterprises Ltd v Broughton & Co.*: «Суть фідучіарних відносин, навпаки, полягає в тому, що одна сторона зобов'язується діяти на користь іншої. В основі фідучіарних відносин лежить довіра, а не користь, і у разі порушення рівноваги



складається на користь потерпілого. Свобода фидуціарію обмежується характером взятого ним на себе зобов'язання» [4].

По-друге, трастова власність залежить ні від майна засновника, ні від особистого майна довірчого управляючого. Засновник втрачає право власності на трастову власність, коли передає її довірчому керуючому, якщо він не зберіг за собою право скасування. Через війну кредитори засновника немає права претендувати на трастову власність. Понад те, трастова власність має бути відокремлена від особистої власності довірчого управляючого. Таким чином, особисті кредитори довірчого управителя не мають претензій до трастової власності, а лише до особистих активів довірчого управителя. Це наслідком відособленого характеру трастової власності, тобто. двох ролей довірчого керівника – фидуціарної та її особистих справ. «Ці дві ролі різні, як і майно, що стосується кожної з них. Отже, вигодонабувач трасту розглядає свій інтерес до трастової власності насамперед, ніж особисті кредитори довірчого власника» [1, с. 13].

Понад те, зазначається, що у загальному праві навіть трастові кредитори немає прямих претензій на трастову власність. Професор Сміт стверджує, що трастовий кредитор, як і особистий кредитор довірчого власника, не має прямого доступу до трастових активів [5, с. 338]. Проте Сміт обережно зазначає, що «у деяких юрисдикціях законодавство змінилося таким чином, що кредитори отримали прямий доступ до трастових активів. Найяскравіший приклад – США» [6, с. 305].

Успіх трасту багато в чому зумовлений цими двома характеристиками. Незалежність трастової власності успішно захищає її від домагань особистих кредиторів довірчого керуючого або його дружини у разі банкрутства чи розлучення. Фидуціарні відносини, з іншого боку, гарантують, що абсолютне право власності довірчого власника *prima facie* реалізується на користь бенефіціара. Поєднання цих двох характеристик дає змогу ефективно розділити аспекти власності між різними сторонами, що відомо як подвійне володіння трастовою власністю. При цьому зберігається баланс між довірчим власником, який має незалежний контроль над трастовою власністю, та бенефіціаром, який може примусово виконувати суворі обов'язки щодо довірчого власника.

На відміну від цивільної абсолютної та неподільної власності, у загальному праві існує подвійна власність довірчих власників та бенефіціарів.

Концепція подвійного права власності виникла під впливом судів справедливості і коренилася у двох окремих судових системах, які діяли Англії до появи сучасного трастового права. Цими двома окремими системами судів були Королівські суди та Канцлерський суд. Право, яке тлумачилося і формувалося в королівських судах, – це загальне право *stricto sensu*, а право, яке поступово встановлювалося у суді лорда-канцлера, – це право справедливості. Справедливість – це «акт залишкового правосуддя короля, покликаний забезпечити справедливість застосування законів королівства... [Вона] припускає існування загального права, допомагаючи йому, змінюючи і доповнюючи його» [1, с. 5]. Але оскільки справедливість – це особиста ухвала короля, що стосується застосування його правосуддя в королівстві, вона має вищий авторитет. Таким чином, загальне право та справедливість різняться, але доповнюють один одного.

Що стосується трастів, то суди загального права визнавали право власності на майно і вважали феодалів користувачами, а канцлер, навпаки, наголошував на користуванні майном, змушуючи феодалів користуватися майном на користь *cestui que use* на підставі совісті. У міру того, як втручання канцлера ставало дедалі регулярнішим, виник Канцлерський суд. Суди загального права визнавали юридичну власність на майно, але з визнавали існування справедливої власності. Канцлерський суд, навпаки, виник для визнання ситуацій, коли законний власник землі не повинен по совісті безперешкодно користуватися належною йому власністю, а повинен бути схильний до переважного права будь-якої іншої особи, яка по совісті претендувала на користування та розпорядження власністю. Право власності з права справедливості виникає у тому випадку, коли законний власник майна зобов'язаний утримувати їх у інтересах іншої особи чи групи осіб. З погляду справедливості, особи, на



користь яких утримується майно, є його реальними власниками; при цьому вони не порушують право власності законного власника на майно чи володіння ним [1, с. 5]. Канцлерський суд захищає права бенефіціара, щоб забезпечити досягнення рівності чи справедливості. «Якщо людина обіцяла утримувати своє законне майно так, щоб ним могла користуватися інша, канцлер стежив за тим, щоб цей обов'язок виконувався» [7, с. 14]. Інакше кажучи, «канцлер було розпорядитися, щоб юридичне володіння майном змінилося, але міг зробити розпорядження проти особи, який володіє цим юридичним володінням» [1, с. 10-11].

Таким чином, суд канцелярії може ухвалити, що законний власник зобов'язаний особисто розпорядитися майном або доходами від продажу таким чином, щоб це було вигідно законному власнику» [8, с. 12]. Концепція подвійного права власності в рамках двох окремих судових систем ілюструється наступним прикладом, наведеним у книзі *Water's Law of Trusts in Canada*: «На думку судів загального права, якщо Т мав юридичний титул на землю або рухоме майно, то він мав права розпорядження, управління та користування цим майном. Але якщо Т раніше обіцяв цеденту утримувати майно для користування іншою особою, крім самого Т, то канцлерський суд просив і зрештою погоджувався примусово виконати моральне зобов'язання. За законом Т міг бути власником у повному розумінні цього слова, в якому загальне право визнає право власності, але за справедливістю – якої Т не міг уникнути, якби його закликали до відповіді, – Б, гаданий бенефіціар, міг змусити Т відмовитися від задоволення користуватися майном і справді керувати ним від імені Б» [1, с. 4].

Незважаючи на те, що в 1875 р. ці два види судів були об'єднані, і в даний час інтереси з права справедливості визнаються всіма судовими інстанціями, а значить, у певному сенсі можуть вважатися законними, різницю між законним і справедливим правом власності зберігається як основне принцип трастового права. Ця відмінність є фундаментальною і невикорінною, навіть незважаючи на відміну роздільної юрисдикції. Різниця між законним та справедливим інтересом має не лише теоретичне значення. Законний титул має переважну силу перед усіма, якщо тільки він не заборонений законом, у той час як справедливий титул має переважну силу перед третіми особами, за винятком випадків, коли існує сумнівний законний інтерес щодо вартості без повідомлення про справедливий інтерес [2, с. 74-75]. «Дійсно, у певному сенсі суть трасту полягає у тому, щоб відокремити вигоду від власності від права здійснювати повноваження, пов'язані з наявністю правового титулу. Це вірно навіть у разі, коли умови трасту дозволяють бенефіціару користуватися трастовою власністю *in specie*, тобто володіти трастовою власністю» [7, с. 3]. Таким чином, подвійне володіння, розподіл контролю та переваги трастової власності в сукупності є тією базою, на якій будується сучасний траст.

Юридичне право власності на трастове майно наділяє довірчого керуючого юридичними правами та повноваженнями, пов'язаними з цим майном. Проте довірчий керівник має діяти відповідно до своїх особистих обов'язків, тобто. здійснювати володіння майном відповідно до умов трасту і тим самим забезпечувати благо бенефіціарів. Таким чином, право власності довірчого керуючого включає два аспекти: юридичний титул довірчого керуючого на трастову власність і його обов'язки перед бенефіціарами. Перший аспект передбачає, що, з одного боку, довірчий керуючий має *prima facie* абсолютним правом щодо зовнішнього світу розпоряджатися майном так, як це міг би робити абсолютний власник; з іншого боку, активи трасту відокремлені від майна довірчого керуючого. Другий аспект – низка обов'язків за умовчанням, зокрема фідучіарних обов'язків, – прийнятий для того, щоб *prima facie* абсолютний титул довірчого власника використовувався лише на користь бенефіціарів або в певних цілях.

Істотним питанням, пов'язаним із правом власності з права справедливості, є природа права бенефіціара. З цього приводу сер Фредерік Мейтланд, англійський історик права кінця XIX століття, вважав, що право вигодонабувача трасту – це лише особисте право, що має речові зв'язки. На противагу йому професор Остін Скотт запропонував вважати, що бенефіціари мають прямий майновий інтерес у трастовій власності [9, с. 30].

Часто говорять, що юридичне право власності – це речове право, а право власності на право справедливості – це право *in personam*, оскільки воно надається лише стосовно осіб,



а не речей. Право вигодонабувача – це особиста вимога, право *in personam*, до довірчого керуючого у разі порушення ним трасту.

На відміну від юридичних прав, які мають переважну силу щодо осіб взагалі, права на справедливість мають переважну силу тільки щодо обмеженої групи осіб [6, с. 284]. Як зазначає професор Сміт: «цікавість бенефіціара ніколи не пов'язує третіх осіб, за винятком тих, чий права випливають із прав довірчого власника; це показує, що інтерес бенефіціара пов'язує права довірчого власника у трастовій власності, а не саму трастову власність» [6, с. 285].

З іншого боку, право бенефіціара вважається особистим вимогою, оскільки його реалізація залежить від дій іншої особи, тобто. від керування майном довірчим власником. Право бенефіціара – це «непрямий інтерес, що має характер обтяження прав довірчого власника на довірчу власність» [10, с. 10]. Якщо третій особі належить зобов'язання за загальним правом щодо трастової власності, саме довірчий власник реалізує його як законний власник. «Бенефіціар не має права у власній якості пред'являти позов за загальним правом безпосередньо до третьої особи» [10, с. 10]. Тому не має повного майнового інтересу до того часу, поки розсуд довірчого керівника нічого очікувати реалізовано на користь. Бенефіціар лише очікує, що довірчі власники виконають свій обов'язок щодо управління активами та розподілу доходів на користь бенефіціара.

Коротко характер прав бенефіціара можна укласти як особисту вимогу до довірчого керуючого. Якщо ж йдеться про зовнішні відносини проти певних третіх осіб, то право бенефіціара передбачає непрямую участь у трастовій власності.

Резюмуючи, можна назвати, що у загальному праві трасти виникли з урахуванням практики судів справедливості. Хоча подвійне право власності – право власності довірчого власника та право власності вигодонабувача – вважається невід'ємною рисою трастів загального права, з цього не випливає, що траст не може існувати без подвійного права власності, як це відбувається у цивільних правопорядках, де право власності є абсолютним та неподільним.

Саме через значущість трасту в комерції в різних країнах загального права протягом останнього століття робилися спроби спростити чи оновити законодавство про трасти, тоді як низка цивільних юрисдикцій, як чистих, так і змішаних, запровадила траст у свою правову систему. Ці зусилля увінчалися змінним успіхом, і літератури з проблем трастів з погляду порівняльного права практично немає. Частково причиною такої зневаги у ХХ столітті була поширена серед учених думка про те, що концепції трасту у загальному та цивільному праві, якщо вони існували, були настільки різними, що дослідження трастів було марним. Однак у ХХІ столітті трасти стануть майбутнім предметом дослідження порівняльного правознавства саме через очевидну неможливість впровадження трастів у цивільні системи.

Список використаних джерел:

1. Waters, Donovan W.M., Mark Gillen & Lionel Smith. *Waters' Law of Trusts in Canada*, 4th ed. Toronto: Carswell, 2012. 1552 p.
2. Hayton, David, Paul Matthews & Charles Mitchell, eds. *Underhill and Hayton Law of Trusts and Trustees*, 18th ed. London: LexisNexis, 2010. 47 p.
3. Pettit Ph. H. *Equity and the Law of Trusts*, 12th ed. Oxford: Oxford University Press, 2012. 842 p.
4. *Canson Enterprises Ltd v Broughton & Co. Supreme Court Judgments*. URL: <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/816/index.do>.
5. Smith L. *Trust and Patrimony*. *Estates, Trusts and Pensions Journal*. 2009. Vol. 28. P. 332-354.
6. Smith L. *Scottish Trusts in the Common Law*. *Edinburgh law review*. 2013. Vol. 17, No. 3. P. 283-313.
7. Penner J. E. *The Law of Trusts*, 8th ed. Oxford: Oxford University Press, 2012. 516 p.
8. Poyser J. E. S., Larry H. Frostiak & Grace Chow. *Taxation Of Trusts and Estates: A Practitioner's Guide 2014*. Toronto: Carswell, 2014. 675 p.
9. Oosterhoff A. H. et al. *Oosterhoff on Trusts: Text, Commentary and Materials*, 7th ed. Toronto: Carswell, 2009. 1340 p.
10. Gary Watt, Todd & Watt's *Cases & Materials on Equity and Trusts*. New York: Oxford Univeristy Press Inc., 2011. 583 p.



ІЗБАШ О. О.кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри загальноправових
дисциплін,*(Національний університет
«Одеська морська академія»)*

УДК 347.191.4

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.46>**ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНИХ ТРАСТІВ
ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ КІПРУ**

У статті аналізується правове регулювання міжнародних трастів за законодавством Кіпру. Зазначається, що як колишня британська колія, переважний вплив на правову систему Кіпру справила Велика Британія: до здобуття незалежності 1960 р. На початку 1990-х років як один із кроків на шляху становлення Кіпру як міжнародного фінансового центру було прийнято Закон про міжнародні трасти, Закон про міжнародні трасти 1992 року, який встановлює рамки для створення трастів на Кіпрі нерезидентами.

Кіпрське трастове законодавство слідує звичним принципам загального права та принципам справедливості. Трасти поділяються на два основні типи: приватні трасти, метою яких є отримання вигоди приватними особами, з одного боку, та благодійні трасти, які мають благодійну мету (наприклад, допомогу бідним або сприяння освіти, релігії чи добробуту) та суспільну користь. Зазначається, що Закон про міжнародні трасти не є самостійним законодавчим актом, а скоріше спирається на існуючу законодавчу базу (зокрема, на Закон про довірче управління 1955 року). Загальні принципи трастового права продовжують застосовуватися, якщо й тією мірою, якою вони не скасовуються конкретним положенням Закону про міжнародні трасти. В Законі визначені основні вимоги до міжнародних трастів, зокрема: засновник може бути постійним резидентом Кіпру; жоден бенефіціар (крім благодійної організації) не може бути постійним резидентом Кіпру; трастова власність не може включати нерухомого майна, розташованого на Кіпрі; щонайменше один довірчий керуючий повинен постійно проживати на Кіпрі.

Закон про міжнародні трасти ніяк не обмежує інвестиційні повноваження довірчих власників, а лише вимагає, щоб вони здійснювалися відповідно до трастового інструменту і з тією ретельністю та обачністю, які розумна людина повинна проявляти при здійсненні інвестицій. Загалом, з точки зору створення та обслуговування, кіпрський міжнародний траст забезпечує зручність, безпеку, простоту, гнучкість та конфіденційність, спираючись на усталену правову базу. Метою захисту активів трасту є створення «стіни» довкола активів засновника для захисту їх від претензій, які можуть виникнути згодом.

Зроблено висновок, що, як країна, чия правова система базується в основному на англосаксонських засадах, Кіпр має добре розроблену систему трастового права. Прийняття Закону про міжнародні трасти зробили Кіпр популярною юрисдикцією для трастів заможних жителів Східної Європи та сприяли перетворенню Кіпру на великий міжнародний фінансовий центр, яким він є сьогодні.

Ключові слова: траст, трастові відносини, фідучіарні відносини, загальне право, право справедливості, законодавство Кіпру.



Izbash O. O. Legal regulation of international trusts according to the laws of Cyprus

The article analyzes the legal regulation of international trusts under the laws of Cyprus. It is noted that, as a former British colony, the predominant influence on the legal system of Cyprus was exerted by Great Britain: until independence in 1960. In the early 1990s, as one of the steps on the way to the establishment of Cyprus as an international financial center, the Law on International Trusts, the Law on International Trusts of 1992, which establishes the framework for the establishment of trusts in Cyprus by non-residents.

Cyprus trust law follows the usual principles of common law and principles of equity. Trusts fall into two main types: private trusts, which aim to benefit private individuals on the one hand, and charitable trusts, which have a charitable purpose (such as helping the poor or promoting education, religion or welfare) and public benefit. It is noted that the International Trusts Act is not an independent piece of legislation, but rather builds on the existing legal framework (in particular, the Trust Management Act of 1955). The general principles of trust law continue to apply, to the extent that they are not abrogated by a specific provision of the International Trusts Act. The Law defines the main requirements for international trusts, in particular: the founder can be a permanent resident of Cyprus; no beneficiary (other than a charity) can be a permanent resident of Cyprus; the trust property cannot include immovable property located in Cyprus; at least one trustee must be permanently resident in Cyprus.

The International Trusts Act does not limit the investment powers of trust holders in any way, but only requires that they be exercised in accordance with the trust instrument and with the care and prudence that a reasonable person should exercise in making investments. Overall, in terms of establishment and maintenance, a Cyprus International Trust provides convenience, security, simplicity, flexibility and privacy, based on a well-established legal framework. The purpose of trust asset protection is to create a «wall» around the settlor's assets to protect them from claims that may arise later.

It is concluded that, as a country whose legal system is based mainly on Anglo-Saxon principles, Cyprus has a well-developed system of trust law. The enactment of the International Trusts Law made Cyprus a popular jurisdiction for wealthy Eastern European trusts and helped transform Cyprus into the major international financial center it is today.

Key words: *trust, trust relations, fiduciary relations, common law, equity law, Cyprus legislation.*

Постановка проблеми. Правове устрій Кіпру відображає космополітичний характер острова та різноманітність впливів на його історію. Елементи османського права та права континентальної Європи все ще можна виявити, особливо у спадковому та конституційному праві. Проте переважний вплив на правову систему Кіпру справила Велика Британія: до здобуття незалежності 1960 р. Кіпр був британською колонією, і більшість його законодавства, включаючи трастове право, відбиває англійські традиції. Попри те, що багато законів, що діяли на момент здобуття незалежності, були скасовані і замінені або, принаймні, суттєво змінені, а також введені нові закони, досі існує значний обсяг законодавства, знайомого англійським юристам з середини ХХ століття, в тому числі Закон про довірче управління 1955 р. [1], який значно повторює англійський Закон про довірче управління 1925 р. і продовжує регулювати внутрішні трасти.

Після здобуття Кіпром незалежності Конституція передбачала, що існуючі закони повинні залишатися чинними на території республіки доти, доки не будуть скасовані або змінені її власними законами. Англійська доктрина справедливості була офіційно введена в правопорядок після здобуття незалежності розділом 29 Закону про суди 1960 р. [2], який



вимагає від судів дотримуватися англійського загального права та принципів справедливості, якщо тільки в законодавстві Кіпру немає інших положень, що суперечать цьому. Однак у судах Кіпру розглядалося дуже мало питань, пов'язаних із довірою, та внутрішнє прецедентне право обмежене.

Виклад основного матеріалу. На початку 1990-х років як один із кроків на шляху становлення Кіпру як міжнародного фінансового центру було прийнято Закон про міжнародні трасти, Закон про міжнародні трасти 1992 року, який встановлює рамки для створення трастів на Кіпрі нерезидентами [3].

Кіпрське трастове законодавство слідує звичним принципам загального права та принципам справедливості. Трасти поділяються на два основні типи: приватні трасти, метою яких є отримання вигоди приватними особами, з одного боку, та благодійні трасти, які мають благодійну мету (наприклад, допомогу бідним або сприяння освіти, релігії чи добробуту) та суспільну користь. Приватні трасти можуть бути виконані на вимогу бенефіціарів. Благодійні трасти, як правило, виконуються за позовом генерального прокурора, який діє від імені держави.

Трасти також можуть бути фіксованими або дискреційними: фіксований траст – це траст, в якому частка або інтерес бенефіціарів вказані у трастовому документі; дискреційний траст – це траст, у якому довірчі власники тримають довірчу власність такого члена чи членів групи бенефіціарів, яких вони визначають на власний розсуд.

Замість того, щоб повторювати загальні принципи загального права і права справедливості, яким слідує кіпрське трастове законодавство, у цій статті ми зосередимося на Законі про міжнародні трасти 1992 р. та захисті активів трастів, створених відповідно до Закону про міжнародні трасти.

Слід одразу зазначити, що Закон про міжнародні трасти не є самостійним законодавчим актом, а скоріше спирається на існуючу законодавчу базу (зокрема, на Закон про довірче управління 1955 року). Загальні принципи трастового права продовжують застосовуватися, якщо й тією мірою, якою вони не скасовуються конкретним положенням Закону про міжнародні трасти.

Міжнародний траст повинен відповідати всім наступним вимогам, викладеним у розділі 2 Закону про міжнародні трасти:

- засновник може бути постійним резидентом Кіпру;
- жоден бенефіціар (крім благодійної організації) не може бути постійним резидентом Кіпру;
- трастова власність не може включати нерухомого майна, розташованого на Кіпрі;
- щонайменше один довірчий керуючий повинен постійно проживати на Кіпрі.

На момент ухвалення Закону про міжнародні трасти на Кіпрі існував окремий податковий режим для «офшорних» підприємств, які здійснюють діяльність на Кіпрі. Розділ 2 містить застереження про те, що офшорне підприємство може бути довірчим власником, а офшорна компанія або партнерство може бути засновником або бенефіціаром міжнародного трасту. Хоча режим роздільного оподаткування було скасовано, ці положення продовжують діяти.

Розділ 5 Закону про міжнародні трасти передбачає, що міжнародний траст може залишатися чинним до 100 років, незважаючи на будь-які законодавчі положення Кіпру або будь-якої іншої країни про інше. Благодійні трасти та цільові трасти, визначені в розділі 7 Закону про міжнародні трасти, можуть діяти безстроково. Дохід міжнародного трасту може накопичуватися протягом усього терміну дії трасту (розділ 6).

Закон про міжнародні трасти ніяк не обмежує інвестиційні повноваження довірчих власників, а лише вимагає, щоб вони здійснювалися відповідно до трастового інструменту і з тією ретельністю та обачністю, які розумна людина повинна проявляти при здійсненні інвестицій (розділ 8).

Загалом, з точки зору створення та обслуговування, кіпрський міжнародний траст забезпечує зручність, безпеку, простоту, гнучкість та конфіденційність, спираючись на установлену правову базу.



Метою захисту активів трасту є створення «стіни» довкола активів засновника для захисту їх від претензій, які можуть виникнути згодом. Трасти захисту активів популярні серед професіоналів, особливо медичних працівників, для забезпечення додаткового захисту понад страхування професійної відповідальності (і обмеженої відповідальності в деяких професіях).

За своєю природою всі трасти забезпечують елемент захисту активів, оскільки відокремлюють майно, що передано у траст, від загального майна засновника, яке можна використовувати для погашення його боргів, зокрема, під час банкрутства. Проте кіпрський міжнародний траст має низку додаткових переваг.

По-перше, Закон про міжнародні трасти містить сильну презумпцію проти розірвання кіпрського міжнародного трасту. Розділ 3(2) передбачає, що, незважаючи на положення будь-якого законодавства про банкрутство чи ліквідацію на Кіпрі або в будь-якій іншій країні, і незважаючи на те, що траст є добровільним та безоплатним, і незважаючи на те, що він створений на користь засновника або членів його сім'ї, траст не буде недійсним або оскаржуваним, якщо суду не буде доведено, що траст був створений з наміром обдурити осіб, які були кредиторами засновника на момент виплати чи передачі активів у траст. Тягар доведення наявності у засновника наміру обдурити покладається на особу, яка вимагає анулювати передачу.

Розділ 3(3) Закону вимагає, щоб будь-який позов про розірвання трасту було подано протягом двох років з дати передачі чи відчуження активів трасту.

Ці положення, особливо вимога довести намір засновника обдурити клієнта, ставлять дуже високу планку для позивача, який намагається скасувати переказ коштів у міжнародний кіпрський траст. Хоча стандарт доказування є цивільним стандартом «скоріше ймовірно, ніж ні», а не кримінальним стандартом «поза всякими сумнівами», на практиці його вкрай складно дотриматися, і тягар доведення факту шахрайства вищий, ніж зазвичай у цивільних справах. На практиці позивачу необхідно надати переконливі докази того, що засновник мав намір обманути своїх кредиторів [4, с. 48].

Особа, яка заперечує траст, має довести, що вона була кредитором засновника на момент передачі активів у траст. Закон про міжнародні трасти не містить детального визначення поняття «кредитор», і неясно, чи підпадатиме під це поняття умовний або перспективний кредитор, і якщо так, то яка ймовірність кристалізації вимоги потрібна. У вступному коментарі до Закону про міжнародні трасти говориться, що його функції захисту активів покликані забезпечити «законний захист осіб, які займаються професійною діяльністю з високим ризиком, наприклад хірургів, архітекторів, для яких присудження їм дуже значних збитків у майбутньому може привести до фінансового краху їхніх сімей, а не засіб для обману засновниками своїх існуючих кредиторів» [4, с. 49-50]. Минуло майже двадцять років, і ці положення ще не були перевірені кіпрським судом, проте небезпідставно очікувати, що суди дотримуватимуться цих рекомендацій.

У 1976 р. на Кіпрі було ухвалено закон про ратифікацію Гаазької конвенції про визнання та приведення у виконання іноземних судових рішень у цивільних і торгових справах [5], згідно з яким рішення, винесені в судах країн, що підписали Конвенцію, можуть бути виконані на Кіпрі за дотримання певних критеріїв. У статті 1 Конвенції чітко зазначено, що її положення не застосовуються до рішень про дієздатність осіб або питань сімейного права, включаючи особисті чи фінансові права та обов'язки між батьками та дітьми або подружжям, аліментні зобов'язання, питання спадкування та питання банкрутства. З урахуванням вищевикладеного, а також змісту статті 3(b) Закону про міжнародні трасти, можливість виконання іноземної постанови про банкрутство на Кіпрі, а також виконання будь-якого іншого іноземного судового рішення, винесеного щодо майна засновника, фактично виключається, і постраждала сторона може отримати судовий захист лише шляхом подання позову проти довірчих власників протягом дворічного терміну, при цьому їй доведеться нести обтяжливий тягар доведення наміру обдурити.

Таким чином, на Кіпрі захист активів, передбачений Законом про міжнародні трасти, швидше за все, буде надійним за умови, що траст правильно сформований і створений для



забезпечення розумного захисту від потенційних претензій, а не для спроби обманним шляхом позбавити існуючих кредиторів їхніх законних прав.

В останні роки у європейських країнах посилилася антипатія до офшорних юрисдикцій та законних методів зниження податків та збереження багатства, особливо у зв'язку з падінням податкових надходжень у деяких розвинених країнах. В результаті нападки на офшорні структури, швидше за все, викличуть симпатії населення, а судді в цих країнах з ще більшим прагненням скасовуватимуть трасти. Однак, за словами Дж. Манбі в англійській справі *A v A (St George Trustees Ltd ma in., інтервенції) [2007] EWHC 99 (Fam)*, хоча суди мають право застосовувати «жорсткий, запитальний і, де це доречно, скептичний підхід» до офшорних структур, вони можуть «просто грубо переступити через встановлені принципи» [7].

Кіпрський міжнародний траст користується великою популярністю, особливо серед засновників із Центральної та Східної Європи, зокрема України. З його появи світ значно змінився, і законодавство провідних юрисдикцій зазнало трансформації. На загальну думку, Закон про міжнародні трасти потребує модернізації. З

Основні пропоновані зміни стосуються таких областей:

- визначення кіпрського міжнародного трасту;
- виключення іноземного права;
- скасування обмежень на термін дії трастів;
- перевизначення благодійних цілей;
- розширення інвестиційних повноважень довірчих керуючих;
- зміна трастів;
- конфіденційність;
- слухання за напрямками;
- правила вибору права;
- юрисдикція;
- трасти іноземного права.

Коли розроблявся закон 1992 року, доступність міжнародних трастів була обмежена засновниками-нерезидентами з метою запобігання ухилянню від сплати податків резидентами Кіпру. Невизначеність у питанні про те, чи зможуть засновники переїхати на Кіпр після створення кіпрського міжнародного трасту, безперечно, відштовхувала багатьох із них від цього. Перша із запропонованих поправок вимагає, щоб засновник був нерезидентом на момент створення трасту. Вона знімає заборону на участь бенефіціарів-резидентів та на володіння нерухомим майном на Кіпрі, що дозволяє уникнути труднощів, які можуть виникнути у разі, якщо засновник чи будь-який бенефіціар згодом переїде на Кіпр.

Виключення закордонного законодавства – ця поправка ще більше посилює функції захисту активів кіпрських міжнародних трастів та передбачає, що будь-яке питання, що стосується дійсності міжнародного трасту або управління ним або розпорядження майном у рамках міжнародного трасту, визначатиметься законодавством Кіпру без посилання на законодавство будь-якої іншої юрисдикції, і що законодавство, що стосується спадкування, що діє на Кіпрі або в будь-якій іншій країні, жодним чином не впливатиме на дійсність міжнародного трасту чи будь-якої передачі чи розпорядження майном у його рамках.

Розділ 5(1) закону 1992 року обмежує максимальний термін існування міжнародного трасту 100 роками з його створення. Підрозділ 5(2) передбачає виняток для благодійних трастів та трастів некомерційного призначення, які можуть існувати безстроково. У той час це було нормою, але за минулий час багато конкуруючих юрисдикцій, у тому числі Джерсі та Гернсі, передбачили безстрокові трасти, необмежені за терміном дії. Запропонована поправка передбачає, що з дати набрання чинності і відповідно до умов трасту не буде встановлено жодних обмежень на строк, протягом якого траст може залишатися дійсним і мати позовну силу, і жодне правило проти безстроковості наділення правами або будь-яке аналогічне правило не застосовуватиметься до трасту або будь-якого авансування, призначення, виплати або застосування майна з трасту.

Відповідно до чинного законодавства, піклувальники зобов'язані розкривати рахунки та бухгалтерську інформацію бенефіціарам незалежно від причини запиту, що відображає



прийняту в англійському праві на момент прийняття Закону позицію, згідно з якою особи, які мають права власності, мали право на розкриття інформації. Рішення Таємної ради у справі *Schmidt v Rosewood* запровадило право довірчих власників відмовитися від розкриття інформації, якщо це може завдати шкоди, і запропонована поправка дозволяє довірчим власникам використати свій розсуд щодо цього [8].

Правила вибору права. Існуючі правила вибору права для трастів на Кіпрі ґрунтуються на загальному праві. Багато юрисдикцій, у тому числі Англія та Мальта, в даний час переклали свої правила вибору права на законодавчу основу, забезпечивши тим самим ясність і передбачуваність, і запропонована поправка вводить аналогічні правила вибору права до нового розділу 12А, заснованого на статтях 6 та 7 Гаазької конвенції про право, що застосовується до трастів, та їх визнання.

Ці правила чітко визначають, що вибір права Кіпру для регулювання міжнародного трасту є дійсним та ефективним. Вони також встановлюють правила визначення права, що регулює траст у разі відсутності вибору; а також пояснюють, що у випадку, коли правом, що має найтісніший зв'язок з трастом, є право Кіпру, застосування права Кіпру є повністю ефективним.

Багато конкуруючих юрисдикцій, включаючи Мальту, Гернсі та Джерсі, розробили законодавчі норми про юрисдикцію трастів, які наділяють їхні суди компетенцією по розгляду спорів з трастових відносин. Пропонується включити до Закону новий розділ, що прямо наділяє кіпрські суди юрисдикцією з питань, пов'язаних з міжнародним трастом, що регулюється правом Кіпру, і дозволяє їм здійснювати юрисдикцію щодо трастів, регульованих іноземним правом, але які можуть керуватися в цій країні, мати одного або кількох довірчих власників – резидентів Кіпру або утримувати активи, розташовані на Кіпрі; або здійснювати юрисдикцію, якщо у трастовому документі є застереження про юрисдикцію на користь судів Кіпру або якщо сторони підпорядковуються судам Кіпру.

Нині у більшості трастових юрисдикцій діють законодавчі правила, що стосуються ступеня визнання цієї юрисдикції трастів, регульованих іноземним правом. На Кіпрі таких правил досі не було, і для усунення цього недоліку пропонується включити новий розділ, згідно з яким іноземний траст регулюється і має тлумачитися згідно з відповідним законодавством. Іноземний траст не підлягає примусовому виконанню на Кіпрі тією мірою, якою він спрямований на вчинення дій, що суперечать законодавству Кіпру, або надає або накладає будь-які права чи функції, здійснення чи виконання яких суперечить законодавству Кіпру, або тією мірою, якою суд визнає його таким, що суперечить публічному порядку.

Висновки. Як країна, чия правова система базується в основному на англосаксонських засадах, Кіпр має добре розроблену систему трастового права. Прийняття Закону про міжнародні трасти зробили Кіпр популярною юрисдикцією для трастів заможних жителів Східної Європи та сприяли перетворенню Кіпру на великий міжнародний фінансовий центр, яким він є сьогодні.

Закон про міжнародні трасти надає засновникам ефективний інструмент захисту активів та податкового планування у надійній та прозорій юрисдикції.

За двадцять років, що минули з моменту ухвалення Закону, особливо в міру оновлення трастового законодавства в конкуруючих юрисдикціях, виявилася низка незначних неясностей та втрачених можливостей. Тепер вони мають бути усунені пропонованими поправками до Закону. Після набуття ними чинності на Кіпрі буде створено один із найвигідніших у світі режимів довірчого управління в юрисдикції ЄС з низьким рівнем оподаткування та високим ступенем надійності.

Список використаних джерел:

1. Cyprus Trustee Law 1955. URL: <https://www.cylaw.org/nomoi/arith/CAP193.pdf>.
2. Courts of Justice Law 1960. URL: <https://www.cylaw.org/nomoi/arith/CAP008.pdf>.
3. The International Trusts Law of 1992. URL: <https://www.fbscopyprus.com/docs/international-trusts-law-1992.pdf>.



4. Trust Laws in Cyprus: An International Perspective. Consulting editor(s): Paolo Panico – Paolo Panico’s Law Chambers; Private Trustees SA. 2022. 285 p.
5. Гаазька конвенція про визнання та виконання іноземних судових рішень у цивільних або комерційних справах від 1 лютого 1971 року. URL: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=78>.
6. Гаазька конвенція про право, що застосовується до трасту, і визнання трастів від 1 липня 1985 р. // <http://www.hcch.net/upload/conventions/txt30en.pdf>.
7. Case A v A (St George Trustees Ltd and others, interveners) [2007] EWHC 99 (Fam). URL: <https://www.familylawweek.co.uk/judgments/a-v-a-2007-ewhc-99-fam/>.
8. Schmidt v Rosewood Trust - Case Law - VLEX 805725389. URL: https://www.google.com/search?q=Schmidt+v+Rosewood+Trust+Ltd+%5B2003%5D+UKPC+26%3B+%5B2003%5D+2+AC+709.&rlz=1C1WHAR_enCA1083CA1083&oq=Schmidt+v+Rosewood+Trust+Ltd+%5B2003%5D+UKPC+26%3B+%5B2003%5D+2+AC+709.&gs_lcrp=EgZjaHJvbWUyBggAE EUY0dIBBzUwN2owajSoAgCwAgA&sourceid=chrome&ie=UTF-8.



ЛЕГЕЗА Є. О.

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри публічного
та приватного права
(Університет митної справи
та фінансів)
ORCID: 0000-0001-9134-8499

ЛЕГЕЗА Ю. О.

доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри цивільного,
господарського та екологічного
(Національний технічний університет
«Дніпровська політехніка»)
ORCID: 0000-0002-4896-3178

УДК 342.228+342.7

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.47>

ПРАВОВІ ЗАСАДИ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ОСОБИ

Наукова стаття присвячена особливостям кримінологічної характеристики злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканності. У роботі проаналізовано такі показники, як рівень, структура та динаміка сексуальних злочинів. Проаналізовано основні кримінологічні характеристики осіб, які вчиняють злочини проти статевої свободи та недоторканності. Особливу увагу приділено окремим аспектам профілактики сексуальних злочинів.

Автор підкреслює, що на загальносуспільному рівні першочергового значення набуває впровадження морально-виховних програм, спрямованих на виховання поваги один до одного та неможливості посягання на права і свободи інших людей. До таких заходів можна віднести просвітницьку діяльність органів державної влади та громадських інституцій, спрямовану на підвищення культурного рівня населення, заходи, спрямовані на зміну асоціальних установок, тобто сприяння задоволенню соціально-економічних потреб, підвищення почуття відповідальності за власну поведінку, виховання поваги до статевої свободи та статевої недоторканності інших людей, одного з основних осередків суспільства. Зміцнення сім'ї як осередку, впровадження в державі соціально-економічних, культурних, освітніх та інших заходів, що сприяють вирішенню проблеми сексуального насильства.

Профілактика сексуальних злочинів як спеціальний напрям запобігання злочинності складається з наступних елементів: а) статево виховання неповнолітніх, що включає соціально-психологічні, педагогічні, медичні та сексологічні аспекти; б) організацію спеціальних лекцій у навчальних закладах; в) підвищення рівня поінформованості населення про віктимність; донесення інформації про шкідливість приховування факту сексуального посягання; г) роз'яснення порядку звернення до правоохоронних органів; д) максимальну точність. Встановлено, що це включає в себе профілактику розслідувань, які повинні характеризуватися точністю та ефективністю, а також удосконалення законодавства щодо запобігання сексуальному насильству.



Зроблено висновок, що запобігання злочинам проти статевої свободи та статевої недоторканості особи - це комплексна система, яка не лише впливає на детермінанти сексуальних злочинів, а й включає в себе вжиття інституційних та непересивних заходів як щодо осіб, які вчиняють злочини, так і щодо жертв цієї групи злочинів.

Ключові слова: детермінація, запобігання, злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості, кримінальні правопорушення, кримінологічна характеристика, злочини проти статевої свободи, злочини проти статевої недоторканості, кримінологічна характеристика, особи геронтологічного віку, статева недоторканість, статева свобода, статеві злочини.

Leheza Ye. O. Legal principles of the criminology characteristics of crimes against sexual freedom and sexual inviolability of the person

The scientific article is devoted to the peculiarities of the criminological characteristics of crimes against sexual freedom and sexual integrity. The work analyzed such indicators as the level, structure and dynamics of sexual crimes. The main criminological characteristics of persons who commit crimes against sexual freedom and inviolability are analyzed. Particular attention is paid to certain aspects of the prevention of sexual crimes.

The author emphasizes that at the general societal level, the implementation of moral and educational programs aimed at fostering respect for each other and the impossibility of encroaching on the rights and freedoms of other people acquires primary importance. Such measures include the educational activities of state authorities and public institutions aimed at raising the cultural level of the population, measures aimed at changing antisocial attitudes, i.e. facilitating the satisfaction of socio-economic needs, increasing the sense of responsibility for one's own behavior, fostering respect for sexual freedom and sexual integrity of other people, one of the main centers of society. Strengthening the family as a unit, implementation of socio-economic, cultural, educational and other measures in the state that help solve the problem of sexual violence.

Prevention of sexual crimes as a special direction of crime prevention consists of the following elements: a) sexual education of minors, which includes social-psychological, pedagogical, medical and sexological aspects; b) organization of special lectures in educational institutions; c) increasing the level of awareness of the population about victimization; conveying information about the harmfulness of concealing the fact of sexual assault; d) clarification of the procedure for applying to law enforcement agencies; e) maximum accuracy. It has been established that this includes preventive investigations, which must be characterized by accuracy and efficiency, as well as improving legislation on the prevention of sexual violence.

It was concluded that the prevention of crimes against sexual freedom and sexual integrity of a person is a complex system that not only affects the determinants of sexual crimes, but also includes the adoption of institutional and non-repressive measures against both the perpetrators and the victims of this crime. groups of crimes.

Key words: determination, prevention, crimes against sexual freedom and sexual integrity, criminal offenses, criminological characteristics, crimes against sexual freedom, crimes against sexual integrity, criminological characteristics, persons of gerontological age, sexual integrity, sexual freedom, sexual crimes.

Згідно з географічним дослідженням сексуальних злочинів, проведеним Лукашем, зґвалтування є досить однорідним злочиним. У 30,9% випадків злочин відбувся в квартирі (53% з яких належали жертві), 13,9% - в лісопосадці і 12,3% - в безлюдному місці на вулиці. У більшості з цих випадків було встановлено, що необачна поведінка жертви була зумовлена притупленим відчуттям небезпеки. Найвищий рівень злочинності вдень припадає на ніч (38,9%), а найнебезпечніші години - між 20:00 і 24:00 (29,8%) та між північчю і 4:00 (26,5%).



Оскільки більше половини гвалтівників є безробітними, абсолютної переваги в залежності від дня тижня немає. Сезоном з найвищим рівнем злочинів є літо (31,7%), а сезоном з найнижчим рівнем - осінь (22,3%), із середнім показником 25% [2].

Сексуальні злочини - це сукупність злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості, що вчиняються із застосуванням фізичного чи психологічного насильства або з використанням безпорадного стану потерпілої особи з метою задоволення статевої пристрасті в природній чи збоченій формі [5, с. 201].

Хоча сексуальні злочини становлять невелику частку злочинності, вони характеризуються тривалим інкубаційним періодом.

Враховуючи, що статеві злочини мають сильний травмуючий вплив на психіку людини, а безпека особистості та її нормальний розвиток у сучасних умовах є одним з основних об'єктів правової охорони, слід погодитися з пропозицією деяких науковців виокремити статеві злочини в самостійний предмет кримінологічного дослідження.

Лукашевич С.Ю. до складу сексуальних злочинів включає сукупність злочинів, зазначених у статті 4 Кримінального кодексу України [5, с. 202]. Безумовно, найбільш суспільно небезпечним з цих злочинів є зґвалтування. Варто зазначити, що динаміка сексуальних злочинів є сприятливою, оскільки з кожним роком кількість таких злочинів зменшується. При цьому зменшення кількості сексуальних злочинів спостерігається за всіма видами злочинів.

Кримінологічна характеристика статевих злочинів щодо неповнолітніх показує, що вони майже однаково розподілені між міською та сільською місцевістю. Спостерігається чітка сезонність: 60-70% злочинів вчиняються у період з травня по вересень. Більшість злочинів скоюється у вечірній та пізній час (з 17:00 до 8:00, 66%). У кримінологічному аналізі злочинів певне місце посідає розподіл злочинів залежно від того, чи вчиняються вони в приміщенні (53,9%), чи на вулиці. Більшість злочинів на сексуальному ґрунті вчиняються із застосуванням фізичного насильства (кожен другий). Погрози фізичного насильства трапляються в кожному шостому випадку [4].

Переважає більшість - чоловіки (98,3%). За віком 19,3% - неповнолітні кривдники, 35,3% - у віці 18-25 років, 12% - у віці 25-30 років і 33,2% - у віці 30-40 років. Більшість правопорушників (78%) мають середню або неповну середню освіту [4]. За даними дослідження Козлюк, 50,3% осіб цієї категорії мають повну середню освіту, 37,2% - базову середню освіту, 7,3% - початкову освіту, 2,9% - неповну загальну середню освіту, 2,1% - повну загальну середню освіту і 0,8% - неписьменні. При цьому 11,3% навчалися в загальноосвітніх навчальних закладах, 7,2% - у професійно-технічних навчальних закладах і 0,2% - у вищих навчальних закладах за заочною (дистанційною) формою навчання [3].

На момент вчинення злочину 44,7% кривдників не працювали і не навчалися. Серед працюючих сексуальних злочинців 43% були робітниками, 1% - працівниками сільського господарства, 1% - представниками інтелігенції та 3,2% - підприємцями. Примітно також, що 44% працюючих були зайняті низькокваліфікованою працею: 8,4% негативно оцінювалися за місцем роботи і 8,3% - за місцем проживання.

Серед кримінальних справ, розслідуваних С.С. Косенко, більшість правопорушників (71%) не перебували у шлюбі, 22,5% були одружені, а 7,2% - розлучені. 31% колишніх засуджених мали дітей, але ця обставина не стримувала їх від вчинення сексуальних злочинів проти дітей інших осіб. Щодо характеристики злочинця, то 92,4% злочинців були безпосередніми виконавцями, 7,1% - організаторами, 2,1% - підбурювачами і 0,3% - пособниками. Частка колишніх засуджених була значно вищою - 31,3%.

Значна частка злочинців перебувала у стані алкогольного сп'яніння під час скоєння злочину (65,2%). З них 16% зловживали алкоголем, 3,1% були хронічними алкоголіками і 6,9% вживали наркотики. До морально-психологічних характеристик осіб, які вчинили статеві злочини щодо неповнолітніх, також можна віднести типовий егоцентризм, зневагу до жінок та неповнолітніх, неповагу, цинізм, відсутність сорому, злість, жорстокість до потерпілих та споживацьке ставлення до оточуючих. Водночас, деякі кривдники здатні знайти спільну мову та інтерес з дітьми.



Найнебезпечнішими злочинцями є ті, хто, користуючись психологічним насильством та безпорадним станом жертви, вчиняють сексуальні злочини проти власних дітей (дочок, синів, падчерки, племінниці тощо) (8,1%). Їхні негативні характеристики є найбільш вираженими та довготривалими.

Згідно з дослідженнями Козлюк, особистість злочинців, які вчиняють сексуальні злочини щодо неповнолітніх, характеризується комплексом свавілля та фантазії, що проявляється у вчинюваних сексуальних злочинах. Свідомість проявляється в тому, що винний бажає задовольнити свої сексуальні бажання шляхом порушення статевої недоторканості неповнолітньої особи. Дії винного суперечать природному стану розвитку найбільш вразливої особи. Ілюзія проявляється в тому, що у них формується уявлення про допустимість (і можливість) задоволення своїх статевих бажань шляхом використання малолітнього віку [3].

Як правило, морально-психологічний портрет сексуального злочинця часто характеризується такими рисами:

– Грубість, що часто переходить у жорстокість, цинізм, неповага до прав і свобод інших людей, майже повне зникнення соціальних заборон і уявлень про межі дозволеного і недозволеного;

– Примітивізм, який тривіалізує стосунки між чоловіками та жінками до статевого акту без урахування згоди іншого;

– Погляд, який розглядає жінок та інших (одностатевих - якщо вони задовольняють свої сексуальні пристрасті неприродним способом) партнерів як підкорених суб'єктів, які не мають права вибору чи опору і є лише інструментами сексуального задоволення.

Загалом, аналіз поведінки сексуальних злочинців дозволяє виокремити такі типи сексуальних злочинців за способом поведінки: 1) спонтанні гвалтівники (коли намір вчинити сексуальний злочин виникає раптово під впливом зовнішніх обставин); 2) «дослідники».

Особливу увагу в сексуальних злочинах привертають характеристики жертв злочину.

За даними О.В. Губанової, найчастіше жертвами зґвалтувань стають жінки віком 18-30 років (71%), незаміжні (51,3%), з дітьми (46%), із середньою освітою (76,1%), некваліфіковані та малокваліфіковані працівниці (робітниці) (46,3%) та мешканки міст (51,2%).

Залежно від ступеня знайомства між жертвою та злочинцем зґвалтування можна поділити на три групи: 1) напади на незнайомих жінок (31,2%); 2) зґвалтування жінок, які були ситуативно (безпосередньо перед злочинном) знайомі з гвалтівником (23,1%); 3) напади на жінок, яких гвалтівник знав протягом певного часу (45,8%).

У 34,7% випадків поведінка жертви створювала об'єктивні передумови для вчинення зґвалтування. Провокаційна поведінка мала місце у 25,2% випадків, що свідчить про те, що реальна система профілактики поведінки жертви могла б зменшити кількість таких злочинів. У 62% випадків намір зґвалтувати виник після знайомства та контакту з потерпілою, у 29% - раптово, у 7% - до знайомства з потерпілою, у 4% - інше. Характерними формами віктимної поведінки жінок є: 1) алкогольне (наприклад, наркотичне) сп'яніння (54% потерпілих; у 33,5% випадків потерпіла та гвалтівник вживали алкоголь разом); 2) перебування з незнайомими людьми (знайомими за обставин); 3) реальна можливість сексуального насильства з інтимною особою, коли; 4) поведінка жінки, яка не зважає на норми моралі, сексуальні «змови» заради певної вигоди тощо; 5) нехтування заходами особистої безпеки; 6) поведінка потерпілої через фізичні або психічні вади. У деяких випадках важливим криміногенним фактором є аморальна репутація жертви [1]: за даними С. Лукашевич, 35,4% осіб знали гвалтівника до скоєння злочину, а близько 14% були його родичами.

Окремої уваги заслуговують неповнолітні жертви сексуальних злочинів. У дослідженні Косенко підкреслюється той факт, що неповнолітні жертви перебувають у малолюдних місцях (парках, скверах тощо) у пізній час, що є сприятливою ситуацією для вчинення сексуальних злочинів. Надмірна довірливість неповнолітніх жертв, нерозбірливість у зв'язках та згода на відвідування незнайомих осіб у квартирі також часто сприяє вчиненню сексуальних злочинів проти неповнолітніх. Деякі неповнолітні намагаються виглядати як дорослі, поведуться розкуто і безладно, а іноді вступають у статеві стосунки.



За даними опитування, проведеного С. Косенковою, характеристика неповнолітніх, які стали жертвами сексуальних злочинів, виглядає наступним чином. 58,3% неповнолітніх стали жертвами зґвалтування; 28,44% неповнолітніх стали жертвами насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом; 0,61% стали жертвами примушування до вступу в статеві зносини; 9,1% стали жертвами статевих зносин з особами, які не досягли статевої зрілості; 2,9% стали жертвами жорстокого поводження з дітьми. 98,4% постраждалих були жінками, а 2,1% - чоловіками. Віковий розподіл неповнолітніх потерпілих становив 6% у віці до 7 років, 27% у віці від 7 до 12 років, 34,1% у віці від 12 до 14 років та 34,2% у віці від 14 до 18 років. Таким чином, неповнолітні потерпілі становлять найбільшу вікову групу (65,4%), що підтверджує зростання суспільної небезпеки злочинів проти неповнолітніх.

Більшість неповнолітніх потерпілих від сексуальних злочинів проживали з батьками (65,4%), 33% проживали з батьком або матір'ю, а 11,2% були сиротами.

У 69% кримінальних справ, досліджених Косенко С.С., неповнолітні потерпілі на досліджуваній території мали позитивні характеристики, тоді як змішані характеристики (як позитивні, так і негативні) були виявлені в 11% кримінальних справ.

За даними дослідження, потерпілі, крім неповнолітніх, перед вчиненням злочину перебували у стані алкогольного сп'яніння, 11% та 19% вживали алкоголь епізодично, а 4% вживали наркотичні засоби або психотропні речовини. 71% неповнолітніх потерпілих навчалися в загальноосвітній школі, 5,8% - у професійно-технічному училищі, 4% - у технікумі, 7% - не навчалися і не працювали, а 5,1% - працювали. У всіх інших випадках інформація про жертву була відсутня [5].

Було досліджено стосунки між жертвою та кривдником: у 8,1% випадків кривдник був родичем жертви (батьком, братом, дідом, дядьком), 79,5% кривдників були знайомі з жертвою до скоєння злочину і в 14,3% випадків кривдник не був знайомий з жертвою. Найбільша кількість випадків рецидиву сексуальних злочинів проти неповнолітніх трапляється у випадках, коли злочинець є членом сім'ї потерпілої особи [4].

Узагальнюючи наукові позиції у цій сфері, слід зазначити, що заходи запобігання статевим злочинам можна поділити на загальносоціальні, спеціально-кримінологічні та індивідуальні [6].

На загальносоціальному рівні нагальним є запровадження морально-виховних програм, спрямованих на виховання поваги один до одного та неможливості посягання на права і свободи інших осіб [7].

До таких заходів можна віднести:

- заходи, спрямовані на зміну антисоціальних установок, тобто сприяння задоволенню соціально-економічних потреб, підвищення почуття відповідальності за власну поведінку та виховання поваги до статевої свободи та статевої недоторканості інших осіб;
- здійснення в державі соціально-економічних, культурно-освітніх та інших заходів, що сприяють зміцненню сім'ї як одного з основних осередків суспільства, розв'язанню молодіжних проблем, розвитку та всебічному задоволенню інтересів молодого покоління у сферах освіти, праці та відпочинку;
- просвітницька діяльність державних та громадських інституцій, спрямована на підвищення культурного рівня населення.

Профілактика статевих злочинів як спеціальний напрям запобігання злочинності включає в себе

- ввести в навчальну програму середньої школи предмет «Основи безпеки життєдіяльності»;
- Інформування населення про методи та способи захисту та самозахисту (наприклад, про наявність технічних засобів, правила поведінки в темну пору доби та під час дозвілля);
- Максимально коректне та ефективне запобігання розслідуванню;
- надання інформації про шкідливі наслідки приховування фактів сексуального насильства та роз'яснення порядку звернення до правоохоронних органів;
- Покращення патрулювання парків, відкритих просторів та лісопосадок;



- Посилити нагляд за засудженими за сексуальні злочини, які звільняються з установ виконання покарань після відбуття покарання у місцях позбавлення волі;
- проведення спеціальних лекцій у навчальних закладах з метою підвищення рівня обізнаності населення щодо віктимності;
- статево виховання неповнолітніх, включаючи соціально-психологічні, педагогічні, медичні та сексологічні аспекти;
- Створення та забезпечення роботи телефонів довіри, психологічних, медичних та реабілітаційних центрів. 8) Надання допомоги справжнім жертвам зґвалтувань є одним із стратегічних напрямків запобігання злочинності;
- Створити незалежну службу соціальної адаптації правопорушників у структурі Державної пенітенціарної служби та Центр запобігання сексуальному насильству при профільному міністерстві [9].

Дослідивши вищезазначене приходимо до висновків, що запобігання злочинам проти статевої свободи та статевої недоторканості особи є комплексною системою, яка не лише впливає на детермінанти сексуальних злочинів, а й передбачає вжиття системних нерепресивних заходів як щодо осіб, які їх вчиняють, так і щодо жертв цієї групи злочинів.

Список використаних джерел:

1. Губанова О.В. Кримінологічна характеристика та запобігання зґвалтуванню (на підставі матеріалів практики Автономної Республіки Крим): автореф. дис. на здобуття наук. ступення канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. Сімферополь, 2008. 21 с.
2. Лукаш А.С. Зґвалтування: кримінологічна характеристика, детермінація та їх попередження: автореф. дис. на здобуття наук. ступення канд. юрид. наук: 12.00.08. Х., 2007. 20 с.
3. Козлюк Л.Г. Кримінологічна характеристика особистості злочинця, який вчинив статевий злочин щодо неповнолітнього: автореф. дис. на здобуття наук. ступення канд. юрид. наук: 12.00.08. К., 2009. 20 с.
4. Косенко С.С. Віктимологічна профілактика статевих злочинів щодо неповнолітніх: автореф. дис. на здобуття наук. ступення канд. юрид. наук: 12.00.08. К., 2004. 21 с.
5. Кримінологія: підручник / за ред. В.В. Голіни, Б.М. Головкина. Х.: Право, 2014. 440с.
6. Легеца Є.О. Адміністративні послуги, що надаються міліцією громадської безпеки: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 Дніпропетровськ, 2011. 263 с.
7. Leheza Ye., Filipenko T., Sokolenko O., Darahan V., Kucherenko O. (2020). Ensuring Human Rights in Ukraine: Problematic Issues and Ways of their Solution in the Social and Legal Sphere. *Cuestiones Políticas*. Vol. 37 №° 64 (enero-junio 2020). P. 123-136. DOI: <https://doi.org/10.46398/cuestpol.3764.10>
8. Leheza, Y., Dorokhina, Y., Shamara, O., Miroshnychenko, S., & Moroz, V. (2021). Citizens 'participation in the fight against criminal offences: political and legal aspects. *Cuestiones Políticas*, 39(69), 212-224. <https://doi.org/10.46398/cuestpol.3969.12>
9. Matviichuk, Anatolii. Shcherbak, Viktor. Sirko, Viktoria. Malieieva, Hanna. Leheza, Yevhen. 2022. Human principles of law as a universal normative framework: Principios humanos del derecho como marco normativo universal. *Cuestiones Políticas*, 40(75), 221-231. <https://doi.org/10.46398/cuestpol.4075.14>



БУГА Г. С.

доктор юридичних наук, доцент,
начальник відділу організації
наукової роботи
(*Донецький державний університет
внутрішніх справ*)
ORCID ID: 0000-0003-3957-7387

БУГА В. В.

кандидат юридичних наук, доцент,
декан факультету № 4
(*Донецький державний університет
внутрішніх справ*)
ORCID ID: 0000-0002-0655-5256

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.48>

КЛАСИФІКАЦІЯ ПРИНЦИПІВ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ

У статті проаналізовано класифікацію принципів публічної служби. Доводиться, що принципи державної служби мають першорядне значення для розуміння природи системи державної служби. У суспільних науках під принципами зазвичай розуміють вихідні положення або теоретичні ідеї, які відображають об'єктивні закономірності суспільного і державного розвитку. Принципи державної служби відображають об'єктивні закономірності і є основними ідеями, які визначають напрями реалізації компетенції, завдань і функцій державних інституцій та статусу державних службовців. Принципи визначають важливість, закономірність і соціальну цінність відносин, що виникають у системі публічної служби. При цьому всі принципи взаємопов'язані: дотримання одних з них сприяє реалізації інших, і, навпаки, порушення будь-якого з них негативно впливає на реалізацію інших. Основною метою правового закріплення принципів державної служби є визначення засад організації та функціонування державної служби. Доводиться, що в статті 4 Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII, визначено, що державна служба здійснюється з дотриманням таких принципів: верховенства права; законності; професіоналізму; патріотизму; добросовісності; ефективності; забезпечення рівного доступу до державної служби; політичної неупередженості; прозорості; стабільності. Доводиться, що аналізуючи новітні принципи державної служби, закріплені в Законі «Про державну службу» 2015 року, можна зробити висновок, що ці важливі та фундаментальні зведення ідей становлять основу всієї системи державної служби, цілі якої мають бути спрямовані на людину, враховуючи не тільки державну службу, а й потенційні можливості та наявні ресурси суспільства та публічної адміністрації.

Ключові слова: *принципи публічної служби; публічна (державна) служба; класифікація принципів публічної служби.*

Buha H. S., Buha V. V. Classification of public service principles

The article analyzes the classification of principles of public service. It is argued that the principles of public service are of paramount importance for understanding



the nature of public service. In the social sciences, principles usually mean initial positions or theoretical ideas that reflect the objective laws of social and state development. The principles of civil service reflect objective patterns and are the main ideas that determine the directions for the implementation of the competence, tasks and functions of public institutions and the status of civil servants. The principles determine the importance, regularity and value of relationships arising in the public service system. Moreover, all principles are interconnected: compliance with some of them contributes to the implementation of others, and, on the contrary, violation of any of them has a negative impact on the implementation of others. The main purpose of the legal consolidation of the principles of civil service is to determine the foundations of the organization and functioning of the civil service. It is proved that in Article 4 of the Law of Ukraine «On Civil Service» dated December 10, 2015 No. 889-VIII, it is determined that civil service is carried out in compliance with the following principles: the rule of law; legality; professionalism; patriotism; virtues; efficiency; ensuring equal access to public service; political impartiality; transparency; stability. It is proved that by analyzing the latest principles of civil service, enshrined in the Law «On Civil Service» of 2015, we can conclude that these important and fundamental summaries of ideas form the basis of the entire civil service system, the goals of which should be aimed at the person, taking into account not only the civil service . service, but also the potential capabilities and resources of society and public administration.

Key words: principle of public service; public (state) service; classification of principles of public service.

Постановка проблеми. Розвиток державної служби як ефективного механізму здійснення функцій та завдань державного управління передбачає ефективне використання людських ресурсів на основі всебічного розвитку особи, підвищення рівня її професіоналізму, реалізації здібностей та особистих інтересів державного службовця в процесі трудової діяльності. Державна служба ґрунтується на основі законодавчо визнаних принципів, які визначають основні риси, сутність, зміст і значення державної служби. В умовах пошуку оптимальної моделі системи публічної влади проблема визначення принципів державної служби є надзвичайно актуальною [1, с.53]. Отже, класифікації принципів публічної служби слід приділяти важливе значення

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Класифікація принципів публічної служби були предметом наукових досліджень Письменна І.І., Селецький О.В., Серьогіна С.М., Цуркан М.І., Шестак Л.В. та інших провідних науковців. Однак, низка аспектів класифікації принципів публічної служби, потребують додаткового опрацювання.

Формування цілей статті (постановка завдання). Метою дослідження є визначення класифікації принципів публічної служби.

Виклад основного матеріалу. Як зазначає Селецький О.В. та Шестак Л.В., ефективність публічної (державної) служби прямо залежить від належного нормативно-правового регулювання її діяльності, визначення змісту й обсягу її потреб та можливостей задля досягнення мети державного управління. Проте надмірна «зарегульованість» не є ознакою покращення якості роботи публічних службовців, адже визначення чітких правових рамок діяльності публічних службовців може стати на заваді швидкому та ефективному впровадженню управлінських рішень тощо. Але віднайти баланс інтересів і можливостей держави, громадян та їхніх спільнот досить важко, так само й визначитися з межею доцільності правового регулювання діяльності окремих органів чи їхніх посадових осіб. Тому таке важливе значення мають принципи публічної (державної) служби – основні керівні засади її здійснення, спрямовані на досягнення максимально корисних результатів за мінімальних затрат матеріальних, фізичних, психологічних та інших ресурсів. Саме принципи державної служби



дозволяють визначити напрями та цілі її діяльності, способи реалізації завдань і функцій публічної служби і загальну спрямованість на досягнення певного результату [2, с.99].

Отже, надзвичайно важливе значення для розуміння сутності інституту публічної служби мають принципи публічної служби. У суспільних науках під принципами зазвичай розуміють вихідні положення і теоретичні ідеї, які відображають об'єктивні закономірності розвитку суспільства і держави. Принципи публічної служби – це основоположні ідеї, які відбивають об'єктивні закономірності та визначають напрями реалізації компетенції, завдань і функцій органів публічної влади, статусу публічних службовців. Вони зумовлюють значимість, закономірність і соціальну цінність відносин, які виникають у системі публічної служби. При цьому всі принципи взаємопов'язані: дотримання одних сприяє реалізації інших, і навпаки, порушення будь-якого з принципів негативно впливає на виконання інших принципів. Основною метою правового закріплення принципів публічної служби є визначення засад організації і функціонування публічної служби [3, с.25].

Як зазначає Цуркан М.І. принципи публічної служби – основоположні ідеї, які відбивають об'єктивні закономірності та визначають напрями реалізації компетенції, завдань і функцій органів публічної влади, статусу публічних службовців [3, с.25; 4, с. 18].

Варто відзначити, що вітчизняне адміністративне законодавство не містить дефініції загального поняття «принцип публічної служби», а власне публічну службу ототожнюють із державною службою, виходячи з того, що це діяльність, спрямована на виконання завдань і функцій держави або представництво її інтересів. Наразі в наукових колах відсутнє і єдине доктринальне бачення поняття «принцип», відповідно, попри важливість та юридичну значимість, немає єдиного підходу й до розуміння поняття і системи базових та допоміжних принципів здійснення публічної служби в Україні [2, с.99].

Публічна служба традиційно розглядалася як інститут адміністративного права. Законодавче закріплення принципів державної служби в Україні відбулося в 1993 році, коли був прийнятий закон «Про державну службу» (ст. 3) (втратив чинність 30 квітня 2016 року). Закон України «Про державну службу» 2011 р., який так і не набув чинності, визначав дещо інші принципи. Натомість у чинному законі «Про державну службу» 2015 р. (ст.4) перелік принципів дещо змінюється порівняно із законом 2011 р., та істотно різниться із законом 1993 р. Потрібно відзначити досить різносторонній характер цього переліку принципів: у ньому називаються основні конституційні засади, характерні для всього державного устрою і специфічні принципи державної служби. Еклектичність такого переліку обумовлена еклектичністю законодавства, що закріплює основні принципи державної служби. Законність і верховенство права – це загальні конституційні принципи організації та функціонування виконавчої влади, які своєрідно проявляються в організації державної служби. А професіоналізм і добросовісність є специфічними принципами державної служби. Усі ж принципи в цілому є проявами найважливішого принципу виконавчої влади – ефективності [5, с. 50-52].

Письменна І.І., зазначає, що принципи державної служби – одні з ключових термінів теорії державної служби, які в сучасній науковій літературі використовуються в кількох значеннях. По-перше, це основоположні ідеї, настанови, положення, що відображають об'єктивні закономірності й визначають напрями реалізації компетенції державних органів, їх завдань і функцій, а також повноваження державних службовців. По-друге, закономірності, відносини і взаємозв'язки державної служби, що пізнані й виражені у вигляді наукових положень, які закріплені законодавством та застосовуються в теоретичній і практичній діяльності. По-третє, вимоги до організації державної служби, до статусу і діяльності державних службовців. По-четверте, універсальні цінності, відповідно до яких має будуватись і функціонувати система державної служби [6, с. 565]. Отже, принципи державної служби об'єктивно: – визначають сутність державної служби, її найважливіші риси; – висвітлюють загальний характер управлінської, нормо-проектної, аналітико-прогностичної, організаційно-розпорядчої, консультативно-дорадчої, обліково-контрольної та іншої діяльності державних службовців; – установлюють закономірності в системі організації та функціонування державної служби; – обумовлюють значущість, законність і соціальну цінність право-



відносин у державній службі; – відображають об’єктивні зв’язки, що виникають у системі державно-службових правовідносин; – закріплюють вищезазначене в інституціональних нормах державної служби [7, с.145].

Слід зазначити, що в статті 4 Закону України «Про державну службу» від 10 грудня 2015 року № 889-VIII, доводиться, що державна служба здійснюється з дотриманням таких принципів:

- 1) верховенства права - забезпечення пріоритету прав і свобод людини і громадянина відповідно до Конституції України, що визначають зміст та спрямованість діяльності державного службовця під час виконання завдань і функцій держави;
- 2) законності - обов’язок державного службовця діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України;
- 3) професіоналізму - компетентне, об’єктивне і неупереджене виконання посадових обов’язків, постійне підвищення державним службовцем рівня своєї професійної компетентності, вільне володіння державною мовою і, за потреби, регіональною мовою або мовою національних меншин, визначеною відповідно до закону;
- 4) патріотизму - відданість та вірне служіння Українському народові;
- 5) доброчесності - спрямованість дій державного службовця на захист публічних інтересів та відмова державного службовця від превалювання приватного інтересу під час здійснення наданих йому повноважень;
- 6) ефективності - раціональне і результативне використання ресурсів для досягнення цілей державної політики;
- 7) забезпечення рівного доступу до державної служби - заборона всіх форм та проявів дискримінації, відсутність необґрунтованих обмежень або надання необґрунтованих переваг певним категоріям громадян під час вступу на державну службу та її проходження;
- 8) політичної неупередженості - недопущення впливу політичних поглядів на дії та рішення державного службовця, а також утримання від демонстрації свого ставлення до політичних партій, демонстрації власних політичних поглядів під час виконання посадових обов’язків;
- 9) прозорості - відкритість інформації про діяльність державного службовця, крім випадків, визначених Конституцією та законами України;
- 10) стабільності - призначення державних службовців безстроково, крім випадків, визначених законом, незалежність персонального складу державної служби від змін політичного керівництва держави та державних органів [8].

На думку Шарая А.А., цей перелік принципів державної служби не є вичерпним, проте закріплення їх сутності і змісту на нормативному рівні спрощує їх розуміння і сприйняття, а також усуває можливі прояви суб’єктивізму у тлумаченні змісту таких принципів. До того ж, слід зазначити, що при зазначенні переліку принципів у окремій статті, простежується зв’язок і з іншими нормами Закону, які визначають обов’язковість дотримання таких принципів [9, с.117].

На думку Серьогіна С.М. до системи принципів публічної служби можна віднести такі принципи: 1) антропні (грец. *anthropos* «людина») принципи спрямовані на забезпечення конституційних прав громадян у сфері публічної служби. До них можна віднести, наприклад, пріоритет прав і свобод людини і громадянина, їх безпосередню дію, обов’язковість їх визнання, дотримання і захисту, принцип рівного доступу до публічної служби; 2) операціональні, «внутрішні» принципи публічної служби як окремого публічно-правового інституту, спрямовані на реалізацію її власних завдань; 3) інституційні принципи визначають основні напрями організації і діяльності публічної служби в системі соціальних інститутів. Такими принципами, є: єдність правових і організаційних основ публічної служби, яке передбачає законодавче закріплення єдиного підходу до організації публічної служби, її відкритість та доступність громадському контролю, об’єктивне інформування суспільства про діяльність публічних службовців та ін. [5, с. 57].

На думку Владовської К.П., принципи публічної служби в адміністративно-правовій доктрині визначаються як: основоположні ідеї, які відбивають об’єктивні закономірності та



визначають напрями реалізації компетенції, завдань і функцій органів публічної влади, статусу публічних службовців [3, с. 25]; основні керівні положення, які визначають основи формування та функціонування не тільки інституту державної, а й публічної служби [10, с. 50]; основні керівні ідеї здійснення публічної служби, зумовлені природними правами людини та засновані на міжнародних стандартах публічної служби, що знайшли своє відображення в актах національного законодавства, які втілюють науково обґрунтовані основи реалізації завдань і функцій державної служби та сприяють ефективності політики держави в питаннях забезпечення прав і свобод громадян, побудови громадянського суспільства [2, с.102]; вихідні положення і теоретичні ідеї, що відображають об'єктивні закономірності розвитку суспільства й держави, найбільш характерні риси організації та функціонування не тільки самої публічної служби, а й усієї системи державного апарату, судочинства та прокуратури, визначають зміст складних взаємин усередині всього механізму держави [11, с. 29]. Принципи публічної служби спрямовані на просування, підтримку й захист соціальних цінностей у період її реалізації та проходження; мають найбільш поширений, абстрактний характер; визначають сутність і зміст державної служби, а також напрями їх подальшого розвитку; мають пріоритет (вищість) щодо верховенства закону у сфері державної служби; зазначені підвищеною стабільністю та стійкістю; закріплені в тексті Закону України «Про державну службу» [12, с. 56; 13, с.73].

У своїй дисертаційній роботі Комірчий П.О. виділяє дві групи принципів публічної служби: загальноправові (фундаментальні засади права, що відображають сьогочасний етап розвитку суспільства й вимог суспільства до правової дійсності), до яких він відносить зокрема принципи: верховенства права; законності; гуманізму; справедливості; правової рівності; загальнослужбові (що поширюються на всю публічну службу, набуваючи особливих властивостей у контексті їх реалізації публічною службою в певній сфері діяльності держави), до яких він відносить принципи: забезпечення рівного доступу до публічної служби з дотриманням встановлених законодавством застережень й обмежень; прозорості (гласності, відкритості) публічної служби, а також професійності, ефективності, доброчесності, патріотизму, політичної неупередженості (нейтральності), стабільності публічної служби [14, с. 428].

Галай В.О., доводить, що сучасна система принципів публічної служби має ґрунтуватися на історично сформованих уявленнях про державну службу, місцеве самоврядування, спеціалізовану службу, враховувати цінності, закладені в адміністративній реформі й у міжнародних стандартах належного урядування з урахуванням суспільного запиту на оновлення. Принципи публічної служби були об'єднані у дві групи: змістові та процедурні. Змістові принципи за баченням Галай В.О. складають базис діяльності представників публічної влади протягом усього періоду виконання професійних обов'язків. У цій групі принципів виокремлено: верховенство права, рівність та персональна відповідальність. Також нею, було сформовано критерії для визначення процедурних принципів публічної служби (суб'єкти їх застосування; сфера діяльності; особливості організації діяльності; взаємодія з іншими учасниками публічного управління), на підставі яких до групи процедурних принципів віднесено: доброчесність, відкритість, підконтрольність, клієнтоорієнтованість та ефективність [15, с. 13–14].

Висновки. Таким чином, аналізуючи новітні принципи державної служби, закріплені в Законі «Про державну службу» 2015 року, можна зробити висновок, що ці важливі та фундаментальні зведення ідей становлять основу всієї системи державної служби, цілі якої мають бути спрямовані на людину, враховуючи не тільки державну службу, а й потенційні можливості та наявні ресурси суспільства та публічної адміністрації.

Список використаних джерел:

1. Пузанова Т.А. Поняття та значення принципів державної служби. *Право і Безпека*. 2009. № 5. С. 53-56. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2009_5_13.
2. Селецький О.В., Шестак Л.В. До питання про принципи публічної (державної) служби. *Нове українське право*. Вип. 4, 2021. С.98-103.



3. Публічна служба. Зарубіжний досвід та пропозиції для України / За заг. ред. Тимошука В.П., Школика А.М. К.: Конус Ю, 2007. 735 с.
4. Правове регулювання публічної служби в Україні. Особливості судового розгляду спорів : монографія / М. І. Цуркан. Х. : Право, 2010. 216 с.
5. Публічна служба : навч. посіб. / С. М. Серьогін, Н. А. Липовська, Є. І. Бородін [та ін.] ; за заг. ред С. М. Серьогіна. 2-ге вид. Дніпро : ГРАНІ, 2019. 384 с.
6. Енциклопедичний словник з державного управління / уклад. : Ю. П. Сурмін, В. Д. Бакуменко, А. М. Михненко та ін. ; за ред. Ю. В. Ковбасюка, В. П. Трощинського, Ю. П. Сурміна. К. : НАДУ, 2010. 820 с.
7. Письменна І. І. Система принципів державної служби України в сучасних умовах суспільного розвитку. *Вісник Академії митної служби України. Серія: Державне управління*. 2011. № 2. С. 144-150. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/vamcudu_2011_2_22
8. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2016. № 4. Ст.4.
9. Шарая А.А. Принципи державної служби за законодавством України. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2017. №5. С. 115-118. URL: http://lsej.org.ua/5_2017/32.pdf.
10. Публічна служба : навчальний посібник / С.М. Серьогін, Н.А. Липовська, Є.І. Бородін та ін. ; за заг. ред С.М. Серьогіна. Дніпро : ГРАНІ, 2018. 384 с.
11. Державна служба : підручник у 2 т. Нац. акад. держ. упр. при Президентіві України / редкол.: Ю.В. Ковбасюк (голова) та ін. Київ, Одеса : НАДУ, 2012. Т. 1. 372 с.
12. Drozd O. The Rule of Law as a Principle of State Service in Ukraine. *Наукові записки. Серія «Право»*. 2017. Вип. 2. Р. 52–61.
13. Владовська К.П. Правова природа та класифікація принципів публічної служби у адміністративно-правовій доктрині. *Правовий часопис Донбасу*. 2022. № 4(81) ч. 1. С. 72–77.
14. Комірчий П.О. Адміністративно-правові засади публічної служби у правоохоронній сфері : дис. ... докт. юр. наук : 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Київ, 2020. 611 с.
15. Галай В.О. Сучасна концепція принципів публічної служби в адміністративному праві України: автореферат дисертації на здобуття наукового ступеня доктора юридичних наук. Ірпінь. 2020. 42с.



ЯЦИШИН В. М.

аспірант відділу докторантури
та ад'юнктури
(Національна академія
внутрішніх справ)

БРАТЕЛЬ С. Г.

кандидат юридичних наук, професор,
перший проректор
(Одеський державний
університет внутрішніх справ)

УДК 342.951

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.49>

ПРАВОВА ДЕТЕРМІНАЦІЯ ТЕРМІНУ «БЕЗПЕКА ДОРОЖНЬОГО РУХУ»

Стаття присвячена дослідженню особливостей трактування терміну «безпека дорожнього руху» в нормативних і підзаконних актах. Встановлено, що в умовах запровадження воєнного стану безпека дорожнього руху залишається ключовим елементом розвитку суспільства.

У статті проведено аналіз положень Кодексу України про адміністративні правопорушення; законів України «Про дорожній рух» від 30 червня 1993 р.; «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах» від 05 липня 1994 р.; «Про виконавче провадження» від 02 червня 2016 р.; «Про електронні довірчі послуги» від 05 жовтня 2017 р.; «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 р.; «Про основи національної безпеки України» від 19 червня 2003 р.; Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху на період до 2024 року, затвердженої розпорядженням Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 2020 р. №1360-р.; постанови Кабінету Міністрів України «Про функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі» від 10 листопада 2017 р. №833; Положення про єдину інформаційну систему Міністерства внутрішніх справ та переліку її пріоритетних інформаційних ресурсів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2017 р. №1024; Інструкції з питань діяльності підрозділів дорожньо-патрульної служби Державтоінспекції МВС, затвердженої наказом МВС України від 13 листопада 2006 р. № 1111; Інструкції з питань діяльності підрозділів дорожньо-патрульної служби Державтоінспекції МВС, затвердженої наказом МВС України від 27 березня 2009 р. № 111; Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі, затвердженої наказом МВС від 07 листопада 2015 р. №1395; Положення про Реєстр адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху, затвердженого наказом МВС від 10 травня 2019 р. № 359; Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, затвердженої наказом МВС від 13 січня 2020 р. №13; Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, затвердженої наказом МВС України від 25 жовтня 2021 р. № 783 щодо використання терміну «безпека дорожнього руху».



Встановлено, що термінологічне застосування словосполучення «безпека дорожнього руху» у нормативно-правовій базі не має усталеного характеру. Попри намагання законодавця здійснити загальне упорядкування за напрямом, основною проблемою невирішеності питання залишається відсутність поняттєвого тлумачення з чіткою диференціацією змісту та структурних елементів власне безпеки дорожнього руху та її забезпечення. Під час внесення змін і доповнень до нормативно-правових відбувається підміна терміносистем «безпека дорожнього руху» та «забезпечення безпеки дорожнього руху».

Ключові слова: *дорожній рух, безпека дорожнього руху, забезпечення безпеки дорожнього руху, правопорушення, національна безпека.*

Yatsyshyn V. M., Bratel S. H. Legal determination of the term “road safety”

The article is devoted to the study of the peculiarities of the interpretation of the term «road safety» in regulatory and by-laws. It was established that in the conditions of the introduction of martial law, road safety remains a key element of the development of society.

The article analyzes the provisions of the Code of Ukraine on administrative offenses; Laws of Ukraine «On Road Traffic» dated June 30, 1993; «On information protection in information and telecommunication systems» dated July 5, 1994; «On executive proceedings» dated June 2, 2016; «About electronic trust services» dated October 5, 2017; «On the National Security of Ukraine» dated June 21, 2018; «On the Basics of National Security of Ukraine» dated June 19, 2003; Strategies for increasing the level of road safety for the period until 2024, approved by the order of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated October 21, 2020 No. 1360; Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine «On the functioning of the system for recording administrative offenses in the field of ensuring road traffic safety in automatic mode» dated November 10, 2017 No. 833; Regulations on the unified information system of the Ministry of Internal Affairs and the list of its priority information resources, approved by the Resolution of the Cabinet of Ministers of Ukraine dated November 14, 2017 No. 1024; Instructions on the activities of units of the road patrol service of the State Traffic Inspection of the Ministry of Internal Affairs, approved by the order of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine dated November 13, 2006 No. 1111; Instructions on the activities of units of the road patrol service of the State Traffic Inspection of the Ministry of Internal Affairs, approved by the order of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine dated March 27, 2009 No. 111; Instructions on the preparation by the police of materials on administrative offenses in the field of road safety, recorded not in automatic mode, approved by the order of the Ministry of Internal Affairs of November 7, 2015 No. 1395; Regulations on the Register of Administrative Offenses in the Field of Road Traffic Safety, approved by the Order of the Ministry of Internal Affairs of May 10, 2019 No. 359; Instructions for the preparation by the police of materials on administrative offenses in the field of road safety, fixed in automatic mode, approved by the order of the Ministry of Internal Affairs of January 13, 2020 No. 13; Instructions for police officers to prepare materials on administrative offenses in the field of road safety, fixed in automatic mode, approved by the order of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine dated October 25, 2021 No. 783 regarding the use of the term «road safety».

It has been established that the terminological application of the phrase «road safety» in the legal framework does not have an established character. Despite the efforts of the legislator to carry out a general arrangement by direction, the main problem of unresolved issues remains the lack of a conceptual interpretation with a clear differentiation of the content and structural elements of actual road safety and its provision. During the introduction of changes and additions to the legal regulations, the terms “road safety” and “ensuring road safety” are replaced.

Key words: *traffic, traffic safety, ensuring traffic safety, offenses, national security.*



Постановка проблеми. Невід’ємною частиною економіки будь-якої країни є її транспортний потенціал. Попри ті переваги, що суспільство отримало від використання транспортних засобів, всезростаючою проблемою залишається небезпека, яку вони несуть життю та здоров’ю громадян. У прагненнях розробити та здійснити практичні заходи щодо зменшення кількості постраждалих та травмованих внаслідок ДТП міжнародне співтовариство, лідери багатьох держав приділяють значну увагу галузі безпеки дорожнього руху. В умовах введення воєнного стану безпека дорожнього руху залишається ключовим елементом розвитку Українського суспільства [1].

Генезис адміністративно-правових досліджень суспільних відносин, що виникають у сфері дорожнього руху та його безпеки, порівняно з тим, що містить чималий науковий доробок, продовжує демонструвати плінність підходів до об’єкта вивчення та неусталеність термінологічного апарату. Полеміка та зміни, що пропонуються до нормативно-правових актів, пов’язуються з функціонуванням самостійних терміносистем «безпека дорожнього руху» та «забезпечення безпеки дорожнього руху», спорадичним підпорядкуванням їх одна одній або інакше – почерговим позбавленням ознак терміносистеми з переведенням до термінологічного компонента – та потребують чітко сформульованої позиції у використанні термінологічного апарату.

Аналіз останніх досліджень і публікацій. Питання адміністративно-правового регулювання безпеки дорожнього руху розглядали Абдулкадірова Е. Е., Алієв Е.К., Бааджи Н.А., Басс В. О., Бездольний М.Ю., Безпалова О.І., Битяк О. Ф., Благородний А. М., Бондар В. В., Вайда Т. С., Василенко С. О., Василів С. С., Варивода В. І., Вербіцька М.В., Гаджиева Ш. Н., Галкіна О.М., Гетманчук В. М., Голіна В. В., Гордєєв В.В., Гусєва Є. І., Давидова Н.В., Демків Р. Я., Доценко В. А., Євдокимов Д. А., Жовтан П. В., Жук О. М., Завальний М.В., Клипа О. П., Коваль К.О., Когут В. М., Козар Д. К., Коломоєць Т. О., Куліков В.А., Ластович Д.М., Макарчук В.В., Миронюк Р.В., Миронюк С.А., Небеська М. С., Новіков О. В., Ободець Є.А., Парасюк В. М., Парханов Г. Р., Паскар А.Л., Риндюк І. І., Розумей Д. І., Сараєв Є. І., Сердюк А. М., Сидорець В. А., Скрипа Є. В., Смола Р.М., Стрижак А.О., Стус В.М., Сюравич В. Г., Терещенко О.О., Чанцева А. О., Червінчук А.В., Шевченко Л.В., Шкуратенюка О.В. та ін.

Метою наукової статті є здійснення наукового дослідження особливостей трактування терміну «безпека дорожнього руху» в нормативно-правових актах.

Виклад основного матеріалу. У наказі МВС від 25 жовтня 2021 р. №783 «Про затвердження Змін до інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі» увагу привертають зміни до абзацу одинадцятого п.9, що передбачають виключення слова «забезпечення» у назві Реєстру адміністративних правопорушень [2], власником якого, згідно із наказом МВС від 10 травня 2019 р. №359 «Про затвердження Положення про Реєстр адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху», є держава в особі МВС [3]. У п. 2 підзаконного акту закріплено, що правовою основою діяльності зазначеного Реєстру є Кодекс України про адміністративні правопорушення, Закони України «Про дорожній рух», «Про Національну поліцію», «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про захист персональних даних», «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах», «Про електронні довірчі послуги», «Про виконавче провадження», постанови Кабінету Міністрів України від 10 листопада 2017 р. №833 «Про функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі», від 14 листопада 2018 р. №1024 «Про затвердження Положення про єдину інформаційну систему Міністерства внутрішніх справ та переліку її пріоритетних інформаційних ресурсів» [3], однак у переліку нормативно-правових актів сполучення «безпека дорожнього руху» використовується паралельно із сполученням «забезпечення безпеки дорожнього руху».

У КУпАП поміж двох термінологічних одиниць пріоритетним є «забезпечення безпеки дорожнього руху». Водночас це не вплинуло на те, що норми законодавчого акту мають загальну послідовність у виборі термінології для застосування. Частиною 3 ст. 299 КУпАП



(«Звернення постанов до виконання») у визначенні примусовості виконання постанови про накладення штрафу після закінчення строку, установленого частиною першою ст. 307 КУпАП («Строки і порядок виконання постанов про накладення штрафу»), як виняток виділяються постанови про накладання адміністративного стягнення у вигляді штрафу у сфері безпеки дорожнього руху, у тому числі зафіксовані в автоматичному режимі [4]. Текст окремих статей КУпАП одночасно містить словосполучення і «безпека дорожнього руху», і «забезпечення безпеки дорожнього руху». У частині 1 ст. 300¹ КУпАП («Порядок виконання постанови про накладення адміністративного стягнення у вигляді штрафу за правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксоване в автоматичному режимі, або про порушення правил зупинки, стоянки, паркування транспортних засобів, зафіксоване в режимі фотозйомки (відеозапису)») щодо постанови про накладання адміністративного стягнення за правопорушення вживається термін «забезпечення безпеки дорожнього руху», а у частині 2 та частині 3 цієї ж статті щодо такої постанови використовується термін «безпека дорожнього руху» [4]. Наведені приклади вживання словосполучення «безпека дорожнього руху» є вичерпними і швидше вказують на технічні неточності законодавця при внесенні змін до закону, впорядкування його норм. Усталеність конструкції «адміністративне правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху» підтверджується не лише частотним використанням її у спеціалізованих нормах КУпАП, але й відомчих підзаконних актах, зокрема, наказі МВС від 07 листопада 2015 р. №1395 «Про затвердження Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в автоматичному режимі» [5] та наказі МВС від 13 січня 2020 р. № 13 «Про затвердження Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі» [6].

Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності МВС, Міністерства надзвичайних ситуацій України, Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, інших центральних органів виконавчої влади, діяльність яких спрямовується та координується через відповідних міністрів» внесено зміни до Закону України «Про дорожній рух» в частині закріплення функцій забезпечення безпеки дорожнього руху за відповідними підрозділами внутрішніх справ [7]. Хоча нормативний акт не передбачає термінологічного закріплення сполучення «забезпечення безпеки дорожнього руху», в Законі України «Про дорожній рух» він сприяв збереженню анахронізму відомчих підзаконних актів до сьогодення. Термінологічне сполучення «забезпечення безпеки дорожнього руху» тут вживається щодо дозвільної системи (оформлення і видача погоджень та дозволів, надання інших послуг, визначення плати за них), фіксації адміністративних правопорушень в автоматичному режимі, організації виконання встановлених вимог за напрямом, участі міністерств, інших органів виконавчої влади та об'єднань, підприємств, установ, організацій, посадових осіб, а також учасників дорожнього руху у цій діяльності [8]. Окреме тлумачення «забезпечення безпеки дорожнього руху», так само і «безпеки дорожнього руху» як термінологічних одиниць відображено лише у нормативних актах МВС, що втратили чинність [9, 10]. Під «забезпеченням безпеки дорожнього руху» розумілася діяльність, спрямована на попередження причин та умов виникнення ДТП, зниження тяжкості їх наслідків [9, 10], тобто пріоритетне значення у регулюванні суспільних відносин у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху перед протидією надавалося запобіганню кримінальним та адміністративним правопорушенням. «Безпека дорожнього руху» тлумачилася як стан процесу дорожнього руху, що визначає ступінь захищеності учасників дорожнього руху від ДТП та їх наслідків [10].

У такому значенні терміни «безпека дорожнього руху» та «забезпечення безпеки дорожнього руху» функціонують і в Законі України «Про Національну поліцію». Якщо перший пов'язується із наданням дозвільних документів, щодо якого доречним є вживання словосполучення «сфера безпеки дорожнього руху» – пп. 13, пп. 15 п. 1 ст. 23 Закону України «Про Національну поліцію» («Основні повноваження поліції»), то другий визначають



за сферою виконання повноважень патрульної поліції та поліцейських, на яких покладаються обов'язки із забезпечення безпеки дорожнього руху в окремих регіонах та населених пунктах, де тимчасово відсутня патрульна поліція [5], – частина 1, частина 2 п. 14 розділу XI Закону України «Про Національну поліцію» («Прикінцеві та перехідні положення»), що передбачає певну діяльність із запобігання та протидії адміністративним та кримінальним правопорушенням.

У Законах України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про захист персональних даних» замість дискусійних термінологічних сполучень вживається термін «національна безпека», який від 2018 року, коли набув чинності новий Закон України «Про національну безпеку України», звузив поняттєве визначення з більш ширшої захищеності «життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якої забезпечуються сталий розвиток суспільства, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз національним інтересам у сферах правоохоронної діяльності, боротьби з корупцією, прикордонної діяльності та оборони, міграційної політики, охорони здоров'я, охорони дитинства, освіти та науки, науково-технічної та інноваційної політики, культурного розвитку населення, забезпечення свободи слова та інформаційної безпеки, кібербезпеки та кіберзахисту, соціальної політики та пенсійного забезпечення, житлово-комунального господарства, ринку фінансових послуг, захисту прав власності, фондових ринків і обігу цінних паперів, податково-бюджетної та митної політики, торгівлі та підприємницької діяльності, ринку банківських послуг, інвестиційної політики, ревізійної діяльності, монетарної та валютної політики, захисту інформації, ліцензування, промисловості та сільського господарства, транспорту та зв'язку, інформаційних технологій, енергетики та енергозбереження, функціонування природних монополій, використання надр, земельних та водних ресурсів, корисних копалин, захисту екології і навколишнього природного середовища та інших сферах державного управління при виникненні негативних тенденцій до створення потенційних або реальних загроз національним інтересам» [11] до орієнтованої суто на зовнішні загрози захищеності «державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз» [12]. В редакції Закону України «Про основи національної безпеки України» суспільні відносини, що виникають у сфері безпеки дорожнього руху та її безпеки, охоплювалися одним із напрямів правоохоронної діяльності як складника національної безпеки. Закон України «Про національну безпеку України» передбачає розмежування поняття національної безпеки і громадської безпеки та порядку, тобто чинна норма попри важливість безпеки дорожнього руху для національних інтересів не визначає його забезпечення як особливий напрям національної безпеки.

Закони України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах», «Про електронні довірчі послуги», «Про виконавче провадження» безпосередньо не містять термінологічних словосполучень, щодо яких нами здійснюється аналіз нормативних актів, однак термінологічний апарат вказаних нормативних актів незаперечно входить до терміносистем «забезпечення безпеки дорожнього руху» та «безпека дорожнього руху». Зокрема, це стосується регулювання відносин у сфері захисту інформації в інформаційних, електронних комунікаційних та інформаційно-комунікаційних системах (Закон України «Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах») [13], визначення правових та організаційних засад надання електронних довірчих послуг, у тому числі транскордонних, прав та обов'язків суб'єктів правових відносин у сфері електронних довірчих послуг, порядку здійснення державного нагляду (контролю) за дотриманням вимог законодавства у сфері електронних довірчих послуг, а також правових та організаційних засад здійснення електронної ідентифікації (Закон України «Про електронні довірчі послуги») [14], завершальної стадії судового провадження і примусового виконання судових рішень та рішень інших органів (посадових осіб) (Закон України «Про виконавче провадження») [15].

Постанова Кабінету Міністрів України від 10 листопада 2017 р. №833 «Про функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки



дорожнього руху в автоматичному режимі», окрім того, що у своїй назві містить словосполучення «забезпечення безпеки дорожнього руху», яке визначає пріоритет у використанні термінології, так само, як і інші вище наведені нормативно-правові акти, не має усталеної однотипності. Паралельно із термінологічним сполученням «забезпечення безпеки дорожнього руху» вживається термінологічне словосполучення «безпека дорожнього руху». Для позначення сфери адміністративних правопорушень та інформації про них здебільшого у підзаконному акті застосовується термін «забезпечення безпеки дорожнього руху», хоча у п.4 та абзаци 16 п.15 Порядку функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі у наведеному прикладі маємо термін «безпека дорожнього руху» [16]. Останній власне є наявним і в назві відповідного Реєстру адміністративних правопорушень – Реєстр адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху [16].

У тексті постанови Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2018 р. №1024 «Про затвердження Положення про єдину інформаційну систему Міністерства внутрішніх справ та переліку її пріоритетних інформаційних ресурсів», навпаки, порівняно із постановою Кабінету Міністрів України від 10 листопада 2017 р. №833 «Про функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі», перевага у термінології надається «безпеці дорожнього руху». Тут він вживається і на означення Реєстру адміністративних правопорушень, і стосовно дозвільних документів, а також самої системи фіксації адміністративних правопорушень [17]. Приклади використання термінологічного сполучення «забезпечення безпеки дорожнього руху» у постанові Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2018 р. №1024 «Про затвердження Положення про єдину інформаційну систему Міністерства внутрішніх справ та переліку її пріоритетних інформаційних ресурсів» відсутні.

Висновки. Отже, термінологічне застосування словосполучень «безпека дорожнього руху», «забезпечення безпеки дорожнього руху» у нормативно-правовій базі і досі не має усталеного характеру. Попри намагання законодавця здійснити загальне упорядкування за напрямом, основною проблемою невирішеності питання залишається відсутність поняттєвого тлумачення з чіткою диференціацією змісту та структурних елементів власне безпеки дорожнього руху та її забезпечення.

Аналіз законодавства у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху дає можливість запропонувати авторське визначення терміну «безпека дорожнього руху», під яким слід розуміти стан суспільних відносин, що виникають між учасниками дорожнього руху, уповноваженими суб'єктами, що реалізують державну політику за визначеним напрямом або виконують завдання, пов'язані із забезпеченням прав кожного учасника взаємодії.

Список використаних джерел:

1. Стратегія підвищення рівня безпеки дорожнього руху на період до 2024 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 2020 р. №1360-р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-р#Text> (дата звернення: 10.12.2022).
2. Про затвердження Змін до інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі: наказ МВС України від 25 жовтня 2021 р. № 783. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1579-21#Text> (дата звернення: 06.12.2022).
3. Про затвердження Положення про Реєстр адміністративних правопорушень у сфері безпеки дорожнього руху: наказ МВС від 10 травня 2019 р. № 359. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0766-19#Text> (дата звернення: 06.12.2022).
4. Кодекс України про адміністративні правопорушення: Закон України від 07 грудня 1984 р. № 8073-Х. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80732-10#Text> (дата звернення 08.12.2022).
5. Про затвердження Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані не в



автоматичному режимі: наказ МВС від 07 листопада 2015 р. №1395. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1408-15#Text> (дата звернення: 08.12.2022).

6. Про затвердження Інструкції з оформлення поліцейськими матеріалів про адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі: наказ МВС від 13 січня 2020 р. №13. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0113-20#Text> (дата звернення: 08.12.2022).

7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо діяльності Міністерства внутрішніх справ України, Міністерства надзвичайних ситуацій України, Міністерства регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, інших центральних органів виконавчої влади, діяльність яких спрямовується та координується через відповідних міністрів: Закон України від 16 жовтня 2012 р. № 5459-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5459-17#n240> (дата звернення: 06.12.2022).

8. Про дорожній рух: Закон України від 30 червня 1993 р. № 3353-XII. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3353-12#Text> (дата звернення: 06.12.2022).

9. Про затвердження Інструкції з питань діяльності підрозділів дорожньо-патрульної служби Державтоінспекції МВС: наказ МВС України від 27 березня 2009 р. № 111. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0576-09/ed20121214#Text> (дата звернення: 02.12.2022).

10. Про затвердження Інструкції з питань діяльності підрозділів дорожньо-патрульної служби Державтоінспекції МВС: наказ МВС України від 13 листопада 2006 р. т№ 1111. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1243-06#Text> (дата звернення: 02.12.2022).

11. Про основи національної безпеки України: Закон України від 19 червня 2003 р. № 964-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/964-15#Text> (дата звернення: 09.12.2022).

12. Про національну безпеку України: Закон України від 21 червня 2018 р. № 2469-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2469-19> (дата звернення: 09.12.2022).

13. Про захист інформації в інформаційно-телекомунікаційних системах: Закон України від 05 липня 1994 р. № 80/94-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80/94-вр#Text> (дата звернення 09.12.2022).

14. Про електронні довірчі послуги: Закон України від 05 жовтня 2017 № 2155-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2155-19#Text> (дата звернення: 09.12.2022).

15. Про виконавче провадження: Закон України від 02 червня 2016 р. № 1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text> (дата звернення: 09.12.2022).

16. Про функціонування системи фіксації адміністративних правопорушень у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху в автоматичному режимі: постанова Кабінету Міністрів України від 10 листопада 2017 р. №833. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/833-2017-п#Text> (дата звернення: 09.12.2022).

17. Про затвердження Положення про єдину інформаційну систему Міністерства внутрішніх справ та переліку її пріоритетних інформаційних ресурсів: постанова Кабінету Міністрів України від 14 листопада 2017 р. №1024. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1024-2018-п#Text> (дата звернення: 09.12.2022).



ОЛЕКСИУК Т. М.

аспірант

(ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна

Академія управління персоналом»)

ORCID ID: 0000-0002-3559-5329

УДК 342.9

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.50>**ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЗАПИТУВАЧА ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ
ЯК СУБ'ЄКТА ВІДНОСИН У СФЕРІ ДОСТУПУ ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ**

Статтю присвячено дослідженню проблеми залежності процедури отримання інформації від правового статусу запитувача публічної інформації, з урахуванням особливостей норм чинного законодавства України.

В процесі дослідження, аналізуючи правовий статус запитувача інформації – фізичної особи, авторка зосереджується на трьох ключових питаннях, а саме: чи залежить право на доступ до публічної інформації від особи запитувача, чи доцільно вимагати встановлення особи запитувача та чи гарантує держава дотримання принципу рівності у забезпеченні доступу до публічної інформації.

Встановлено, що отримання інформації посадовими та службовими особами суб'єктів владних повноважень при здійсненні ними своїх функцій не підпадає під дію Закону України «Про доступ до публічної інформації». При цьому, розпорядник публічної інформації не має повноважень додатково ідентифікувати особу, яка подала запит на інформацію, та зобов'язаний розглядати запит відповідно до того правового статусу, який особа зазначила. Відтак, якщо відомо, що особа, яка подала запит, є адвокатом, депутатом чи посадовою особою суб'єкта владних повноважень, проте ця особа подала інформаційний запит як звичайна фізична особи (без означення спеціального статусу про який йшлося вище), такий запит має розглядатися на загальних підставах, передбачених Законом України «Про доступ до публічної інформації». Натомість, у випадку, якщо особа належним чином ідентифікує свій спеціальний статус з метою отримання інформації у порядку адвокатського, депутатського запиту тощо, розгляд такого запиту має відбуватися відповідного до вимог спеціального закону

Окрему увагу варто звернути на питання дотримання принципу рівності, що включає багато компонентів, таких як питання громадянства, мови запиту та офіційної відповіді, доступу до публічної інформації усіма передбаченими законом способами для осіб з інвалідністю тощо. Кожне з цих питань заслуговує на окреме дослідження.

Ключові слова: *правове регулювання; доступ до інформації; публічна інформація; доступ до публічної інформації; обмеження доступу до інформації; Верховний суд; права людини; запит інформації; правовий статус запитувача інформації.*

Oleksiyuk T. M. The issue of the legal status of the public information requestor as a subject of relations in the field of access to public information

The article is devoted to the study of the problem of the dependence of the procedure for obtaining information on the legal status of the requester of public information, taking into account the peculiarities of the norms of the current legislation of Ukraine.

In the process of research, analyzing the legal status of the requester of information – a natural person, the author focuses on three key questions, namely: does the right



to access public information depend on the person of the requester; is it appropriate to require the identification of the requester's identity, and does the state guarantee compliance with the principle of equality in providing access to public information.

It has been established that the obtaining of information by officials and officials of subjects of power in the performance of their functions is not subject to the Law of Ukraine «On Access to Public Information». At the same time, the administrator of public information does not have the authority to additionally identify the person who submitted a request for information, and is obliged to consider the request in accordance with the legal status that the person indicated. Therefore, if it is known that the person who submitted the request is a lawyer, a deputy or an official of a subject of authority, but this person submitted an information request as an ordinary natural person (without specifying the special status discussed above), such a request should be considered on the general grounds provided for by the Law of Ukraine «On Access to Public Information». On the other hand, in the event that a person properly identifies his special status in order to obtain information in the order of a lawyer's, deputy's request, etc., consideration of such a request must take place in accordance with the requirements of a special law.

Particular attention should be paid to the issue of compliance with the principle of equality, which includes many components, such as issues of citizenship, the language of the request and official response, access to public information in all legally prescribed ways for persons with disabilities, etc. Each of these questions deserves a separate study.

***Key words:** legal regulation; access to information; public information; access to public information; restriction of access to information; Supreme Court; Human Rights; information request; legal status of the information requester.*

Вступ. Проблематика доступу до публічної інформації в сучасних реаліях набуває особливої гостроти. Україна позиціонує себе як державу, де громадяни мають вільний доступ до публічної інформації (за виключенням певних обмежень). При цьому, центральним суб'єктом правовідносин у сфері доступу до публічної інформації є запитувач, і його правовий статус окреслений нормами спеціального Закону України «Про доступ до публічної інформації» [1].

Зазначений закон та Конституція України [2] надають право на доступ до публічної інформації кожному, проте окремі питання статусу запитувача залишаються не до кінця визначеними і узгодженими з іншими нормами, про що свідчить узагальнення судової практики. Аналізуючи правовий статус запитувача інформації – фізичної особи ця стаття має на меті зосередитися на трьох питаннях, а саме: чи залежить право на доступ до публічної інформації від особи запитувача, чи доцільно вимагати встановлення особи запитувача та чи гарантує держава дотримання принципу рівності у забезпеченні доступу до публічної інформації. Перелічене й обумовлює актуальність теми дослідження.

Постановка завдання. Метою дослідження є визначення особливостей порядку отримання інформації, в залежності від правового статусу запитувача публічної інформації, за чинним законодавством України.

Результати дослідження. Прийнятий у 2011 році Закон України «Про доступ до публічної інформації» врегулював систему правовідносин у сфері доступу до публічної інформації, запровадив юридичні механізми, які забезпечують участь громадськості у демократичному врядуванні, вільному отриманні та поширенні інформації.

Серед іншого, у статті 12 цей Закон визначив коло суб'єктів відносин у сфері доступу до публічної інформації, серед яких: 1) запитувачі інформації – фізичні, юридичні особи, об'єднання громадян без статусу юридичної особи, крім суб'єктів владних повноважень; 2) розпорядники інформації – суб'єкти, визначені у статті 13 цього Закону; 3) структурний



підрозділ або відповідальна особа з питань запитів на інформацію розпорядників інформації [1]. Для цілей цієї статті ми дещо заглибимося в аналіз правового статусу запитувача-фізичної особи, адже саме вони найчастіше запитують публічну інформацію від розпорядників.

Отже запитувачами, тобто суб'єктами, відповідно до норми цього Закону можуть бути фізичні, юридичні особи та об'єднання громадян без статусу юридичної особи.

Важливо в цьому контексті пам'ятати про загальне правило, яке визначає підпункт 1 частини першої статті 12 Закону України «Про доступ до публічної інформації»: запитувачами відповідно до цього Закону не можуть виступати суб'єкти владних повноважень [1]. Таке обмеження є логічним і базується на вимогах, які частина другої статті 19 Конституції України ставить до суб'єктів владних повноважень – діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [2]. Суб'єкти владних повноважень можуть і повинні обмінюватися необхідною інформацією, проте гарантії Закону України «Про доступ до публічної інформації» не поширюються на них та їх посадових осіб, про що йтиметься далі.

Аналізуючи правовий статус запитувача інформації – фізичної особи варто зосередитися на трьох ключових питаннях, а саме: чи залежить право на доступ до публічної інформації від особи запитувача, чи доцільно вимагати встановлення особи запитувача та чи гарантує держава дотримання принципу рівності у забезпеченні доступу до публічної інформації.

Стаття 4 Закону України «Про доступ до публічної інформації» передбачає, що доступ до публічної інформації відповідно до цього Закону здійснюється на принципах: 1) прозорості та відкритості діяльності суб'єктів владних повноважень; 2) вільного отримання та поширення інформації, крім обмежень, встановлених законом; 3) рівноправності, незалежно від ознак раси, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, мовних або інших ознак [1]. Отже, закон встановлює принцип рівноправності і деталізує його окремі складові, проте не відповідає на ряд питань практичного характеру, наприклад, чи гарантоване право на доступ до публічної інформації особам, які не є громадянами країни.

Формулювання статті 34 Конституції України [2] та преамбули до Закону України «Про доступ до публічної інформації» підводять нас до позитивної відповіді на питання щодо доступу до публічної інформації осіб, котрі не є громадянами нашої країни. Так, обидві згадані норми говорять про «право кожного» на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом, та інформації, що становить суспільний інтерес. Такий висновок підтримують і автори Науково-практичного коментаря: «під терміном “кожний”, що визначає суб'єктів права на інформацію, треба розуміти фізичних осіб (громадян України, іноземців, осіб без громадянства)...» [3].

З боку розпорядників у практичному застосуванні такий підхід почасти викликає заперечення, адже може викликати сумніви у доцільності витрачання коштів українських платників податків на забезпечення прав громадян інших держав. Такі дискусії неминуче ведуть нас до другого питання цього дослідження: чи доцільно вимагати встановлення особи запитувача у випадку, коли йдеться про доступ до публічної інформації.

Для відповіді на це питання слід в першу чергу звернути увагу на сам характер та ознаки публічної інформації. Відповідно до статті 1 Закону України «Про доступ до публічної інформації» публічною є інформація, яка відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом [1].

Це визначення веде нас щонайменше до висновку про те, що публічна інформація створюється на виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, а отже вона створюється безвідносно того, чи звертається будь-



коли чи будь-хто із запитувачів із проханням надати до неї доступ. Тобто, вона вже створена чи зібрана і перебуває у володінні розпорядника публічної інформації, а отже надання її у відповідь на інформаційний запит не вимагає додаткових зусиль для створення інформації. Саме тим фактом, що публічна інформація завчасно задокументована, чи зафіксована, або в термінах Європейського суду з прав людини [4], є готовою і доступною, власне і відрізняється доступ до інформації у порядку Закону України «Про доступ до публічної інформації» та отримання відповіді на звернення від суб'єкта владних повноважень у порядку Закону України «Про звернення громадян».

У цьому контексті також важливо тримати у фокусі уваги те, що розпорядник публічної інформації не є її власником, а отже можна припустити, що публічна інформація належить тим, за чий кошти вона створена. Це твердження базується на нормах Закону України «Про доступ до публічної інформації» та думці, висловленій авторами Науково-практичного коментаря до Закону України «Про доступ до публічної інформації», який роз'яснює, що Закон України «Про інформацію» поруч із Законом України «Про доступ до публічної інформації» не передбачають існування «права власності» на публічну інформацію [3]. Натомість Закон України «Про доступ до публічної інформації» передбачає поняття «розпорядника інформації», коли йдеться про суб'єкта владних повноважень, державне чи комунальне підприємство чи навіть особу приватного права, які мають у своєму розпорядженні інформацію, що підпадає під визначення публічної.

Ще одним аспектом, важливим для відповіді на поставлене питання, є гарантоване законом право вільного «отримання, поширення та будь-якого іншого використання інформації, що була надана або оприлюднена відповідно до цього Закону, крім обмежень, встановлених законом» [1], закріплене у пункті другого частини першої статті 4 Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Таким чином право на завчасно відображену та задокументовану інформацію має забезпечуватися кожному, хто виявив бажання її дізнатися, і такий запитувач не обмежений у подальшому використанні такої інформації. Публічна інформація має бути створена в ході виконання повноважень та зберігатися у відповідного розпорядника. Посилаючись на це та базуючись на гарантованому принципі рівного доступу кожного до такої інформації, а також на принципі вільного повторного використання публічної інформації, можна стверджувати, що встановлення особи запитувача не має вирішального значення для розпорядника публічної інформації при вирішенні питання про задоволення інформаційного запиту.

Цей висновок підтверджує і Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України №10 від 29 вересня 2016 року «Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації», яка у пункті 9.6 тлумачить установлену судову практику з цього питання наступним чином: «при вирішенні питання щодо того, чи надавати інформацію у відповідь на запит, будь-який розпорядник інформації повинен акцентувати увагу не на особі запитувача чи обставинах його життя, а виходити з того, що така інформація розкривається необмеженому колу осіб» [5].

Такий підхід є прогресивним з точки зору дотримання принципу максимального спрощення процедури подання запиту та отримання інформації, закріпленого у пункті третьому частини першої статті 3 Закону України «Про доступ до публічної інформації» [1]. Однак він входить у протиріччя з положеннями частини п'ятої статті 19 Закону України «Про доступ до публічної інформації», яка встановлює перелік обов'язкових вимог до оформлення інформаційного запиту, а саме, зокрема, необхідність зазначення імені (найменування) запитувача, поштової адреси або адреси електронної пошти, та підпису запитувача (умови подання запиту в письмовій формі) [1].

Виходячи з цього положення, розпорядники публічної інформації відмовляють у задоволенні інформаційних запитів з причини невідповідності вимогам до оформлення у випадку, коли запитувач, наприклад, не поставив підпис під інформаційним запитом. Їх позицію підсилює норма пункту четвертого частини першої статті 22 Закону України «Про



доступ до публічної інформації», яка серед інших підстав для відмови у доступі до публічної інформації зазначає як причину недотримання вимог до оформлення запиту, встановлених статтею 19 Закону.

Наведене дає правові підстави для розпорядників публічної інформації для відмови у доступі до інформації, посилаючись, наприклад, на те, що запитувач не поставив підпис під інформаційним запитом. Однак, такий підхід протирічить принципам Конституції України та Закону України «Про доступ до публічної інформації», адже підпис використовується для ідентифікації особи, натомість для цілей доступу до публічної інформації ідентифікація особи не потрібна, адже зазначені акти гарантують право кожного на доступ до інформації.

Зазначений висновок базується на правових позиціях, викладених у Постанові Пленуму Вищого адміністративного суду України №10 від 29 вересня 2016 року «Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації», яка у пункті 9.6 підсумовує з цього питання наступне: «...законодавством у сфері доступу до публічної інформації не передбачено обов'язку розпорядника інформації ідентифікувати особу запитувача. Тобто запитувачу не потрібно додавати до запиту документи, що посвідчують особу (копію паспорта, ідентифікаційного коду), а розпорядник інформації не здійснює жодних дій з перевірки особи запитувача, наприклад звірення підпису із зразком, надсилання уточнюючих запитань тощо. Тобто запитувач може вказати будь-яке прізвище, ім'я, по-батькові, і розпорядник не може і не повинен його перевіряти» [5].

Також слід зазначити, що Закон України «Про доступ до публічної інформації» у частині 2 статті 19 чітко передбачає, що запитувач має право звернутися до розпорядника інформації із запитом на інформацію незалежно від того, стосується ця інформація його особисто чи ні, без пояснення причини подання запиту. Виключенням з цього правила можна вважати лише випадки, коли запитувач публічної інформації просить розпорядника надати інформацію про себе і ця інформація становить персональні дані, котрі не визнані відкритими у доступі за законом, наприклад, відповідно до положень статті 5 Закону України «Про захист персональних даних» [6]. Окрім того, доступ до інформації про себе гарантується кожній особі статтею 32 Конституції України, в якій вказано, що кожний громадянин має право знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею.

Описана ситуація є єдиним винятком, коли ідентифікація запитувача дійсно потрібна, адже йдеться про персональні дані особи. Проте, наразі механізм доступу до таких даних існує, він передбачений статтею 16 Закону України «Про захист персональних даних», тож стаття 10 Закону України «Про доступ до публічної інформації» – «Доступ до інформації про особу», має бути вилучена із Закону України «Про доступ до публічної інформації».

Окреме питання в аспекті доступу до інформації, яка знаходиться у розпорядженні суб'єктів владних повноважень, у контексті правового статусу запитувача постає у випадках, коли йдеться про запитувачів зі спеціальним статусом. Варто звернути увагу на особливості правового статусу адвокатів, депутатів та державних службовців у випадках, коли вони подають запити саме у такому, особливому статусі.

У першу чергу, щодо адвокатів слід взяти до уваги пункт 3.3 Постанови Пленуму Вищого адміністративного суду №10 від 26 вересня 2016 року «Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації», де зазначено, що відносини щодо внесення і розгляду адвокатського запиту врегульовано статтею 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», а тому відповідні положення Закону України «Про доступ до публічної інформації» не поширюються на відносини між адвокатом та розпорядником інформації.

Право направляти адвокатські запити передбачене Законом України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» (ст. 24) [7]. Слід звернути увагу, що такі запити направляються адвокатом з метою отримання інформації, необхідної для надання правової допомоги клієнту. Отже, обсяг інформації, яка може бути надана у відповідь на адвокатський запит



потенційно може містити більше персональних даних. Проте, у випадку, коли адвокат подає адвокатський запит (в порядку статті 24 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»), йому слід не просто послатися на необхідність цієї інформації для його роботи, як адвоката, але й підтвердити за допомогою копії ордера або доручення органу (установи), уповноваженого законом на надання безоплатної правової допомоги, що така інформація потрібна йому для захисту конкретного клієнта у конкретній справі. Ідентифікація особи як адвоката відбувається шляхом долучення до запиту завіреної адвокатом копії свідоцтва про право на заняття адвокатською діяльністю. Незважаючи на те, що частина 1 статті 24 зазначеного Закону визначає адвокатський запит як письмове звернення адвоката до органу державної влади, органу місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, адвокатський запит, так само як і запит на інформацію, поданий в порядку Закону України «Про доступ до публічної інформації», може стосуватися лише заздалегідь зафіксованої інформації. Тобто, якщо адвокату чи пересічному громадянину необхідно отримати інформацію, якої ще не створено (наприклад, щодо ситуації, яка щойно відбулася та стосується прав та законних інтересів, які були порушені стосовно саме цього громадянина), краще скористатися інструментами, передбаченими Законом України «Про звернення громадян».

Подібно, пункт 3.2. Постанови Пленуму Вищого адміністративного суду №10 від 29 вересня 2016 року «Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації» передбачає: «Народні депутати України, депутати місцевих рад при виконанні ними депутатських повноважень не можуть бути суб'єктами відносин у сфері доступу до публічної інформації, а тому до відносин зі збирання ними інформації, у тому числі надсилання та розгляду депутатських запитів, депутатських звернень, необхідно застосовувати відповідні положення Закону України від 17 листопада 1992 року № 2790-XII «Про статус народного депутата України» та Закону України від 11 липня 2002 року № 93-IV «Про статус депутатів місцевих рад», а не законодавство про доступ до публічної інформації» [5].

У продовження, як уже було згадано, відповідно до статті 12 Закону України «Про доступ до публічної інформації», яка визначає перелік суб'єктів у сфері доступу до публічної інформації, запитувачами інформації є фізичні, юридичні особи, об'єднання громадян без статусу юридичної особи, крім суб'єктів владних повноважень.

Пункт 3.1. Постанови Пленуму Вищого адміністративного суду №10 від 29 вересня 2016 року «Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації» передбачає: «Судам потрібно мати на увазі, що Закон № 2939-VI передбачає два види інформаційних відносин, на які його положення не поширюються: відносини щодо отримання інформації суб'єктами владних повноважень при здійсненні ними своїх функцій та відносини у сфері звернень громадян, які регулюються спеціальним законом» [5].

Таким чином, отримання інформації посадовими та службовими особами суб'єктів владних повноважень при здійсненні ними своїх функцій не підпадає під дію Закону України «Про доступ до публічної інформації». Виходячи із норм, наведених вище, розпорядник публічної інформації не має повноважень додатково ідентифікувати особу, яка подала запит на інформацію, та зобов'язаний розглядати запит відповідно до того правового статусу, який особа зазначила.

Висновки та перспективи подальших розвідок. Порядок отримання інформації дещо відрізняється, у залежності від правового статусу запитувача публічної інформації. Так, зокрема, якщо відомо, що особа, яка подала запит, є адвокатом, депутатом чи посадовою особою суб'єкта владних повноважень, проте ця особа подала інформаційний запит як звичайна фізична особи (без означення спеціального статусу про який йшлося вище), такий запит має розглядатися на загальних підставах, передбачених Законом України «Про доступ до публічної інформації».

Натомість, у випадку, якщо особа належним чином ідентифікує свій спеціальний статус з метою отримання інформації у порядку адвокатського, депутатського запиту тощо



(наприклад, дає посилання на спеціальний закон, додає копію документу, який посвідчує право на заняття адвокатською діяльністю у випадку адвокатів, зазначає свою посаду як працівник суб'єкта владних повноважень тощо) розгляд такого запиту має відбуватися відповідно до вимог спеціального закону (Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», Закону України «Про статус народного депутата України», Закону України «Про статус депутатів місцевих рад», законодавства, що окреслює межі повноважень суб'єкта владних повноважень, тощо), а не законодавства про доступ до публічної інформації.

Питання дотримання принципу рівності включає багато компонентів, таких як питання громадянства, мови запиту та офіційної відповіді, доступу до публічної інформації усіма передбаченими законом способами для осіб з інвалідністю тощо. Кожне з цих питань заслуговує на окреме дослідження, однак, у підсумку слід зазначити, що в першу чергу слід удосконалити норми Закону України «Про доступ до публічної інформації» таким чином, щоб вони дійсно гарантували право кожного, безвідносно особи та її статусу. Такий підхід відповідає і Конституції України, і логічній структурі Закону України «Про доступ до публічної інформації» і кращим міжнародним стандартам, таким наприклад, як Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська Конвенція) [8] та Конвенція Ради Європи про доступ до офіційних документів (Конвенція Тромсо) [9]. Обидва ці міжнародні документи декларують право кожного, без дискримінації на доступ до публічної інформації із суспільно-важливих питань та окреслюють орієнтири для розвитку національного законодавства і практики щодо доступу до публічної інформації.

Список використаних джерел

1. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011р. № 2939-17 *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 2011, № 32, ст. 314.
2. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996р. № 254к/96-ВР *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1996, № 30, ст. 141
3. Науково-практичний коментар до Закону України «Про доступ до публічної інформації»/ *Центр суспільних медіа*/ Роман Головенко, Дмитро Котляр, Оксана Нестеренко, Тарас Шевченко, Київ, 2012, стр. 35 https://www.president.gov.ua/docs/comment_api_final.pdf
4. Case Of Magyar Helsinki Bizottság V. Hungary <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-167828%22%5D%7D>
5. Постанова Пленуму ВАСУ «Про практику застосування адміністративними судами законодавства про доступ до публічної інформації» від 29.09.2016 №10. *Центр демократії та верховенства права*. URL : https://cedem.org.ua/wp-content/uploads/2016/10/Postanova_Plenumu_29_09_2016_N10_dostup_do_publichnoi_informacii-1.pdf
6. Про захист персональних даних: Закон України № № 2297-VI від 01.06.2010р. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2297-17#Text>
7. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України № 5076-VI від 05.07.2012р. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text>
8. Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська конвенція) від 25.06.1998. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_015#Text
9. Конвенція Ради Європи про доступ до офіційних документів (Конвенцію ратифіковано із заявами Законом № 631-IX від 20.05.2020). *Офіційний веб-портал Верховної Ради України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-09#Text



РАЗДОЛЬСЬКА О. В.

аспірант кафедри поліцейського права
(Національної академії внутрішніх справ)

УДК 342.5

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.51>

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНАМИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ ПРАВА ГРОМАДЯН НА МИРНІ ЗІБРАННЯ

У статті проаналізовано особливості дотримання прав і свобод людини і громадянина поліцією під час забезпечення реалізації права на мирні зібрання. Обґрунтовано позицію про те, що саме чіткість та злагодженість роботи поліцейських підрозділів у частині документування будь-якої протиправної діяльності, як демонстрантів так і контр демонстрантів є запорукою об'єктивного, швидкого та повного встановлення всіх обставин надзвичайної події (за умови наявності такого прецеденту), що дозволить ефективно прийняти рішення та врегулювати відповідний соціально-правовий спір у межах законодавства України без порушення ким-небудь прав і свобод.

Право на мирні зібрання є одним із найбільш важливих у суспільстві та державі, оскільки саме завдяки йому забезпечується спектр й інших прав і свобод людини і громадянина й безперечно необхідно зазначати про те, що Національна поліція України має найбільш широке коло повноважень та обов'язків, щодо забезпечення реалізації відповідного права в суспільстві та державі. Український соціум, що за свою багаторічну історію системно демонстрував здатність до прийняття стійких соціально-управлінських рішень неабияк впливає на вектор державної політики, а в даному контексті найбільш важливим є чітке та невимовно законне виконання обов'язків органами правопорядку щодо забезпечення публічної безпеки та порядку на місці проведення зібрання так і прав і свобод людини і громадянина – учасників такого зібрання, в розрізі людиноцентризму.

Безперечно, в контексті забезпечення права визначальним є аспект і зміст його порушення, що на нашу думку досліджено в працях учених досить широко та все ще потребує окреслення в межах нашого дисертаційного дослідження та пронизування крізь призму дотримання принципу прав і свобод людини і громадянина в діяльності Національної поліції України.

Перспектива подальших наукових пошуків полягає в установленні основних й найбільш системно обмежуваних прав і свобод людини і громадянина, що утискаються в умовах потреби забезпечення дотримання принципу гендерної рівності.

Ключові слова: права людини, правова охорона, відповідальність, адміністративні правопорушення, дотримання прав.

Razdolska O. V. Ensuring the right of citizens to peaceful assembly by the national police

The article analyzes the peculiarities of observance of human and civil rights and freedoms by the police in ensuring the exercise of the right to peaceful assembly. The position is substantiated that it is the clarity and coherence of the work of police units in terms of documenting any illegal activity, both demonstrators and counter-demonstrators, that is the key to objective, quick and complete establishment of all the circumstances of the emergency (provided that there is such a precedent), which will make it possible to effectively make a decision and settle the relevant social



and legal dispute within the framework of the legislation of Ukraine without violating anyone's rights and freedoms.

The right to peaceful assembly is one of the most important in society and the state, since it ensures the range of other human and civil rights and freedoms, and it is undoubtedly necessary to note that the National Police of Ukraine has the widest range of powers and responsibilities to ensure the implementation of this right in society and the state. Ukrainian society, which over its long history has systematically demonstrated the ability to make sustainable social and administrative decisions, has a significant impact on the vector of state policy, and in this context the most important is the clear and indescribably lawful fulfillment of duties by law enforcement agencies to ensure public safety and order at the venue of the assembly, as well as the rights and freedoms of man and citizen – participants in such a meeting, in the context of human-centeredness.

Undoubtedly, in the context of ensuring the law, the aspect and content of its violation is decisive, which, in our opinion, has been studied in the works of scientists quite extensively and still needs to be outlined within the framework of our dissertation research and penetrated through the prism of observance of the principle of human and civil rights and freedoms in the activities of the National Police of Ukraine.

The prospect of further scientific research is to establish the basic and most systematically limited rights and freedoms of man and citizen, which are oppressed in the context of the need to ensure compliance with the principle of gender equality.

Key words: *human rights, legal protection, responsibility, administrative offenses, observance of rights.*

Актуальність тематики. Права і свободи людини і громадянина в Україні, визначають зміст і спрямованість державної політики, гарантують успішність та прогрес у питаннях розбудови правовий державності, безпосередньо впливають на становлення та укріплення основних демократичних процесів в Україні, як державі європейського зразка.

Відповідно, в даному контексті найбільш важливим є виважене та всебічне дотримання поліцейськими принципу прав і свобод людини і громадянина в загально правовому та загально соціальному розумінні, що в такому випадку призведе до якомога більш якісного забезпечення відповідного права та свідчитиме про повне виконання поліцейськими покладеними на них законодавством України обов'язків і реалізацію повноважень в межах визначеної компетенції.

Об'єктом статті виступають суспільні відносини, в сфері забезпечення функціонування принципу дотримання прав і свобод людини і громадянина в діяльності поліції.

Метою статті є аналіз проблемних питань забезпечення функціонування принципу дотримання прав і свобод людини і громадянина в діяльності поліції загалом і забезпечення реалізації права на мирні зібрання, зокрема.

Виклад основного матеріалу статті. Визначальним чинником при окресленні дефініції незаконності перешкодження є законність самого мирного зібрання. Це розуміється в двох аспектах: у вузькому – полягає в тому, що зміст і сутність незаконності діяльності суб'єкта кримінального правопорушення зумовлена об'єктивними чинниками (наприклад, у спосіб зловживання службовим становищем чи застосування фізичного насильства), у той час як у широкому (пропонується до обговорення науковою спільнотою) – саме законність проведення зборів, мітингів, походів і демонстрацій, яким перешкоджають, є підставою для притягнення особи до кримінальної відповідальності, оскільки якщо їх проведення було заборонене, діяльність щодо перешкодження може набувати законних рис у разі вчинення її спеціально уповноваженими суб'єктами в законний спосіб. Зміст перешкодження спрямований на унеможливлення реалізації відповідних прав. Він характеризується умислом, розумінням особи, яка це вчиняє, усіх супутніх характеристик своєї діяльності, її цілеспрямованості та очікування на позитивний результат такої діяльності. Крізь призму положень



і норм кримінального права такі характеристики трактують як елементи складу кримінального правопорушення й залежно від об'єктивних обставин і визначеності в законодавстві України відіграють основну чи допоміжну роль як у кваліфікації такого діяння, так і під час здійснення досудового розслідування безпосередньо [1]. Таким чином, концепт забезпечення дотримання прав і свобод людини в діяльності поліції та крізь призму протиправного змісту порушення такого права, полягає в потребі поліції забезпечувати права і свободи людини і громадянина – учасників зібрання, від такого незаконного перешкоджання. А стандарт дотримання поліцейським відповідного принципу, полягає в недопущенні власноруч порушень прав і свобод учасників мирного зібрання, що може бути кваліфіковано в подальшому як службове протиправне діяння. Крім цього, принцип прав і свобод людини в діяльності поліції під час забезпечення права на мирні зібрання, видається одним із найбільш важливих, оскільки окреслює межі небайдужості конкретного органу та його посадових осіб до виконання посадових і функційних обов'язків, а відповідно пов'язується з дотриманням інших принципів і стандартів діяльності органів охорони правопорядку.

Знання про соціальні ідентичності у тих різноманітних групах, які входять до складу людського зібрання, є головною передумовою для вміння поводитися із певною групою, відповісти на її запитання та допомогти їй учасникам досягти (полегшити їм досягнення) своєї мети здійснити колективне вираження своїх думок або прийняти участь у якійсь значній події або заході будь-якого іншого типу. Мова йде про те, щоб знати норми їхнього життя, їхні цінності, наміри, бажання та цілі, їхні відчуття та розуміння того, що є законним, справедливим та правильним, їхні стереотипи та очікування щодо інших груп, їхню історію (історію їхньої появи та розвитку) та усе інше, що має символічний зміст. Наприклад, може статися так, що конфлікт між групою та поліцією, в якому члени цієї групи бачать та відчувають себе ображеними, скривдженими та вважають, що з ними поведися несправедливо, набуде особливого, символічного значення [2]. Слід звернути увагу на тому, що специфіка забезпечення права на мирні зібрання в діяльності поліції може забезпечуватись в реалізації діяльності різних поліцейських підрозділів. Якщо зібрання має форму автопробігу – до забезпечення порядку на ньому й прав його учасників буде задіяно патрульну поліцію, якщо ж воно статичне та знаходиться в певному районі – його забезпечуватимуть конкретні особи з числа дільничних офіцерів поліції, а в разі вчинення на цьому заході кримінального правопорушення – неминуче буде задіяна слідчо-оперативна група за територіальним принципом – і відповідно органи досудового розслідування та оперативні підрозділи. Водночас, найбільш визначним і важливим у контексті діяльності щодо забезпечення прав і свобод громадян щодо мирного зібрання є функціонування поліції діалогу, основною задачею функціонування якої є власне комунікація на місці масового заходу, недопущення масових заворушень та забезпечення дотримання прав і свобод людини і громадянина. Крім цього, слід указати, що принцип дотримання прав людини в поліцейській діяльності широко застосований всіма підрозділами поліції, з урахуванням їх інституційної приналежності, а тому, є універсальним і його непорушні та чіткі стандарти впливають на всі сфери й підрозділи, що сприяють реалізації права на мирні зібрання.

Визначальна роль права на мирні зібрання в історичному контексті державотворчих процесів безпосередньо вплинула на становлення демократії, як основного політичного режиму сучасності, що визнається нормою. Водночас, мирні зібрання, за своїм змістом, слугують у тому числі формою реалізації таких прав як: права на вільне вираження своїх думок; права на управління державними справами; права вільне пересування та багатьох інших [3]. Дана позиція, на нашу думку чітко та виважено демонструє важливість роль та місце мирних зібрань в житті українського та будь-якого іншого демократичного суспільства, що в свою чергу дозволяє інтерпретувати ці терміни та поняття в діяльність відповідного органу правопорядку, що має серед кола функцій правове забезпечення відповідного вектору державної політики.

Одним із принципів забезпечення мирного зібрання є сприяння у проведенні масового заходу. Стратегія поліції насамперед повинна бути покликана сприяти зусиллям орга-



нізаторів та учасників мирного зібрання, спрямованим на досягнення їхніх законних цілей. Вихідна позиція повинна ґрунтуватись на припущенні, що більшість учасників зібрання матимуть мирні наміри. При цьому поліції необхідно з'ясувати конкретні наміри учасників, щоб визначити, яким чином можна досягнути їх реалізації. Допмагаючи учасникам зібрання досягти своїх цілей, поліція може не тільки уникнути насильства, а й отримати підтримку з боку присутніх, щоб зменшити потенціал для виникнення заворушень і мати можливість ефективно реагувати на будь-які інциденти. Такий підхід передбачає, що в поліції є інформація, яка дозволяє зрозуміти пріоритети відповідних груп і використовувати оперативні підходи і тактичні прийоми, що сприяють досягненню цими групами своїх законних цілей [4]. Певно, що така позиція деякою мірою виходить за межі звичайного дотримання принципу, але процес забезпечення права не може включати в себе виключне коло дій і ситуацій за умови виконання яких принцип «забезпечення» права уважається дотриманим. Саме це, на нашу думку є вихідним і базовим у контексті діяльності Національної поліції України загалом, а також окремих підрозділів і посадових осіб зокрема, спрямованої на принцип забезпечення прав і свобод в поліцейській діяльності, зокрема під час проведення того чи іншого виду мирного зібрання та потреби в захисті прав і свобод людей і громадян, що не лише беруть участь в такому заході, а й опинились на місці його проведення випадково, а бо ж проживають поряд із таким місцем.

Як продемонстрував аналіз впливу культури мирних зібрань та реалізації громадянами відповідного права та його становлення в системі сучасних правових цінностей, кожен суттєвий історичний етап становлення української державності знаменувався масовим зібранням. Українська історія, у тому числі історія українського права та правової системи насичена декількома яскравими прикладами публічної реалізації права на мирні зібрання громадянами, що тягнули за собою реальні юридичні наслідки, а також недопущення узурпації влади та інших протиправних діянь [5]. Саме тому, на нашу думку й є важливим забезпечення процесів дотримання принципу прав і свобод людини і громадянина в поліцейській діяльності, що дозволить на більш високому рівні утверджувати демократичні процеси та сприяти розвитку правової державності, а також зміцненню інституційної спроможності поліції впливати на правопорядок у суспільстві, а також сталість людиноцентричного підходу до формування державної правоохоронної політики, зокрема й в умовах серйозних загроз і перешкод.

З метою своєчасного вжиття комплексу заходів, пов'язаних з належною підготовкою органами державної влади або органами місцевого самоврядування до проведення мирних зібрань, беручи до уваги терміни, необхідні для звернення до суду (у разі потреби обмеження права на мирне зібрання), встановити мінімальний термін надання повідомлення про проведення заходу за 3 доби до початку його проведення. Встановлення чіткого та зрозумілого процесу реалізації права людини на мирне зібрання в подальшому позитивно вплине на взаємодію організатора проведення зібрання з органом виконавчої влади або органом місцевого самоврядування, а також на стан забезпечення публічного (громадського) порядку під час їх проведення. Позитивне вирішення зазначеної проблеми підвищить рівень довіри людини до держави, органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, налагодить партнерські відносини між владою і суспільством [6]. Зазначена конституційна й нормативно-правова гарантія, суттєво відображається на механізмі забезпечення реалізації права на мирні зібрання й дотично впливає на процеси з поліцейського забезпечення реалізації цього права. Слід зауважити, що саме безпека громадян є визначальною в цьому контексті.

Конституцію України чітко визначається низка підстав за умови наявності яких неможливим є проведення мирного зібрання й власне з цих міркувань поліція може чи не може впливати на факт і можливість проведення такого заходу. Водночас, за умови законності проведення зібрання, а тим більш в умовах його раптовості поліцейській підрозділі зобов'язані оперативно відреагувати на потребу забезпечення прав і свобод людини і громадянина – учасників зібрання, що власне й є високим правоохоронним стандартом поліцейської діяльності та прямопропорційно впливає на реалізацію принципу прав і свобод людини і громадянина в діяльності поліції.



Крім цього, міжнародне нормативно-правове забезпечення відповідного питання знаходиться на високому рівні, оскільки його функцією, є перш за все регламентація базових і непорушних засад функціонування відповідного інституту, як наприклад заборона будь-якого обмеження мирного зібрання крім як за підстав урегульованих законом. Водночас, інші, фрагментарні особливості реалізації відповідного права громадянами, мають бути визначені в національному законодавстві, тоді як на сьогоднішній день це питання не розкрито належним чином [7]. Ми також притримуємось цієї позиції, що право на мирні зібрання не достатньо врегульовано на законодавчому рівні й останнє має бути більш чітко сформульовано, оскільки саме від чіткості визначення залежить міра й ступінь можливості реагування поліцейських підрозділів на ті чи інші виклики, а в умовах відсутності санкції в нормативних актах і чіткості алгоритму дій поліцейських у різних обставинах, бездіяльність посадових осіб-поліцейських, а також цілих підрозділів є цілком виправданою, оскільки без належного нормативного підкріплення будь-які їх дії можуть бути розцінені як неправомірні.

Поліція завжди повинна надавати перевагу про активному забезпеченню порядку, а не реагуванню на заворушення. Відповідний командир поліції повинен постійно стежити за ситуацією на зібранні й оцінювати розвиток подій та поведінку перехожих і, за необхідності, контр демонстрантів, для того щоб поліція могла найкращим чином управляти ситуацією з метою підтримки порядку і збереження мирного характеру зібрання. Це може означати, що поліції необхідно проявляти гнучкість у питаннях накладення будь-яких законних обмежень на зібрання та реагування на незначні правопорушення. Занадто жорсткий підхід в обох випадках може призвести до підвищення напруженості і спровокувати більш ворожу або агресивну відповідь з боку учасників зборів. Навіть у тих ситуаціях, коли лунають заклики до конфронтації або насильства, поліція повинна протистояти таким діям, застосовуючи диференційований підхід до учасників, використовуючи свої знання про присутні групи і окремих осіб, підтримуючи позитивні відносини з людьми і діючи обачно й толерантно [8].

Висновки. У статті проаналізовано особливості дотримання прав і свобод людини і громадянина поліцією під час забезпечення реалізації права на мирні зібрання. Обґрунтовано позицію про те, що саме чіткість та злагодженість роботи поліцейських підрозділів у частині документування будь-якої протиправної діяльності, як демонстрантів так і контр демонстрантів є запорукою об'єктивного, швидкого та повного встановлення всіх обставин надзвичайної події (за умов наявності такого прецеденту), що дозволить ефективно прийняти рішення та врегулювати відповідний соціально-правовий спір у межах законодавства України без порушення ким-небудь прав і свобод.

Право на мирні зібрання є одним із найбільш важливих у суспільстві та державі, оскільки саме завдяки йому забезпечується спектр й інших прав і свобод людини і громадянина й безперечно необхідно зазначати про те, що Національна поліція України має найбільш широке коло повноважень та обов'язків, щодо забезпечення реалізації відповідного права в суспільстві та державі. Український соціум, що за свою багаторічну історію системно демонстрував здатність до прийняття стійких соціально-управлінських рішень неабияк впливає на вектор державної політики, а в даному контексті найбільш важливим є чітке та невимовно законне виконання обов'язків органами правопорядку щодо забезпечення публічної безпеки та порядку на місці проведення зібрання так і прав і свобод людини і громадянина – учасників такого зібрання, в розрізі людиноцентризму.

Безперечно, в контексті забезпечення права визначальним є аспект і зміст його порушення, що на нашу думку досліджено в працях учених досить широко та все ще потребує окреслення в межах нашого дисертаційного дослідження та пронизування крізь призму дотримання принципу прав і свобод людини і громадянина в діяльності Національної поліції України.

Перспектива подальших наукових пошуків полягає в установленні основних й найбільш системно обмежуваних прав і свобод людини і громадянина, що утискаються в умовах потреби забезпечення дотримання принципу гендерної рівності.



Список використаних джерел:

1. Теоретичні та практичні основи формування методики досудового розслідування незаконного перешкоджання організації або проведенню зборів, мітингів, походів і демонстрацій : монографія / М.Ю. Романов; Донецький держ. Ун-т. внутр. справ. К. : 7БЦ, 2022. 312 с.
2. Права людини і забезпечення правопорядку під час публічних зібрань. Керівництво. Організація з безпеки та співробітництва в Європі. URL: <https://www.osce.org/uk/odihr/375751?download=true>
3. Drozd, O., Romanov, M., Moroz, V., Stremenovskyi, S., & Zelenyi, V. (2022). The right of citizens to assemble peacefully, unarmed, to hold rallies and demonstrations: historical origins and genesis of formation. *Amazonia Investiga*, 11(51), 257-266. URL: <https://doi.org/10.34069/AI/2022.51.03.26>
4. Права людини і забезпечення правопорядку під час публічних зібрань. Керівництво. Організація з безпеки та співробітництва в Європі. URL: <https://www.osce.org/uk/odihr/375751?download=true>
5. Дрозд О., Романов М. 2021. Конституційне право громадян на мирні зібрання в системі сучасних правових цінностей. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2021. Том 121. № 4. С. 36-45. doi: <https://doi.org/10.33270/01211214.36>.
6. Молчанов Р. Актуальні питання законодавчого врегулювання забезпечення права людини на мирні зібрання. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2023. № 3. URL: https://visnik.dduvs.in.ua/wp-content/uploads/2023/10/3/nv_3-2023-99-103.pdf
7. Романов М. Сучасний стан нормативного забезпечення реалізації конституційного права громадян збиратися мирно, без зброї, проводити мітинги, походи і демонстрації. *Честь і закон*. 2021. Том 4 № 79. С. 54-60. doi: <https://doi.org/10.33405/2078-7480/2021/4/79/251507>
8. Права людини і забезпечення правопорядку під час публічних зібрань: керівництво. URL: <https://www.osce.org/files/f/documents/d/8/375751.pdf>



ПАВЛЮК Н. М.

к.ю.н., доцент,
доцент кафедри цивільного права
та процесу
(Інститут права, психології
та інноваційної освіти
Національного університету
«Львівська політехніка»)
ORCID ID: 0000-0001-6108-9713

УДК 342

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.52>

ПОНЯТТЯ ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ ЗА УКРАЇНСЬКИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ В АСПЕКТІ ВІДПОВІДНОСТІ ВИМОГАМ КОНВЕНЦІЇ РАДИ ЄВРОПИ ПРО ДОСТУП ДО ОФІЦІЙНИХ ДОКУМЕНТІВ

У статті проаналізовано законодавче та доктринальне розуміння поняття «публічна інформація», розглянуто правову природу та джерела правового регулювання правового режиму публічної інформації в Україні в умовах адаптації українського законодавства до законодавства Європейського Союзу та співвідношення поняття «публічна інформація» з поняттям «офіційні документи», яке вживається у Конвенції Ради Європи про доступ до офіційних документів. Наголошується, що категорія «публічна інформація» визначена законодавством виключно з метою створення механізму реалізації права на доступ до інформації. Право на доступ до інформації являє собою гарантоване право кожного отримувати безпосередньо від органів державної влади, органів місцевого самоврядування та відповідних посадових і службових осіб необхідні офіційні документи, а також іншу важливу інформацію про поточну діяльність даних органів. Встановлено, що легальне визначення поняття «публічна інформація» наводиться у ст.1 Закону України «Про доступ до публічної інформації». Поняття «публічна інформація» включає дві складові цієї «публічності»: по-перше, ця інформація має бути відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях, отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством та знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, передбачених законом; а, по-друге, ця інформація є відкритою, крім випадків, встановлених законом. Мінімальні міжнародні стандарти в сфері доступу до публічної інформації закріплює Конвенція Ради Європи про доступ до офіційних документів. Зроблено висновок, що наведене у Конвенції поняття «офіційні документи», під якими розуміється будь-яка інформація, записана у будь-якій формі, складена або отримана, та яка перебуває у розпорядженні державних органів, у порівнянні із поняттям «публічної інформації» за законодавством України є більш розширене і охоплює значно ширше коло відомостей. Без достовірної і повної інформації неможливо зробити свідомий вибір у будь-якій сфері нашої діяльності.

Ключові слова: публічна інформація, офіційні документи, забезпечення доступу до публічної інформації, право на інформацію, Конвенція Тромсе.



Pavliuk N. M. The concept of public information under Ukrainian legislation in terms of compliance with the requirements of the Council of Europe Convention on Access to Official Documents

The article analyzes the legislative and doctrinal understanding of the concept of “public information”, considers the legal nature and sources of legal regulation of the legal regime of public information in Ukraine in the context of the adaptation of Ukrainian legislation to the legislation of the European Union, and the relationship between the concept of “public information” and the concept of “official documents”, which used in the Council of Europe Convention on Access to Official Documents. It is emphasized that the category of “public information” is defined by the legislation solely for the purpose of creating a mechanism for realizing the right to access to information. The right of access to information is a guaranteed right of everyone to receive the necessary official documents, as well as other important information about the current activities of these bodies, directly from state authorities, local self-government bodies and relevant officials and officials. It was established that the legal definition of the term “public information” is given in Article 1 of the Law of Ukraine “On Access to Public Information”. The concept of “public information” includes two components of this “publicity”: firstly, this information must be displayed and documented by any means and on any media, received or created in the process of the subjects of authority exercising their duties obligations provided for by the current legislation and be in the possession of subjects of authority, other administrators of public information provided for by law; and, secondly, this information is open, except for cases established by law. Minimum international standards in the field of access to public information are established by the Convention of the Council of Europe on access to official documents. It was concluded that the concept of “official documents” given in the Convention, which means any information recorded in any form, compiled or received, and which is at the disposal of state bodies, in comparison with the concept of “public information” according to the legislation of Ukraine is more extensive and covers a much wider range of information. Without reliable and complete information, it is impossible to make a conscious choice in any area of our activity.

Key words: public information, official documents, provision of access to public information, right to information, Tromso Convention.

Актуальність теми. Відкритість інформації є однією із основних засад сучасної демократії. Без достовірної і повної інформації неможливо зробити свідомий вибір у будь-якій сфері нашої діяльності. У жодній сфері суспільного життя без доступу до інформації про діяльність влади неможливо здійснювати громадський контроль за нею, неможливо вчасно висловлювати свою позицію і брати участь у прийнятті суспільно-важливих рішень, тобто неможлива демократія як така [2, с. 4].

Особливого значення в сучасному інформаційному світі набуває конституційне право на доступ до інформації. Так, відповідно до ст. 34 Основного Закону України, яка ґрунтується на положеннях статті 10 Конвенції про захист прав та основоположних свобод людини, статті 19 Загальної декларації прав людини, статтях 18 та 19 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права, кожен володіє правом на вільний збір, збереження, використання та поширення інформації усно, письмово або в інший спосіб. Крім того, порядок реалізації та гарантії забезпечення права кожного на доступ до публічної інформації, якою володіють владні та інші суб'єкти та інформації, що становить суспільний інтерес, визначені в Законі України «Про доступ до публічної інформації» [9].

Постановка проблеми. Правове регулювання права громадян на доступ до публічної інформації є однією з найважливіших гарантій становлення будь-якого демократичного



суспільства. Суспільний інтерес до законодавства, що забезпечує доступ до публічної інформації свідчить про неабияку актуальність даної теми для пересічних українців та фахівців у сфері права. Наразі можна стверджувати, що в країні є серйозний прогрес із забезпечення громадян можливістю контролювати державні органи, ознайомлюватись з національним законодавством, постановами регіональних державних органів тощо [5, с. 89].

Тому існує необхідність ґрунтовного аналізу змісту та сутності поняття «публічна інформація» та визначення її властивих характеристик, які диференціюють дану категорію від інших видів інформації, визначених національним законодавством [1, с. 53].

Окрім питання реалізації права на інформацію, зокрема, права на доступ до публічної інформації, розкривають такі вчені, як: І. В. Арістова, І. Л. Бачило, Ю. В. Гнаткевич, А. Грищенко, М. С. Демкова, Р. А. Каложний, Б. А. Кормич, Т. А. Костецька, А. І. Марущак, О. Марценюк, Т. Слінько, В. С. Цимбалюк, Ю. Тодика та ін. Але, не зважаючи на значну кількість публікацій з цієї проблематики, враховуючи стрімкий розвиток інформаційного суспільства та міжнародних стандартів інформаційних прав людини, деякі її важливі аспекти залишаються ще недостатньо вивченими. Це актуалізує подальші наукові розвідки у цій сфері.

Метою статті є розкриття в національному законодавстві і юридичній літературі поняття «публічна інформація» та її співвідношення з поняттям «офіційні документи», яке живиться у Конвенції Ради Європи про доступ до офіційних документів.

Виклад основного матеріалу дослідження.

Як зазначається у наукових джерелах, категорія «публічна інформація» визначена законодавством виключно з метою створення механізму реалізації права на доступ до інформації. Відповідно, саме наявність у спеціальних суб'єктів – суб'єктів владних повноважень та інших розпорядників публічної інформації обов'язків щодо надання доступу до такої інформації і є підставою для виділення відповідної категорії [1, с. 53].

Основним нормативно-правовим актом, який регулює порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, яка вважається публічною, є Закон України «Про доступ до публічної інформації» [9].

За оцінками більшості експертів в галузі доступу до інформації прийняття Закону України «Про доступ до публічної інформації» стало важливим кроком в просуванні вперед у даному питанні, для законодавчого урегулювання права кожного вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію, яке прописане в Конституції України, а також для підвищення відкритості у діяльності органів місцевої та державної влади. Право на доступ до інформації уявляє собою гарантоване право кожного отримувати безпосередньо від органів державної влади, органів місцевого самоврядування та відповідних посадових і службових осіб необхідні офіційні документи, а також іншу важливу інформацію про поточну діяльність даних органів [5, с. 89].

У ст. 1 Закону України «Про доступ до публічної інформації», зокрема, закріплене визначення поняття «публічної інформації», як відображеної та задокументованої будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформації, яка була отримана або створена у процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, що передбачені чинним законодавством або котрі знаходяться у володінні цих суб'єктів та інших розпорядників публічної інформації, визначених законом [9].

Аналіз Закону України «Про доступ до публічної інформації» дозволяє зробити висновок про те, що до публічної інформації належить:

- уся інформація, що перебуває у володінні суб'єктів владних повноважень, тобто органів державної влади, інших державних органів, органів місцевого самоврядування, органів влади Автономної Республіки Крим, інших суб'єктів, що здійснюють владні управлінські функції відповідно до законодавства та рішення яких є обов'язковими для виконання (пункт 1 частини першої статті 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації»);
- інформація щодо використання бюджетних коштів юридичними особами, які фінансуються з державного, місцевих бюджетів, бюджету Автономної Республіки Крим (пункт 2 частини першої статті 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації»);



– інформація, пов'язана з виконанням особами делегованих повноважень суб'єктів владних повноважень згідно із законом чи договором, серед яких надання освітніх, оздоровчих, соціальних або інших державних послуг (пункт 3 частини першої статті 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації»);

– інформація щодо умов постачання товарів, послуг та цін на них, якщо йдеться про суб'єктів господарювання, які займають домінуюче становище на ринку або наділені спеціальними чи виключними правами, або є природними монополіями (пункт 4 частини першої статті 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації»);

– інформація про стан довкілля; якість харчових продуктів і предметів побуту; аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні події, що сталися або можуть статися і загрожують здоров'ю та безпеці громадян (частина друга статті 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації»);

– інша інформація, що становить суспільний інтерес (суспільно необхідна інформація) (частина друга статті 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації») [9].

Слід зауважити, що інформація вважається публічною у зв'язку з тим, що вона створюється, збирається, обробляється та зберігається за рахунок бюджетних коштів, призначених на забезпечення діяльності відповідного органу влади.

Верховний Суд у постанові від 7 лютого 2018 року у справі № 817/1432/15 роз'яснив, що «визначальною ознакою публічної інформації є те, що вона по своїй суті є заздалегідь готовим зафіксованим на певному носії продуктом. Отримувати та/або створювати такий продукт може виключно суб'єкт владних повноважень у процесі здійснення ним своїх владних управлінських функцій. У подальшому володіти цим продуктом може будь-який розпорядник публічної інформації, навіть якщо він не є суб'єктом владних повноважень» [12].

Закон України «Про доступ до публічної інформації» закріплює важливу норму про те, що інформація, якою розпоряджаються органи влади, є апріорі відкритою для всіх громадян, крім випадків, встановлених законом (конфіденційна, таємна, службова інформація).

Варто зауважити, що в основі такої презумпції відкритості публічної інформації лежить принцип прозорості та відкритості діяльності суб'єктів владних повноважень. Цей принцип похідний від конституційного принципу народовладдя, відповідно до якого носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Саме народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування [10].

Вирішення питань, пов'язаних з обмеженням доступу до інформації, здійснюється крізь призму саме суспільного інтересу. Проте в Законі України «Про доступ до публічної інформації» відсутнє визначення поняття «суспільний інтерес». Разом з тим, Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про інформацію»» визначає, що «предметом суспільного інтересу вважається інформація, яка свідчить про загрозу державному суверенітету, територіальній цілісності України; забезпечує реалізацію конституційних прав, свобод і обов'язків; свідчить про можливість порушення прав людини, введення громадськості в оману, шкідливі екологічні та інші негативні наслідки діяльності (бездіяльності) фізичних або юридичних осіб тощо» [4].

Наведений перелік не є вичерпним. Суспільно важливими можуть визнаватись й інші відомості залежно від того, наскільки вони позначаються на житті громади чи привертають її увагу або стосуються її настільки, що впливають на добробут громадян. До них можуть належати питання, які здатні породжувати суспільні дискусії, а також ті, в яких підіймаються соціальні проблеми або будь-що інше, що стосується суспільного життя [10].

Подібні елементи поняття несуть абстрактний, оціночний характер, тому потребує більш детального законодавчого визначення. Вільне тлумачення цього поняття може заплутати як запитувачів, так і розпорядників інформації, адже в кожного з них буде своє визначення поняття «суспільний інтерес» [11].

Відсутність законодавчого закріплення визначення терміна «суспільно необхідна інформація» та чіткого визначення терміна «службова інформація» призводить до порушень прав громадян на доступ до інформації, яка становить суспільний інтерес і не має фактич-



них підстав для віднесення її до публічної інформації з обмеженим доступом [7, с. 26-27].

Відповідно до міжнародних стандартів, що регламентують порядок доступу до публічної інформації, до такої інформації віднесено інформацію, яка вільно збирається, отримується, зберігається, використовується та поширюється.

В Рекомендаціях Ради Європи № R (2002)2 «Про доступ до офіційних документів» від 21.02.2002 р. вживається термін «офіційні документи», який включає будь-яку інформацію, що записана в будь-якому вигляді, вироблена або отримана органами державної влади і пов'язана з будь-якою державною або адміністративною функцією, за винятком документів, які перебувають на стадії підготовки [8].

20 травня 2020 року Верховна Рада України прийняла закон, яким ратифікувала Конвенцію Ради Європи про доступ до офіційних документів, відкриту для підписання 18 червня 2009 року у м. Тромсе (Конвенція Тромсе) [13]. Конвенція, яка закріплює мінімальні стандарти в сфері доступу до публічної інформації, які переважно враховані в Законі України «Про доступ до публічної інформації», набула чинності для України та інших 9 держав, які її ратифікували з 1 грудня 2020 року.

Конвенція Тромсе залишається єдиним міжнародним договором, що встановлює загальні стандарти реалізації права на свободу інформації. Однак, через необхідність встановлення політичного компромісу між різними правовими традиціями та конституційною культурою, у цьому законі наводяться вельми базові та мінімалістичні стандарти захисту права доступу до інформації.

У частині 2 статті 1 підпункту b. Конвенції під поняттям «офіційні документи» розуміється будь-яка інформація, записана у будь-якій формі, складена або отримана, та яка перебуває у розпорядженні державних органів [13]. Порівнюючи поняття «офіційні документи» Конвенції та «публічної інформації» Закону України «Про доступ до публічної інформації», варто відмітити, що в українському законодавстві це поняття є більш розширене і охоплює значно ширше коло відомостей..

Як вже зазначалося, частина 1 статті 1 Закону України «Про доступ до публічної інформації» встановлює, що публічна інформація – це відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, тобто передбачає не тільки документ, що існує у паперовій формі, а й інформацію, що зберігається у вигляді даних на електронних носіях.

Проте, принципи, викладені у Конвенції, не обмежують ті положення національного законодавства, які визнають більш широке право на доступ до офіційних документів. Так, стаття 1 Конвенції говорить, що жоден із її принципів не забороняє державам-підписантам приймати, підтримувати або посилювати внутрішні стандарти, що забезпечують більший доступ до офіційних документів, ніж встановлені Конвенцією [13].

На доповнення у пункті 5 Пояснювального звіту до Конвенції Тромсе розтлумачено, що «жодні положення цього документа не забороняють Стороні Конвенції ухвалювати, зберігати або зміцнювати національні стандарти, що забезпечують більший доступ до офіційних документів, ніж той, який передбачено Конвенцією. Навпаки, оскільки ця Конвенція спрямована на встановлення мінімальних стандартів, вона вітає надання більшого доступу до офіційних документів. Окрім того, жодні положення Конвенції не виправдовують зниження наявних стандартів національних законів і практик, якщо такі стандарти вищі, ніж ті, які передбачено Конвенцією» [6].

Крім того, у Пояснювальному звіті до Конвенції Тромсе зазначено що поняття «офіційні документи» легко визначити, коли воно стосується паперових документів, проте важче визначити, що таке документ, коли інформація зберігається в електронному вигляді в базах даних. Сторони Конвенції повинні мати свободу розсуду під час визначення цього поняття. У деяких державах-учасниках Конвенції забезпечуватиметься доступ до конкретної інформації, зазначеної запитувачем, якщо таку інформацію легко вилучити за допомогою наявних засобів. У деяких державах-учасниках Конвенції як документ розглядається компіляція логічно пов'язаної інформації, що зберігається в базах даних [6].



Висновки та перспективи подальших досліджень. Отже, поняття «публічна інформація» включає дві складові цієї «публічності»: по-перше, ця інформація має бути відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях, отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством та знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, передбачених законом; а, по-друге, ця інформація є відкритою, крім випадків, встановлених законом [3, с. 16].

Легальне визначення поняття «публічна інформація», надане в Законі України «Про доступ до публічної інформації», за своїм змістом є більш розширене і охоплює значно ширше коло відомостей, ніж визначення «офіційні документи», наведене у Конвенції Ради Європи про доступ до офіційних документів.

Список використаних джерел:

1. Аблікімова Е.Е. Правове і суспільне значення публічної інформації. Актуальні проблеми політики. 2013. Вип. 50. С. 52-60.
2. Алексеева Є. А. Основні положення Закону України «Про доступ до публічної інформації» в контексті інформації про стан довкілля: посібник для суб'єктів владних повноважень на місцевому рівні. Львів. 2012. 42 с.
3. Доступ до публічної інформації / Ю.Б. Пігарев, В.М. Дрешпак, І.С. Куспьяк. К.: ФОП Москаленко О. М., 2017. 60 с.
4. «Про внесення змін до Закону України «Про інформацію». Закон України. № 2938-VI від 13.01.2011р. *Офіційний вісник України*. 2011, №10 (18.02.2011), ст. 445.
5. Костова Н. Доступ до публічної інформації: порівняльний аналіз українського законодавства і країн Європейського Союзу. *Visegrad journal on human rights*. № 2/2, 2016, С. 88-92.
6. Пояснювальний звіт до Конвенції Ради Європи про доступ до офіційних документів. URL: CETS 205 – Explanatory Report to the Council of Europe Convention on Access to Official Documents (coe.int).
7. Правдюк А.Л. Доступ до публічної інформації: конституційно-правовий аспект. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки*. 2022. № 1. Том 33 (72). С.25-29
8. Про доступ до офіційних документів : Рекомендації Ради Європи № R (2002)2 від 21 лютого 2002 року. URL: [//www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua)
9. Про доступ до публічної інформації : Закон України № 2939-VI від 13.01.2011. Сайт Верховної Ради України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2939-17>.
10. Рекомендації Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини з питань додержання конституційного права людини і громадянина на доступ до інформації. Роз'яснення щодо доступу до публічної інформації. URL: ukrdem.org.
11. Старченко А.Ю. Правова регламентація доступу до публічної інформації. URL: oneu.edu.ua.
12. Суддя КАС ВС Сергій Уханенко розповів про практику Верховного Суду в справах про доступ до публічної інформації. URL: <http://court.gov.ua>.
13. Council of Europe Convention on Access to Official Documents. CETS 205 – Council of Europe Convention on Access to Official Documents (coe.int)



ВОЛОШАНІВСЬКА Т. В.

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального процесу
та криміналістики
(Одеський державний університет
внутрішніх справ)
ORCID ID: 0000-0002-1060-5412

УДК 343.985

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.53>

ЗАСТОСУВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ ПІД ЧАС ДОКУМЕНТУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ВЧИНЕНИХ У СПІВЧАСТІ ІЗ НЕПОВНОЛІТНІМИ

У статті розглядаються особливості застосування інформаційних технологій під час документування кримінальних правопорушень, вчинених у співчасті із неповнолітніми. Вказується, що інформаційне забезпечення розслідування також має включати в себе комплекс технічного устаткування та програмного забезпечення, які дадуть можливість своєчасно встановити обставини протиправного діяння, особливості особи неповнолітнього правопорушника (зокрема і його попередній кримінальний досвід), його найближче оточення тощо. Отже, очевидним висновком є те, що інформаційне забезпечення у більшості випадків має розглядатись та удосконалюватись в межах оперативно-розшукової діяльності. В умовах дії особливого правового режиму воєнного стану та військових дій держави-агресора на території України було активізовано проведення навчання правоохоронних органів із особливостей запобігання, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із військовою агресією. Низка такого роду тренінгів проводяться міжнародними організаціями, такими як Консультативна місія Європейського Союзу в Україні, Організація Об'єднаних Націй тощо. У більшості випадків навчання експертами проводиться із особливостей проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій із урахуванням попереднього досвіду держав, які брали участь у бойових діях. Підсумовується, що застосування інформаційних технологій під час документування кримінальних правопорушень, вчинених у співчасті із неповнолітніми зумовлено зокрема такими потребами: 1) визначенням особи невстановлених кримінальних правопорушників за слідами, внесеними до відповідних криміналістичних обліків; 2) встановленням міжкореляційних зв'язків між різними кримінальними правопорушеннями з метою встановлення осіб, які мають відношення до декількох кримінальних правопорушень; 3) з метою створення кримінологічних мап кримінально протиправної діяльності; 4) з метою створення баз даних учасників кримінального провадження по кожному окремому суспільно небезпечному діянню, які мають ознаки серійності.

Ключові слова: неповнолітні, інформаційне забезпечення, кримінальне провадження, кримінальні правопорушення, слідчі (розшукові) дії, негласні (слідчі) розшукові дії, огляд місця події, слідчі ситуації.

Voloshanivska T. V. Application of information technologies in documenting criminal offenses committed in complicity with minors

The article examines the peculiarities of the use of information technologies during the documentation of criminal offenses committed in complicity with minors.



It is indicated that the information support of the investigation should also include a complex of technical equipment and software that will make it possible to establish in a timely manner the circumstances of the illegal act, the characteristics of the person of the minor offender (in particular, his previous criminal experience), his immediate environment, etc. Therefore, the obvious conclusion is that information support in most cases should be considered and improved within the scope of operational and investigative activities. Under the conditions of the special legal regime of martial law and military actions of the aggressor state on the territory of Ukraine, training of law enforcement agencies on the specifics of prevention, detection and investigation of criminal offenses related to military aggression was intensified. A number of such trainings are conducted by international organizations, such as the Consultative Mission of the European Union in Ukraine, the United Nations, etc. In most cases, experts are trained in the specifics of conducting investigative (detective) and covert investigative (detective) actions, taking into account the previous experience of states that participated in hostilities. It is concluded that the use of information technologies during the documentation of criminal offenses committed in complicity with minors is determined in particular by the following needs: 1) identification of unidentified criminal offenders based on traces entered in the relevant forensic records; 2) establishment of intercorrelation relationships between various criminal offenses with the aim of establishing persons who are related to several criminal offenses; 3) for the purpose of creating criminological maps of criminally illegal activities; 4) for the purpose of creating databases of participants in criminal proceedings for each individual socially dangerous act, which have signs of seriality.

Key words: *minors, information support, criminal proceedings, criminal offenses, investigative (investigative) actions, undercover (investigative) investigative actions, inspection of the scene, investigative situations.*

Постановка проблеми. Сучасна кримінологічна ситуація свідчить про нагальну потребу в удосконаленні тактики та методики розслідування окремих кримінальних правопорушень, вчинених неповнолітніми особами. Особливо небезпечними такі діяння є тоді, коли вони вчиняються дітьми у складі організованої групи чи злочинної організації. У таких випадках актуалізується проблема в інтенсифікації оперативно-розшукової діяльності, яка має бути спрямована на своєчасне виявлення, встановлення та доведення факту взаємодії неповнолітнього із дорослими особами під час реалізації кримінально протиправного умислу. Проте, аналіз судової практики та відкритих даних щодо особливостей проведення окремих слідчих (розшукових) дій свідчить про те, що наразі існуючі заходи не в повній мірі забезпечують досудове розслідування необхідною доказовою базою, зокрема це також призводить до пролонгації строків розслідування. Отже, із урахуванням вказаного очевидно є потреба в удосконаленні інформаційного забезпечення оперативно-розшукової діяльності у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх осіб.

Аналіз останніх досліджень та публікацій. Особливості розслідування та доказування в межах кримінальних повноважень щодо неповнолітніх осіб розглядалися у працях А.Ф. Волобуєва, О.В. Одерія, В.А. Журавля, Т.В. Романенко, С.С. Чернявського, проте особливості інформаційного забезпечення рідко ставали предметом уваги вчених, що і свідчить про актуальність обраної теми статті.

Метою статті є розгляд особливостей застосування інформаційних технологій та інформаційного забезпечення під час здійснення оперативно-розшукової діяльності у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх осіб.

Викладення основного матеріалу. Відтак, аналіз праць вчених-криміналістів та процесуалістів надав можливість констатувати, що вчені нечасто звертаються до проблематики інформаційного забезпечення досудового розслідування кримінальних правопорушень як вза-



галі, так і вчинених неповнолітніми зокрема. Одним із факторів, який сприяє інтенсифікації кримінальних правопорушень неповнолітніх осіб є відсутність спеціального законодавчого акту, яким мали б бути врегульовані відносини у сфері відправлення ювенального правосуддя.

Вчені відмічають, що хоча в Україні існує певна нормативна база, плани та концепції, спрямовані на захист прав дитини у кримінальному процесі, деякі важливі аспекти все ще залишаються невирішеними. Так, навіть після набрання чинності законом «Про Національну поліцію» статус поліції превентивної діяльності сьогодні так і не закріплений відповідним чином у законодавстві. Через це штатна структура, функції та повноваження поліції превентивної діяльності може змінюватися через підписання наказів на рівні міністерства, що становить певний виклик. Попри високу суспільну значущість діяльності ювенальної поліції, її розвиток, на жаль, не є пріоритетом для Національної поліції. Цьому наприклад, в першу чергу, бракує спеціалістів, наявне навантаження у понад 7 млн. дітей на 1 340 ювенальних поліцейських призводить до неможливості ефективно виконувати повноваження. Це впливає на високу плинність кадрів та відсутність мотивації у персоналу. Найпоширенішою роботою, котру сьогодні виконує ювенальна поліція, є виявлення адміністративних порушень та складання адміністративних протоколів, і це розглядається не лише як захід реагування. Дослідження показало, що покаране правопорушення має менше шансів щодо повторення, тож, відповідно, адміністративну практику вважають ще й заходом профілактичного впливу [1]. Наведене свідчить про те, що наразі однією із нагальних потреб є приведення у відповідність теоретичних та практичних засад взаємодії із неповнолітніми, які вчинили кримінальне правопорушення. Такий підхід не є новим, проте він надає можливість ще на етапі вчинення адміністративних деліктів значно знизити ступінь суспільної небезпечності таких суб'єктів. Інформаційне забезпечення розслідування також має включати в себе комплекс технічного устаткування та програмного забезпечення, які дадуть можливість своєчасно встановити обставини протиправного діяння, особливості особи неповнолітнього правопорушника (зокрема і його попередній кримінальний досвід), його найближче оточення тощо. Отже, очевидним висновком є те, що інформаційне забезпечення у більшості випадків має розглядатись та удосконалюватись в межах оперативно-розшукової діяльності.

Необхідно також зауважити на тому, що низка засобів інформаційного забезпечення знаходиться у кримінологічній площині та пов'язані із прогнозуванням та оцінкою окремих ризиків рецидивної злочинності неповнолітніх осіб. В цьому аспекті актуалізується також і розвиток сучасних методів та способів альтернативних заходів відправлення правосуддя. Так, вчені відзначають, що відсутність поширених та інституціолізованих практик медіації та відновлюваного правосуддя дозволяє значній кількості дітей-порушників просто уникнути покарання. Несистематизований підхід щодо оцінки ризиків. Практика доводить, що в різних регіонах та навіть містах оцінка ризиків здійснюється за відмінними критеріями, про що також зазначили респонденти інтерв'ю. Важливим ресурсом для якісного виконання всіх видів робіт із дітьми, які вимагають професійного досвіду та навичок, є міжсекторальна співпраця, зокрема взаємодія з соціальними службами та громадськими організаціями, оскільки індивідуальна чи групова корекційна та профілактична робота з дітьми має здійснюватися саме цими структурами. Сьогодні на практиці якість такої роботи в кожному випадку залежить від бажання конкретного ювенального поліцейського допомогти дітям та від готовності шукати відповідних спеціалістів, налагоджувати з ними контакти та залучати їх до співпраці. Окремим ризиком та приводом додаткової уваги в цьому випадку стають персональні дані дитини, які фактично залишають замкнену інформаційну систему МВС та переходять до інших організацій. Проведення опитування/допиту дитини в «Зелених кімнатах» на сьогодні залишається викликом для всіх суб'єктів, зокрема і для органів поліції. Практичне використання «Зелених кімнат» залишається вкрай малим, навіть за їхньої наявності в певному регіоні. Кількість поліцейських зі спеціальними знаннями щодо проведення опитування/допиту дитини залишається фрагментарною. Тренінги та навчання здебільшого проводяться міжнародними та громадськими організаціями [1]. В умовах дії особливого правового режиму воєнного стану та військових дій держави-агресора на території України



було активізовано проведення навчання правоохоронних органів із особливостей запобігання, розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних із військовою агресією. Низка такого роду тренінгів проводяться міжнародними організаціями, такими як Консультативна місія Європейського Союзу в Україні, Організація Об'єднаних Націй тощо. У більшості випадків навчання експертами проводиться із особливостей проведення слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій із урахуванням попереднього досвіду держав, які брали участь у бойових діях.

Проте, необхідно також зауважити, що більшість праць вчених та тренінгових заходів присвячені захисту неповнолітніх жертв, але майже повністю ігнорують дітей, які самі вчинили кримінальне правопорушення. На сьогоднішній день, сучасне кримінальне процесуальне законодавство лише побічно захищає права дітей, виділяючи окремий розділ у Кримінальному процесуальному кодексі України та передбачаючи специфіку досудового розслідування (наприклад, виділяючи кримінальні правопорушення дітей, які вчинили протиправне діяння разом із дорослими в окреме кримінальне провадження).

Вчені також зауважують, що вимога про виділення в окреме провадження кримінальної справи щодо неповнолітнього, який брав участь у вчиненні злочину з дорослими, означає обов'язок слідчого по кожному кримінально провадженню з участю неповнолітнього вирішувати питання про можливість виділення в окреме провадження кримінальної справи щодо неповнолітнього. Спільне виробництво у відношенні неповнолітнього і дорослих обвинувачених здатне завдати шкоди неповнолітньому, так як може надати негативний вплив на сприйняття вчиненого неповнолітнім, спровокувати асоціальну поведінку неповнолітнього, завдати шкоди репутації неповнолітнього. Але не завжди представляється можливим виділити кримінальне провадження стосовно неповнолітнього без шкоди для розслідування та подальшого вирішення справи в суді. Закон допускає виділення, якщо це не позначиться на всебічності та об'єктивності досудового розслідування і вирішення кримінальної справи. Але якщо виділення кримінальної справи в окреме виробництво неможливо, то до неповнолітнього обвинуваченому, залученим по одній кримінальній провадженні разом з дорослими, застосовуються правила гол. 50 КПК, що регламентують провадження у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх. Таким чином, неповнолітній обвинувачений і в цьому випадку зберігає всі процесуальні переваги, передбачені законом щодо неповнолітніх. Крім того, з урахуванням одночасної участі у процесі повнолітніх і неповнолітніх обвинувачених законом передбачені заходи по огорожі неповнолітнього від негативного впливу з боку дорослих, які застосовуються на досудовій стадії та при розгляді справи в суді (особливий порядок ознайомлення неповнолітнього з матеріалами кримінальної справи, видалення неповнолітнього підсудного з залу судового засідання на час дослідження обставин справи) [2]. Окремі проблеми виникають також і під час розслідування кримінальних правопорушень, які вчиняються неповнолітніми у складі групи, особливо, за наявності типових негативних слідчих ситуацій, зокрема таких як, наприклад, коли особа відмовляється надавати показання або не хоче викривати своїх співучасників. Незадовільним є і процес розслідування кримінальних правопорушень, які не були заздалегідь заплановані та не мають передкримінальної стадії.

Відповідно до вироку Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 04.10.2019 (справа № 204/2718/18), *неповнолітній обвинувачений, 11 листопада 2017 року близько 22 години 00 хвилин, разом з трьома неповнолітніми, перебували в стані алкогольного сп'яніння, біля зупинки трамвайного маршруту № 19 м. Дніпро, поблизу будинку №42 по вул. Академіка Белелюбського. В цей час, у обвинуваченого виник конфлікт з іншими учасниками з приводу розділення грошових коштів, які напередодні останні отримали за продаж металобрухту. В ході конфлікту, в обвинуваченого раптово виник умисел на заволодіння чужим майном, а саме грошовими коштами, які нібито перебували у потерпілого, поєднаний з насильством, небезпечним для життя та здоров'я особи, яка зазнала нападу, а також умисел на вбивство обвинуваченого з корисних мотивів. Приблизно о 22 годині 11 листопада 2017 року, обвинувачений реалізуючи раптово виниклий умисел, вважаючи, що*



саме у потерпілого знаходяться спільні кошти отримані за продаж металобрухту, почав боротися з потерпілим в результаті чого останній опинився в положенні лежачі обличчям на асфальті, а обвинувачений з метою подолання опору сів ззаду на потерпілого та почав умисно наносити удари ліктями правої та лівої руки в потиличну ділянку голови, загалом завдавши не менше 10 ударів, після чого намагаючись перевернути на спину потерпілого, обвинувачений долонями та кулаками обох рук наніс потерпілому приблизно 20 ударів в обличчя. Перевернувши потерпілого на спину обвинувачений в положенні стоячи, умисно завдав не менше 4 ударів ногами по тулубу. Після вказаних дій зняв черевики з ніг потерпілого та вказаними черевиками наніс не менше 4 ударів по обличчю потерпілого після чого став над ним і наніс умисно не менше 15 ударів в обличчя потерпілому долонями. Обвинувачений в ході нанесення ударів, з метою заволодіння грошовими коштами потерпілого, зняв з останнього штани та приймав міри до пошуку грошових коштів, а саме ретельно обшукав кишені потерпілого, але грошові кошти не знайшов. Від отриманих тілесних ушкоджень потерпілий перестав подавати ознаки життя, у зв'язку з чим обвинувачений бажаючи приховати наслідки скоєного ним злочину, перетягнув тіло потерпілого за конструкцію зупинки [3]. Отже, наведене кримінальне правопорушення вчинено неповнолітнім за ознак особливої жорстокості, водночас воно не передбачало наявності передкримінальної стадії, хоча необхідно відмітити наявність посткримінальної, яка реалізувалась у спробі приховати сліди кримінального правопорушення шляхом приховування тіла потерпілої особи.

В судовому засіданні був переглянутий відеозапис проведених згідно протоколів слідчих експериментів за участю свідків. Згідно відеозапису, свідки загалом пояснили про обставини вчиненого кримінального правопорушення обвинуваченим. Вказали, що злочин було вчинено приблизно після 21 години 11.11.2017 року, в м. Дніпро по вул. Белелюбського, біля трамвайної зупинки. Стосовно механізму нанесення тілесних ушкоджень потерпілому пояснили, що це були удари ліктем по голові та шиї, наніс не менше 10 ударів, розбив ніс, 6-7 ударів в обличчя, після того як перевернув почав бити кулаками по обличчю, наніс не менше 20 ударів, потім бив ногами в живіт, відходив, потім підходив та знову наносив удари ногами по тулубу та голові, під час нанесення ударів голова билася об асфальт, після зняття штанів наносив удари між ніг. Пояснили, що обвинувачений шукав гроші. Крім того вказали, що потерпілий та обвинувачений того дня вживали спиртні напої. Після побиття обвинувачений говорив, щоб свідки шукали гроші у потерпілого. Потім обвинувачений відтягнув тіло потерпілого за зупинку. Згідно висновку експерта від 13.03.2018 року, в ході проведення слідчого експерименту від 14.11.2017 року, із застосуванням відеозапису у комунікативній поведінці свідка констатуються психологічні особливості, що властиві для самостійної реконструкції подій, суттєвих ознак психологічного впливу на свідка не виявлено [3]. Аналіз судової практики (близько 50-ти судових вироків) надало змогу констатувати, що у більшості випадків досудове розслідування кримінальних правопорушень, вчинених неповнолітніми особами передбачає типовий набір слідчих (розшукових) дій, таких як допит підозрюваного, потерпілого (за наявності) та свідків; проведення обшуку (за потребою) та слідчого експерименту. Водночас, наведені алгоритми не завжди надають можливість отримати вичерпну інформацію щодо події суспільно небезпечного діяння, а отже мають бути диференційовані в залежності від первинно встановлених слідчих ситуації та слідчих версій.

З'ясування ставлення неповнолітнього до вчиненого ним діяння можливе під час проведення його допиту. В першу чергу необхідно встановити чи визнає він себе винуватим, тобто усвідомлює, що порушив закон. Далі необхідно визначити ставлення неповнолітнього до себе, оточуючих, навколишнього світу, які образи (герої) чи установки вплинули на його протиправну поведінку. Звичайно, неповнолітній може заперечувати свою причетність до вчиненого діяння. За даних обставин, з метою отримання відомостей про його ставлення до вчиненого ним діяння, необхідно допитати його близьких родичів та членів сім'ї, друзів та знайомих, нарешті, потерпілого щодо поведінки неповнолітнього після того, як він скоїв кримінальне правопорушення. У даному випадку необхідно з'ясувати поведінку неповнолітнього до оточуючих однолітків, його ставлення до дорослих. Всі відомості, які будуть



отримані від неповнолітнього та інших осіб щодо його ставлення до вчиненого ним діяння повинні враховуватись під час вирішення питання щодо застосування запобіжних заходів, заходів примусу виховного характеру чи призначення покарання. До наступної обставини, що підлягає встановленню у кримінальному провадженні щодо неповнолітнього відноситься – умови життя і виховання неповнолітнього (п. 3 ч. 1 ст. 485 КПК України). Даний пункт співвідноситься із загальною обставиною, що впливає на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення, характеризує особу обвинуваченого, обтяжує чи пом'якшує покарання, які виключають кримінальну відповідальність або є підставою закриття кримінального провадження (п. 4 ч. 1 ст. 91 КПК України) [4, с. 431]. Отже, в цьому аспекті актуалізується потреба в уточненні та удосконаленні переліку обставин, які підлягають встановленню та доведенню у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх осіб.

Не викликає сумніву, що повинні встановлюватись характеризуючі обставини у кримінальних провадженнях щодо дорослих осіб, а щодо неповнолітніх – встановлення характеристики особистості та умов, у яких відбувалося та продовжується формування особистості неповнолітнього, також, має суттєве значення. Прийняття рішення щодо направлення матеріалів кримінального провадження по обвинуваченню неповнолітнього до суду чи про можливість обмежитись примусовими заходами виховного характеру, постановлення вироку, можливе тільки за наявності певного комплексу даних про умови життя та виховання неповнолітнього, його середовище. Без повної інформації, неможливо прийняти рішення щодо питання про пом'якшення або обтяження покарання, визначити правильну тактику слідчих (розшукових) дій, обрати найбільш ефективний запобіжний захід. Все це обумовлює покладення на слідчого, прокурора, суддю звертати особливу увагу на встановлення цих обставин. Не встановлення чи не повне встановлення умов життя та виховання неповнолітнього не надає можливості вирішити цілу низку питань, пов'язаних з психологічним ставленням особи до вчиненого, а також встановити обставини, що сприяли вчиненню кримінального правопорушення неповнолітнім [4, с. 431]. Отже, актуальним кроком на шляху до удосконалення алгоритму розслідування кримінальних правопорушень неповнолітніх осіб та оперативно-розшукового забезпечення кримінального провадження щодо таких суб'єктів має стати спрощення порядку оцінки стану неповнолітніх кримінальних правопорушників в ході проведення відповідних судово-психологічних досліджень. До цього ж також необхідно додати і унормування підходів до забезпечення функціонування криміналістичних обліків та баз даних правоохоронних органів. Особливо актуальним це є у випадках, коли кримінальне правопорушення вчиняється неповнолітнім із використанням зброї, а також тяжких та особливо тяжких злочинів, коли під час огляду місця події виявляються відповідно позитивні для слідства слідові картини та наявна достатня кількість слідів кримінального правопорушника. Увага також має бути зосереджена на фактах, коли кримінальне правопорушення вчиняє неповнолітнім, який сам був жертвою суспільно небезпечного діяння (зокрема – однотипних із тими, що ним вчиняються, з метою спростування або підтвердження факту вчинення протиправних діянь із мотивів помсти).

Висновки. Таким чином, проведене дослідження надало можливість констатувати, що застосування інформаційних технологій під час документування кримінальних правопорушень, вчинених у співучасті із неповнолітніми зумовлено зокрема такими потребами: 1) визначенням особи невстановлених кримінальних правопорушників за слідами, внесеними до відповідних криміналістичних обліків; 2) встановленням міжкореляційних зв'язків між різними кримінальними правопорушеннями з метою встановлення осіб, які мають відношення до декількох кримінальних правопорушень; 3) з метою створення кримінологічних мап кримінально протиправної діяльності; 4) з метою створення баз даних учасників кримінального провадження по кожному окремому суспільно небезпечному діянню, які мають ознаки серійності.

Список використаних джерел:

1. Аналіз системи правосуддя щодо неповнолітніх, які перебувають у конфлікті з законом в Україні. URL: <https://khisr.kharkov.ua/wp-content/uploads/2023/05/Analiz-systemy->



pravosuddia-shchodo-nepovnlitnikh-iaki-perebuvaiut-u-konflikti-z-zakonom-v-Ukraini.pdf?fbclid=IwAR0lbWJmBJwS5BNTJc7GDX7xWHie3KRvBzq4i960yJ-eOEmAS5kl05RJf9E

2. Лекція до теми: «Особливості розслідування злочинів, скоєних неповнолітніми». URL: <https://oduv.edu.ua/wp-content/uploads/2016/09/lecia-29.pdf>

3. Вирок Красногвардійського районного суду м. Дніпропетровська від 04.10.2019 (справа № 204/2718/18). URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84742487>

4. Рябченко К.С. Додатковий предмет доказування у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх. *Юридична наука*. № 2(104). 2020. С. 430-438

5. Корнієнко М.В. Організація виявлення насильницьких злочинів щодо дітей. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2019. № 1. С. 150-154.



ЄЩЕНКО О. В.суддя
(П'ятий апеляційний
адміністративний суд)

УДК 347.998.85

DOI <https://doi.org/10.32842/2078-3736/2023.2.2.54>**НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ
ПРИНЦИПУ ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ**

У статті проаналізовано питання нормативно-правового регулювання принципу доступу до правосуддя. Звернено увагу, що система доступу до правосуддя в Україні має законодавче підґрунтя та забезпечує рівний доступ до судового захисту для всіх осіб, що є ключовим аспектом демократичного правового державотворення. Встановлено, що доступ до правосуддя є важливим принципом правової системи України, хоча він не прямо закріплений у Конституції країни.

Нормативно-правові акти, такі як Цивільний, Господарський, Адміністративний і Кримінальний процесуальні кодекси, чітко визначають процедури та умови доступу до суду, а також гарантують право на захист, рівність перед законом, і доступність правосуддя для всіх осіб, включаючи іноземців та юридичні особи. Схожість підходів доступу до правосуддя свідчить про стабільність та незмінність регулювання, а також про важливість забезпечення доступу без перешкод та штучних бар'єрів у рамках правової системи України.

Встановлено, що доступ до правосуддя в Україні в останні роки піддавався значним змінам та покращенням через прийняття Закону України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів», який вніс значні зміни в процедури подання позовних заяв та заяв до суду, удосконалив механізми захисту прав та інтересів осіб у судовому порядку та спростив процедури подання позовів.

Доступ до справедливого та неупередженого суду гарантується як внутрішнім законодавством, так і міжнародними договорами, зокрема Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Практика Європейського суду з прав людини, як відзначено у зазначених вироках, підкреслює, що система юстиції має забезпечувати ефективний доступ до суду та виконання судових рішень без неприпустимих затримок. Ураховуючи зазначені принципи та практику Європейського суду з прав людини, важливо, щоб судова система України дотримувалася цих принципів та забезпечувала ефективний доступ до суду та виконання судових рішень без затримок і дискримінації.

Ключові слова: доступ до правосуддя, справедливий суд, права людини, міжнародні стандарти, судова система

Yeshchenko O. V. Normative-legal regulation of the principle of access to justice

Article analyzes the issues of normative-legal regulation of the principle of access to justice. It is noted that the system of access to justice in Ukraine has a legislative basis and ensures equal access to judicial protection for all individuals, which is a key aspect of democratic legal state-building. It is established that access to justice is an important principle of the legal system of Ukraine, although it is not directly enshrined in the Constitution of the country.



Normative legal acts, such as the Civil, Commercial, Administrative, and Criminal Procedure Codes, clearly define the procedures and conditions for access to court and guarantee the right to defense, equality before the law, and accessibility of justice for all individuals, including foreigners and legal entities. The similarity of approaches to access to justice indicates the stability and consistency of regulation, as well as the importance of ensuring access without obstacles and artificial barriers within the legal system of Ukraine.

It is established that access to justice in Ukraine has undergone significant changes and improvements in recent years through the adoption of the Law of Ukraine “On Amendments to the Commercial Procedural Code of Ukraine, Civil Procedural Code of Ukraine, Code of Administrative Judicial Procedure of Ukraine, and other legislative acts,” which made significant changes to the procedures for filing claims and statements to the court, improved mechanisms for protecting the rights and interests of individuals in judicial proceedings, and simplified procedures for filing lawsuits.

Access to a fair and impartial court is guaranteed by both domestic legislation and international treaties, including the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The practice of the European Court of Human Rights, as noted in the mentioned judgments, emphasizes that the justice system must ensure effective access to the courts and the enforcement of court decisions without undue delay. Taking into account the mentioned principles and the practice of the European Court of Human Rights, it is important for the judicial system of Ukraine to adhere to these principles and ensure effective access to courts and enforcement of court decisions without delay and discrimination.

Key words: *access to justice, fair trial, human rights, international standards, judicial system*

Вступ. Право на доступ до правосуддя є одним з фундаментальних прав людини, що забезпечує можливість кожному отримати захист своїх прав та інтересів через судовий процес. Цей принцип, як визначається в міжнародних документах та конституціях багатьох країн, є невід’ємним елементом демократичного суспільства та реальною основою для забезпечення рівності перед законом. Він забезпечує не лише можливість оскаржувати порушення своїх прав, а й гарантує здійснення справедливих та ефективних механізмів вирішення правових спорів.

Доступ до правосуддя включає в себе не лише можливість звернутися до суду, а й доступність, ефективність та реалізацію справедливості у самому процесі судочинства. Він має бути забезпечений без будь-яких форм дискримінації та перешкод, що можуть унеможливити або ускладнити особам здійснення їх права на правосуддя. Розгляд даного питання в контексті нормативно-правового регулювання набуває великого значення для забезпечення справедливого та демократичного суспільства.

Постановка завдання. Метою даного дослідження є аналіз нормативно-правового регулювання принципу доступу до правосуддя з урахуванням міжнародних стандартів та внутрішньодержавного законодавства. Для досягнення цієї мети будуть використані різноманітні методи дослідження, зокрема аналіз нормативно-правових актів, наукової літератури, а також порівняльний аналіз актів міжнародних організацій.

Результати дослідження. Доступ до правосуддя є принципом, який забезпечує право кожної особи на вільний доступ до судової системи для захисту своїх прав та інтересів, а також для вирішення правових конфліктів. Цей принцип передбачає, що кожна людина має право на справедливий та незалежний судовий процес, який відбувається відповідно до закону. Наразі Основним Законом не передбачено безпосереднього закріплення принципу «доступ до правосуддя». Незважаючи на те, що пряме зазначення права на доступ до суду в буквальному розумінні відсутнє в Конституції України, А.В. Лужаницький звертає увагу,



що можна й потрібно розглядати це забезпечене Основним Законом України право, принаймні, у відношенні до складової частини права на судовий захист. Підтвердженням цього є системний аналіз положень конституційних норм, які передбачають:

- гарантування можливості звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України (ч. 3 ст. 8);
- захист прав і свобод людини і громадянина судом, забезпечення кожному права на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ч. ч. 1, 2 ст. 55);
- право кожного після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна (ч. 4 ст. 55);
- належність до частини національного законодавства України чинних міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України (ч. 1 ст. 9);
- що закріплені Конституцією права і свободи людини і громадянина не є вичерпними (ч. 1 ст. 22) [1, с. 198].

Порівнюючи положення, якими охарактеризовано доступ до правосуддя в чинній Конституції України [2] та Конституції України у редакції від 28.06.1996 року [3], приходимо висновку, що вони не зазнали змін, що свідчить про стабільність та незмінність конституційного регулювання доступу до правосуддя протягом певного періоду часу. Примітним є те, що засади доступу до правосуддя були передбачені ще Конституційним договором між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України, зокрема через закріплення положень, що 1) судова влада в Україні здійснюється виключно судами; 2) суди захищають права і законні інтереси громадян, юридичних осіб і держави шляхом здійснення правосуддя [4].

Законом України «Про судоустрій України», який наразі втратив чинність, право особи на доступ до правосуддя не було передбачено. Звернення до суду за захистом своїх прав обмежувалося загальними положеннями про місце та статус судів у системі органів державної влади, що «правосуддя в судах загальної юрисдикції в Україні здійснюється шляхом розгляду і вирішення в судових засіданнях цивільних, господарських, адміністративних, кримінальних та інших справ, передбачених законом» [5]. Відповідно до чинного Закону України «Про судоустрій і статус судів», а саме статті 7: 1) кожна особа має право на захист своїх прав, свобод та інтересів перед незалежним, безстороннім і справедливим судом, який утворений відповідно до закону та забезпечує розгляд справ у розумні терміни; 2) іноземці, особи без громадянства та іноземні юридичні особи мають право на судовий захист в Україні на однакових умовах з громадянами та юридичними особами України; 3) доступність правосуддя для кожної особи гарантується згідно з Конституцією України та відповідно до встановленого законодавством порядку [6].

Аналізуючи цитований текст з Закону України «Про судоустрій і статус судів» у контексті доступу до правосуддя, можна виділити декілька ключових аспектів:

- а) Право на захист. Закон гарантує кожній особі право на захист своїх прав, свобод і інтересів перед судом, який є незалежним, безстороннім і справедливим. Це відзначається як один із фундаментальних принципів правосуддя;
- б) Рівність перед законом. Закон також стверджує рівність перед законом усіх осіб, включаючи іноземців, осіб без громадянства та іноземні юридичні особи. Це означає, що незалежно від національності чи правового статусу, всі мають однаковий доступ до судового захисту;
- в) Доступність правосуддя. Закон акцентує на тому, що доступність правосуддя для кожної особи забезпечується згідно з Конституцією України та відповідно до законодавства. Це вказує на важливість забезпечення доступу до правової системи без перешкод та штучних бар'єрів.



Наразі принцип доступу до правосуддя передбачений численними нормативно-правовими актами, серед яких особливе місце посідають кодифіковані нормативно-правові акти, якими конкретизовано здійснення окремих видів судочинства. Беручи до уваги Закон України «Про судоустрій і статус суддів» [6], в Україні виокремлюють декілька видів судочинства, серед яких цивільне (Цивільний процесуальний кодекс України [7]), кримінальне (Кримінальний процесуальний кодекс України [8]), господарське (Господарський процесуальний кодекс України [9]), адміністративне (Кодекс адміністративного судочинства України [10]), а також судочинство у справах про адміністративні правопорушення (Кодекс України про адміністративні правопорушення [11]). Аналізуючи чинні дані нормативно-правові акти принцип доступу до правосуддя доцільно зобразити через розкриття наступних аспектів:

1) Цивільний процесуальний кодекс України. Відповідно до статті 4 «Право на звернення до суду за захистом»: а) кожній особі гарантується право звертатися до суду для захисту своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод або законних інтересів; б) органи та особи мають право звертатися до суду в інтересах інших осіб або державних чи суспільних інтересів; в) відмова від права на звернення до суду для захисту є недійсною; г) згідно з угодою сторін, спір може бути переданий на розгляд третейському суду; д) кожна особа має право на участь у розгляді своєї справи [7];

2) Господарський процесуальний кодекс України. Відповідно до статті 4 «Право на звернення до господарського суду»: а) кожній особі забезпечується право звернутися до господарського суду для захисту своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи законних інтересів; б) ніхто не може бути позбавлений права на розгляд своєї справи у господарському суді; в) юридичні особи, особи, яким закон надає право звертатися до суду в інтересах інших осіб, фізичні особи – підприємці, інші фізичні особи, державні та місцеві органи мають право звертатися до господарського суду для захисту своїх порушених, невизнаних або оспорюваних прав та законних інтересів; г) відмова від права звертатися до господарського суду є недійсною; д) сторони можуть укласти угоду про передачу спору на розгляд третейського суду (міжнародного комерційного арбітражу) [9];

3) Кодекс адміністративного судочинства України. Відповідно до статті 5 «Право на звернення до суду та способи судового захисту»: а) законом порядку, якщо вважає, що дії чи бездіяльність органів влади порушують його права, свободи або законні інтереси; б) кожна особа має право на участь у розгляді своєї справи відповідно до встановленого законом порядку; в) відмова від права звернутися до суду є недійсною; г) іноземці, особи без громадянства та іноземні юридичні особи мають право на судовий захист в Україні на однакових умовах з громадянами та юридичними особами України [10];

4) Кримінальний процесуальний кодекс України. Відповідно до статті 21 «Доступ до правосуддя та обов'язковість судових рішень»: а) кожній особі гарантується право на справедливий розгляд і вирішення справи в адекватний строк незалежним і неупередженим судом; б) рішення та ухвали суду, що набрали законної сили у встановленому цим Кодексом порядку, є обов'язковими і підлягають негайному виконанню на всій території України; в) кожна особа має право брати участь у розгляді справи будь-якої інстанції, що стосується її прав та обов'язків; г) ведення кримінального провадження не може перешкоджати доступу особи до інших засобів правового захисту, якщо під час кримінального провадження порушуються її права, що гарантовані Конституцією України та міжнародними договорами України [8]).

Аналізуючи викладені положення, зазначимо, що, порівняно з редакціями кодексів до 2017 року [12, 13, 14, 15, 16], наразі доступ до правосуддя є добре врегульованим, що головним чином було обумовлено прийняттям Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» [17]. У загальному вигляді даним Законом було внесено ґрунтовні зміни шляхом розширення або зміцнення прав громадян на доступ до суду, спрощення процедур подання позовів та заяв до суду, удосконалення механізмів захисту прав та інтересів осіб у судовому порядку,



а також удосконалення процедур обґрунтування відмови у прийнятті позовних та інших заяв, а також контексті доступу до правосуддя.

Згідно зі Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів» 2017 року, була впроваджена нова можливість подачі позовної заяви (заяви) через Єдину судову інформаційно-телекомунікаційну систему. Єдина судову інформаційно-телекомунікаційну систему (ЄСІТС) можна визначити як комплексний інформаційно-комунікаційний засіб, створений для оптимізації роботи судів, сприяння доступності юстиції та покращення доступу до правосуддя [18]. Також важливим аспектом є можливість використання електронного підпису при подачі позовних заяв онлайн, що забезпечує високий рівень захисту та автентифікації документів, які надсилаються до суду. Використання електронного цифрового підпису дозволяє впевнитися у тому, що документи не піддаються підробці або втраті під час їх передачі та зберігання в електронному форматі. Це сприяє забезпеченню відкритості та прозорості судового процесу, а також сприяє зменшенню бюрократичних процедур і покращенню доступу громадян до правосуддя. Наразі положення щодо реєстрації електронних кабінетів передбачено ст. 14 Цивільного процесуального кодексу України, ст. 6 Господарського процесуального кодексу України, ст. 18 Кодексу адміністративного судочинства України та ст. 35 Кримінального процесуального кодексу України.

Одним із спільних аспектів доступу до правосуддя, як звертає увагу відомий український вчений М.І. Козюбра, є вимога «неможливості відмовити у правосудді» [19]. Відповідно до Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадян Проценко Раїси Миколаївни, Ярошенко Поліни Петрівни та інших громадян щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за зверненнями жителів міста Жовті Води) від 25 грудня 1997 року № 9-зп/1997, Судом звернено увагу, що суд не може відмовити у справедливому судовому розгляді, якщо особа, незалежно від того, чи є вона громадянином України, іноземцем чи особою без громадянства, вважає, що її права і свободи порушені або обмежені, або якщо вона стикається з іншими порушеннями прав і свобод. Відхиленням суду позовів та інших заяв, які оформлені відповідно до чинного законодавства, порушується право на судовий захист, що заборонено згідно зі статтею 64 Конституції України і не може бути обмежене [20].

Поруч з цим, як передбачено ч. 4 ст. 10 Цивільного процесуального кодексу України, у судовій діяльності в Україні використовується Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року разом з протоколами до неї, на які Верховна Рада надала згоду на обов'язковість. Також враховується практика Європейського суду з прав людини як одне з джерел права при розгляді справ. Частиною 2 передбачено, що окрім іншого, також можуть застосовуватися норми міжнародних договорів [2]. Відповідно до ч. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, кожна особа має право на справедливе та публічне розглядання своєї справи в розумний термін незалежним і неупередженим судом, який визначений законом, що вирішить будь-які цивільні суперечки або встановить обґрунтованість будь-яких кримінальних обвинувачень, які проти неї висунуті [21]. Право на оскарження вироків у кримінальних справах передбачено статтею 2 Протоколу № 7 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [22]. Як визначено пунктом 45 Посібника зі статті 6 «Право на справедливий суд (цивільна частина)» Ради Європи, право на справедливий судовий розгляд повинно здійснюватися відповідно до закону, що передбачає наявність ефективного судового захисту для сторін судового процесу з метою захисту їх цивільних прав. Кожна особа має право на судовий розгляд у справах, що стосуються її цивільних прав та обов'язків. Таким чином, стаття 6 § 1 гарантує «право на суд», яке включає право на доступ до суду для цивільних справ, забезпечуючи цілісність цього права. «Право на суд» та право на доступ до суду можуть бути обмежені, але лише в тому обсязі, що не порушує сутності цих прав [23].

Питання доступу до справедливого та неупередженого суду були розкриті в рішеннях Європейського суду з прав людини, зокрема у справі «Голдер проти Сполученого Королів-



ства» (Golder v. the United Kingdom), №4451/70, 1975 р. [24]; у справі «Юліус Клойбер Шлахтхоф GmbH та інші проти Австрії» (Julius Kloiber Schlachthof GmbH and Others v. Austria), №21565/07 та ін., 2013 р. [25]; у справі «Мактуф і Дам'янович проти Боснії та Герцеговини» (Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina), №2312/08 і 34179/08, 2013 р. [26]. Рішенням Європейського суду з прав людини у справі «Bellet v. France» Судом було зазначено, що стаття 6 § 1 Конвенції містить гарантії справедливого судочинства, включаючи доступ до суду. Рівень доступу, який надається національним законодавством, має бути достатнім для забезпечення прав особи на справедливий суд відповідно до принципу верховенства права, що панує в демократичному суспільстві. Для забезпечення ефективного доступу особі необхідно мати можливість оскаржувати будь-які дії, що порушують її права [27].

Аналізуючи практику Європейського суду з прав людини, Конституційний Суд України зазначив, що право на суд, яке передбачено статтею 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, не могло б бути реальним, якби система юстиції країни дозволяла, щоб остаточне судові рішення не виконувалося на користь однієї зі сторін. Держава має позитивний обов'язок забезпечити належну систему виконання судових рішень, яка була б ефективною на практиці та гарантувала їх виконання без неприпустимих затримок. Забезпечення ефективного доступу до суду означає, що рішення суду має бути виконане без неприпустимих затримок. Держава та її органи мають відповідальність за повне та своєчасне виконання судових рішень, що прийняті проти них [28].

Доступ до правосуддя передбачений також Хартією Європейського Союзу про основоположні права. Так, стаття 47 забезпечує 1) право на ефективний захист в суді та справедливий судовий процес для всіх, чий права та свободи, гарантовані законодавством Європейського Союзу, були порушені; 2) право на ефективний правовий захист перед судом; 3) право на справедливий та відкритий судовий процес, який проводиться незалежним і неупередженим судом, відповідно до закону [29]. Правосуддя у справах, що виникають у межах Європейського Союзу вирішує Суд Європейського Союзу, відповідно до статті 251 Договору про функціонування Європейського Союзу [30]. Окремі аспекти доступу до правосуддя були передбачені рішеннями Суду Європейського Союзу, серед яких: у справі «Антуан Бокс та ін. проти регіону Валлонія» (Antoine Voxus and Others v. Région wallonne), 2011 р. [31]; у справі «Уповноважений суду аудиторів від Міністерства культури та туризму проти Служби з аудиту Міністерства культури та туризму» (Epitropos tou Elegktikou Synedriou sto Ypourgeio Politismou kai Tourismou v. Ypourgeio Politismou kai Tourismou – Ypiresia Dimosionomikou Elenchou), 2012 р. [32]; у справі «Валері Харієв Белов проти CHEZ Електро Балгарія AD та ін. (Балгарія та Європейська Комісія як треті особи)» (Valeri Hariiev Belov v. CHEZ Elektro Bulgaria AD and others (Bulgaria and the European Commission intervening)), 2013 р. [33].

Висновки. Українська система доступу до правосуддя має чітке законодавче забезпечення, яке включає Цивільний, Господарський, Адміністративний і Кримінальний процесуальні кодекси, а також інші нормативно-правові акти. Підходи до доступу до правосуддя в Україні свідчать про стабільність та незмінність регулювання, що підтверджує важливість забезпечення доступу без перешкод у рамках правової системи. Останні роки в Україні були відзначені значними змінами та покращеннями у доступі до правосуддя завдяки прийняттю спеціального закону, який вніс зміни у процедури подання позовних заяв та заяв до суду та удосконалив механізми захисту прав та інтересів осіб у судовому порядку.

Право на доступ до справедливого та неупередженого суду гарантується як внутрішнім законодавством, так і міжнародними договорами, зокрема Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод. Практика Європейського суду з прав людини підкреслює, що система юстиції має забезпечувати ефективний доступ до суду та виконання судових рішень без неприпустимих затримок і дискримінації. Ураховуючи практику Європейського суду з прав людини, важливо, щоб судова система України дотримувалася цих принципів та забезпечувала ефективний доступ до суду та виконання судових рішень без затримок і дискримінації.



Список використаних джерел:

1. Лужанський А.В. Конституційна природа права на доступ до правосуддя в Україні. *Держава і право*. 2010. Вип. 50. С. 197-201.
2. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
3. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 року № 254к/96-ВР. Редакція від 28.06.1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80/ed19960628#Text>
4. Конституційний договір між Верховною Радою України та Президентом України про основні засади організації та функціонування державної влади і місцевого самоврядування в Україні на період до прийняття нової Конституції України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1%D0%BA/95-%D0%B2%D1%80#Text>
5. Про судоустрій України: Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки від 21.06.2001 року. URL: <http://consultant.parus.ua/?doc=012WM183C2>
6. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 року № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1402-19#top>
7. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 року № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#top>
8. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13.04.2012 року № 4651-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#Text>
9. Господарський процесуальний кодекс України: Закон України від 06.11.1991 року № 1798-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12#Text>
10. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 року № 2747-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text>
11. Кодекс України про адміністративні правопорушення (статті 1 – 212-24): Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>
12. Цивільний процесуальний кодекс України: Закон України від 18.03.2004 року № 1618-IV. Редакція від 03.08.2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/ed20170803#Text>
13. Кодекс України про адміністративні правопорушення (статті 1 – 212-24): Закон України від 07.12.1984 № 8073-X. Редакція від 26.10.2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/ed20171026#Text>
14. Господарський процесуальний кодекс України: Кодекс України; Закон, Кодекс від 06.11.1991 року № 1798-XII. Редакція від 03.08.2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-12/ed20170803#Text>
15. Кодекс адміністративного судочинства України: Кодекс України; Кодекс, Закон від 06.07.2005 року № 2747-IV. Редакція від 03.08.2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/ed20170803>
16. Кримінальний процесуальний кодекс України: Кодекс України; Закон, Кодекс від 13.04.2012 року № 4651-VI. Редакція від 03.08.2017 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/ed20170803#Text>
17. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України та інших законодавчих актів: Закон України від 03.10.2017 року № 2147-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2147-19#Text>
18. Про затвердження Положення про порядок функціонування окремих підсистем Єдиної судової інформаційно-телекомунікаційної системи: Рішення Вища рада правосуддя від 17.08.2021 року № 1845/0/15-21. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v1845910-21#Text>
19. Козюбра М.І. Принципи верховенства права і правової держави: єдність основних вимог. *Наукові записки. Том 64. Юридичні науки*. 2007. С. 6.
20. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням



громадян Проценко Раїси Миколаївни, Ярошенко Поліни Петрівни та інших громадян щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за зверненнями жителів міста Жовті Води) від 25 грудня 1997 року № 9-зп/1997. <http://surl.li/rfsji>

21. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини): Міжнародний документ від 04.11.1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

22. Протокол № 7 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (укр/рос): Міжнародний документ від 22.11.1984 року № 7. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_804#Text

23. Посібник зі статті 6 «Право на справедливий суд (цивільна частина)» Ради Європи. URL: https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/guide_art_6_ukr

24. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Голдер проти Сполученого Королівства» (Golder v. the United Kingdom), №4451/70, 1975 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57496%22%5D%7D>

25. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Юліус Клойбер Шлахтхоф GmbH та інші проти Австрії» (Julius Kloiber Schlachthof GmbH and Others v. Austria), №21565/07 та ін., 2013 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-118045%22%5D%7D>

26. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Мактуф і Дам'янович проти Боснії та Герцеговини» (Maktouf and Damjanović v. Bosnia and Herzegovina), №2312/08 і 34179/08, 2013 р. URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-122716>

27. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Bellet v. France» 1994 р. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/docx/?library=ECHR&id=001-57952&filename=CASE%20OF%20BELLET%20v.%20FRANCE.docx&logEvent=False>

28. Рішення Конституційного Суду України (Велика палата) у справі за конституційним поданням Верховного Суду щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень постанови Кабінету Міністрів України „Про встановлення карантину з метою запобігання поширенню на території України гострої респіраторної хвороби COVID-19, спричиненої коронавірусом SARS-CoV-2, та етапів послаблення протиепідемічних заходів“, положень частин першої, третьої статті 29 Закону України „Про Державний бюджет України на 2020 рік“, абзацу дев'ятого пункту 2 розділу II „Прикінцеві положення“ Закону України „Про внесення змін до Закону України „Про Державний бюджет України на 2020 рік“ від 28 серпня 2020 року № 10-р/2020. URL: <http://surl.li/rfsji>

29. Хартія Європейського Союзу про основоположні права. URL: <https://ccl.org.ua/posts/2021/11/hartiya-osnovnyh-prav-yevropejskogo-soyuzu/>

30. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу з протоколами та деклараціями: Міжнародний документ від 07.02.1992 року, 25.03.1957 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_b06#Text

31. Рішення Суду Європейського Союзу у справі «Антуан Бокс та ін. проти регіону Валлонія» (Antoine Boxus and Others v. Région wallonne), 2011 р. URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-128/09&language=en>

32. Рішення Суду Європейського Союзу у справі «Уповноважений суду аудиторів від Міністерства культури та туризму проти Служби з аудиту Міністерства культури та туризму» (Eritropos touElegktikou Synedriou sto Ypourgeio Politismou kai Tourismou v. Ypourgeio Politismou kai Tourismou – Ypiresia Dimosionomikou Elenchou), 2012 р. URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-363/11>

36. Рішення Суду Європейського Союзу у справі «Валері Харієв Белов проти CHEZ Електро Балгарія АД та ін. (Болгарія та Європейська Комісія як треті особи)» (Valeri Hariev Belov v. CHEZ Elektro Bulgaria AD and others (Bulgaria and the European Commission intervening)), 2013 р. URL: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-394/11>



ЗМІСТ

РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:**ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ**

НАЗАРЕНКО О. А. ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОСВІДОМОСТІ.....	3
ОМАРОВА А. А., ПІЛАТ О. В., ВАРЕНИК О. В. УКРАЇНА ЯК ЯДЕРНА ДЕРЖАВА.....	9
ОРЛЕНКО А. І. ДЕЯКІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ В УКРАЇНІ.....	16
ПРИЙМАЧЕНКО Д. В., МАСЛОВА А. Б., НОВИЦЬКА Н. Б. ІНСТИТУТ ПРИСЯЖНИХ ЯК ФОРМА ОПОСЕРЕДКОВАНОГО ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ СУДДІВ.....	22
СЕРЕДЮК В. Ю. ТЕОРІЯ ІСТОРИЧНОГО ТЛУМАЧЕННЯ НОРМ ПРАВА В КОНТЕКСТІ ДОКТРИНАЛЬНИХ ПОГЛЯДІВ	29
СЛАВИЦЬКА А. К. МОНІТОРИНГ ЯК ФОРМА КОНТРОЛЮ ЗА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯМ РЕАЛІЗАЦІЇ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ.....	35
СОЛОМОНЮК О. Я. ІСТОРИОГРАФІЯ ДОСЛІДЖЕННЯ СУДОВОЇ ПРАВОТВОРЧОСТІ.....	41

ЦИВІЛІСТИКА

ОРЛОВА О. О. ПЕРСПЕКТИВИ ВСТУПУ УКРАЇНИ ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	49
РЕВУЦЬКА І. Е., ХОХЛОВА І. В. РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВ ДИТИНИ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄС: ПЕРЕДУМОВИ ТА ОСНОВНІ ПРИНЦИПИ.....	55
СИНЕЛЬНИКОВ Є. В. ДЕЯКІ АСПЕКТИ ВИРІШЕННЯ СПОРІВ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ МІСЦЯ ПРОЖИВАННЯ МАЛОЛІТНЬОЇ ДИТИНИ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ.....	64
СТАРОВІТ О. М. ІНСТИТУТ ПРИМУСОВОГО ЛІЦЕНЗУВАННЯ «ЗЕЛЕНИХ» ТЕХНОЛОГІЙ: ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ДЛЯ УКРАЇНИ.....	70
ХОДИКО Ю. Є. ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ОБ'ЄКТА РЕЧОВИХ ПРАВ НА ЧУЖУ РІЧ.....	77
ЦКАЛО В. І. ЗАСАДА ПРОПОРЦІЙНОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВ УЧАСНИКІВ ГОСПОДАРСЬКИХ ТОВАРИСТВ В УМОВАХ НОВЕЛІЗАЦІЇ КОРПОРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	84
ЧЕРЕВАТЕНКО І. М., СМОЛЬСЬКА Я. В. «КАСАЦІЙНІ ФІЛЬТРИ» У КОНТЕКСТІ ФУНКЦІОНУВАННЯ ІНСТИТУТУ МАЛОЗНАЧНИХ СПРАВ.....	90
ЧЕРНЕГА В. М. РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ТА НАУКИ МІЖНАРОДНОГО ПРИВАТНОГО ПРАВА ЗА ЧАС ФУНКЦІОНУВАННЯ ОДНОЙМЕННОГО ЗАКОНУ.....	95
ЧУПРІЙ Д. Ю. ДО ПРОБЛЕМИ СПАДКУВАННЯ ПРАВА ЗАСНОВНИКА	



ФЕРМЕРСЬКОГО ГОСПОДАРСТВА НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ.....	102
YURKEVYCH Yu. M., VOVK M. Z., ZAIATS O. S. THE CIVIL LAW REGULATION OF ORGANIZATIONAL FORMS OF ADVOCATORY ACTIVITY ALONG WITH THE FOUNDING LEGAL ENTITIES.....	114
ЯВТУШЕНКО О. В. ПРОБЛЕМИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ БЕЗПЛОТНИХ ЛІТАЛЬНИХ АПАРАТІВ В УКРАЇНІ.....	120
ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ	
БУРКА А. В. ДОПОМОГА ПО ЧАСТКОВОМУ БЕЗРОБІТТЮ: ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ.....	128
ЛУЦЕНКО О. Є. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ПРАЦІВНИКІВ ЗА GDPR.....	134
ПОЛХОВСЬКА Н. М. ГАРАНТІЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОФЕСІЙНИХ СПІЛОК ПРАЦІВНИКІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ.....	142
СИДОРЕНКО А. С. ВПЛИВ НЕГАТИВНИХ НАСЛІДКІВ COVID-19 НА СУЧАСНИЙ РИНОК ПРАЦІ.....	148
АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО	
МІХРОВСЬКА М. С. ЛЮДИНОЦЕНТРИЗМ, АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ЕЛЕКТРОННЕ УРЯДУВАННЯ.....	154
МУЛИК О. Р. НАПРЯМИ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В ОБОРОННО- ПРОМИСЛОВИМУ КОМПЛЕКСІ ЯК СКЛАДОВІЙ СФЕРИ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ТА ОБОРОНИ УКРАЇНИ.....	161
МУШЕНОК В. В., СИТНІЧЕНКО О. М. ПРАВОПОРУШЕННЯ ТА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЇХ ВЧИНЕННЯ У СФЕРІ ЕКОНОМІЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	167
ПРОФАТІЛО К. В. НАПРЯМКИ ВДОСКОНАЛЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ ЗАСАД ДІЯЛЬНОСТІ КОМІСІЇ З РЕГУЛЮВАННЯ АЗАРТНИХ ІГОР ТА ЛОТЕРЕЙ.....	174
СКОЧИЛЯС-ПАВЛІВ О. В. ЗДІЙСНЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА ВИЩИМ АНТИКОРУПЦІЙНИМ СУДОМ У СПРАВАХ ПРО ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЙ.....	182
КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА	
ВАКУЛЕНКО А. Е. ЗАКОНОДАВЧЕ РЕГУЛЮВАННЯ СПРИЯННЯ ГРОМАДЯН ОПЕРАТИВНИМ ПІДРОЗДІЛАМ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ ПІД ЧАС ПРОТИДІЇ КРИМІНАЛЬНИМ ПРАВОПОРУШЕННЯМ.....	187
ГУРТІЄВА Л. М. СУД, ЯКИЙ ЗДІЙСНЮЄ СУДОВЕ ПРОВАДЖЕННЯ У ПЕРШІЙ ІНСТАНЦІЇ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ РЕГУЛЮВАННЯ В КПК УКРАЇНИ.....	195
ДРОЗД О. Ю., СОРОКА Л. В. ВПЛИВ ВІЙНИ В УКРАЇНІ НА ЄВРОПЕЙСЬКИЙ СТРАТЕГІЧНИЙ КУРС ПРОТИДІЇ ТОРГІВЛІ ЛЮДЬМИ.....	202
ДУФЕНЮК О. М. ДИСКУРС ПРО «ЗЛІ НАМІРИ» У ВИКОРИСТАННІ ПРАВА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: СУТНІСТЬ ДИСБАЛАНСУ ТА КОНЦЕПТУАЛЬНА МОДЕЛЬ ПРОТИДІЇ.....	208
ЖУКОВА В. І. ДО ПИТАННЯ РОЗГОЛОШЕННЯ СЛІДЧИМ ВІДОМОСТЕЙ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ ПІД ЧАС ВЗАЄМОДІЇ ІЗ КОНТРОЛЮЮЧИМ ОРГАНОМ.....	218



КИРИЧЕНКО О. В. ОСОБЛИВОСТІ ПРЕДМЕТА ДОКАЗУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ПРО КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ ЗІ ЗЛОВЖИВАННЯМ ВЛАДИ АБО СЛУЖБОВИМ СТАНОВИЩЕМ.....	227
КОГУТИЧ І. І., МАКСИМИШИН Н. М. АДВОКАТСЬКА ДІЯЛЬНІСТЬ І КРИМІНАЛІСТИКА: МЕТОДОЛОГІЧНИЙ АСПЕКТ.....	235
КОЗАЧЕНКО А. О. ОСОБЛИВОСТІ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПРОКУРОРА ПІД ЧАС ПОВІДОМЛЕННЯ ПРО ПІДОЗРУ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРОВАДЖЕННЯХ ЩОДО ОКРЕМОЇ КАТЕГОРІЇ ОСІБ.....	244
КОСТАШ Н. В. ОСОБЛИВОСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ ПІД ЧАС СПЕЦІАЛЬНОГО ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ І СПЕЦІАЛЬНОГО СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ.....	252
МІЖНАРОДНЕ ПРАВО	
БЕРДАЧ А. І., МАЦЕЛЮХ І. А. ФОРМУВАННЯ ТА ЗАКРІПЛЕННЯ ПРИНЦИПІВ ГЕНДЕРНОЇ РІВНОСТІ В МІЖНАРОДНИХ НОРМАТИВНО-ПРАВОВИХ АКТАХ.....	259
КРУК Є. В. ОСОБЛИВОСТІ МІЖДЕРЖАВНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В ПИТАННЯХ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ.....	265
РЖЕВСЬКА В. С. ІДЕЯ ІМПЕРІЇ ЯК ЗАСОБУ ПІДТРИМКИ МИРУ У ТВОРАХ ДАНТЕ АЛІГ'ЕРІ.....	271
ФЕТЬКО Ю. І. ПРАВОВІ ЗАСАДИ ТРАНСКОРДОННОГО СПІВРОБІТНИЦТВА УКРАЇНИ ТА ДЕРЖАВ ВИШЕГРАДСЬКОЇ ГРУПИ.....	279
АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ	
КОЛОМОЄЦЬ Т. О., ТИТАРЕНКО М. В., КОЛПАКОВ В. К. ОСОБЛИВОСТІ ПРОЯВУ ВІДНОСИН МІЖ ПЛАТНИКОМ ПОДАТКІВ ТА СУБ'ЄКТАМИ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ В СУЧАСНИХ УМОВАХ.....	284
ПЕРЕСОЛЯК О. В. АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ФІНАНСОВОЇ ТА ІНШОЇ МАТЕРІАЛЬНОЇ ПІДТРИМКИ НОВОГО БІЗНЕСУ ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНИХ ОСІБ В УКРАЇНІ.....	291
АДАМОВА О. S., ЛУСНКО V. S. ALIMONY OBLIGATIONS.....	299
ДЕНИСОВА А. В., СІРКО В. С. ОСОБЛИВОСТІ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ, ПОВ'ЯЗАНІ ІЗ КОРУПЦІЄЮ.....	305
МАНУЇЛОВА К. В., ЦИБУЛЬСЬКА О. Ю. ПРАВОВА ПРИРОДА ТРАСТУ У ЗАГАЛЬНОМУ ПРАВІ.....	310
ІЗБАШ О. О. ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНИХ ТРАСТІВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ КІПРУ.....	316
ЛЕГЕЗА Є. О., ЛЕГЕЗА Ю. О. ПРАВОВІ ЗАСАДИ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ СТАТЕВОЇ СВОБОДИ ТА СТАТЕВОЇ НЕДОТОРКАНОСТІ ОСОБИ.....	323
БУГА Г. С., БУГА В. В. КЛАСИФІКАЦІЯ ПРИНЦИПІВ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ.....	329
ЯЦИШИН В. М., БРАТЕЛЬ С. Г. ПРАВОВА ДЕТЕРМІНАЦІЯ ТЕРМІНУ «БЕЗПЕКА ДОРОЖНЬОГО РУХУ».....	335
ОЛЕКСНОК Т. М. ПИТАННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ЗАПИТУВАЧА ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ ЯК СУБ'ЄКТА ВІДНОСИН У СФЕРІ ДОСТУПУ ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ.....	342
РАЗДОЛЬСЬКА О. В. ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОРГАНАМИ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ ПРАВА ГРОМАДЯН НА МИРНІ ЗІБРАННЯ.....	349
ПАВЛЮК Н. М. ПОНЯТТЯ ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ ЗА УКРАЇНСЬКИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ В АСПЕКТІ ВІДПОВІДНОСТІ ВИМОГАМ КОНВЕНЦІЇ РАДИ ЄВРОПИ ПРО ДОСТУП ДО ОФІЦІЙНИХ ДОКУМЕНТІВ.....	355
ВОЛОШАНІВСЬКА Т. В. ЗАСТОСУВАННЯ ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ ПІД ЧАС ДОКУМЕНТУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ВЧИНЕНИХ У СПІВУЧАСТІ ІЗ НЕПОВНОЛІТНІМИ.....	361
ЄЩЕНКО О. В. НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ПРИНЦИПУ ДОСТУПУ ДО ПРАВОСУДДЯ.....	368



CONTENTS

DEVELOPMENT OF STATE AND LAW:

ISSUES OF THEORY AND CONSTITUTIONAL PRACTICE

NAZARENKO O. A. THEORETICAL AND LECAL CHARACTERISTICS OF LECAL AWARENESS..... 3

OMAROVA A. A., PILAT O. V., VARENYK O. V. UKRAINE AS A NUCLEAR STATE..... 9

ORLENKO O. I. SOME ASPECTS OF THE ADMINISTRATIVE COURTS' ACTIVITY IN UKRAINE.....16

PRYMACHENKO D. V., MASLOVA A. B., NOVYTSKA N. B. JURY INSTITUTE AS A FORM OF MEDIATED PUBLIC CONTROL OVER THE ACTIVITIES OF JUDGES.....22

SEREDIUK V. Yu. THEORY OF HISTORICAL INTERPRETATION OF LEGAL NORMS IN THE CONTEXT OF DOCTRINAL VIEWS..... 29

SLAVYTSKA A. K. MONITORING AS A FORM OF CONTROL OVER ENSURING THE IMPLEMENTATION OF THE ANTI-CORRUPTION POLICY.....35

SOLOMONIUK O. Ya. HISTORIOGRAPHY OF THE STUDY OF JUDICIAL LAW-MAKING..... 41

CIVILISTICS

ORLOVA O. O. PROSPECTS OF UKRAINE'S ACCESS TO THE EUROPEAN UNION..... 49

REVUTSKA I. E., KHOKHLOVA I. V. REGULATION OF CHILDREN'S RIGHTS UNDER EU LEGISLATION: PREREQUISITES AND BASIC PRINCIPLES.....55

SYNELNYKOV Ye. V. SOME ASPECTS OF RESOLVING DISPUTES ABOUT DETERMINING THE PLACE OF RESIDENCE OF A MINOR CHILD DURING MARTIAL LAW.....64

STAROVIT O. M. INSTITUTE OF COMPULSORY LICENSING OF "GREEN" TECHNOLOGIES: PROBLEMS AND PROSPECTS FOR UKRAINE 70

KHODYKO Yu. E. LEGAL REGIME OF OBJECT OF RIGHT IN RE ALIENA77

TSIKALO V. I. THE PRINCIPLE OF PROPORTIONALITY IN EXERCISE OF THE RIGHTS OF ECONOMIC PARTNERSHIPS PARTICIPANTS IN THE CONDITIONS OF CORPORATE LEGISLATION AMENDMENT 84

CHEREVATENKO I. M., SMOLSKA Ya. V. CASSATION FILTERS IN THE CONTEXT OF FUNCTIONING OF THE INSTITUTE OF SMALL CLAIMS.....90

CHERNEHA V. M. DEVELOPMENT OF LEGISLATION AND PRIVATE INTERNATIONAL LAW STUDIES WHILE LIKE-NAMED LAW REMAINS IN FUNCTIONING.....95

CHUPRII D. Yu. TO THE PROBLEM OF INHERITING THE FARM FOUNDER'S RIGHT TO THE LAND.....102



YURKEVYCH Yu. M., VOVK M. Z., ZAIATS O. S. THE CIVIL LAW REGULATION OF ORGANIZATIONAL FORMS OF ADVOCATORY ACTIVITY ALONG WITH THE FOUNDING LEGAL ENTITIES.....	114
YAVTUSHENKO O. V. PROBLEMS AND PROSPECTS OF LEGAL REGIME OF UNMANNED AERIAL VEHICLES IN UKRAINE.....	120
<i>EMPLOYMENT LAW, SOCIAL SECURITY LAW</i>	
BURKA A. V. PARTIAL UNEMPLOYMENT BENEFIT: A COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS.....	128
LUTSENKO O. Ye. LEGAL REGULATION OF THE PROTECTION OF PERSONAL DATA OF EMPLOYEES UNDER THE GDPR.....	134
POLKHOVSKA N. M. GUARANTEES OF THE ACTIVITY OF TRADE UNIONS OF LAW ENFORCEMENT OFFICERS	142
SYDORENKO A. S. THE IMPACT OF THE NEGATIVE CONSEQUENCES OF COVID-19 ON THE MODERN LABOR MARKET.....	148
<i>ADMINISTRATIVE LAW AND ADMINISTRATIVE PROCEDURE, INFORMATION LAW</i>	
MIKHROVSKA M. S. THE CONCEPT OF HUMAN-CENTEREDNESS, ADMINISTRATIVE LAW AND E-GOVERNMENT.....	154
MULYK O. R. DIRECTIONS OF CORRUPTION PREVENTION IN THE DEFENSE-INDUSTRIAL COMPLEX AS PART OF THE SPHERE OF NATIONAL SECURITY AND DEFENSE OF UKRAINE	161
MUSHENOK V. V., SYTNICHENKO O. M. OFFENSES AND RESPONSIBILITY FOR THEIR COMMISSION IN THE SPHERE OF ECONOMIC ACTIVITY.....	167
PROFATILO K. V. DIRECTIONS FOR IMPROVING THE ADMINISTRATIVE-LEGAL BASIS OF THE COMMISSION FOR THE REGULATION OF GAMBLING AND LOTTERIES.....	174
SKOCHYLIAS-PAVLIV O. V. REALIZATION OF ADMINISTRATIVE JUSTICE BY THE HIGH ANTI-CORRUPTION COURT IN CASES ON THE APPLICATION OF SANCTIONS.....	182
<i>CRIMINAL PROCEDURAL LAW AND FORENSIC SCIENCE</i>	
VAKULENKO A. E. LEGISLATIVE REGULATION OF THE ASSISTANCE OF CITIZENS TO THE OPERATIONAL UNITS OF THE NATIONAL POLICE OF UKRAINE DURING THE COUNTERACTION TO CRIMINAL OFFENSES.....	187
HURTHIEVA L. M. THE COURT CONDUCTING JUDICIAL PROCEEDINGS IN THE FIRST INSTANCE: CERTAIN ASPECTS OF REGULATION IN THE CPC OF UKRAINE.....	195
DROZD O. Yu., SOROKA L. V. THE IMPACT OF THE WAR IN UKRAINE ON THE EUROPEAN STRATEGIC COURSE AGAINST HUMAN TRAFFICKING... 	202



DUFENIUK O. M. DISCOURSE ON “EVIL INTENTIONS” IN THE USE OF RIGHTS IN CRIMINAL PROCEEDINGS: THE ESSENCE OF THE IMBALANCE AND THE CONCEPTUAL MODEL OF COUNTERMEASURES.....	208
ZHUKOVA V. I. ON THE ISSUE OF DISCLOSURE OF PRE-JUDICIAL INVESTIGATION INFORMATION BY THE INVESTIGATOR DURING INTERACTION WITH THE CONTROLLING AUTHORITY.....	218
KYRYCHENKO O. V. FEATURES OF THE SUBJECT OF PROOF IN CRIMINAL PROCEEDINGS ON CRIMINAL OFFENSES RELATED TO ABUSE OF POWER OR OFFICIAL POSITION.....	227
KOGUTYCH I. I., MAKSYMUSHYN N. M. ADVOCACY AND FORENSICS: METHODOLOGICAL ASPECT.....	235
KOZACHENKO A. O. PECULIARITIES OF THE PROSECUTOR’S CRIMINAL-PROCEDURAL ACTIVITIES WHEN REPORTING SUSPICIONS IN CRIMINAL PROCEEDINGS AGAINST A SEPARATE CATEGORY OF PERSONS.....	244
KOSTASH N. V. PECULIARITIES OF ENSURING ACCESS TO JUSTICE DURING SPECIAL PRE-TRIAL INVESTIGATION AND SPECIAL TRIAL.....	252
 <i>INTERNATIONAL LAW</i>	
BERDACH A. I., MATSELIUKH I. A. FORMATION AND CONSOLIDATION OF GENDER EQUALITY IN INTERNATIONAL LEGISLATION.....	259
KRUK Ye. V. PECULIARITIES OF INTERSTATE COOPERATION IN MATTERS OF CIVIL RESPONSIBILITY FOR THE COMMISSION OF A CORRUPTION OFFENSE.....	265
RZHEVSKA V. S. THE IDEA OF THE EMPIRE AS MEANS OF PEACE MAINTENANCE IN THE WORKS OF DANTE ALIGHIERI.....	271
FETKO Yu. I. LEGAL BASIS OF CROSS-BORDER COOPERATION OF UKRAINE AND THE VYSHEGRAD GROUP STATES.....	279
 <i>TOPICAL ISSUES OF JURIDICAL SCIENCE</i>	
KOLOMOIETS T. O., TYTARENKO M. V., KOLPAKOV V. K. PECULIARITIES OF THE RELATIONSHIP BETWEEN THE TAXPAYER AND SUBJECTS OF PUBLIC ADMINISTRATION IN MODERN CONDITIONS.....	284
PERESOLYAK O. V. ADMINISTRATIVE AND LEGAL ENSURING OF FINANCIAL AND OTHER MATERIAL SUPPORT FOR THE CREATION OF A NEW BUSINESS OF INTERNALLY DISPLACED PERSONS IN UKRAINE.....	291
ADAMOVA O. S., LYCHKO V. S. ALIMONY OBLIGATIONS.....	299
DENYSOVA A. V., SIRKO V. S. FEATURES OF ADMINISTRATIVE LIABILITY FOR OFFENSES RELATED TO CORRUPTION.....	305
MANUILOVA K. V., TSYBULSKA O. Yu. LEGAL NATURE OF TRUST IN COMMON LAW.....	310
IZBASH O. O. LEGAL REGULATION OF INTERNATIONAL TRUSTS ACCORDING TO THE LAWS OF CYPRUS.....	316



LEHEZA Ye. O., LEHEZA Yu. O. LEGAL PRINCIPLES OF THE CRIMINOLOGY CHARACTERISTICS OF CRIMES AGAINST SEXUAL FREEDOM AND SEXUAL INVINCIBILITY OF THE PERSON.....	323
BUHA H. S., BUHA V. V. CLASSIFICATION OF PUBLIC SERVICE PRINCIPLES....	329
YATSYSHYN V. M., BRATEL S. H. LEGAL DETERMINATION OF THE TERM “ROAD SAFETY”.....	335
OLEKSIYUK T. M. THE ISSUE OF THE LEGAL STATUS OF THE PUBLIC INFORMATION REQUESTOR AS A SUBJECT OF RELATIONS IN THE FIELD OF ACCESS TO PUBLIC INFORMATION.....	342
RAZDOLSKA O. V. ENSURING THE RIGHT OF CITIZENS TO PEACEFUL ASSEMBLY BY THE NATIONAL POLICE.....	349
PAVLIUK N. M. THE CONCEPT OF PUBLIC INFORMATION UNDER UKRAINIAN LEGISLATION IN TERMS OF COMPLIANCE WITH THE REQUIREMENTS OF THE COUNCIL OF EUROPE CONVENTION ON ACCESS TO OFFICIAL DOCUMENTS.....	355
VOLOSHANIVSKA T. V. APPLICATION OF INFORMATION TECHNOLOGIES IN DOCUMENTING CRIMINAL OFFENSES COMMITTED IN COMPLICITY WITH MINORS.....	361
YESHCENKO O. V. NORMATIVE-LEGAL REGULATION OF THE PRINCIPLE OF ACCESS TO JUSTICE.....	368





ПРАВО 2 ● 2023
І СУСПІЛЬСТВО

Науковий
журнал

Науковий журнал Виходить шість разів на рік

Українською та англійською мовами

Підписано до друку 28.04.2023 р. Формат 70x100/16. Папір офсетний. Замовлення 0423/273.
Обл.-вид. арк. 24,27. Ум. друк. арк. 22,42. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет»
49046, м. Дніпро, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42

Видавництво і друкарня – Видавничий дім «Гельветика»
65101, м. Одеса, вул. Інглезі, 6/1
Телефон +38 (095) 934 48 28, +38 (097) 723 06 08
E-mail: mailbox@helvetica.ua
Свідоцтво суб'єкта видавничої справи
ДК № 7623 від 22.06.2022 р.