НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА

ЄВРАЗІЙСЬКА АСОЦІАЦІЯ ПРАВНИЧИХ ШКІЛ ТА ПРАВНИКІВ

ПОМОРСЬКА АКАДЕМІЯ В СЛУПСЬКУ (ПОЛЬЩА)

АКАДЕМІЯ ГУСПОЛ (ЧЕХІЯ)

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Збірник тез

Міжнародної науково-практичної конференції «ДВАДЦЯТЬ ПЕРШІ ОСІННІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ»

присвяченої 30-річчю Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

6 жовтня 2022 року

м. Хмельницький

НАЦІОНАЛЬНА АКАДЕМІЯ ПРАВОВИХ НАУК УКРАЇНИ

ХМЕЛЬНИЦЬКИЙ УНІВЕРСИТЕТ УПРАВЛІННЯ ТА ПРАВА ІМЕНІ ЛЕОНІДА ЮЗЬКОВА

ЄВРАЗІЙСЬКА АСОЦІАЦІЯ ПРАВНИЧИХ ШКІЛ ТА ПРАВНИКІВ

ПОМОРСЬКА АКАДЕМІЯ В СЛУПСЬКУ (ПОЛЬЩА)

АКАДЕМІЯ ГУСПОЛ (ЧЕХІЯ)

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Збірник тез

Міжнародної науково-практичної конференції

«ДВАДЦЯТЬ ПЕРШІ ОСІННІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ»

присвяченої 30-річчю Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

м. Хмельницький
6 жовтня 2022 року

УДК 341.231.14
А 43

Рекомендовано до друку вченою радою
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова
(протокол № 5 від 26 вересня 2022 року)

А 43 Актуальні проблеми юридичної науки : збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції «Двадцять перші осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 6 жовтня 2022 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2022. 403 с.

ISBN 978-617-7572-56-4

У збірнику представлені тези доповідей, які були подані на Міжнародну науково-практичну конференцію «Двадцять перші осінні юридичні читання», що відбулась у Хмельницькому університеті управління та права імені Леоніда Юзькова 6 жовтня 2022 року. Розрахований на наукових та науково-педагогічних працівників закладів вищої освіти і наукових установ, здобувачів вищої освіти, практичних працівників і широкий читацький загал. Організаційний комітет Міжнародної науково-практичної конференції «Двадцять перші осінні юридичні читання» не завжди поділяє думку учасників конференції. Основний матеріал доповідей подано в авторській редакції. Повну відповідальність за достовірність та якість поданого матеріалу несуть учасники конференції, їхні наукові керівники, рецензенти та структурні підрозділи закладів вищої освіти і наукових установ, які рекомендували ці матеріали до друку.

УДК 341.231.14

© Колектив авторів, 2022 ©
Хмельницький університет управління та
права імені Леоніда Юзькова, 2022

ISBN 978-617-7572-56-4

ПРИВІТАННЯ
УЧАСНИКАМ ТА ОРГАНІЗАТОРАМ
МІЖНАРОДНОЇ НАУКОВО-ПРАКТИЧНОЇ КОНФЕРЕНЦІЇ
«ДВАДЦЯТЬ ПЕРШІ ОСІННІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ»

Шановні представники наукової спільноти! Маю сьогодні приємну можливість привітати Вас із значимою подією у науковому просторі – проведенням Міжнародної науково-практичної конференції «Двадцять перші осінні юридичні читання», тематика якої не тільки охоплює найактуальніші питання у пошукуваних напрямах, а й підкреслює об'єктивну необхідність вивчення й підготовки до нових викликів, які стоять перед науковим товариством країни. Переконаний, що це чудова нагода поспілкуватися на науковому рівні, обмінятися ідеями і обговорити наукові проблеми, оволодіти практичними навичками у сфері юриспруденції, зрештою, започатковувати або зміцнити дружні стосунки з науковцями з інших навчальних закладів. Цьогоріч конференція відбувається у складний для нашої держави час, коли усі зусилля влади та суспільства спрямовані на захист суверенітету й незалежності України, відновлення цілісності державних кордонів та необхідності відбудови та відродження України.

Сучасна юридична наука не в змозі розвиватися без обміну досвідом між різними науковими школами та пошуку можливостей для апробації та впровадження результатів досліджень. Особливої популярності набувають компаративістські дослідження, у зв'язку з чим вбачається за доцільне залучення представників наукової сфери зарубіжних країн. Конференція проводиться з метою здійснення комплексного наукового розгляду сучасного стану юридичної науки в Україні та світі з залученням зусиль науковців з усіх куточків України та зарубіжних держав, які займаються дослідженнями в усіх без виключення галузях юридичної науки. Сподіваємося, що плідна робота конференції її учасників залишить тільки позитивні враження і дасть поштовх до подальших наукових досліджень. Висловлюю особливу подяку співорганізаторам конференції, а саме Національній академії правових наук України, Євразійській асоціації правничих шкіл та правників, Поморській Академії в Слупську (Польща) та Академії ГУСПОЛ (Чехія), оскільки проведення наукового заходу такого рівня свідчить про значну увагу, яка приділяється науковим дослідженням вчених у сфері права. Учасникам науково-практичної конференції бажаю плідної роботи та нових творчих здобутків задля забезпечення прав та свобод людини і громадянина, зростання правової свідомості, розбудови демократичної правової держави та безумовного дотримання закону.

З повагою
ректор університету,
доктор юридичних наук, професор,
заслужений юрист України **Олег ОМЕЛЬЧУК**

СЕКЦІЯ 1
ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ ВЧЕНЬ. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

Андрущенко Олеся Петрівна,
аспірантка кафедри філософії Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ПРАКТИКА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА ПРОБЛЕМА

Захист прав людини давно перестав бути локальною проблемою, оскільки набув міжнародного, універсального характеру, став спільною справою людства. Прийняття низки міжнародних правових актів, якими захищаються права людини, створення міжнародних судів сприяє розширенню української судової практики, а напрацьовані стандарти права є юридичною основою захисту прав людини. Проте, не є остаточно усталеними і незмінними ті формулювання прав, які використані у міжнародних документах. Наслідком цього стають масові порушення прав людей, поява колізій у національному законодавстві, деюридизація суспільних відносин, криміналізація суспільства, гальмування євроінтеграційних процесів тощо.

Права та свободи людини і громадянина є центральною ідеєю, що формує нові демократичні стандарти в суспільстві. Вони є історично мінливою категорією, яка еволюціонує разом із суспільством і державою. Проте ще ніколи концепція прав і свобод людини та громадянина не мала такої значущості й авторитету і, водночас, не була предметом дискусій та критики, як у наш час. Права людини не є нейтральними конструктами та явищами, позбавленими культурно-історичного контексту. Сучасна доктрина прав людини значною мірою обґрунтована, як ідеологічно, так і культурно, західноєвропейським ліберальним мисленням в міжнародних та національних нормативно-правових актах, а також досвідом боротьби за окремі можливості осіб та груп.

Конституція України передбачає, що «права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і напрями діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» (ст. 3) [1]. Ця стаття є нормативно-юридичним фундаментом гуманістичного спрямування розвитку суспільного і державного життя в Україні. Завершується ст. 3 Конституції положенням, яким наголошується, що «утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави». Тому, можна зауважити, що забезпечення прав і свобод людини – це створення відповідних умов для здійснення прав і свобод людини, що включає такі три телеологічні домінанти (цілеспрямовані напрями) державної діяльності: 1) сприяння реалізації прав і свобод людини (шляхом позитивного впливу на формування їх загальносоціальних гарантій); 2) охорона прав і свобод людини (шляхом вжиття заходів, зокрема юридичних, для запобігання правопорушенням); 3) захист прав і свобод людини (у разі їх порушення з боку будь-якого суб'єкта).

На думку Ю. Размєтаєвої, «по-перше, при виробленні узагальнюючих юридичних положень неминуче постають питання вибору, з якої теорії прав виходити й які стандарти вважати за взірець. По-друге, доктрина прав людини продовжує розвиватися, у тому числі не лише в межах західноєвропейської теоретичної та практичної юриспруденції» [2, с. 39]. Схожої думки дотримується М. Савчин, який зауважує, що «конституційні права, здавалося б, мають бути ідентифіковані виключно як свобода від втручання з боку держави, що убезпечує обмежене правління, однак їхнє розуміння лише з точки зору

негативних відтінків свободи нівелює позитивні обов'язки держави, зокрема обов'язок забезпечувати та охороняти такі конституційні права, які не відповідають моральним засадам взаємодії та взаємовідносин між людьми та державою» [3, с. 147].

Можна стверджувати, що нинішнє українське правознавство еклектичне, оскільки в ньому збереглося чимало стереотипів мислення, понять, положень, ідей, які були успадковані від попередньої тоталітарної «правової» науки, і які сьогодні використовуються поряд із сучасними європейськими гуманістичними поглядами та термінологією. Раніше реальний захист прав людини мало цікавив правників-науковців, акцент робився лише на законодавчому закріпленні цих прав, оскільки глибинно не було усвідомлено цієї проблеми із-за догматичності позитивістського мислення, була присутня лише віра у силу «букви закону».

Водночас, визнаючи універсальний характер прав людини, не слід забувати про об'єктивні труднощі ратифікації міжнародних нормативно-правових актів, проблеми застосування існуючих міжнародних стандартів без належного співвідношення з національним законодавством окремих держав, відсутність однозначного тлумачення змісту таких прав, їх значення, способів здійснення та ієрархії. Також слід враховувати, що держави мають певні межі розсуду стосовно прав, зокрема, у виборі окремих ефективних засобів захисту прав на національному рівні, а також у складних і чутливих питаннях, щодо яких відсутній консенсус і всередині європейської спільноти.

Отже, незважаючи на великий масив правових актів і зразків теоретичної думки щодо прав людини, існує багато дискусій стосовно визначення прав людини в цілому та елементів їх доктрини зокрема. Деякі права людини, які відображені в міжнародних стандартах, можуть відрізнятися у конкретних державах залежно від їх типу та культурно-історичних традицій. Відповідно, права людини знаходять неоднаковий нормативний вираз, теоретичне обґрунтування та практичну реалізацію. Захист прав людини в України, з огляду на сказане вище, не тільки повинен бути закріплений в національному законодавстві, а й бути націлений на реальний захист прав і свобод людини.

Використані джерела:

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96–ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-вр#Text (дата звернення: 05.09.2022).
2. Размєтаєва Ю. С. Доктрина та практика захисту прав людини: навчальний посібник. Київ: ФОП Голембовська О.О., 2018. 364 с.
3. Савчин М. В. Порівняльне конституційне право. Київ: ВАІТЕ, 2020. 462 с.

Бабіна Тамара Дмитрівна,
студентка спеціальності «Міжнародне право і право ЕС»
Європейського гуманітарного університету (Литва)

КОЛЕКТИВНА ВИНА: ПРАВОВІ ІДЕЇ КАРЛА ЯСПЕРСА

У серпні 2020 року у відкритому доступі масово розміщувалися матеріали, що свідчать про жорстокість та насильство з боку правоохоронних органів щодо мирних демонстрантів проти результатів президентських виборів в республіці білорусь 2020 року. Суспільно-політична ситуація в країні протягом півтора року погіршувалась. Проблема «колективної провини» у білоруському суспільстві нині належить до обговорюваних. Зміст проблеми зокрема характеризується тим, що ті, кого не побили, відчувають вину за те, що вціліли. Ті, кого не посадили, відчувають провину за те, що на волі. Ті, хто поїхав

під загрозою політичного переслідування, відчувають провину перед тими, хто лишився. А ті, хто живий, відчувають провину перед тими, хто, як свідчать дані правозахисників, загинув на стадії активних протестів і хто помер у тюрмі. Це один із аспектів колективної провини, яка в майбутньому прийме іншу іпостась. В контексті актуалізацій феномена провини ситуація ускладнюється тим, що у лютому 2022 року чинне керівництво республіки білорусь проводить спільні навчання з російською армією, відбулось силове вторгнення до сусідньої держави – України. 24 лютого 2022 року російські ракети полетіли з території білорусі, російські танки поїхали білоруськими трасами у напрямку Києва.

Стан приреченості та туги, що панував у білоруському суспільстві протягом 2021-2022 років, переростає у відчуття провини серед певної частини білорусів, тільки тепер не один перед одним, а перед Україною та її населенням. Але це протистояння сприйняття своєї відповідальності не нове. Саме через актуальність питання, філософсько-правові ідеї Карла Ясперса щодо провини німців після Другої світової війни постійно стали пронизувати висловлювання білоруських громадських діячів, простежуватися в аналітичних статтях.

У праці філософа «Питання про винність. Про політичну відповідальність Німеччини» [1] міститься безліч аналогій з білоруської ситуацією. Нижче розглянемо ключові складові філософії Ясперса про концепцію провини та відповідальності, які, судячи з тенденцій білоруського суспільства, анітрохи не втратили своєї актуальності. Основною цінністю розкриття винності як суспільної тенденції філософ бачить саме у самоаналізі, у внутрішніх національних суперечках, у тому, щоб побачити «себе зсередини», оцінити та очистити.

Кримінальний аспект. Перейдемо до визначення категорій вини за К. Ясперсом. Кримінальна категорія провини є суто індивідуальною і ґрунтується на конкретних злочинах, визначених у статуті Міжнародного військового трибуналу або статуті Міжнародного кримінального суду. У межах процесів у таких інстанціях із дотриманням формальностей встановлюється склад злочину з урахуванням відповідних законів. К. Ясперс наголошує, що німці були скоріше слухачами таких процесів, але ніяк не учасниками, проводить розмежування між народом та обвинувачених у злочинах.

Політичний аспект. Підсумком визначення юридичної вини стає політична провина, яка буде відноситися вже не до конкретних осіб, а до колективу в принципі. «Ви відповідаєте за злочини режиму, який ви терпіли», – саме так К. Ясперс характеризує поняття політичної провини та називає злочинну державу тягарем всього народу, проте в даному випадку пише, що кожен «відповідає», що йдеться не про почуття, а про цілком документально та юридично оформлене рішення переможця війни. Таким чином, політична (у К. Ясперса – вина, за фактом же – відповідальність) передбачає такі заходи як, наприклад, виплата репарацій, компенсація завданих збитків, як грошова, так і шляхом відчуження власних територій та передача їхній постраждалій стороні. Тут філософ підходить до питання моральної та метафізичної вини, які хоч і пов'язані, але є окремими аспектами. «Вважати відповідальним не означає визнати морально винним» [1].

Моральний аспект. «Ваша вина в тому, що ви ще й підтримували цей режим, брали участь у ньому». Тут К. Ясперс ділить німецький соціум на дві категорії: ті, хто усвідомлював страх ситуації, і ті, хто цього робити не міг і жив «наче й не було нічого». Якщо інстанцією юридичної вини автор бачить суд, політичною – волю переможця, то для моральної вини він орієнтиром визначає совість чи «спілкування з людиною, якій небайдужа моя душа» [1]. Моральну відповідальність не можна покладати на когось, крім самого індивіда, який співпереживає та переживає за свої дії. Через процес визнання своєї моральної відповідальності відбувається процес оновлення самосвідомості, що має свої результати у всьому світі в принципі. Отже,крім політичної відповідальності, не може бути ні кримінальної, ні моральної, ні метафізичної колективної провини народу чи групи всередині народів.

Незважаючи на те, що моральна провина належить самому індивіду і знаходиться поза впливом зовнішніх факторів, філософ намагається хоча б визначити моделі поведінки, які, у його розумінні, будуть підмогою саморефлексії, самн тому моделі він ділить на пасивні (пересічні громадяни) та активні (керівники та безпосередні виконавці репресивних механізмів). Причому питання необхідності вибору пасивної моделі поведінки не має значення, оскільки «життя в масці – неминуче для того, хто хотів вижити» – все одно тягне за собою моральну провину» [1].

Метафізичній аспект. «Ваша вина в тому, що ви не діяли, коли поряд чинилися злочини». Саме метафізична вина теорії Ясперса є кінцевою точкою самосвідомості індивіда, що належить до групи «переможених». Навіть якщо такий індивід не відчуває моральної провини внаслідок надання активного опору, нехай і ризикуючи своєю свободою і життям, якщо злочини були вчинені, «той факт, що я ще живий, моя вина».

К. Ясперс використовує поняття «людина», а не «громадянин» чи «німець». Відповідно, такий тип провини усвідомлюється тими, хто, роблячи все, що в їх силах, все одно усвідомлює своє безсилля від скоєних – хай не ним самим – злочинів. «Залишається сором від чогось завжди присутнього» [1].

Усвідомлення та прийняття метафізичної вини приведе до зміни людської самосвідомості перед тим, що філософ називає Богом. В результаті зникає, ламається гідність та гордість, але після цього злому настає якісно новий етап у розвитку національного духу. Усвідомлення метафізичної провини – процес надзвичайно тривалий і триває досі у німецькому контексті.

Якщо і є незаперечно вірна теза у філософсько-правових ідеях Карла Ясперса, то в тому, що в питанні визначення ступеня вини та відповідальності, а також у практичному спокутуванні лежить формування історичної пам'яті, яка утримує від помилок у майбутньому.

Використані джерела:

1. Jaspers K., Ashton E. The Question of German Guilt. Fordham University Press, 1965. URL : https://doi.org/10.2307/j.ctt13wzz9w. (дата останнього звернення: 19.09.2022).

Богуцький Павло Петрович,
доктор юридичних наук, доцент, завідувач Наукової лабораторії регіональної безпеки та військового права Державної наукової установи «Інститут інформації, безпеки і права Національної академії правових наук України»

ОБОРОНОЗДАТНІСТЬ ЯК СУБ'ЄКТНІСТЬ ДЕРЖАВИ

Сучасна теорія суб'єктності держави розглядає державу як особливий суб'єкт у національних правових системах та як основний су'єкт у міжнародному праві. Такий підхід обумовлений специфікою правової природи держави як політичної організації суспільства, що представлена у внутрішніх відносинах або ж у соціальних комунікаціях, які урегульовані національним правом, та у зовнішніх, міжнародних, відносинах, де діє міжнародне право.

Національні правові системи вбачають у державі значний правовий потенціал, який здатний забезпечити національну стійкість, безпекове середовище, правопорядок внаслідок реалізації відповідних функцій. Держава наділена правами та обов'язками, які засновуються на конституційних положеннях, та мають відповідати соціальним запитам усіх суб'єктів національної правової системи. Внутрішній зміст суб'єктності держави залежить від існуючого політичного режиму, що й визначає характер соціальної комунікації з іншими суб'єктами права.

Національні характеристики суб'єктності держави узгоджуються з принципами та нормами міжнародного права, оскільки виключно у міжнародних відносинах держава реалізує свою суб'єктність серед подібних, рівних суб'єктів, статус яких має завжди однакові правові ознаки.

Суб'єктність держави виявляється в інституційно-функціональній діяльності. Серед функцій держави стратегічне значення має функція оборони, реалізація якої була і залишається основною для ідентифікації держави у міжнародних відносинах і незамінною – у внутрішніх або ж національних відносинах. Делегування суспільством через правові приписи, насамперед, через конституційні норми, державі функції оборони відображає відповідні очікування – держава не лише уповноважена на здійснення оборони суспільства від загроз зовнішнього безпекового походження, але й має здійснювати ефективний менеджмент стосовно реалізації цієї функції, у тому числі у спосіб заснованого на конституційних вимогах залучення усього суспільства до захисту від воєнних загроз безпековому соціальному середовищу.

Оборона держави, як оборона суспільства від загроз воєнного характеру, упродовж усієї історії цивілізації виглядає як певна система, що передбачає різні напрями організації та діяльності, охоплює усі соціально-економічні, політичні, інформаційні, правові та безпосередньо воєнні заходи, спрямовані на захист від воєнних загроз. Вказані загрози можуть мати потенційний характер, такий, що є постійним, однак залишає загрози нереалізованими до певного часу, або ж – реальний характер, що набуває ознак збройного конфлікту, учасником якого стає держава.

Суб'єктність держави стосовно оборони визначається обороноздатністю – спроможністю державної організації суспільства до захисту від збройної агресії або ж до захисту у випадку збройного конфлікту з іншими державами.

Відтак ознаки суб'єктності у контексті обороноздатності, маючи вирішальне значення для національного права, повною мірою реалізуються у міжнародних відносинах, підтверджуючи сам факт суб'єктності держави.

Фундаментальність обороноздатності для суб'єктності держави визначається смислом існування державної організації суспільства – відсутність спроможності державного механізму протистояти загрозам воєнного характеру унеможливлює існування держави. Фактично йдеться про сутнісне значення державної організації суспільства, адже здатність захистити суверенітет, територіальну цілісність, конституційний лад від найбільш небезпечних загроз, якими є воєнні загрози, формує можливість інституційного існування держави, виконання інших функцій важливих і менш важливих для суспільства у межах його територіальної організації.

Саме тому закладена у зміст статті 17 Конституції України [1] формула – захист суверенітету, територіальної цілісності України є найважливішою функцією держави, справою всього Українського народу – підтверджує правило стосовно безпосередньої залежності суб'єктності держави від забезпечення обороноздатності.

Вказана правова формула знайшла відображення та практичне вирішення у забезпеченні обороноздатності України під час російської збройної агресії. Лише відсіч збройній агресії, забезпечена діяльністю Збройних Сил України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, усього українського народу, створює достатні умови для існування української держави як суб'єкта права у національному та міжнародно-правовому вимірах.

Відповідно до положень Закону України «Про оборону України» обороноздатність складається з матеріальних і духовних елементів та є сукупністю воєнного, економічного, соціального, морально-політичного потенціалу у сфері оборони та належних умов для його реалізації [2]. Усі зазначені складові визначають обороноздатність держави та по суті відображають цінності державної організації конкретного суспільства, дають можливість розвивати на постійній та системній основі усі економічні, фінансові, політичні, воєнні,

культурні чинники держави не лише у конкретному відрізку часу, але й в історичній перспективі.

Іншим вирішенням проблеми суб'єктності держави у контексті її обороноздатності варто розглядати формування і реалізацію внутрішньої та зовнішньої державної політики, насамперед, у розрізі забезпечення національної безпеки, оборони. У цьому складному процесі інституційний механізм держави має працювати за принципом пріоритетності завдань і функцій, де функція оборони матиме очевидну пріоритетність. Вірно, з урахуванням потенційних і реальних загроз, побудована система, що забезпечує обороноздатність держави, дає необхідний соціально-економічний, матеріальний та духовний поштовх для успішної діяльності усієї системи державної організації суспільства.

Обороноздатність утворює надійний, зорієнтований на сучасні виклики та загрози воєнній безпеці, сектор безпеки і оборони держави, який по суті може розглядатися інституційним центром розвитку держави у соціально-економічному, матеріальному, політичному напрямах, а також – у напрямі формування у суспільстві відповідної стратегічної культури. Важливе значення для обороноздатності держави має надійний, високотехнологічний оборонно-промисловий комплекс, який справедливо розглядається основою економічного, науково-технічного розвитку суспільства [3, с. 6–7].

Забезпечення обороноздатності передбачає утворення системи безпекових гарантій для держави [4, с. 25–26]. Така система має внутрішнє вирішення – потужний сектор безпеки і оборони та зовнішнє вирішення – входження держави до певної системи колективної безпеки, укладення та виконання двосторонніх угод про співробітництво та гарантії безпеки з державами, що мають відповідний оборонний потенціал для захисту суверенітету, територіальної цілісності, конституційного ладу від збройної агресії.

Отже, обороноздатність у парадигмальному значенні є основою суб'єктності держави, що підтверджуються теорією сучасної держави та концептуальним вирішенням проблеми інституційної діяльності держави стосовно забезпечення національної безпеки, захисту найважливіших національних інтересів, участі держави у міжнародних відносинах, які характеризують реальний стан світового правопорядку.

Використані джерела:

1. Конституція України Закон України від 28 червня 1996 року. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada show/254к/96-вр (дата звернення:16.09.2022).

2. Про оборону України : Закон України від 06.12.1991 р. № 1932-XII. *Відомості Верховної Ради України.* 1992. № 9. С. 106.

3. Богуцький П.П. Правові та організаційні засади формування державної політики у сфері оборонно-промислового комплексу України / В. М. Рижих, П. П.Богуцький. *Наука і оборона.* 2020. № 3. С. 8–14.

4. Богуцький П. П. Правовий режим гарантій безпеки України: досвід міждисциплінарного дослідження. *Український часопис міжнародного права: науково-практичний журнал.* 2022. № 2. С. 16–26.

Данильян Олег Геннадійович,
доктор філософських наук, професор,
завідувач кафедри філософії Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого,

Дзьобань Олександр Петрович,
доктор філософських наук, професор,
професор кафедри філософії Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ІНФОРМАЦІЯ ЯК ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ: ДО ПРОБЛЕМИ РОЗУМІННЯ

Специфічною рисою інформаційної сфери сучасного суспільства є її багатовимірний характер, тож її слід розглядати і як окремий сектор політики, і як чинник її модернізації, і як джерело потужних соціокультурних трансформацій.

Є усі підстави констатувати, що інформація уже давно є об'єктом правового регулювання, принаймні з моменту формування «таємного» діловодства в епоху Середньовіччя правителі держав регулювали порядок доступу до інформації, що мала важливе для управління значення. Як категорія права, інформація відображає ознаки життєвих ситуацій у їх конкретних образах. Ця властивість інформації надає їй правового значення. Усвідомивши й виявивши механізм формування інформації як реального моменту буття, можна описати та сформулювати деякі ознаки правил поведінки учасників інформаційного процесу (у разі необхідності). Кожний із структурних елементів інформації несе самостійне правове смислове навантаження.

Взаємообумовленість, розвиток та інтеграція інформації і права як суспільних явищ привело, з одного боку до активного впливу інформації й пов'язаних з нею структур на правову систему, що зумовило пізнання нових закономірностей у розвитку юриспруденції. З другого боку – правова система не менш активно реагує на сучасні інформаційні реалії шляхом внутрішньої рефлексії й саморозвитку у бік забезпечення правопорядку в інформаційній сфері.

Суть і складний структурний характер інформації, граничний рівень її узагальнення як категорії надає їй фундаментальної якості метакатегорії.

Головним стрижневим елементом, у якому виявляються основні інформаційні ознаки права є правові норми – основні носії інформації, що міститься в нормах права. Основною сполучною ланкою, між інформацією і правом, таким чином, є норми права.

Інформаційна властивість права виявляється в тому, що дія правової інформації як відомостей розглядається в рамках правового регулювання, коли вони сприймаються і розуміються. У логічній схемі «регулювати – означає інформувати» міститься також одна з головних інформаційних властивостей права.

Прискорення останніми роками динаміки наукових досліджень у сфері правового забезпечення ще більше загострило проблему існування загальних теоретичних підстав наукових досліджень, спрямованих на організацію правопорядку в інформаційній сфері суспільних відносин. Наукові ж проблеми інформаційного права (щодо його відокремлення в окрему галузь права та місця інформаційного права в системі правових знань) до сьогодні не вирішені. Паралельно виникають і питання загальнонаукового розуміння суті знань у царині правового забезпечення інформаційної сфери.

На сучасному етапі розвитку інформаційного (цифрового) суспільства суттєво актуалізується затребуваність інформаційного супроводу будь-якої діяльності, що пов'язано з:

– інтенсифікацією соціальних комунікацій, що зумовлює посилені потреби суспільних суб'єктів орієнтуватися у стрімко зростаючих потоках інформації;

– необхідністю забезпечення представленості результатів діяльності в інформаційному просторі та постійного аналізу ефективності такого представлення;

– необхідністю права, як соціального регулятора, оперативно реагувати на стрімкі й мінливі інформаційні процеси.

Відповідно, інформаційна складова діяльності не лише зберігає свою актуальність, набуває у світлі нинішніх інноваційних процесів додаткової затребуваності, а й породжує цілу низку проблем, пов'язаних з інтенсивністю інформаційних обмінів, трансформаціями інфраструктури складових забезпечення доступу до інформаційних ресурсів тощо, і, особливо, пов'язаних з необхідністю правового регулювання зазначених феноменів.

Суспільство, яке знаходиться у стані близькому до інформаційного, вже сьогодні вимагає від правової системи динамічного випереджаючого розвитку, прояву накопиченого доктринального інтелектуального потенціалу, енергії юридичної думки і комплексної організації правового забезпечення інформаційної сфери.

Сучасний інформаційний простір є амбівалентним та включає в себе реальну та віртуальну складові. До того ж, застосовування традиційних форм забезпечення правопорядку, вчинення правочинів, документообігу тощо в межах віртуальної форми інформаційного простору на сьогоднішній день досить ускладнено з об'єктивних причин.

Автори сучасних наукових доробок дедалі частіше звертають увагу на використання комплексних, зокрема інформаційних, методів у пошуку нових засобів правового забезпечення сучасної сфери суспільних відносин, оскільки вони дозволяють розкривати додаткові грані природи права і його роль у соціокультурній дійсності.

Таким чином, розглядаючи інформацію як філософсько-правову категорію, можна констатувати, що в інформації, як категорії, ми виявляємо не окремі правові ознаки, властиві об'єкту права. Структурні елементи моделі інформації мають самостійне категоріальне правове значення (електронний документ, комп'ютерна інформація тощо).

Враховуючи багатогранність терміна «інформація», наявність її філософської, соціальної, біологічної, технічної та інших складових не зовсім коректним видається зведення юридичного визначення інформації у національному законодавстві до суто побутового рівня – до термінів «дані» або «відомості». Інформацію слід розглядати як базову, фундаментальну категорію, а на рівні правового регулювання доцільно застосовувати такі основні терміни, як «інформаційні відносини», «інформаційна діяльність», «інформаційні технології», «інформаційні ресурси», «інформаційні продукти», «інформаційні послуги», а також «дані» або «відомості».

Дмитрієва Марія Михайлівна,
аспірантка кафедри історії і теорії держави та права
Запорізького національного університету

СТАН ДОСЛІДЖЕННЯ ПРИНЦИПУ ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ У СУЧАСНІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

Євроінтеграційний поступ України іманентно пов'язаний із дотриманням правової визначеності як важливого складника верховенства права, поряд із повагою до прав і свобод людини, верховенством Конституції, принципами розподілу влади, законності, рівності у правах та рівності перед законом, обмеження дискреційних повноважень, захисту довіри, пропорційності, незалежності суду і суддів. Між тим, поняття «правова визначеність» як і «верховенство права», попри значну увагу до них з боку українських судів і суддів, учених, вітчизняних і зарубіжних експертів, упродовж декількох десятиліть залишаються «сутнісно спірним» [1]. Саме тому формування комплексного загально-

теоретичного розуміння правової визначеності передбачає узагальнення наявних напрямів і аспектів дослідження правової визначеності.

На основі аналізу, узагальнення й систематизації наукових джерел вітчизняних і зарубіжних учених, у яких розглядається правова визначеність чи її окремі аспекти можна виокремити наступні напрями й аспекти дослідження правової визначеності:

Найбільш ґрунтовно принцип правової визначеності досліджується у межах теорії держави і права та філософії права, зокрема в контексті: а) верховенства права, принципів правової держави (З. Бауман, Т. Бінгем, П. Гаудер, С. Головатий, П. Гуйван, А. Дайсі, Р. Дворкін, М. Козюбра, Ю.Матвєєва, С. Погребняк, С. Серьогін, П. Рабінович, О. Луців, С. Добрянський, К. Собота, В. Смородинський, Б. Таманага); принципу справедливості (Е. Ерліх, Р. Познер, Ф. А. фон Гайек, В. Люк, Р. Ципеліус, С. Бігун); б) правотворчості й законодавчої техніки (Ж.-Л. Бержель, С.Шевчук, Р. Ієринг, С. Погребняк, (А. Хворостянкіна, Ж. Дзейко, Ю.Матвєєва, Р. Познер, А. Приймак, Н. Пильгун, В. Риндюк, Ю. Бисага, О.¸Ющик, Дж. Френк, Л. Фулер); в) правозастосування, судової практики (насамперед, ЄСПЛ) і прогнозування судових рішень (К. Ллевелін, О. У. Холмс, Бінхем, Гейбл, Б. Мелкевік, М. Мельник, Харріс, О. Беляневич, В. Карнаух, М. Магрело, Г. Радбрух, П. Рейнольдс, О. Уварова); г) мови права, законодавчих дефініцій та юридико-лінгвістичних знань (В. Косович, В. Гончаров, С. Кравченко, А. Піголкін, О. Мінченко, Огнев'юк, А. Хворостянкіна); д) правоконкретизації (В. Бруггер, Ю. Гаврилова, О. Гордієнко, О. Коновалова, Г. Шмельова, О. Гордієнко); е) співвідношення політики і права, ідеології та права (Гордон, Келман, Д. Ллойд).

Загальнотеоретичне й філософсько-правове тлумачення правової визначеності іманентно пов'язано із принципом верховенства права, що простежується у переважній більшості наукових доробків як зарубіжних, так і вітчизняних учених. Так, Фрідріх фон Гаєк, розглядаючи принцип верховенства права, наголошує: «…це означає, що уряд має виконувати правила, встановлені й проголошені заздалегідь, – правила, що дають змогу з певністю передбачати, як влада використовуватиме свої повноваження здійснення примусу за певних обставин і планувати власні справи на підставі цього знання». Однією з трьох ознак такого закону є його доступність та очевидність – результат його застосування й тлумачення має бути передбачуваним, очевидним… «важко перебільшити ту вагу, яку має очевидність закону для поступального й ефективного руху вільного суспільства». Як зазначає мислитель, лише за умови відповідності законів цим ознакам «можна говорити, що правлять закони, а не люди» [2, с. 112–123].

В українській юридичній науці такий підхід також поділяється багатьма вченими. Крім того, як у зарубіжній, так і вітчизняній юридичній думці домінує широкий підхід до правової визначеності, який передбачає сукупність вимог не тільки до процесу правотворчості, а й правозастосування (Л. Фуллер, А. Приймак, С. Погребняк, В. Панкратова та ін.). Зокрема, американський філософ права, професор Гарвардської школи права Л. Фуллер у відомій праці «Мораль права» з восьми вимог нормотворчості й правозастосування є такими, що складають так звану «внутрішню моральність права», сім є фактично вимогами саме правової визначеності, а саме закони мають бути оприлюднені, щоб громадяни знали норми, яких вони повинні дотримуватися; ухвалення й застосування законів, що мають зворотну дію, слід звести до мінімуму; закони мають бути зрозумілими; закони не повинні бути суперечливими; закони не повинні вимагати дій, що виходять за межі спроможності тих, хто має їх дотримуватися; закони повинні бути відносно постійними; повинна існувати відповідність між формулюванням законів та їхнім реальним застосуванням [3, с. 38–93]. У низці наукових публікацій у фахових виданнях правова визначеність також розглядається в контексті правотворчості й законодавчої техніки, законних очікувань, практики ЄСПЛ, мови права та юридико-лінгвістичних знань, правоконкретизації.

Історико-правовий аспект правової визначеності досліджували зокрема Ж. Дзейко, Ю. Матвєєва, Р. Норбер, В. Панкратова, Є.Орач, І. Рехтіна, О. Сильвестрова та ін. Науковці

звертають увагу на те, що своїм корінням принцип правової визначеності сягає Античності та завжди пов'язувався із можливістю особи передбачити правові наслідки своїх дій чи бездіяльності.

Оскільки правова визначеність є комплексним, міжгалузевим поняттям, має свої особливості у межах різних правових відносин, вона є предметом наукових дискусій у межах галузевих і міжгалузевих юридичних наук. Значна увага принципу правової визначеності приділяється у межах конституційного права, для якого принципово важливою є правова визначеність конституційних принципів, цінностей, понять. Серед галузевих юридичних наук найбільш значна увага правовій визначеності надається у конституційному праві, зокрема в контексті: а) рішень Конституційного Суду України, М. Гультай та І. Кияниця, О. Скрипнюк, С. Рабінович, М. Савчин і Р. Марчук, О. Кудрявцева, Г. Огнев'юк, М. Андриц); б) конституційних відносин і цінностей (О. Грищук, І. Дахова, О. Чуб); в) засад діяльності органів державної влади (К. Стак, Ю. Барабаш, В. Венгер). Учені звертають увагу і на те, що «невизначеність у конституційному регулюванні є не лише недоліком юридичної техніки, а й юридичним засобом, що забезпечує необхідні умови для регулювання політичного. При цьому збереження деякої невизначеності в практиці конституційної юстиції зумовлюється як самою конституційно-правовою матерією, так і високим рівнем політизації конституційно-правового спору і тим винятковим місцем становищем, що його займає Конституційний Суд серед органів влади, призначених забезпечувати верховенство права на національному рівні. Невизначеність в актах конституційного правосуддя України постає здебільшого виявом невизначеності політичної, нестійкості співвідношення політичних сил та водночас індикатором відносин між гілками державної влади» [4, с. 48].

У межах галузевих юридичних наук правова визначеність досліджується крізь призму свого предмету. Так, у цивільному й цивільно-процесуальному праві правова визначеність розглядається в контексті принципів цивільного права, передбачуваності, практики перегляду судових рішень у зв'язку з нововиявленими обставинами (О. Беляневич, О. Борщевська, П. Гуйван, В. Кройтор, Ю. Свіріін, О. Шишка). Наукову цінність у формуванні комплексного розуміння правової визначеності мають міркування О. Шишки, який зазначає: «Принцип правової визначеності в чинному законодавстві України виявляється у двох його аспектах: як загальноправовий (основоположний) принцип та як галузевий принцип. Все залежить від того, яка норма права підлягає застосуванню до конкретного випадку» [5, с. 12–13].

В адміністративному й адміністративно-процесуальному праві правова визначеність аналізується у контексті: а) адміністративного права й судочинства (М. Смокович, Н. Мішина, В. Базов, Р. Вербицький, К. Стак); б) у контексті діяльності органів державної влади та їх дискреційних повноважень (І. Цесар); в) захисті демократичних цінностей у європейському адміністративному просторі (А. Санченко); г) легітимних очікувань (В. Завгородня).

У межах кримінального й кримінально-процесуального права правова визначеність як правило використовується як критерій якому має відповідати і саме судове рішення (вирок) і процедура перегляду судових рішень, без уточнення її змісту, як щось зрозуміле. Водночас, упродовж останнього часу предметом аналізу стали питання розмежування принципів кримінального права, законності й правової визначеності (О. Дудоров, М. Хавронюк, П. Демчук, Г. Галлеві, А. Ешворт, О. Олійник, М. Фенвік, С. Врбка, К. Перістеріду, Т. Раутер, О. Сачко, Д. Шахрам та ін. Аналіз засвідчив, що в галузях процесуального права правова визначеність за звичай носить звужений характер, використовується відносно побудови й функціонування системи судових рішень та не охоплює всього обсягу цього поняття.

У науці судові й правоохоронні органи правова визначеність досліджується крізь призму: а) принципів судочинства (В. Городовенко, Я. Романюк, У. Коруц); б) судової

правотворчості і практики ЄСПЛ (С. Шевчук, М. Панов, Ван Шаак, Бет, Т. Фулей, Т. Вавринчук); в) судової дискреції (А. Барак, В. Венгер, М. Мельник, Т. Фуфалько).

Резюмуючи зазначене вище слід наголосити, що проблеми й аспекти правової визначеності різною мірою торкаються галузей, підгалузей та інститутів права, охоплюють різні компоненти національної правової системи та є предметом дослідження багатьох науковців. У контексті зазначеного слушними є міркування вчених, які наголошують: «Правові системи мають дозволяти тим, хто підпорядковується закону, передбачати поведінку людей та інституційні реакції, а також попереджати довільне використання державної влади проти них [6], а правова визначеність є ключовим фактором, який сприяє економічному зростання та інноваціям» [7].

Використані джерела:

1. Waldron J. Is the Rule of Law an Essentially Contested Concept (in Florida) 21 Law S Philosophi. 2002. P. 137
2. Friedrich August von Hayek, The Road to Serfdom: text and documents, ed. Bruce Caldwell. Definitive ed. (London: The University of Chicago press, 2007), PP. 112–123 .
3. Лон Л. Фуллер. Мораль права. Київ: Сфера, 1999. 232с.
4. Рабінович С. Правова невизначеність в актах конституційного судочинства: pro et contra. *Український часопис конституційного права.* 2017. № 1. С. 44–49.
5. Шишка О. Р. Принцип правової визначеності в цивільному праві України. *Форум права*. 2021. № 5. URL : http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/11380/Pryntsyp%20pravovoi_Shyshka_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y
6. Isabel Lifante-VidalIs Legal Certainty a Formal Value? Jurisprudence. 2020, 11(3): PP. 456–467. URL : https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/110391/5/Lifante-Vida2020_Jurisprudenpreprint.pdf.
7. Aurelien Portuese. Antitrust, Innovation, and Legal Certainty: What the German Legislative Proposal Tells. ITIF. INFORMATION TECHNOLOGY & INNOVATION FOUNDATION. Us November 30, 2020. URL : https://itif.org/publications/2020/11/30/antitrust-innovation-and-legal-certainty-what-german-legislative-proposal.

Древаль Віталій Юрійович,
аспірант Навчально-наукового інституту «Інститут державного управління»
Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФОРМУВАННЯ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ ЯК АТРИБУТУ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ

Відомо, що законотворчість у загальному розумінні – це діяльність, спрямована на врегулювання суспільних відносин шляхом пізнання та оцінки правових потреб суспільства, а також створення, зміни або скасування на їх основі законодавчих актів. Також відомо, що закон – це юридичний акт вищої юридичної сили, ухвалений парламентом або безпосередньо народом і який, в сукупності норм, спрямований на регулювання найбільш важливих суспільних відносин (він наділяється вищою юридичною силою як щодо всіх інших актів парламенту, так і щодо всіх інших підзаконних актів органів публічної влади). Закон в юридичному сенсі, по суті, є не просто відображенням дійсності, але і відтворенням її суттєвих характеристик та втіленням у юридичні норми закономірностей суспільного розвитку.

У даному разі видається актуальним звернення до історичної спадщини формування законотворчості, що дозволить як з'ясувати основні віхи розвитку суспільних відносин з основою у розумінні важливості нормативно-правового регулювання, так і додатково підтвердити наявність кореляційного зв'язку між розвитком суспільства та станом законотворчості.

На сьогодні категорія законотворчості вже стала предметом інтенсивних досліджень. Проте, незважаючи на постійний підвищений інтерес у науковому середовищі до розвитку суспільних відносин та до законотворчості, проблема діалектичного взаємозв'язку та взаємодії цих двох явищ залишається недостатньою мірою дослідженою.

Історичні корені законодавства сягають декількох тисячоліть і формально можуть пов'язуватися, наприклад, із законами Хамурапі. Рубіжними же у даному відношенні стали надбання афінської полісної демократії. Найперше це стосується якраз давньогрецького полісу (грецьк. polis – місто, держава) – особливої форми соціально-економічної і політичної організації суспільства в античній Греції, якій першочергово властива пряма участь громадян у врядуванні в межах полісу.

У часи Середньовіччя побачили світ і окремі праві акти, які впродовж наступних століть стали взірцевими у справі забезпечення прав і свобод людини. Для прикладу можемо навести англійську Велику Хартію Вольностей 1215 року (лат. Magna Carta Libertatum, англ. The Great Charter) – документ, який принаймні частково обмежує владу та реально захищає права людини. Участь же органів станового представництва у законотворчості маємо пов'язати власне із становленням станового представництва, ісландським Альтингом (X ст.) та іспанськими Кортесами (XII ст.).

При цьому не слід і перебільшувати власне значущість термінів на кшталт «суспільство», «конституція», «закон», «основний закон», якими інколи оперували для позначення особливостей тогочасного політико-правового розвитку. Наприклад, на що звертає увагу В. Шаповал, терміни «основний закон» або «основні закони» (лат. lex fundamentalis, leges fundamentalis), які вживали у середньовіччі, «слугували для позначення норм звичаєвого права, якими визначався статус королівського домену, регламентувалися питання престолонаслідування та деякі інші, пов'язані із здійсненням влади монарха» тощо [1, с. 24].

Становлення ж сучасних форм законотворення припадає на системні суспільні зрушення у новий період всесвітньої та європейської історії («Нові часи»). До таких зрушень першочергово слід віднести оновлений зміст суспільних та соціокультурних відносин, розуміння людини як найвищої соціальної цінності. До зрушень у сфері ідеології ідеї свободи і рівності, невідчужуваності природних прав, оновлене розуміння зв'язків громадян та держави. До конституційно-правових зрушень маємо віднести ідеї конституціоналізму, розподілу гілок влади, парламентаризму, правової держави, врешті конституційного правління, обмеженого правом на користь громадянського суспільства.

На основі системних соціально-економічних та суспільно-політичних зрушень формувалася і тогочасна законотворчість, яка мала довершений вигляд у формі основних законів чи конституцій. Так, у 1688 році англійський парламент проголосив першу в історії Декларації прав, яка наступного року набула форми всесвітньо відомого Білля про права (1689 р.). У Декларації прав людини і громадянина (французькій конституції від 3 вересня 1791 р.) вже зримо простежуються як прагнення тогочасного суспільства до цивілізованих відносин з основою у повазі до прав і свобод людини, так і передові політико-правові думки тогочасних європейських мислителів.

Важливим надбанням сучасної правової теорії стало опрацювання принципів законотворчості (від лат. principium – початки, засади, основа, першоджерело), до яких відносяться основоположні ідеї та вимоги, що характеризують зміст законотворчості. До таких принципів найперше відносяться:

- принцип верховенства права;
- принцип конституційності;

– принцип демократизму;
– принцип законності;
– принцип гуманізму;
– принцип соціальної справедливості;
– принцип збереження національної самобутності та інтернаціоналізму;
– принцип неприпустимості зворотної сили законів;
– принцип гласності;
– принцип додержання міжнародних стандартів;
– принцип колегіальності;
– принцип науковості чи принцип наукової обґрунтованості (систематизовано автором на основі [2; 3]).

Проте, очевидно, згідно з базовими засадами сучасного демократичного врядування та під кутом зору повноцінного функціонування сучасного громадянського суспільства, такий перелік слід доповнити декількома важливими принципами. Це, насамперед, принцип забезпечення повноцінності участі інститутів та організацій громадянського суспільства в законотворчому, а також принцип взаємної відповідальності учасників законотворчого процесу.

Виходячи з цього, під законотворчістю ми розуміємо діяльність суб'єктів владних повноважень та інших зацікавлених осіб з метою належного регулювання відповідної сфери суспільних відносин. Причому, ця діяльність може мати як суто формальний (чітко виписаний у нормативно-правових актах), так і неформальний характер (тобто така діяльність, яка чітко не виписана і не визначена у законодавчих актах). До основних тенденцій сучасного розвитку законотворчості є всі підстави віднести якраз участь у цьому процесі інституцій громадянського суспільства та громадських організацій.

Використані джерела:

1. Шаповал В. М. Сучасний конституціоналізм. Київ: Юрінком Інтер, 2005. 560 с.
2. Копиленко О. Л., Богачова О. В. Законотворчий процес: стан і шляхи вдосконалення: моногр.: у 2-х ч. Київ : Реферат, 2010. 696 с.
3. Слинько Д. В., Калєніченко Л. І. Принципи стадій юридичного процесу. *Вісн. ХНУВС*. 2020. № 2. С. 36–43.

Іванов Сергій Богданович,
аспірант кафедри філософії права та юридичної логіки
Національної академії внутрішніх справ

СТАНОВЛЕННЯ ЦІННОСТЕЙ СОБОРНОСТІ В КОНТЕКСТІ АКСІОЛОГІЧНО-АНТРОПОЛОГІЧНОГО ВИМІРУ КОНСТИТУЦІЇ ПИЛИПА ОРЛИКА

Складність осмислення проблеми соборності полягає в її міждисциплінарності, оскільки вона виступає предметом наукового пізнання не тільки історичної науки, але й інших галузей знань, зокрема правознавства, етнології, філософії, політології, етнодержавознавства, культурології, географії, лінгвістики, психології тощо. З етимологією слова «собор», від якого є похідним поняття «соборності», пов'язані такі терміни як соборна церква, соборна школа, соборна держава, соборна історична думка. В українській традиції соборність – це єдність, цілісність. За образним визначенням Олеся Гончара, собор – це соборна єдність наших душ, нашої історичної пам'яті [1, с. 63–64].

На думку Кривицького Ю. В. соборність – це ціннісний, національно-культурний феномен (ідея, принцип, світогляд, філософія), сутність якого полягає у єдності, згуртованості та солідарності українського народу, цілісності й неподільності українських земель, їх консолідації та інтеграції на основі спільних культурних, економічних, державно-політичних і правових явищ та процесів [2, с. 44].

У філософсько-антропологічному вимірі соборність являє собою феномен буття людини, що передбачає здатність інтегруватися на основі самоцінного міжособистісного спілкування, солідарності, спільних цінностей, світогляду та ідентичності. У цьому контексті виділяють такі елементи структури соборності як символічний (спільна ідентичність), аксіологічний (ідеали, цінності, зразки поведінки), організаційний (принцип «єдності в багатоманітності»), комунікативний (неієрархічна комунікація за принципом мережі) [3, с. 14–15].

В свою чергу Калакура Я. С. виділяє такі компоненти соборності, як природно-географічний ландшафт (унікальна, «батьківська» територія), український народ (як політична та етнічна нація), культурно-духовний чинник (історична пам'ять, релігія, обряди, звичаї, менталітет), організація суспільства (наявність державотворчого процесу) та геополітичний чинник (держава як учасник міжнародних відносин) [1, с. 65–67].

У преамбулі Конституції П. Орлика 1710 року йдеться про історично-правовий контекст прийняття документу, який виражає спільну історичну пам'ять, бачення еліти у майбутньому державницькому поступі, а також єдність народу у прагненні змін, зокрема «Військо Запорізьке, не втрачаючи надії на бажану свободу…», «покладаючись на праведність своєї справи, котра звикла завжди тріумфувати, постановило…» і т.д. Культурно-духовний чинник безперечно виражався у єдиній православній вірі східного обряду, якій надавався статус державної релігії.

З точки зору геополітичного чинника соборності, ст. 6 Конституції вказує на те, що Військо Запорізьке було безпосереднім учасником міжнародних відносин: «Також якщо до Ясновельможного гетьмана будуть надіслані листи від закордонних держав, то Його Вельможність має оголосити про них Генеральній Старшині і відповіді, які відписуватимуться, висвітлити, не приховуючи від них жодної кореспонденції, передусім закордонної та такої, що може шкодити цілісності Вітчизни та добру громадському» [4]. Крім того, у ст. 3 йдеться про відносини з Кримським ханством, а у ст. 4 – про переговори за участі шведського короля з Московською державою про звільнення з-під володіння останньої первинних територій Війська Запорізького.

Питанню цілісності українських земель в Конституції П. Орлика присвячена ст. 2, яка говорить наступне: «Оскільки будь-яка держава стверджується непорушною цілісністю кордонів, то й щоб кордони Малої Росії, Вітчизни нашої, утверджені пактами від Речі Посполитої Польської, найяснішої Порти і від держави Московської, особливо ті кордони, які по річку Случ за гетьманства славної пам’яті Богдана Хмельницького від тієї ж Речі Посполитої Польської до земель Гетьманських і Військових на віки віддані і пактами обумовлені, ніколи не були порушені, ясновельможний гетьман при домовленостях з Найяснішим королем Його Милості Шведським має піклуватись і, скільки Бог дасть сили та розуму, боронити, коли буде треба» [4]. Територіальна недоторканність згадується також у ст. 4, яка зобов’язувала гетьмана вести дипломатичні перемовини задля повернення захоплених Москвою первинних територій Війська Запорізького, а ст. 5 закріплювала у володінні Війська Запорізького Низового окремі території вздовж Дніпра. Правовим гарантом територіальної цілісності при цьому виступав гетьман.

Таким чином, в Конституції П. Орлика закріплені аксіологічно-антропологічні підстави соборності, які вказують на виражену спільну ідентичність козацького народу. Ідея єдності утвердилася стародавніми правами та вольностями, про необхідність відновлення та захисту яких йдеться по всьому тексту, спільною історією перемог і поразок. Необхідність зовнішньої та внутрішньою легітимації Війська Запорізького була

досягнута авторами Конституції завдяки використанню ідеології хозаризму як форми самоусвідомлення українців у XVIII ст., який став виявом козацької модерної ідеї. Крім того, Конституція П. Орлика законодавчо стверджувала непорушну цілісність кордонів, та вказувала на Військо Запорізьке як на самостійного суб'єкта міжнародних відносин.

Використані джерела:

1. Калакура Я. С. Українська соборність як історіографічна проблема. *Соборність як чинник українського державотворення (до 90-річчя Акту злуки). Всеукраїнська наукова конференція Інституту історії України НАН України (м. Київ, 21 січ. 2009 р.)*. Київ: Інститут історії України НАН України, 2009. С. 63–78.

2. Кривицький Ю. В. Соборність як ідейний імператив правової реформи в Україні. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право»*. 2019. № 55. Т. 1. С. 40–44.

3. Маслов О. Г. Соборність і цивілізація у філософсько-антропологічному вимірі: автореф. дис. канд. філос. наук: 09.00.04 – філософська антропологія; філософія культури. Харків : Харківський національний університет ім. В.Н. Каразіна, 2012. 20 с.

4. Договори і постанови прав і свобод військових між Ясновельможним Його Милості паном Пилипом Орликом, новообраним гетьманом Війська Запорізького, і між генеральними особами, полковниками і тим же Військом Запорізьким з повною згодою з обох сторін. Затверджені при вільному обранні формальною присягою від того ж Ясновельможного Гетьмана. Підтверджені 5 квітня 1710 року від Різдва Христового. URL : http://static.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1710.html. (дата звернення: 15.09.2022 р.).

Кузь Владислав Анатолійович,
аспірант кафедри публічного управління та адміністрування
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

SMART GRID ЯК СТРАТЕГІЧНИЙ ІНСТРУМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕНЕРГЕТИЧНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Посилення процесів глобалізації, поява нових викликів та глобальних загроз вимагає постійного моніторингу та коригування державної політики у ключових сферах життєдіяльності суспільства та держави. В межах забезпечення національної безпеки актуалізується питання енергетичної безпеки, яке, безперечно, потребує посиленої уваги, особливо в сучасних політико-економічних умовах. Провідні країни світу серед стратегічних пріоритетів визначають раціональне використання енергетичних ресурсів та перехід до відновлювальних або альтернативних джерел енергії.

Захист національних інтересів України в енергетичній галузі, поряд із використанням відновлювальних джерел енергії, потребує високотехнологічних змін у паливно-енергетичному комплексі. Модернізація енергетичної сфери має відбуватися на усіх рівнях (державний, регіональний, рівень суб'єкта господарювання) та потребує впровадження інноваційно-технологічних інновацій для запуску «розумної» мережі, засади реалізації якої представлені в концепції SMART GRID, з метою формування нової парадигми щодо трансформації енергетичної галузі, що, є по своїй суті, логічним етапом еволюції енергетичної галузі. Поділяємо тезу про те, що «інтеграція паливно-енергетичного комплексу в об'єднану енергосистему сприятиме ефективному її розвитку та досягненню європейського рівня енергоефективності та якості електроенергії та зумовлює необхідність комплексних засобів з модернізації та реорганізації основних технологічних та бізнес-процесів» [1].

Концепція Smart Grid дає змогу суб'єктам господарювання енергетичної галузі:

1) врегулювати питання розподілу та транспортування енергетичних ресурсів через інтелектуалізацію процесу керування системою;

2) мінімізувати навантаження на енергетичні системи, формуючи так звані інтелектуальні мережі (модульні цифрові платформи, цифрові фінансові технології (старт-контракти, блокчейни тощо);

3) суттєво знизити відсоток застосування людського фактору та втрат енергії;

4) ефективно реалізовувати принцип диверсифікації джерел енергопостачання;

5) удосконалити систему енергопостачання та модель національного енергетичного ринку.

Нормативно-правовим актом, що регулюватиме напрям впровадження «розумних» технологій, стане Концепція впровадження технологій «розумних мереж» в Україні. Низка ключових питань в означеній сфері потребують детально визначення й чітких меж регулювання, а саме:

– забезпечення балансу у ключових вузлах електромереж країни;

– створення умов для ефективного моніторингу параметрів якості енергетичних ресурсів, в тому числі онлайн;

– реалізація заходів щодо зниження нерегламентованих втрат електроенергії шляхом запровадження заходів щодо енергозбереження та енергоефективності;

– активне інформування населення про заходи енергозбереження до та під час опалювального сезону.

Окремо варто наголосити на необхідності посилення цифровізації енергетичної галузі, як одного із напрямів забезпечення енергетичної безпеки України, шляхом активізації проектів цифрової трансформації енергетичної сектору держави.

Використані джерела:

1. Петроченко О.П., Зінич П.Л., Кубанов Р.А., Кушнір С.І., Ніщук В.С. Використання концепції «SMART GRID» у розвитку паливно-енергетичного комплексу України. *The scientific heritage*. № 70. 2021. С. 40–44.

Куліш Наталія Стефанівна,
кандидатка філософських наук, доцентка кафедри філософії,
соціально-гуманітарних наук та фізичного виховання Хмельницького університету
управління та права імені Леоніда Юзькова

ЦЕРКВИ ТА КОНФЕСІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВІЙНИ

Моніторинг подій триваючої збройної агресії росії щодо незалежної держави Україна дає підстави для розуміння її ключової спрямованості, яка полягає не лише у захопленні масиву українських територій, але й тотальному нищенні українського політичного, економічного, культурного та духовного простору. Високий рівень релігійного плюралізму, багатоконфесійність, свобода совісті та релігії не вписувалися у систему тоталітарних координат імперіалістичної політики росії, заснованої на ідеології «русского міра», тому з перших днів війни під загрозою опинилося релігійне життя віруючих українців, представників різноманітних конфесій та течій, зокрема, тих, які потрапили в окупацію. Водночас, війна стала каталізатором значних змін у релігійному середовищі на неокупованій території держави. Спробуємо їх означити, зокрема:

1) військова агресія росії спровокувала громадянську мобілізацію більшості українського суспільства, його готовність до боротьби. Примітним фактом є суголосна позиція релігійного загалу. Так, з перших днів війни Всеукраїнська Рада Церков і релігійних організацій не лише висловлювала духовну підтримку українському народу, але неодноразово у своїх зверненнях апелювала до президента росії [1], релігійних лідерів росії зупинити війну; припинити обстріли релігійних святинь; створити гуманітарні коридори для евакуації мирного населення зі зони бойових дій; запровадження безпольотної зони над Україною; недопущення залучення білоруської армії до війни; обміну полоненими; визнання факту геноциду українського народу, вчиненого російськими військами, тощо;

2) війна актуалізувала питання персоніфікованої ідентичності, яке в суспільстві реалізовувалось через призму ставлення до рідної мови, віри, культури, війни. Така персоніфікація не оминула і релігійну царину. Практично усі релігійні спільноти заявили про цілковиту підтримку українського народу та засудження збройної агресії росії. З таких позицій виступила Українська православна Церква, як частина російської православної церкви, більш того, нею було прийнято рішення про набуття незалежного статусу [2];

3) війна вимагає неабияких матеріальних та людських ресурсів для підтримання належної боєздатності армії її готовності дати відсіч ворогу, у відповідь на таку вимогу в суспільстві активізувався добровольчий та волонтерський рухи. Зазначені акції знайшли підтримку в церковно-конфесійному середовищі і набули практичного вияву в капеланському служінні у зоні бойових дій; волонтерській діяльності спрямованій на допомогу військовим, вимушеним переселенцям, біженцям, медичним установам тощо;

4) війна це завжди руйнування, невиправдані людські жертви. Так, за підрахунками експертів російські війська вчинили 492 воєнні злочини проти культурної спадщини України [3]. Російське вторгнення спровокувало значні руйнування духовної спадщини, сакральної архітектури, так, з 24 лютого по 23 серпня 2022 року було вщент зруйновано та завдано руйнувань різного ступеню майже 205 релігійних споруд (церкви, мечеті, синагоги, освітні та адміністративні будівлі релігійних спільнот) у 14 областях України [4]. Як зазначають очевидці, непоодинокими були випадки навмисного руйнування: нищення прицільним артилерійським, кулеметним вогнем, розстріл ікон в середині храму [5] підпали, грабежі церковного начиння, варварське плюндрування святинь, нищення цінних експонатів сакральної культури, книжкових фондів, некрополів і тд. Зазнали переслідувань, катувань, були вбиті та рахуються такими, що безслідно зникли чимала кількість священнослужителів різних конфесій православного, протестантського толку [6];

5) російська агресія, геноцид українського населення провокує реакцію в суспільстві спонукаючи його до відмежовування, відсторонення від будь-яких зв'язків з росією її культурою, духовністю. В середовищі православ'я означенні тенденції реалізовуються у міжцерковних переходах з Української православної Церкви (у єдності з російською православною церквою) в Православну церкву України. Так, впродовж війни більше 500 релігійних організації залишили лоно Української православної Церкви та перейшли в Православну церкву України.

6) не зважаючи на російську агресію та її трагічні наслідки, український народ продовжує вибудовувати цілісне громадянське суспільство; у важких умовах війни відкриваються нові можливості для церкви, насамперед формується плеяда молодих конфесійних лідерів, церкви та конфесії апробовують нові формати соціального служіння, зрештою, війна дає підстави для релігійного відродження, однак не відродження традицій старої, дорадянської церкви, а відродження релігійності в нових виявах, фактично створення нової церковної спільноти з новим світоглядом [7, с.169].

Таким чином церкви та конфесії України в умовах війни переживають складні трансформаційні процеси, які з одного боку, є свідчення їх адаптованості, до нестійкості, мінливості сучасного світу, з іншого, затребуваності їх присутності в суспільстві.

Використані джерела:

1. Всеукраїнська Рада Церков закликає президента Путіна зупинити війну. *Всеукраїнська Рада Церков і релігійних організацій.* URL : https://vrciro.org.ua/ua/statements/uccro-calls-on-president-putin-to-stop-the-war (дата звернення: 23.02.2022).
2. УПЦ МП заявила про «незалежність і самостійність» від Москви. Що це значить. URL: https://www.bbc.com/ukrainian/features-61587932 (дата звернення:27.05.2022).
3. Україна з часів Другої Світової війни не стикалася з таким масштабом злочинів проти культурної спадщини. Катерина Чуєва. URL : https://mkip.gov.ua/news/7598.html (дата звернення: 26.08.2022).
4. Півроку повномасштабної агресії росії: 205 релігійних споруд України зазнали руйнувань. URL : https://dess.gov.ua/russia-ruined-at-least-205-religious-sites/ (дата звернення: 30.08.2022).
5. Халіков Руслан 200+ культовых сооружений разрушены или повреждены русскими в Украине. URL: https://bitterwinter.org/200-religious-buildings-destroyed-or-damaged-by-the-russians-in-ukraine (дата звернення: 18.07.2022).
6. Російські окупанти вбивають священнослужителів і волонтерів: зафіксовані випадки. URL : https://vsirazom.ua/news/rosijski-okupanty-vbyvayut-svyashhenno sluzhyteliv-i-volonteriv-zafiksovani-vypadky 10.03.2022 (дата звернення: 10.03.2022).
7. Халіков Руслан Повстання проти секулярного світу. К : Видавництво Руслана Халікова, 2022. 186 с.

Лавренко Дар'я Олександрівна,
викладачка кафедри загальноправових дисцилін
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ЗНАЧЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ ЯК ЗАСОБУ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ

Діяльність держави, яка виражається у формуванні, прийнятті й оприлюдненні нормативно-правових актів, є одним з найважливіших аспектів діяльності держави. Організація та ведення такої діяльності передбачає наявність у законодавців не тільки загальної обізнаності та компетентності, але й вимагає від них спеціальних знань, а також певних навичок опановування інструментарієм формування плану нормотворчої діяльності, нормативно-правових актів й формулювання законодавчих норм. Ці знання у світовій правовій теорії та практиці називають юридичною технікою, що представляє певну систему вимог при створенні типових правових норм, законів та підзаконних актів, їх упорядкування й систематизації.

У кожній державі право має певні особливості, але скрізь воно спрямоване на створення та вдосконалення єдиної, внутрішньо узгодженої та послідовної системи норм, що регулюють суспільстві відносини.

Юридична техніка – це галузь знань про правила ведення правотворчої, законотворчої й нормотворчої діяльності, результатом яких є створення актів індивідуальної дії або нормативно-правових актів. У сучасних умовах юридична техніка виділяється в окрему галузь юридичної науки, орієнтовану на розв'язання практичних задач.

Найбільш загальними прийомами та засобами юридичної техніки, які належать до всіх її видів, є юридична термінологія, юридичні конструкції, мовностилістичні прийоми та правила викладу змісту нормативно-правових актів, правові презумпції, правові фікції тощо. За змістом юридична техніка складається з технічних засобів (інструментів) та технічних прийомів. Технічні засоби поділяють на такі види:

1) засоби юридичного вираження волі суб'єктів юридичної діяльності (правові презумпції, правові фікції, юридичні конструкції);

2) засоби словесного викладу правових приписів (правова термінологія, правова стилістика) [2, с. 32–33].

Питання юридичної техніки тривалий час вважалися другорядними. Тепер деякі засоби юридичної техніки теорією держави і права та галузевими юридичними науками ґрунтовно досліджені. Проте, ще залишаються такі, яким приділено зовсім мало уваги, зокрема йдеться про юридичні конструкції, як про один з найскладніших засобів законотворчої техніки. Важливе значення має і факт недостатнього наукового дослідження сутності юридичної конструкції. Галузевому законодавству відомо багато найрізноманітніших конструкцій, які вивчаються галузевими юридичними науками з огляду на свій предмет дослідження. Поза тим, завдання загальної теорії права – сформулювати загальне поняття юридичних конструкцій, на основі чого галузеві юридичні науки могли б створювати свої галузеві конструкції, адже, не маючи належної загальнотеоретичної бази, в галузевих юридичних науках допускаються різні помилки, що переносяться в чинне законодавство, де такі недосконалі конструкції отримують законодавче втілення [1].

Р. Ієринг, розкриваючи значення юридичних конструкцій для правотворчості, вказував, що «особливість систематичної діяльності в праві полягає в тому, що вона не тільки, як і в будь-якій іншій науці, розміщує окремі частини за їхніми місцями, але що цей формальний процес має речовий вплив на правовий матеріал, і що цією процедурою проводиться внутрішнє перетворення правових положень. Правові положення набувають певним чином вищого стану поєднання, відкидають свою форму наказів і заборон і перетворюються на елементи та якості правових інститутів. Так виробляються з них, наприклад, поняття інститутів, сутність правових дій, властивості осіб, речей, прав, підрозділів будь-якого роду тощо». Автор досить широко розумів юридичну конструкцію. Особливо помітний цей факт на прикладах, якими він ілюструє її закони. У них конструкціями називаються й поняття, і теорії, і положення закону, і подібні, здебільшого неконструктивні, явища. Водночас науковцем була висловлена ключова ідея про пізнання права шляхом аналізу будови правових тіл та їх системи [3, с. 42].

За визначенням Р. Ієринга, юридична конструкція – це один із засобів юридичної техніки та природно-історичний метод обробки правового матеріалу. Юридична конструкція, таким чином, є пластичним мистецтвом юриспруденції, предметом і метою якого є юридичне тіло. Юридичне конструювання – художня обробка юридичного тіла. Основне значення юридичної конструкції полягає в тому, що вона дає готовий типовий зразок, схему, у яку «зодягнеться» правовий матеріал. Ці схеми відіграють важливу роль у різних сферах правової дійсності. Так, у сфері правотворчості використання юридичних конструкцій полегшує формулювання нормативних приписів, надає нормативно-правовим актам чіткість, логічність, послідовність, забезпечує формальну визначеність права.

Юридична конструкція надає нормам права логічну стрункість, обумовлює послідовність їх викладу, визначає зв'язок між нормами права, сприяє повному, чіткому врегулюванню суспільних відносин (чи їх елементів). Використання юридичної конструкції націлює законодавця на те, щоб з достатньою повнотою регламентувати всі її елементи. Законодавець мислить не тільки нормативно, але і юридичними конструкціями. Так, законодавець у процесі нормотворчості спочатку мислить юридичними конструкціями як абстрактними образами побудови нормативного матеріалу, а потім – нормами права, які мають, у порівнянні з конструкціями, більш конкретний характер [4, с. 15–16].

Юридична конструкція набуває в результаті інтелектуально-правотворчої роботи нормативного характеру, а засіб правотворчої техніки перетворюється у правовий інструмент (засіб правового регулювання). Розроблені юридичні конструкції повинні відповідати таким вимогам:

а) конструкція повинна бути повною, охоплювати всілякі приватні випадки, які повинні укладатися в її межах;

б) конструкція повинна бути послідовною, не повинна складати виключення з більш загальних положень, а бути узгодженою з ними, бути такою, щоб вирішення за її допомогою приватних питань виходило як логічний висновок;

в) конструкція повинна бути простою, не обтяжувати існуючу (діючу) систему права і не ускладнювати процес правозастосування і правореалізації, навпаки, всіляко сприяти більш оптимальному його розвитку [5, с. 37].

Створення конструкцій переслідує мету пошуку кращого способу розуміння і відображення в нормі права надзвичайно складної правової реальності. Особливо важливим в такому процесі є науковий підхід. Конструкція повинна точно і найбільш повно охоплювати норми права, з яких вона виводиться і засобом створення яких вона є.

Отже, юридична конструкція, перш ніж бути втіленою в законодавстві, моделюється вченими. Юридичні конструкції, які поширюються на всю систему позитивного права й визначають її характер, зміст, іменуються загальноправовими конструкціями. Вони відтворюють правові явища в гранично узагальненому вигляді та придатні для використання в більшості галузей права.

Використані джерела:

1. Шутак І. Д. Юридична техніка. Івано-Франківськ, 2013. 496 с.
2. Дутко А.О. Юридична техніка: види та зміст. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2006. № 3. С. 25–33.
3. Иеринг Р. Юридическая техника. URL : http://www.russiun-lawyers.ru/art.shtml.
4. Шутак І. Д., Онищук І. І., Легін Л. М. Юридична техніка в схемах і таблицях: курс лекцій. Дрогобич: Коло, 2016. 234 с.
5. Ковальський В. С. Правотворчість: теоретичні та логічні засади. Київ : Юрінком Інтер, 2005. 192 с.

Лаврієнко Мар'яна Миколаївна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

Домінюк Ірина Анатоліївна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

СВІТОВЕ ПРОТИСТОЯННЯ ТА НЕПОВНА ЦІЛІСНІСТЬ

В історії людства є безліч майже безглуздих війн. Загарбники прийшли грабувати, людям доводиться захищати свої будинки, але якщо відіб'ються, то все, на що вони можуть розраховувати – це відновлення колишнього способу життя. Так, для людини, яка тут і зараз захищає поріг свого будинку, сам сенс боротьби полягає в тому, щоб врятувати свою сім'ю. Але варто бойовим діям переміститься хоча б на півсотні кілометрів, така людина можливо втратить бажання воювати.

І, знову ж таки, якщо звернутися до історії війн, то будь-який тривалий конфлікт поступово кристалізує в собі свій власний зміст. Якщо сенс війни лише у пограбуванні, що для солдата, що для генерала то перші серйозні невдачі перетворюють їх в пацифістів. Війна може закінчитися сама собою, хоча миру не оголошували і, можливо, в найближчі кілька років набіг повториться. Однак, якщо на лінію фронту приходять нові та нові

солдати, багато з яких навіть добровольці – значить ними щось рухає. Щось відмінне від суто грошової мотивації. Зрештою, якщо війна стає серйозною, і зростає кількість жертв, а потік добровольців не вичерпується – то навіть про матеріальну мотивацію говорити не можна. Є щось інше. І правильні слова поступово приходять.

Якщо ж сенсу у війні не видно, і вона продовжується лише тому, що державні машини не можуть домовитися, то люди страшенно розчаровуються, припиняється потік добровольців. Тоді навіть перемога не робить світ кращим. Якщо подивитися на французьке суспільство 1920-х – це нескінченні страждання та жалоби про полеглих, не розуміння, у чому перемога Франції та бажання за будь-яку ціну уникнути майбутньої війни. У філософії це відобразилось виникненням екзистенціалізму, де проблемою стало власне існування людини [1], розум протиставили абсурду.

Спробуємо знайти сенс поточного конфлікту. Україна у 1990-х роках обрала суверенітет і зробила ставку на інтеграцію у світову економіку, культуру та політичні структури. І якщо суверенітет був усвідомлений громадянами досить швидко, він мав зримі символи, то інтеграція спочатку сприймалася виключно економічно. Тому що взаємодія з росією була необхідною, і потрібно було відокремити економічну співпрацю від політичної інтеграції. Щоразу стверджуючи політичний суверенітет від москви, Україна не могла одночасно передавати цей суверенітет Брюсселю.

Подібна невизначеність призвела до тяжкого проходження кризи 90-х. Багато людей емігрувало. Частина важкої промисловості зникла, бо Україна не входила до ядра світової «світ-системи» [2].

Але що далі, то більше йшов процес глобалізації економіки України. Украхїнці, які виїхали на заробітки до Європи, відчували себе європейцями через призму власної культури та причетність до іншої, але такої близької. На основі цього виникла складна внутрішня проблема самоосмислення нашої держави, оскільки з одного боку, частина активних громадян прагне відродження національної ідентичності, тотального використання української мови в побуті, пошанування місцевої, локальної культури, традицій, з іншого – посиляється явище глобалізації, яка спонукає вивчати англійську, оскільки склалась така думка, що за таких умов більше шансів отримати перспективне та високооплачуване місце роботи.

На цьому тлі росія теж шукала своє місце і пережила свою кризу. Російські енергоресурси користуються попитом у світі, однак тотально корумпована політична еліта з опорою на силові структури не вписувалася в монополярний світ, який створювали США. Аналогічно і Китай – китайські іграшки, телефони, машини – так, це дешево та добре, але держава виявилася нездатною до політичної інтеграції з Першим світом, із демократичними країнами.

Протистояння, яке загострювалося кілька останніх років, в черговий раз знайшло свій вияв на території України. Тому, одним з багатьох сенсів цієї війни є боротьба глобальності проти локальності.

Але з чим зіткнулася наша країна після перших тижнів лютого 2022 року? Підтримка глобального світу – це гроші, величезна кількість зброї та іншої допомоги, за яку кожний українець щиро вдячний. Глобальний світ захищає себе саме так, як він звик будуватися останні десятиліття – доларом і параграфом закону. Остання велика війна, яку Перший світ вів саме заради глобальності, це визволення Кувейту 1991 року. З певною ймовірністю сюди можна віднести війну в Афганістані, розпочату в 2001 році, але її глобальний світ програв. Як написав Ю. Харапі «Кінець історії не настає» [3, с. 14], боротьба як форма розвитку – триває. Глобальну цілісність сучасного світу репрезентує торгівля, правової єдності, досягти не вдалося.

Тому одним з сенсів сучасної війни для українців є набуття статусу людей «Першого світу». Сукупності політичних прав європейців, але не лише в межах своєї держави, але і за її кордонами. Внутрішньоукраїнський зміст – це зняття протиріччя між національною та глобальною ідентичностями. Щоб перебороти російську локальність,

потрібно перебороти локальність українську, але не як національну специфіку, а як ізольованість.

Глобальний сенс – становлення такої спільноти націй, де не буде поділу на Перший світ та Третій. Це зовсім не означає, що український паспорт треба поміняти на польський чи німецький. Однозначно ні. Якщо це станеться, то зникне Україна. Сенс у тому, щоби люди, захищаючи Україну, могли захищати цілісність глобального світу. І, навпаки, глобальний світ, захищаючи свою цілісність, втілювався у зусиллях українців. Це можна зробити лише будучи його рівноправними громадянами.

Використані джерела:

1. Амельченко Н. Екзистенціалізм. *Політична енциклопедія* / редкол.: Ю. Левенець (голова), Ю. Шаповал (заст. голови) та ін. К. : Парламентське видавництво, 2011. С. 236.
2. Валлерстайн І. Структурні кризи. URL : https://commons.com.ua/uk/strukturni-krizi
3. Хахарі Н. 21 урок для XXI століття. Київ: Book Chef, 2018. 440 с.

Лозінський Олег Петрович,
здобувач вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ЗНАЧЕННЯ ФІЛОСОФІЇ ДЛЯ СУЧАСНОЇ ЛЮДИНИ

На кожному з етапів розвитку людських спільнот, виникало питання щодо місця та значення філософії в житті людини. Безперечно, актуальним воно є і в сьогоденні. В контексті означеної проблеми доцільно з’ясувати сутність терміну «філософія». У філософському словнику «філософія – особливий різновид духовної культури, призначення якого полягає в осмисленні основ природного і соціального світу, формоутворень культури і пізнання, людини та її сутності» [1, с. 670]. Зважаючи на визначення терміну «філософія», можна припустити, що персонально для окремої людини практичне наповнення її змісту є різним, для когось це просто дисципліна, яка вивчає ті чи інші філософські питання на кшталт сенсу буття чи взаємовідносин людини та світу, для інших це витвір мистецтва на яке спромоглося людство, постійно задаючи питання і шукаючи на них відповіді, тим самим породжуючи нові і все складніші запитання на які людству ще потрібно буде знайти відповідь. До філософії можна ставитися по-різному, але всесвітньо-історичний досвід переконує – як ми ставимося до філософії, такими ми є самі. Людина, яка мислить, творить і орієнтується на відповідальність перед світом, не може не послуговуватися філософськими знаннями.

В сьогоденні відчувається неабияка потреба у філософії, таке розуміння поділяє значна частина людей, оцінюючи її важливість в сучасному світі. Нині філософія має якісний, добротний потенціал і оптимістичні перспективи. Не випадково в сфері її дисциплінарних досліджень простежується тенденція в бік духовної проблематики, з’являється все більше робіт етичного та естетичного змісту, особливо зростає значимість аналітичних і раціоналістичних тенденцій, інтерес до історії філософії, яка несе величезний багаж знань і життєвий досвід. Все більш конструктивним і продуктивним стає діалог різних філософських напрямків. По суті, все життя людини загалом стає в філософському відношенні більш яскравим і насиченим. І чим більше буде в світі творчості і новизни, тим більше буде філософія потрібна людям! [2, с. 128].

Для різних соціальних організацій і суспільства в цілому філософія виступає іншою своєю стороною. Практично ні одна держава світу (за виключенням перехідних, «аморфних» етапів) не може обійтися без узагальненої філософської стратегії розвитку. Програма кожної партії також обов'язково вміщує в себе (як базисні) філософські положення. Філософія виступає накопиченим і узагальненим духовним досвідом людства. Тим досвідом, з якого необхідно брати уроки [3].

Дуже важко переоцінити значення і загальну роль філософії в суспільному житті. Філософія є підставою для формування культури, що охоплює найрізноманітніші області пізнання і практики. Протягом століть філософія черпала всі проблеми і питання з самого життя, все відображення нашої дійсності. Вирішення цих проблем допомагає людям зрозуміти навколишній світ, пізнати себе, зрозуміти власну підсвідомість, власний шлях у житті, власну мету в ньому, а також дає змогу досягти повної та творчої самореалізації на всіх етапах життя.

Філософія для людини має особливе значення, оскільки руйнує усталені стереотипи, спонукає до осмислення повсякденності, загальноприйнятого; корисна для розвитку критичного мислення, сприяє формуванню нестандартного мислення та мислення за аналогією; формує методику пошуку відповідей на так звані вічні питання та безперечно є основою для орієнтації людини у світі.

Підсумовуючи, філософія відображає не тільки минуле чи сьогодення. Вона також будує майбутнє, формуючи принципово нові ідеї та світоглядні ідеали. У сфері конкретно-історичного життя вона інтегрує різні форми людського досвіду. У той час, коли інтереси людства вимагають планетарного підходу до вирішення глобальних проблем, філософія повинна інтегрувати всі основні завдання та цінності людської культури. Це можливо лише на основі універсального мислення, на яке здатна лише філософія. Тому людині, яка мисляча, формуюча, відповідальна за майбутнє нашої планети, не обійтися без філософії.

Використані джерела:

1. Філософський енциклопедичний словник. / за ред. В. І. Шинкарука. Київ: Абрис, 2002. 742 с.

2. Процко С. А. Значення та роль філософії в житті людини. *Соціально-гуманітарний вісник*. 2020. № 32–33. С. 125–132.

3. Кирильчук В. Т., Стежко З. В., Решетов О. О. Роль філософії у житті людини і суспільства. URL : http://dspace.kntu.kr.ua/jspui/bitstream/123456789/4508/1/28.pdf.

Попелюшко Василь Олександрович,
доктор юридичних наук, професор,
професор, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін
Національного університету «Острозька академія»,

Матвійчук Марія Анатоліївна,
докторка філософії, старша викладачка кафедри кримінально-правових дисциплін
Національного університету «Острозька академія»

ЗАРОДЖЕННЯ СУДОВИХ ДОКАЗІВ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ

Питаннями суду, судового процесу у древньоруському процесі, в тому числі щодо доказів у XIX та на початку XX століття доволі продуктивно переймалася спочатку німецька (А. Л. Шльодер, І. Ф. Г. Еверс, А. Рейнц та ін.), затим, з її появою, й російська, а у

її складі й українська (Н. Д. Іванішєв, М. Ф. Владімирський-Буданов, І. О. Малиновський та ін.) історико-правова та юридичні науки. Принципових розходжень у поглядах учених щодо видів доказів та їх значення у вирішенні тих чи інших категорій судових справ не було, як і відсутні вони в історико-правовій та процесуальній українських науках й нині. Питанню ж про їх зародження уваги майже не приділялось. Отож, на найдревнішому ступені свого розвитку людина-дикун (за Арістотелем – «суспільна тварина) сама відновлювала свої права. І цей первинний процес відновлення своїх прав являв собою форму самосуду, тобто самоуправства, самим яскравим проявом якого була помста. Помста була явищем загальнолюдським. На зорі свого розвитку, коли люди жили маленькими родами через матір, а згодом через батька і виживали за рахунок виключно збірного господарства, помста носила характер дикого тваринного інстинкту, тобто людина, заради виживання, як і тварина, мстилася кожному чужинцю, який зазіхав на неї саму, членів її роду чи харчову територію роду. Тобто, людина була сама суддею у власній справі – сама визначала, що є зазіханням (злочином), сама постановляла вирок, вирок зазвичай суворий, кровавий, і сама його виконувала. У міру повторювання самоуправства у формі помсти поступово формувалось переконання про те, що мститися можна і треба. Так факт помсти переріс у право та обов'язок, тобто у правовий звичай, а з часом й у моральний і релігійний обов'язок, бо в древності право, мораль і релігія не виокремлювалися. Помста за посягання на кровних родичів, тобто на осіб, пов'язаних кровною спорідненістю, йменувалася кровною.

Далі, коли наші предки-слов'яни, зокрема, стали жити родовим устроєм у широкому розумінні, тобто як роди, об'єднані на основі кровної спорідненості у племена, відповідь щодо зазіхань на членів роду чи племені ззовні продовжувала носити характер самосуду у формі помсти. Про це красномовно свідчить, наприклад, Лаврентіївський літопис: «и не бъ в нихъ правды… и быша в нихъ усобицы», факт чотириразової кровавої помсти княгині Ольги древлянам за вбивство її чоловіка князя Ігоря та інші. При цьому суспільному устрої самосуд мав місце, зокрема, у разі вбивства, й усередині племені чи іноземця. Бо у ст. 4 договору київського князя Олега з Візантією 911 р. прямо значилось: «до умреть, адъже аще стровить убійство». Так само у договорі князя Ігоря з Візантією 945 року у ст. 13: коли вб'є русин християнина або християнин русина, то «отъ ближнихъ убьенаго да убьють и». Та й усі Руські Правди починалися зі статті про самосуд при вбивстві: «Оубьеть мужъ мужа, то мьстить братоу брата, или сынови отца, любо отцю сына или братоучадоу, любо сестриноу сынови..» (ст. 1 Акад. сп.). Зрозуміло, що про докази у справах про самосуд не могло бути й мови.

Усередині ж родоплемінного союзу, з його патріархальним побутом, який характеризувався добродушністю, відвертістю, взаємною довірою, простотою норовів, інші образи та спори вирішувалися за скаргою того, хто вважав свої права порушеними. Самого факту скарги уже було достатньо, бо скаржнику не можна було не вірити. При тодішній простоті норовів, коли усі знали один одного, важко було наважитися на те, щоби когось неправдиво обвинуватити. Та й суд проходив гласно і публічно – на людях. І сам скаржник навряд чи міг когось безпідставно обвинуватити, бо у такому разі неодмінно піддавався б ганьбі та безчестю, а то й вигнанню з роду.

З плином часу, в міру віддаленості родичів від їх спільного родового коріння, коли родовий союз почав слабшати, до кровного зв'язку став приєднуватися новий, общинний, оснований, окрім інших чинників, на спільному володінні певною територією (землею), з його послабленням, ускладненням життя, початком розшарування суспільства, поступовим падінням первинної простоти норовів стала падати й взаємна довіра. Із недовіри виникає думка про можливість несправедливого обвинувачення, а отже, й про потребу його підтвердження. З іншого боку, з ускладненням суспільного життя, розвитком самостійності особи поступово стирається безгласне становище обвинуваченого. Тому однієї скарги потерпілого від правопорушення уже мало. Умовою справедливості обвинувачення стає його визнання самим обвинуваченим і власне визнання

обвинуваченого було достатнім для визнання його вини являлось очевидним нашим тодішнім предкам, таким, що не викликало жодних сумнівів. Недарма в історичних пам'ятках, в тому числі у правових, немає про це й згадки. Тобто, визнання обвинуваченим своєї вини ще навряд чи можна вважати судовим доказом.

Стан речей в цьому плані мав змінитися і він справді змінився тоді, коли обвинувачений вину став заперечувати. Для справедливого правосуддя з'явилась потреба у судових доказах. Сьогодні важко стверджувати з якого конкретно виду судових доказів бере начало це правове явище. Але вперше про судові докази, в тому числі при сумніви щодо показань як доказу, йдеться у ст. 3 договору князя Олега з Візантією: «елико явъ будеть показаньми явленными, да имеем върное о тацъхъ явленіе, а ему же не яти въры, да егда клянется по своей върe: и будеть казнь, якоше свится согрѣшеніе о семъ».

Мають місце спори, зокрема візантійська чи руська редакція цієї статті; вираз «показанья явленными» означає чиї показання – обвинувача, обвинуваченого, чи цей термін означає матеріальні, речові докази тощо. Абстрагуючись від дискусій з цих питань, все ж однозначно можна констатувати, що потреба у судових доказах виникла по причині недовіри до показань сторін чи їх недостатності для справедливого вирішення справи. І клятва (у договорі 945 р. – «рота») там названа одним із таких судових доказів.

Які ж види доказів використовували наші пращури у древньоруському судовому процесі можна судити, виходячи з приписів Руської Правди, оскільки в цій частині вони цілком основані на звичаєвому праві того часу. Перш за все це, хоча у законі вони прямо не називаються, показання сторін справи, бо безумовно випливають з його приписів, наприклад: «а онъ ся запирати начнеть» (ст. 14 Акад. сп.); «а истца начнеть головою клепати» (ст. 17 Карамз. сп.). Закон прямо називає також як докази свідчення видоків (людей) як очевидців факту, так звані «очищувальні» свідчення послухів, а також ознаки злочину (синці, побої, інші «знаменія» на тілі постраждалого, труп людини, тварини слід копит коня, воза, пошкоджену, вкрадену річ («лице»)тощо). Як докази використовувалися й фактичні дані, основані на тогочасних віруваннях, зокрема рота (присяга), ордалії (випробування розпеченим залізом чи водою), та, можливо, судовий поєдинок.

Системний аналіз приписів Руських Правд, та й сама назва закону і те, що одним із елементів предмета доказування тодішнього змагального процесу, окрім факту події було й доказування стороною свого права, свідчать, що дослідження доказів у суді мало на меті встановлення правди (істини). При цьому про систему доказів тут, очевидно, говорити ще рано. Бо норми Правд здебільшого сконструйовані так, що у більшості категорій справ вимагались чітко визначені докази, їх «криміналістична характеристика». Характерним було й те, що до доказів, основаних на віруваннях, зверталися тоді, коли для з'ясування правди бракувало звичайних. Ось приклад і того, і іншого: «Искавъ же ли послуха и не налъзеть, а истца начнеть головою клепати, томоу дати исправа желъзо; такоже и въ всъхъ тяжахъ и в татьбъ, и в поклепъ, оже не боудеть ли истца, тогда дати еому исправа желъзо изъ неволи до полугривнъ злата; оже ли и мене, то на водоу, али до двою гривну; аще ли мене, то ротъ емоу ити по свои куны» (ст. 17 Карамз. сп.).

І треба наголосити, що наш інститут судових доказів, це виключно продукт творчості українського народу.

Симон Юрій Сергійович,
кандидат філософських наук, доцент,
доцент кафедри філософії права та юридичної логіки
Національної академії внутрішніх справ

МЕТОДОЛОГІЧНИЙ ПОТЕНЦІАЛ ПРАВОВОЇ ГЕРМЕНЕВТИКИ ЩОДО ДОСЛІДЖЕННЯ ІСТОРИКО-ПРАВОВОЇ РЕАЛЬНОСТІ

Сучасний рівень розвитку юриспруденції об'єктивно обумовлює переосмислення нетрадиційних методологічних підходів і засобів наукового пізнання історичної спадщини. Одним з таких методів, що потребує своєї адаптації до нових реалій правового розвитку, є герменевтика. Основне методологічне значення герменевтичного дослідження історико-правових явищ полягає в розкритті механізму спадкоємності у правовій сфері та обґрунтування співвідношення універсально-цивілізаційного і специфічно-культурного у правосвідомості. Ефективне застосування правової герменевтики щодо дослідження історичних закономірностей становлення правової реальності різного рівня передбачає достатню розробленість його логіко-методологічних підвалин.

Проблема тлумачення і інтерпретації вітчизняної політико-правової спадщини викликає постійно зростаючий інтерес філософів права і представників соціально гуманітарних наук. Адже тексти в різних своїх видах являються системоутворюючими носіями інформації, найважливішими каналами трансляції соціально-правового досвіду. У соціально-гуманітарному пізнанні, за визначенням М. М. Бахтина, текст виступає як «первинна реальність кожної гуманітарної дисципліни» [1, с. 299]. Оскільки, текст реалізується, насамперед у мові, а мова, за теорією Л. Вітгенштейна, має властивість «перевдягати думки», тобто здатна один і той самий текст «відтворювати» різними мовленнєвими формо-виразами, то це зумовлює можливість підміни однієї і тієї ж думки іншою, що спричиняє двозначність, і, зрештою руйнування міркування [2, с. 21].

Доцільно розмежування особливостей історичної та юридичної герменевтики і виокремлення випадків, «коли правові тексти, з одного боку, витлумачуються юридично, а з другого – розуміються історично» [3, 4, с. 302].

Герменевтичний аналіз визначної пам'ятки української правотворчості ранньомодерної доби Конституції Пилипа Орлика передбачає виявлення ціннісно-світоглядних передумов вітчизняного конституціоналізму, особливо тих які виразно не представлені в змісті тексту, а також реконструкції прихованого змісту аксіологічних, соціо-культурних, історичних засадничих передумов виникнення і написання Конституції П.Орлика. Важлива методологічна проблема соціально-гуманітарного пізнання полягає в тому, щоб, виходячи з розуміння тексту як «матеріалізованого вираження духовної культури», розпредметити суб'єктивні смисли, що об'єктивовані в Конституції П.Орлика, і з їх допомогою зрозуміти «духовну субстанцію ранньомодерної доби».

Застосування герменевтики фактичності М. Гайдеггера як синтезу онтології, феноменології, класичної герменевтики в контексті деструкції осмислення демаркації об'єктивних і суб'єктивних елементів первинної правової реальності. Основоположний постулат М. Гайдеггера – не людина визначає Буття, а Буття – людину, однак, при цьому протиставляє справжнє, особистісно забарвлене Буття, протилежному – безособовому, несправжньому буттю (Man) повсякденної людини, для якої історія, правове життя – це лиш середовище, в якому вона рухається. Цей напрям філософської герменевтики потрактовує розуміння як форму і спосіб буття людини (онтологія розуміння).

Когнітивна практика філософії права створює можливість не тільки вивчити нормативно-ціннісні компоненти тексту, але одночасно виявити, як, незалежно від змісту, він виявляється можливо небезпосереднім, але об'єктивним «віддзеркаленням», унікального українського правового менталітету, а також відтворює раньомодерну епоху. Соціокультурна інтерпретація Конституції П. Орлика виокремлює проблему не лише її

існування як феномену права і культури, але і відображення в ній історії як цілісного обумовлюючого інституту, який з'єднує воєдино окремі події історії. На перший план виступає не лінгвістична і не політико-правова, але герменевтично-онтологічна характеристика тексту як особливої форми пізнання історичного процесу. Як особливий результат когнітивної діяльності текст одночасно інтегрує різні рівні і форми відображення соціально-правової дійсності. Це, по-перше, змістовний опис політико-правових явищ і відношення П. Орлика до них; по-друге, через контекст і підтекст та дискурс – відображення культурно-історичних цінностей автора і через них особливості правового менталітету ранньомодерної доби.

Розуміння історичного становлення права, через призму правової герменевтики завжди звертається до діалогу минулого, сьогодення і майбутнього правової реальності. Особливо важливим моментом цієї взаємодії є боротьба інновацій і традицій, вплив інновацій на форми буття права, що відтворюються.

Гадамер Г.-Г. підкреслює спорідненість юридичної герменевтики з основними проблемами герменевтики як науки, так «юридична герменевтика, отже, не є окремим випадком; навпаки, вона здатна повернути історичній герменевтиці всю широчінь її проблематики й відновити колишню єдність герменевтичної проблеми – єдність, де юрист і теолог зустрічаються з філологом» [3, 4, с. 304].

У подальших дослідженнях провідних текстів вітчизняної філософсько-правової і політико-правової спадщини вбачаємо актуальним продовження вивчення методологічного потенціалу правової герменевтики в контексті осмислення інтеграції методологічних засад філософії права, історичної герменевтики, семіотики права, правової лінгвістики, а також положень загальної теорії розуміння – філософської герменевтики.

Використані джерела:

1. Бахтин М. М. К философским основам гуманитарных наук. собр. соч.; в 7 т. Т. 3. М. : Наука, 1996. С. 122–133.
2. Конверський А. Є. Логіка : підручник для студентів вищих навчальних закладів. К. : Четверта хвиля,1998. 272 с.
3. Гадамер Ганс- Георг. Істина і метод: у 2 т. : пер. з нім. / Г.-Г. Гадамер. К. : Юніверс, 2000. 464 с.
4. Гадамер Ганс- Георг. Істина і метод. Т. 2: Герменевтика II: Доповнення. Покажчики / пер. з нім. М. Кушнір. К. : 2000. 478 с.

Стеньгач Надія Олександрівна,
кандидатка історичних наук, доцентка,
професорка кафедри теорії та історії держави і права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДО ПОЛІТИКО-ПРАВОВИХ ПОГЛЯДІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ЕЛІТИ УКРАЇНСЬКОЇ КОЗАЦЬКОЇ ДЕРЖАВИ

Козацька старшина, як політична еліта, у виконанні своєї суспільної функції правління практично одразу ж після утворення козацької держави наштовхнулася на потребу узгодження інтересів усіх соціальних верств, підпорядкування окремішнього, часткового інтересу загально-суспільному. Така потреба викликала до життя відповідну норму, а саме підпорядкування приватного інтересу суспільному благу.

На наявність цієї норми у політико-правовому комплексі еліти України-Гетьманщини передусім вказує той факт, що саме загально-суспільним благом

«посполитим добром», «загального добра радінням» тощо, як метою своєї діяльності, виправдовували учасники політичного процесу усі свої дії, засуджуючи при цьому будь-яке користолюбство. Так, за інструкцією І. Виговського миргородський полковник Г. Лісницький у переговорах з послами від турецького султана та польського короля мав підкреслювати, що піддaнство царю керівництво держави вибрало «для милості самої православної віри, не даючись для своїх прибутків схилятися до їх намов і для допомоги всіх» [1, с. 36–37].

Ще чіткіше ця норма виявляється у зверненні І. Виговського до європейських володарів з приводу війни з Москвою. Документ на самому початку містить запевнення, що розпочавши та провівши «війну з поляками заради слави Божої та загального добра» [1, с. 84].

У жовтні 1675 року, шукаючи домовленості з І. Сірком про підданство Війську Запорозькому, П. Дорошенко писав, що «незабаром гармати і всілякі запаси послати пораджу, тому що я не собі і не дітям моїм збиваю, тільки на оборону і на красу і на славу всього війська» [2, с. 49].

Посилаючись саме на дану норму П. Орлик пояснював причину переходу І. Мазепи на бік Карла XII. У листі до С. Яворського колишній генеральний писар стверджував, що присягаючи на вірність змовницьким задумам, гетьман казав йому, що це він робить «не для приватної моєї користі, не для високих гонорів, не для більшого збагачення, а ні для інших яких-небудь примх, але для вас всіх, хто під владою і регіментом моїм перебуває, для жінок і дітей ваших, для загального добра матері моєї вітчизни бідної України, всього війська Запорозького і народу Малоросійського, і для зміцнення і розширення прав і вольностей військових» [3, с.112].

До загально-супільного інтересу апелювали й учасники боротьби за владу. Найсерйознішими обвинуваченнями, які учасники цієї боротьби могли висунути один одному, були звинувачення у нехтуванні загальносуспільними інтересами, загальним благом тощо. За це засуджували попередніх гетьманів, наприклад, представники оточення Д. Многогрішного, що вели переговори з московським урядом щодо змісту Глухівських статей. Вони, зокрема, стверджували, що «по смерті Б. Хмельницького, по ньому наступні гетьмани, для своєї честі і собі примноження маєтності Війська Запорозького обмежували вольності» [2. с. 89–90].

На ідеї турботи про загальне благо будував за останнього гетьманування свою пропагандистську роботу і Ю. Хмельницький. У листах від 3 липня та 8 серпня 1677 року до канівців та чигиринців, він стверджував, що жоден з гетьманів неспроможний гарантувати Війську Запорозькому дотримання привілеїв та вольностей, якщо він «своїм недозрілим розумом і марнослав'ям піднісся в гордість, не бажаючи нікому доброго, лише собі самому» або ж «за користю погнався і за славою свого світу, тимчасово панівною» [3, с. 230].

В орієнтаціях на загальносуспільне благо як сенс діяльності представника еліти українські старшини піднялися до усвідомлення необхідності контролю за її окремими представниками. В умовах змагання між гетьманом та старшинським загалом така орієнтація знайшла свою реалізацію, насамперед, у потребі відділення гетьманського особистого скарбу від державного.

Проблема співвідношення приватного та загально-суспільного у взаєминах гетьмана та держави розглянута і у Конституції П. Орлика. Стосовно генерального підскарбія там сказано, що він би «скарб військовий у своєму нагляді мав на потребу публічну військову, а не на свою приватну, за відомом Гетьманським, вживав. Сам Ясновельможний Гетьман до скарбу військового і до надходжень, до нього належних, не має стосуватися і на свій персональний пожиток вживати, задовольняючись своїми оброками і приходами» [4, с. 52–54].

Погоджуючись з тим, що у часи Гетьманщини загально-супільне не могло подаватися інакше як через окремішний соціальний інтерес провідної верстви, ми не

можемо не звернути уваги і на те, що українська еліта, принаймні у військовому аспекті, усвідомлювала наявність загально-суспільного інтересу як такого, що потребує узгодження інтересів окремих станів. Це фіксується в універсалі І. Мазепи від 11 вересня 1687 року, опублікованому з приводу відмови підданих київських монастирів вартувати на вежах та ставати до оборони на валах. Гетьман зобов'язував їх до цього використовуючи такий аргумент: «а відаємо і те добре, що у всій вселенній в місцевостях своїх мешкаючи люди спільної цілості своєї спільним коштом і спільною працею стережуть і боронять» [5, с.112].

Прояв усвідомлення того, що інтереси окремих панівних верств старшинства можуть розвиватися всупереч загально-супільним чітко фіксується в універсалі І. Самойловича від 1 березня 1686 року про запровадження оренд або відкупів. Необхідність утримувати компанійців «людей до війни завше готових», гетьман обґрунтовував потребою «оборони вітчизни нашої України і... захована цілості церков Божих і добра загального всього народу нашого християнського» та нагадуванням, «що війська згадані ми рейментар не для самих нас, але для всієї загальної утримуємо оборони», включаючи й тих людей, «які з шинків призиски собі мають». Таким опонентам гетьман пояснював, що існували два шляхи накопичення необхідних коштів: або «мусили бисьмо побори і подимне з посполитих людей для тої потреби витягати... які певне людей би розігнали» (а це б неминуче завдало б збитків тим старшинам, які могли б, насамперед, реалізувати право на вільне шинкування), або «тії з шинків горілчаних зиски на посполиту всього нашого народу обертатися [мусять] потребу, аніж в самотний і приватний шинкарів пожиток приходити» [3, с. 168–170].

У підсумку зазначимо, що у політико-правовому комплексі еліти України-Гетьманщини чітко виділялася така норма як підпорядкування приватного інтересу загальносуспільному благу. З позиції підпорядкованості даній нормі оцінювалася діяльність будь-якого представника політичної еліти. У межах зорієнтованості на цю норму сформувалася ідея відокремлення гетьманського особистого скарбу від державного, ідея засудження клановості у кадровій політиці.

Використані джерела:

1. Акты, относящиеся к истории Южной и Западной России, собранные и изданные Археографической комиссией : в 15-ти т. СПб., 1861–1892. Т. 8 1659–1665. СПб. : Тип. Эдуарда Праца, 1867. 335 с.

2. Акты, относящиеся к истории Южной и Западной России, собранные и изданные Археографической комиссией : в 15-ти т. СПб., 1861–1892. Т. 9: 1668–1672. СПб. : Тип. М. Эттингера, 1877. 988 с.

3. Акты, относящиеся к истории Южной и Западной России. собранные и изданные Археографической комиссией : в 15-ти т. СПб. : Тип. П. А. Кулиша, 1853. Т. 12. 276 с.

4. Орлик П. Конституція, маніфести та літературна спадщина: вибрані твори / упоряд. та прим. М. Трофимука, В. Шевчука. Київ : МАУП, 2006. 736 с.

5. Источники Малороссийской истории, собранные Д. Н. Бантыш-Каменским. Москва. 1858. Ч. 1. 339 с.

СЕКЦІЯ 2
КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО. ФІНАНСОВЕ ПРАВО. ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО

Батанов Олександр Васильович,
доктор юридичних наук, професор, заслужений діяч науки і техніки України,
провідний науковий співробітник відділу конституційного права та місцевого самоврядування Інституту держави і права ім. В. М. Корецького
Національної академії наук України

ПАРЛАМЕНТСЬКЕ ПРАВО В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ

Процеси глобалізації, які є найважливішим елементом сучасності, мають безсумнівний позитивний потенціал та колосальний вплив на формування сучасної системи міжнародних відносин, а також на конституційний розвиток суверенних держав, що зумовлює не лише актуальність їх усебічного доктринального супроводу, а й, насамперед, значення системного конституційно-правового забезпечення.

Втім, незважаючи на формування глобалістичного дискурсу, конвенціалізація якого свідчить про загальнонауковий інтерес до феномену глобалізації, розробка даної проблематики залишається фрагментарною. Особливо відчутний дефіцит належного осмислення глобалізації з точки зору теорії та практики парламентської демократії, парламентського права та сучасного парламентаризму. Адже стрімкий розвиток парламентського права у сучасних демократіях, тріумфальний рух принципів конституціоналізму та парламентаризму, який відбувся у період після другої світової війни в Європі та США, посилив демократичні тенденції у конституційному житті та правових системах у цілому. Під впливом відповідних тенденцій наш світ дедалі швидше рухається в напрямку створення глобального конституціоналізму, глобальної економіки та інститутів глобального управління, у тому числі глобального парламентаризму.

Свідченням тому є, зокрема, те, що починаючи з 2018 року щороку 30 червня у світі відзначають Міжнародний день парламентаризму. Це день установлено рішенням Генеральної Асамблеї ООН на згадку про першу міжнародну конференцію Міжпарламентського союзу, що відбулася у 1889 році. Ця глобальна організація парламентів різних країн, що існує дотепер, покликана вдосконалювати інститути парламентаризму в усьому світі, наголошуючи на його важливості у справі покращення життя людей. Також, Генеральна Асамблея ООН визнала роль національних парламентів щодо здійснення національних планів та стратегій, а також забезпечення більшої прозорості та підзвітності як на національному, так і на глобальному рівнях. Вона рекомендувала Організації Об’єднаних Націй та Міжпарламентському союзу продовжувати тісну взаємодію в різних галузях, включаючи сталий розвиток, міжнародне право, права людини, гендерну рівність та розширення прав та можливостей жінок і дівчат, демократію та благо управління, інформаційно-комунікаційні технології та зниження ризику лих [1].

Також про глобалізацію доктрини сучасного парламентаризму свідчить і підготовка Всесвітньої глобальної парламентської доповіді. Так у 2022 році було презентовано вже третю таку доповідь [2], у якій розглядаються питання залучення громадськості до роботи парламентів. Дані, висновки та рекомендації, що містяться в цьому документі, є дорожньою картою для розширення залучення громадськості парламентами та парламентаріями, які працюють у співпраці з суспільством для досягнення цілей зміцнення ефективності, інклюзивності та оперативності парламентів, заснованих на широкій участі людей.

Для України ці процеси і тенденції були та залишаються актуальними, особливо посилившись в умовах повномасштабної збройної агресії російської федерації та російсько-української війни, спричинивши докорінні зміни у зовнішній та внутрішній політиці держави, що обумовлює необхідність пошуку нових механізмів гарантування основ конституційного ладу України та ефективного конституційно-правового забезпечення незворотності цивілізаційного вибору України, уособленням якого є європейська інтеграція України.

Війна прискорила поступ України на шляху до членства в Європейському Союзі. Повномасштабне вторгнення росії не лише ускладнило й, водночас, динамізувало політичні, економічні, соціальні та інші процеси усередині нашої держави, кардинально змінивши ситуацію на сучасній геополітичній шахівниці Європи та всього цивілізованого світу. Зокрема, 23 червня 2022 року було ухвалене історичне рішення – надання Україні статусу кандидата на членство в Європейському Союзі. Звісно, для цього Україна повинна виконати ще ряд вимог щодо реформування Конституційного Суду, продовження судової реформи, антикорупційної політики, боротьби з відмиванням коштів, втілення антиолігархічного законодавства, узгодження аудіовізуального законодавства з європейським, змін законодавства про нацменшини тощо. Проте це чіткий сигнал про те, що європейська сім'я чекає на Україну.

У цьому контексті особливого значення набуває реалізація положень Конституції України у частині щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі, у тому числі в аспекті формування парламентаризму й удосконалення інститутів парламентської демократії.

Проблеми парламентаризму та функціонування парламенту в сучасному конституційному процесі України займають важливе місце в політико-правових та наукових дискусіях, що вимагає постійного моніторингу та узагальнення парламентської діяльності. Складність дослідження парламентаризму, його ролі та значення у політичних процесах обумовлена динамізмом державотворення та правотворення, підвищенням ролі представницької демократії у процесах конституційної модернізації.

У своєму генезисі парламентаризм сягає своїм корінням у середньовіччя та є «формою представництва народу у вигляді обраного або скликаного зібрання, яке володіє відповідними дорадчими правами або повноваженнями на прийняття рішень у рамках конкретної системи влади або державного ладу». У конституційній доктрині панує думка, що «тільки в умовах демократичного самовизначення народу на основі рівного виборчого права парламентська асамблея набуває характеру демократичного легітимованого народного зібрання. Саме принцип парламентського представництва відрізняє парламентаризм демократичної конституційної держави як від колегії радників феодального сюзерена або органу корпоративного станового представництва більш пізнього періоду, так і від представницьких корпорацій соціалістичної держави (у вигляді Рад)» [3, с. 44].

Парламентаризм потребує дослідження не лише в аспекті осмислення його сутності, змісту, принципів, функцій, зміцнення в контексті конституційної реформи тощо, а і рецепції зарубіжного досвіду парламентської демократії, формування парламентського права як іманентної складової системи інститутів національного конституційного права, а самого парламентаризму – як свого роду міжнародного правового стандарту у конституційному праві [4–5], існування та розвиток якого в політико-правовому житті необхідно розглядати не лише однією з ключових умов демократичного розвитку держави і суспільства, а і міжнародного співтовариства в цілому.

Важливо й те, що тільки послідовне втілення цінностей конституціоналізму та конституційного ладу, їх охорона та захист, у тому числі й, насамперед, інструментами конституційного та парламентського контролю означатиме рух до реальної, а не фасадної демократії та, відповідно, реального, а не декоративного парламентаризму, де усі його атрибути, критерії та складові: народний суверенітет, верховенство права, поділ влади, сам

парламент із функціонально дієвими та статутарно визначеними прерогативами, – працюють узгоджено, енергійно, на повну силу. З іншого боку, чим повнішим, досконалішим є парламентаризм, тим ширшим, ефективнішим є його вплив на формування істинного представницького мандату, виробленого в умовах реальної багатопартійності та політико-ідеологічного плюралізму; на забезпечення того, щоб у центрі уваги завжди були і залишались права людини як найвища конституційна цінність.

Для того, що парламентаризм функціонував реально, ефективно та результативно, необхідно не лише сформувати, а й послідовно реалізовувати, систему правових принципів та норм, функціонально-телеологічно спрямованих та структурно визначених і розрахованих на його матеріальне та процедурно-процесуальне забезпечення. Це завдання покладене, насамперед, на конституційне право як фундаментальну галузь національного права, предметно формалізуючись і функціонально реалізуючись в одній з його підгалузей, якою традиційно виступає парламентське право [6].

Лише системна реалізація на практиці відповідних засад парламентської демократії, виконання відповідних умов дає підстави говорити про повноцінну реалізацію демократичних цінностей парламентаризму. Водночас, ігнорування, спотворення чи імітація будь-яких з зазначених принципів у практиці функціонування парламенту є свідченням існування уявного парламентаризму та дефектності парламентської демократії, що є свого роду аномалією у конституційному праві. Так, зокрема, наявність парламенту ще не означає, що у державі сформувався реальний парламентаризм, а проведення чесних виборів ще не гарантує того, що інтереси громадян будуть ефективно представлені в законодавчому органі. Справжня демократія потребує умов, за яких народні обранці повною мірою зможуть виконувати свої конституційні обов'язки. Відповідно до положень Загальної декларації про демократію (1997 р.), «демократія вимагає існування представницьких інституцій, зокрема, парламенту, у якому представлені усі складові суспільства, та який наділений необхідними владними повноваженнями та засобами для вираження волі народу через здійснення законодавчої діяльності та нагляд за діяльністю уряду» [7]. У свою чергу, сторони-підписанти Варшавської декларації (2000 р.) [8] – зокрема й Україна – погодилися, що «вибрані керівники повинні дотримуватися закону та діяти у суворій відповідності до Конституції своєї країни та встановлених законом процедур», а «законодавча влада має бути обрана належним чином, бути прозорою і звітувати перед народом». Тобто парламент має не лише в прозорий та справедливий спосіб обиратися, але й виконувати свою представницьку функцію, дотримуючись загальноприйнятих демократичних стандартів та принципів.

Підсумовуючи зазначимо, що аналіз теоретичних та практичних проблем парламентського права через призму процесів глобалізації, дозволяє розглядати парламентаризм як складний феномен, концепт та міжнародний стандарт у конституційному праві. Варто звернути особливу увагу на аксіологічне, онтологічне, гносеологічне, функціонально-телеологічне значення парламентаризму, а також інтегративну і комунікативну роль процесів парламентаризації як в деяких країнах, так і на окремих континентах та глобалізованому світі в цілому. Розкриття зв'язку між процесами глобалізації і теорією сучасного парламентаризму, принципами представницької демократії та фундаментальними інститутами конституційного ладу дозволяє розглядати парламентську демократію як інструмент реалізації одного з головних завдань сучасності – поєднання в єдине ціле інтересів держави та громадянського суспільства.

Використані джерела:

1. International Day of Parliamentarism. 30 June. Inter-Parliamentary Union. URL : https://www.un.org/en/observances/parliamentarism-day.

2. Global Parliamentary Report 2022. Inter-Parliamentary Union. URL : https://www.ipu.org/resources/publications/reports/2022-03/global-parliamentary-report-2022.

3. Бадура П. Парламентская демократия. Государственное право Германии. Сокращенный перевод немецкого семитомного издания. Том 1. Москва: Институт государства и права РАН, 1994. С. 44–53.

4. Батанов О. В. Міжнародні правові стандарти парламентаризму: теорія та практика. *Національне та міжнародне право: історія, сучасність, перспективи розвитку*. збірник матеріалів І-ї Міжнародної наук.-практ. конф. до 110-річчя Вінницького державного педагогічного університету імені Михайла Коцюбинського (м. Вінниця, 09-10 червня 2022 року). Вінниця, 2022. С. 25–31.

5. Дубас В. Європейські стандарти сучасного парламентаризму (за позиціями Європейської комісії «За демократію через право»). *Український часопис конституційного права.* 2019/2. С. 60–73.

6. Омельченко Н. Л. Парламентаризм як концептуальна та інституційна основа сучасного парламентського права. *Часопис Київського університету права*. 2017. № 4. С. 74–79.

7. Universal Declaration on Democracy: Declaration adopted without a vote by the Inter-Parliamentary Council at its 161st session (Cairo, 16 September 1997). Inter-Parliamentary Union. URL: https://www.ipu.org/our-impact/strong-parliaments/setting-standards/universal-declaration-democracy.

8. Заключительная Варшавская декларация: на пути к созданию Сообщества демократий (Варшава, Польша, 27 июня 2000 г.). URL: https://hrlib.kz/file/13.

Буханевич Олександр Миколайович,
доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент
Національної академії правових наук України, заслужений юрист України,
завідувач Навчально-наукової лабораторії дослідження проблем публічного
адміністрування та децентралізації влади Науково-дослідного інституту місцевого
самоврядування та децентралізації влади Національної академії правових наук України,
завідувач кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

Івановська Алла Миколаївна,
докторка юридичних наук, професорка,
проректорка з наукової роботи, професорка кафедри конституційного, адміністративного
та фінансового права Хмельницького університету управління та права
імені Леоніда Юзькова

ДО ПИТАННЯ ТЕОРЕТИЧНОГО ВИЗНАЧЕННЯ ТА НОРМАТИВНОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ

Суспільство своїм організованим функціонуванням зобов'язане владі, однак джерело такої влади, способи, якими вона забезпечуються, можуть бути різними. Влада, джерелом якої є народ, суспільство – є суспільною, тобто публічною за своїм походженням. Публічний характер такої влади виявляється у тому, що сама здатність до панування є результатом об'єднання окремих повноважень кожного члена суспільства та передання їх суб'єкту публічної влади. Створюючи суб'єкт публічної влади, суспільство визначає предмет його відання і передає йому частину своїх повноважень на вирішення цих питань. Таким чином, за своєю природою публічна влада є похідною від волевиявлення кожного члена суспільства. При цьому людина є одночасно є джерелом публічної влади, тобто суб'єктом, котрий делегує свої повноваження; і одночасно об'єктом, на який згодом буде спрямовуватись публічна влада.

Необхідно зазначити, що, не дивлячись на те, що поняття публічної влади досить чітко закріпилось в юридичному понятійному апараті, однак воно досить рідко підлягає аналізу у науковій літературі і тому на сьогодні, на жаль, в адміністративно-правовій доктрині відсутній єдиний підхід стосовно сутності та змісту цієї категорії.

В західній адміністративно-правовій доктрині превалює принцип людиноцентризму і тому значна увага приділяється питанням забезпечення суспільних цінностей в діяльності органів публічної влади, розглядаються проблеми реалізації публічної влади з позиції забезпечення суспільних інтересів.

Що стосується вітчизняної конституційно-правової та адміністративно-правової доктрин, то, наприклад, у Юридичній енциклопедії публічна влада визначається як суспільно-політична влада, народовладдя, а її основними видами є, відповідно – влада народу як безпосереднє народовладдя, безпосередня демократія (вибори, референдуми тощо); державна влада (законодавча, виконавча, судова); місцеве самоврядування – місцева публічна влада, що здійснюється, зокрема, територіальними громадами, представницькими органами місцевого самоврядування (радами), виконавчими органами рад, сільськими, селищними і міськими головами тощо [1].

Окремі науковці акцентують увагу на взаємозв'язку публічної влади із поняттям народовладдя, даючи досить узагальненні її визначення. Зокрема, О. Лялюк визначає публічну владу як різновид влади в державі, котра зосереджена на управлінні всією державною інфраструктурою, реалізується переважно через спеціально створений апарат управління із урахуванням інтересів переважної більшості населення країни, акцентуючи при цьому увагу на тому, що така влада спрямовується на задоволення потреб економічно пануючого класу [2, с. 84].

На нашу думку, найбільш точно відображає усі суттєві характерні риси публічної влади, є визначення, наведене С. Ковальчук, котра розглядає публічну владу як вид суспільно-політичної, суверенної, легітимної влади, в основу якої покладено публічний інтерес та безособовий характер, що виражається в системі суспільних, публічно-політичних, вольових відносин, які виникають між органами та посадовими особами держави (наділеними владними повноваженнями), фізичними та юридичними особами, що у своїй основній масі є суб'єктами громадянського суспільства (які делегують першим свої повноваження) на основі публічного права та закону [3, с. 51]. Тобто поняття публічної влади тісно переплітається із поняттям публічного права, метою якого є задоволення публічного інтересу, який, на думку С. В. Ковальчук, полягає у спрямованості на вирішення суспільних, публічно-політичних та вольових відносин [3, с. 50].

Власне, публічний інтерес і є основою, базисом для діяльності суб'єктів публічної влади, тому на основі цієї ознаки можна визначати особливості окремих суб'єктів публічної влади, основним серед яких є держава, яка, відповідно, реалізує владу державну як різновид публічної влади. Тому державний інтерес можна вважати лише одним з елементів публічного інтересу [4, с. 141].

Поняття публічної влади досить часто асоціюється із владою державною. Однак ці поняття є не рівнозначними. Що стосується поняття державної влади, то окремі науковці розглядають державну владу як систему державно-владних повноважень її органів та посадових осіб. Так, на думку В. Погорілка, державна влада є волевиявленням держави, її органів та посадових осіб щодо здійснення їхніх функцій і повноважень шляхом прийняття правових актів в межах та порядку, передбачених Конституцією й законами України [5, с. 9]. В. Авер'янов, вказував, що сутністю державної влади є здатність «держави приймати обов'язкові рішення та домагатися їх виконання» [6, с. 12].

Упродовж 1999–2013 років було розроблено декілька проектів концепцій реформування органів публічної влади, які передбачали різні варіанти територіальної організації органів публічної влади та принципів взаємовідносин між такими органами за горизонтальним та вертикальним принципом. Зокрема, досить чітко основні напрямки реформування системи публічної влади було викладено у Концепції реформування

публічної адміністрації, у якому, власне, і було вжито на офіційному рівні термін «публічна адміністрація» [10]. Починаючи із 2015 року, вітчизняними Парламентом та Урядом за участі українських і європейських експертів було прийнято низку нормативних актів, які були спрямовані на активізацію реформування публічної адміністрації в Україні. До таких актів слід віднести новий Закон «Про державну службу» [11] та підзаконні акти, які спрямовані на його реалізацію, Концепцію запровадження посад фахівців з питань реформ [12]; Концепцію оптимізації системи центральних органів виконавчої влади [13].

Окремо слід вказати на важливості прийняття Стратегії реформування державного управління України до 2021 року [14]. Ця Стратегія розроблена згідно з європейськими стандартами належного адміністрування з питань трансформації системи органів державного управління [15]. Крім того, 21 липня 2021 року Кабінетом Міністрів України було прийнято розпорядження «Деякі питання реформування державного управління України», яким схвалено Стратегію реформування державного управління України на 2022–2025 роки та затверджено план заходів з її реалізації. Основною метою цієї Стратегії визначено побудову в Україні спроможної сервісної та цифрової держави, яка забезпечує захист інтересів громадян на основі європейських стандартів та досвіду [16].

Важливі напрямки реформування публічної влади в Україні визначаються також у Планах дій Ради Європи для України, які реалізуються у нашій державі із 2005 року. На сьогодні діє План дій Ради Європи для України на 2018–2021 роки [17], термін дії якого продовжено до кінця 2022 року.

Таким чином, сучасне вітчизняне адміністративне право характеризується не лише прийняттям нових нормативно-правових актів, але і введенням у правовий обіг нових категорій, які притаманні адміністративному праву європейського зразка. Більш вживаним стає поняття «публічна влада», на зміну поняттю «державне управління» у адміністративно-правову доктрину та практику приходять поняття «публічна адміністрація» та «публічне адміністрування».

Використані джерела:

1. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю. С.Шемшученко (голова редкол.) та ін. К. : «Укр. енцикл.», 1998. Лексика – українські енциклопедії та словники. URL : http://leksika.com.ua/legal/.
2. Лялюк О. Ю. Державний апарат як елемент механізму реалізації публічної влади. *Державне будівництво та місцеве самоврядування*. 2012. Випуск 23. С. 81–93.
3. Ковальчук С. Проблема визначення поняття публічної влади в теорії держави і права. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка».* Серія : Юридичні науки. Львів : Видавництво Львівської політехніки, 2017. № 884. С. 47–51.
4. Івановська А. М. До питання про сутність поняття «публічна влада». Юридична наука в XXI столітті: *Перспективні та пріоритетні напрями досліджень* : тези доповідей міжнародної науково-практичної конференції, (м. Запоріжжя, 8–9 травня 2020 року) / за заг. ред. Т. О. Коломоєць. Запоріжжя : ЗНУ, 2020. С. 138–143.
5. Органи державної влади України : монографія / за ред. В. Ф. Погорілка. К. : Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2000. 592 с.
6. Авер'янов В., Пухтецька А. Європейський адміністративний простір і принцип верховенства права : монографія. Київ : Видавництво «Юридична думка», 2010. 140 с.
7. Івановська А. М. Конституційний контроль в системі державного контролю: теоретико-правові та праксеологічні засади : дис. докт. юрид. наук. 12.00.02, 12.00.07. Київ, 2021. 511 с.
8. Oleksandr M. Bukhanevych, Alla M. Ivanovska Vyacheslav A. Kyrylenko. Definition of legal categories «public authoriti», «public administratgion» and «public managing» in themoderndostrin of administrative law. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*. Vol. 29. №. 1. 2022. С. 84–93.

9. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 22.07.1998 р. № 810/98 (редакція від 28.05.2006 р.). URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/810/98#Text.

10. Проект Концепції реформування публічної адміністрації URL : www.center.gov.ua/ docman/download-document.html.

11. Про державну службу : Закон України від 10 грудня 2015 року № 889-VIII за станом на 16 липня 2021 р. Верховна Рада України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text.

12. Про схвалення Концепції запровадження посад фахівців з питань реформ : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 11 листопада 2016 р. № 905-р за станом на 16 жовтня 2020 р. Кабінет Міністрів України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/905-2016-%D1%80#Text

13. Про схвалення Концепції оптимізації системи центральних органів виконавчої влади : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 р. № 1013-р за станом на 19.12.2019 р. *Кабінет Міністрів України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1013-2017-%D1%80#Text

14. Стратегія реформування державного управління України до 2021 року затверджена Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 червня 2016 року № 474. (в редакції розпорядження Кабінету Міністрів України від 18 грудня 2018 р. № 1102-Р). Кабінет Міністрів України. URL : https://www.kmu.gov.ua/storage/app/sites/1/reform%20 office /01_strategy_ukr.pdf.

15. Уряд схвалив Стратегію реформування державного управління України до 2025 року. *Урядовий портал*. URL : https://www.kmu.gov.ua/news/uryad-zatverdiv-strategiyu-reformuvannya-derzhavnogo-upravlinnya-ukrayini-do-2025-roku.

16. План дій Ради Європи для України на 2018-2021 роки, ухвалений Комітетом міністрів Ради Європи 21 лютого 2018 року. Постійне представництво України при Раді Європи. URL : https://coe.mfa.gov.ua/spivrobitnictvo/plani-dij-radi-yevropi-dlya-ukrayini.

Богдан Юлія Валеріївна,
кандидатка юридичних наук, адвоката

ДЕМОКРАТІЯ І КОРУПЦІЯ

У сучасному світі утвердилася думка, що демократія є оптимальною формою держави, за якої верховенство влади належить народу (народовладдя). Водночас філософи Античності вважали цей політичний режим недосконалим. Адже демократія – це правління більшості, яку становили бідні й неосвічені люди, а панівний клас у давньогрецькій демократії не міг бути більшістю. Демократія через право надає свободу індивідууму, водночас встановлює межі цієї свободи, оскільки свобода людини завершується там, де починається свобода іншої людини.

Якщо досліджувати в поєднанні два поняття – «демократія» і «корупція», на перший погляд, видається, що вони є діаметрально протилежними й не пов'язані між собою, однак ґрунтовніше вивчення засвідчує, що вони таки взаємозалежні. Спробуймо обґрунтувати це твердження на підставі досвіду розвинених демократичних держав Європи, апелюючи до реалій сьогодення українського політикуму й напрацювань знаних науковців.

На етапі становлення демократії та розвитку державних інституцій можливість обирати й бути обраним не передбачає гарантії того, що до органів влади прийдуть високоморальні посадовці з нульовою толерантністю до корупції. Забезпечити дієвий

контроль за рівнем корупції можуть лише ті країни, у яких розвинена демократія, де ефективно працюють антикорупційні органи, панують правова держава й громадянське суспільство, що здійснює контроль за діяльністю публічної влади загалом і топ-чиновників зокрема. Фактично чітко простежується модель принципала – агента, де виборні посадові особи (агент) і громадяни (принципал) мають різні інтереси, агент є поінформованішим (має ширший обсяг знань, умінь і навичок). Тобто принципал не впевнений у тому, що агент буде діяти в його інтересах, коли отримає владу й доступ до ресурсів, проте він змушений обирати, оскільки в деяких країнах Європи це громадянський обов'язок і за його невиконання громадянин може бути притягнутий до юридичної відповідальності.

В Україні обирати й бути обраним є конституційним правом, однак останні зміни до законодавства обмежили можливості громадян нашої держави під час виборів висловлювати власну волю (наприклад, голосувати «проти всіх»). Це вигідно, насамперед, агенту, а не принципалу, адже в такий спосіб можна підвищити відсоток осіб, які прийшли й проголосували (рахують від загальної кількості громадян, що проголосували за політичні партії, а не від загальної кількості осіб, які брали участь у голосуванні).

Аналізуючи в цьому контексті європейський демократичний простір, доцільно зауважити, що 1994 року в Італії за результатами виборів у парламент прийшов Сільвіо Берлусконі зі своєю політичною силою «Вперед, Італіє», після чого він став прем'єр-міністром країни. До того часу він був знаним бізнесменом, власником медіаімперії зі значними фінансовими статками, що сягали мільярдів доларів США. Цього політика неодноразово звинувачували у фінансових шахрайствах, хабарництві й підтриманні зв'язків із мафією, однак довести його провину в суді не спромоглися.

У Франції відомий державний та політичний діяч Ніколя Саркозі, який неодноразово обіймав посади в уряді та був обраний навіть президентом країни (2007–2021), також був причетний до корупції. У березні 2021 року паризький суд визнав його винним у корупційних діяннях, підтвердивши обвинувачення в намаганні незаконно отримати від судді інформацію про провадження стосовно нього в обмін на обіцянки використати свій вплив, щоб забезпечити цьому судді престижну роботу[1]. Крім того, він як лідер партії «Союз за народний рух» (нині – «Республіканці») і кандидат у президенти мав пояснити перевищення на понад 20 млн євро фінансування власних виборчих перегонів 2012 року, що приховано було проведено через PR-компанію Bygmalion. Це призвело до перевищення майже вдвічі – з дозволених 22,5 млн євро до 43 млн – виборчого фонду під час другого туру виборів президента Франції [2].

Демократія, точніше – демократична республіка, є вкрай недосконалою формою держави. Щоб досягти спільної відповідальності влади й народу, потрібно аби частина населення, яка має право обирати владу, була всебічно поінформована про кандидатів на найвищі посади в державі, причому не лише про їхні політичні програми й погляди щодо подальшого розвитку країни, а й про їхні внутрішні переконання, моральні цінності та ділову репутацію. Однак саме ці характеристики є предметом маніпуляцій у засобах масової інформації. Аналізуючи кейси, ми доходимо висновку, що доступ до значних фінансових ресурсів і мас-медіа надає перевагу політикам, що не цілком доброчесні в передвиборній боротьбі за владу.

Розглянуті факти дають підстави стверджувати, що демократія, надаючи кожному дещицю влади, призводить до постійного змішування приватних інтересів із громадським благом. Платон розглядав чесноту як необхідну умову для урядування такого типу. Адже повноваження правителів не мають жодних інших гарантій, крім виборів, тому в певному сенсі посадовці мають забути про себе й притлумити прагнення використовувати владу на власну користь або в інтересах панівної верхівки (тобто заможних верств)[3].

Крім цього, украй важливо забезпечити прозоре фінансування політичних партій, адже в демократичних країнах вони відіграють провідну роль на політичній арені. Без належного фінансування партія не зможе повноцінно виконувати свої функції та співпрацювати з виборцями [4]. Тому кожна європейська демократична країна зобов'язана

на національному рівні забезпечити державне фінансування політичних партій. Та навіть забезпечуючи в такий спосіб для політичних сил принцип рівності під час виборчого процесу, державне фінансування політичних партій все одно не здатне запобігти впливу фінансових ресурсів, які спрямовують на підтримку певної політичної сили.

У процесі дослідження проблематики «Демократія і корупція» увагу привернула стаття Френсіса Фукуями, опублікована в лютому 2021 року, про українську демократію та помилкові очікування [5], що ґрунтується на його лекції «Уроки українських демократичних трансформацій». У ній автор стверджує, що «не так складно створити партії чи провести вибори, значно складніше організувати сучасний державний апарат, який буде професійним, ефективним і некорумпованим». За часів Помаранчевої революції та Революції Гідності Україна не спромоглася сформувати ефективний державний апарат. Звісно, були періоди, коли до виконавчої влади приходили реформатори. Однак «стара» система державної служби, успадкована з Радянського Союзу, давалася взнаки. Продаж посад, призначення через корупційні зв'язки, переслідування чиновниками мети власного збагачення завадили втіленню ідей повноцінного й докорінного реформування державної системи.

Протягом останніх десятиліть сформувалася модель, яку Ф. Фукуяма називає «формулою Берлусконі». Вона передбачає комбінацію контролю за засобами масової інформації та економічної сили. Берлусконі через медіавплив забезпечив собі прихід до влади, а згодом використав свою політичну владу для того, щоб захистити власні економічні інтереси [6].

Отже, демократія і корупція у світі існують паралельно й активно взаємодіють саме під час реалізації найважливіших демократичних процедур – формування органів державної влади та місцевого самоврядування, тобто під час виборів. Корупцію в цьому випадку слід тлумачити як «політичну корупцію», оскільки вона становить глобальну загрозу для демократії та її консолідації [7, с. 503].

У нашій країні корупція стоїть на заваді утвердженню справжньої сучасної демократії, вона є інструментом, який використовує країна-агресор – російська федерація, щоб підірвати національну безпеку й не дозволити Україні утвердитися як демократичній державі. Тому слушною видається думка, що для подолання корупції, передусім політичної, першочерговим завданням є знищення олігархічної системи, яка демократичні механізми спрямовує на обстоювання власних економічних інтересів і в жодному разі не на забезпечення добробуту громадян чи просування в органи влади молодих, прогресивних і доброчесних політиків.

Використані джерела:

1. Суд визнав колишнього президента Франції Саркозі винним у корупції. URL : https://www.radiosvoboda.org/a/news-nicolas-sarkozy/31127668.html

2. Саркозі вдруге відповідатиме у суді за корупцію. URL : https://www.ukrinform.ua/rubric-world/3209897-sarkozi-vdruge-vidpovidatime-u-sudi-za-korupciu.html.

3. Демократія та корупція: філософія рівності. URL: https://commons.com.ua/uk/demokratiya-ta-koruptsiya-filosofiya-rivnosti/.

4. Handbook on Combating Corruption. 2016. URL : https://www.osce.org/files/f/documents/0/3/232761.pdf.

5. Про українську демократію та помилкові очікування. URL : https://www.radiosvoboda.org/a/fukuyama-ukrayina-reformy-democratiya/31085269.html.

6. Про українську демократію та помилкові очікування. URL: https://www.radiosvoboda.org/a/fukuyama-ukrayina-reformy-democratiya/31085269.html.

7. Манджу-Піппіді А. Корупція: діагноз і лікування. *Дослідження корупції: теоретичні та концептуальні засади*. Антологія. Київ : Дух і Літера, 2021. С. 503–521.

Боняк Валентина Олексіївна,
докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри теорії та історії держави і права
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ПОНЯТТЯ «КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ» В СУЧАСНІЙ ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ

Огляд наукової і навчальної юридичної літератури за вищевказаною темою свідчить про те, що досліджуване терміно-поняття хоча і є часто вживаним, однак поза увагою правників залишається його зміст та диференціація.

У словниках слово «засада» визначається як:

а) «1. Основа чогось; те, головне, на чому ґрунтується, базується що-небудь. 2. Вихідне, головне положення, принцип; основа світогляду, правило поведінки. 3. Спосіб, метод здійснення чого-небудь» [1, с. 419];

б) через слово «принципи» (франц. «principe», лат. «principium» – начало, основа), що являють собою основні засади, вихідні ідеї, які характеризуються універсальністю, загальною значущістю, вищою імперативністю і відображають суттєві положення теорії, науки, системи внутрішнього й міжнародного права, політичної, державної, громадської організації (гуманізм, законність, справедливість тощо) [2, с. 110–111].

Здійснений аналіз інтерпретацій слова «засади» дає підстави для проміжного висновку, що: 1) термін розглядається вченими як синоніми слів «основи», «принципи» (засади визначаються через основи, вихідні положення, принципи, начала); 2) з огляду на інтерпретацію слова «засада» через основу чогось, методологічно некоректними є такі словосполучення, як «основні засади», «головні положення», бо ж існування неосновних чи неголовних засад не узгоджується з наведеними вище судженнями про засади та принципи.

Екстраполюємо вказані умовиводи на правову доктрину конституційного права, де термін «засади» є доволі поширеним у законодавстві: словосполучення «загальні засади» вживане у назві Розділу І Конституції України «Загальні засади»; Розділу І Закону України «Про судоустрій і статус суддів» («Засади організації судової влади»); ст. 2 Закону України «Про Конституційний Суд України» («Засади діяльності суду») тощо.

Поняття «засади» включено до назв низки вітчизняних наукових праць. Аналіз основних положень цих робіт дає змогу звести їх до двох груп: 1) незважаючи на задекларовані назви, зміст однойменного поняття залишився невизначеним; 2) окремі з них все ж містять інтерпретацію понять, словесним символом яких є складний термін зі словом «засади». Так, О. Ялова у своїй роботі «Конституційно-правові засади мовної політики та їх реалізація в Україні» досліджуване поняття визначає як встановлені Конституцією України основоположні правила регулювання та функціонування мовних відносин і розвитку державної мови і мов національних меншин [3, с. 4]. Автор методологічно некоректно ототожнює конституційно-правові засади із правилами регулювання, що не узгоджується із розумінням засад як основ, принципів або начал, вихідних положень.

Ю. Гаєвська конституційні засади (принципи) права власності визначає як закріплені в Конституції України основні, фундаментальні, визначальні положення, які відображають сутність права власності і завдання держави щодо реалізації політики у цій сфері, визначають способи діяльності суб'єктів права власності для досягнення єдиного результату – задоволення й захисту економічних інтересів особи [4, с. 53]. Однак засади не можуть бути основними/неосновними, бо ж є основоположними.

Л. Наливайко та М. Беляєва конституційно-правові засади розглядають у контексті конституційного ладу України як: 1) систему закріплених у Конституції України вихідних принципів територіальної, політичної, соціальної, економічної організації держави, взаємовідносин держави з людиною та інститутами громадянського суспільства;

2) загальний конституційно-правовий інститут, що складається з норм Конституції України, які закріплюють основні принципи організації держави, визначають її як конституційну та установлюють засади, принципи взаємовідносин держави з людиною й інститутами громадянського суспільства [5, с. 139–140]. Аналіз наведених суджень не дозволяє погодитися: а) з інтерпретацією поняття як «вихідних принципів», оскільки всі принципи права є вихідними положеннями; б) із визначенням засад конституційного ладу України як інституту конституційного права тому, що його норми, за логікою авторів, закріплюють основні принципи (неосновних принципів, на чому наголошувалося вище, апріорі не існує).

В. Серьогін під засадами конституційного ладу України розуміє систему фундаментальних політико-правових принципів, що визначають характер взаємовідносин між особою, громадянським суспільством і державою. До їх ознак правник відносить: 1) фундаментальність (їх основоположний, вихідний характер); 2) політико-правовий характер (є політичними деклараціями за змістом і правовими принципами за формою); 3) найвищий ступінь абстрактності (являють собою узагальнені категорії, які неможливо об'єднати в єдине поняття, не виходячи на рівень морально-філософських категорій (наприклад, добро і зло, доцільність і справедливість тощо); 4) загальність (визначають зміст правового впливу на всі форми соціальних зв'язків, адресовані всім суб'єктам права); 5) підвищена стабільність; 6) ідеологічна загальноприйнятність (сприймаються всіма прогресивними силами суспільства, є тим наріжним каменем, навколо якого може відбутися порозуміння між основними партіями і рухами, згуртування народу в процесі державотворення); 7) конституційна форма закріплення (сформульовані у вигляді окремих декларативних норм Конституції України, що, як правило, розміщені у Розділі І або виводяться логічним шляхом зі змісту кількох її приписів); 8) юридичне верховенство (закріплені в Основному Законі держави, мають пріоритет перед нормами усіх інших джерел права та перед іншими нормами самої Конституції України, створюючи єдиний «каркас» правового регулювання в усіх сферах суспільного життя тощо) [6, с. 51–52].

Наведені судження В. Серьогіна дозволяють зробити деякі зауваження та уточнення, зокрема: а) не можна повною мірою погодитись із тезою про те, що фундаментальність засад конституційного ладу є тією рисою, за якою вони відрізняються від інших принципів права – фундаментальними по відношенню до всіх принципів права, в тому числі й тих, які закріплені в Розділі І Конституції України, є принципи моралі – рівність, справедливість, гуманізм. При цьому те, що принцип рівності закріплений у Розділі ІІ Основного Закону Української держави, не означає, що від цього він втратив свою фундаментальність; б) автор слушно зауважує, що засади конституційного ладу носять політико-правовий характер, однак не зовсім коректно вбачає їх зміст у деклараціях: засади конституційного ладу є ідеями політичними за змістом та правовими за формою. Зокрема, більшість положень Розділу І Конституції України із декларацій трансформувалися в правові реалії (наприклад, поділ влади, народний суверенітет та ін.), однак визнаємо, що окремі принципи все ще залишаються деклараціями (положення ст. 1 про те, що Україна є соціальною та правовою державою); в) щодо ідеологічної загальноприйнятності, то інколи вона може бути каменем спотикання (наприклад, несприйняття деякими громадянами єдиної державної мови; заборони розташування іноземних військових баз на території України тощо). Тому доцільніше вести мову про ідеологічну прийнятність для домінуючої частини українського суспільства; г) поділяємо думку В. Серьогіна про те, що засади конституційного ладу характеризуються такою рисою, як юридичне верховенство та здатні створювати єдиний каркас правового регулювання в усіх сферах суспільного життя. Однак не погоджуємося із судженням автора про те, що вони мають пріоритет перед іншими нормами Конституції України. За своєю пріоритетністю принцип конституційного права, закріплений у ст. 21 Основного Закону, не поступається конституційній засаді, закріпленій у ст. 4.

Вищевикладене надає підстави для висновку про те, що:

– зміст категорії «конституційно-правові засади» визначається через принципи, основи, начала, вихідні й головні положення. Схожий зміст понять «конституційно-правові засади», «конституційно-правові основи», «конституційно-правові принципи» дозволяє вважати їх взаємозамінними, такими, що належать до одного понятійного ряду;

– підставою для розмежування вказаних категорій є така риса, як конституційна форма закріплення: конституційні засади та конституційні основи, на відміну від конституційних принципів, знайшли своє закріплення в Основному Законі у вигляді норм-засад, норм-дефініцій та норм-принципів; конституційно-правові принципи об'єктивовані у вигляді норм-принципів не лише у Конституції України, але й у інших нормативно-правових актах, які належать до конституційного законодавства (закони України «Про національну безпеку України», «Про Кабінет Міністрів України» та ін.). Отже, не всі конституційно-правові засади є конституційними принципами, так само як і не всі конституційно-правові принципи є конституційними засадами.

Вищевикладене дає підстави для визначення «конституційно-правових засад» як системи законодавчо визначених основоположних ідей, незаперечних вимог, які характеризуються універсальністю, загальною значущістю, найвищою імперативністю. Цю категорію характеризують такі ознаки як: а) універсальність; б) загальна значущість; в) найвища імперативність; г) історичність та об'єктивна обумовленість; д) матеріалізованість у праві.

Використані джерела:

1. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В. Т. Бусел. К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2005. 1728 с.

2. Юридична енциклопедія : в 6-и т. / редкол. : Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. Київ : «Укр. енцикл.», 1998. Т. 5 : П–С. 2003. 736 с.

3. Ялова О. В. Конституційно-правові засади мовної політики та їх реалізація в Україні : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. Київ, 2012. 21 с.

4. Гаєвська Ю. С. Конституційно-правові засади права власності у системі засад конституційного ладу. Форум права. 2014. № 3. С. 51–54. URL. http://dspace.univd.edu.ua/xmlui/bitstream/handle/123456789/728.

5. Тлумачний термінологічний словник з конституційного права / уклад. : Л. Р. Наливайко, М. В. Беляєва. Київ : Хай-Тек Пресс, 2013. 408 с.

6. Серьогін В. О. Конституційне право України : навч. посібник. Харків : ХНУВС, 2010. 368 с.

Бочарова Наталія Василівна,
докторка юридичних наук, доцентка,
професорка кафедри права Університету імені Альфреда Нобеля,

Шкабаро Вероніка Миколаївна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
завідувачка кафедри права Університету імені Альфреда Нобеля

ФЕНОМЕН МІСТ ПРАВ ЛЮДИНИ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Набуття Україною статусу кандидата на членство у Європейському Союзі (далі – ЄС) актуалізує проблему вивчення і використання досвіду ЄС в сфері муніципального розвитку. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та ЄС, Європейським

Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони визначає якісно новий формат відносин з ЄС на принципах «політичної асоціації та економічної інтеграції» та є стратегічним орієнтиром системних реформ в Україні, в тому числі стосовно реформи місцевого самоврядування.

Одним із значних явищ останніх десятиліть у сфері муніципального управління стала поява у світовому масштабі міст, які оголосили себе правозахисниками, або містами прав людини (Human Rights Cities). На онлайн-платформі The Human Rights Cities Network, яка об'єднує представників таких міст, визначено, що вони «представляють команду однодумців, які визнають життєво важливу роль міст у захисті, заохоченні та втіленні прав людини» [1].

Європа стала колискою руху Human Rights Cities. В теоретичному плані Рух міст прав людини пов'язують зі спробами ввести поняття «право на місто», запропоноване французьким соціологом А. Лефевром у нарисі La Droi a la Ville (1968 р.). З цією метою було прийнято Європейську хартію для захисту прав людини в місті (2000 р.) і проводилися обговорення прийняття Всесвітньої хартії прав людини у місті [2].

Першим європейським містом, яке офіційно прийняло статус міста прав людини, був Грац, де в лютому 2001 року муніципальна рада прийняла Декларацію прав людини. У цьому документі Рада зобов'язалася виявити прогалини у захисті прав людини, інформувати громадян про їхні права, а також враховувати права людини у своїх діях. Одним із перших європейських міст, де права людини стали частиною муніципальної політики, була Барселона. Тут засновано посаду уповноваженого з громадянських прав, а пізніше Департамент громадянських прав Барселони [3].

Демократичний потенціал руху міст прав людини був визнаний на інституційному рівні в ЄС, про що свідчить спеціальний звіт Агентства Європейського Союзу з фундаментальних прав людини (European Union Fundamental Rights Agency (FRA) «Міста прав людини в ЄС: рамки для зміцнення прав на місцевому рівні» [4].

В рамках Агентства Європейського Союзу з фундаментальних прав людини також було підготовлено спеціальне видання «Міста прав людини в Європейському Союзі – Практичний посібник» [5].

Це керівництво може допомогти містам, які бажають покращити свої зусилля щодо дотримання прав людини. Він спрямований на заохочення місцевої влади до прийняття вищих стандартів у галузі прав людини. Ідея полягає в тому, щоб заохочувати та сприяти взаємному вивченню прав людини та основних прав. Містам рекомендовано поважати, захищати та реалізувати права та свободи Хартії основних прав ЄС та законодавства ЄС, та взяти на себе зобов'язання захищати, поважати та виконувати міжнародні стандарти прав людини.

Визначені структури, механізми та процедури, які допомагають інтегрувати права людини в повсякденну роботу муніципалітетів, а саме:

– прийняти декларацію, щоб підтвердити відданість міста правам людини;
– призначити виборного представника з прав людини;
– створити офіс або відділ з прав людини у муніципалітеті;
– створити консультативну раду участі з прав людини;
– створити антидискримінаційний офіс або місцевого омбудсмена;
– практикувати щорічний звіт про дотримання прав людини в місті;
– співпрацювати та розвивати партнерство з національними, європейськими та міжнародними правозахисними органами.

Рекомендовані інструменти, методи та ресурси для підтримки правозахисної роботи у містах передбачають:

- включати права людини в роботу та діяльність міста;
- застосовувати правозахисний підхід до діяльності міста;
- розвивайте знання через тренінги та освіту з прав людини;
- враховуйте права людини в процесах бюджетування та закупівель;

- розробити та реалізувати місцевий план дій з прав людини;
- перевірити відповідність місцевих рішень правам людини;
- підвищення обізнаності людей про права людини;
- транснаціонально співпрацювати та сприяйти рівному обміну та взаємному навчанню прав людини між містами.

Вважаємо, що ці суттєві методологічні підходи повинні бути впровадженні у практику муніципального управління в Україні.

Використані джерела:

1. The Human Rights Cities Network. Who we are. URL : https:/ /humanrightscities.net/ (дата звернення: 26.06.22).
2. European Charter for the Safeguarding of Human Rights in the City, Adopted at St Denis, 18 May 2000. URL: http://www.idhc.org/cat/documents/Carta_ingles.pdf (дата звернення: 26.06.22).
3. Бочарова Н. В. Міста прав людини як нове явище сучасного муніципального розвитку. *Вісник університету імені Альфреда Нобеля. Серія «Право».* 2021. № 2 (3). С. 53–59. DOI: 10.32342/2709-6408-2021-2-3-5 .
4. Human rights cities in the EU: a framework for reinforcing rights locally. URL : https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2021-human-rights-cities-in-the-eu_en.pdf (дата звернення: 26.06.22).
5. Human rights cities in the European Union – Practical guidance. URL: https://fra. europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-2022-guide-human-rights-cities_en.pdf (дата звернення: 26.06.2022).

Бригінець Олександр Олексійович,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОСОБЛИВОСТІ БОРОТЬБИ З ТІНЬОВОЮ ЕКОНОМІКОЮ ЯК ЗАГРОЗОЮ ЕКОНОМІЧНІЙ БЕЗПЕЦІ ДЕРЖАВИ

Багато у чому розвитку тіньової економіки у нашій державі сприяє недосконалість та переважно фіскальний характер податкової політики. Значний вплив також чинить постійна зміна законодавства, як у податковій, так і в цілому економічній сферах. Вітчизняні та міжнародні організації по-різному оцінюють масштаби впливу тіньової економіки в Україні, більшість їхніх розрахунків показує, в українській тіні менше ніж 35% ВВП, що для європейської держави є надзвичайно великим показником. Дійсно, діюче податкове законодавство України не завжди стимулює суб'єктів господарювання інвестувати капітали повністю в легальний сектор економіки.

Важливим є і те, що протягом свого розвитку тіньова економіка виявила виняткову здатність до виживання і являється досить гнучкою в питаннях адаптації до умов ринкового господарства, що швидко змінюються як у нашій державі, так і за її межами. Глобалізація соціально-економічних відносин, що відкрила нові можливості для поступального та прогресивного розвитку, натомість створила й низку якісно нових глобальних загроз, до яких, безсумнівно, слід віднести й посилення транснаціонального характеру тіньової економіки. Тобто Україна досить ефективно «вбудувалася» в

загальноєвропейську систему тіньової економіки, ставши своєрідним «хабом» для окремих груп товарів чи послуг. Багато у чому сприяє такому положенню значна частина податкових виключень (пільг), а також часто нерівномірність чинного податкового навантаження на суб'єктів господарювання, заплутаність і нестабільність відповідного податкового законодавства. Як наслідок, вищезгадане значно знижує можливість нормального розвитку економіки нашої держави, в тому числі, і після закінчення військових дій, що значно можливість масштабного залучення інвестицій в економіку нашої держави.

Мінімізувати негативний вплив тіньової економіки на майбутній розвиток нашої держави можливо, якщо підходити до вирішення даного питання комплексно. Зокрема, запроваджувані заходи не можуть бути виключно силового впливу, адже вони можуть давати лише тимчасовий ефект. Результативною може бути лише відповідна система дій, спрямована, передусім, на зменшення розповсюдження передумов таких явищ та процесів у суспільстві, тобто потрібно всіляко знизити толерантність суспільства до процесів, безпосередньо пов'язаних із тіньовою економікою, наприклад до корупції. Важливим є і створення максимально сприятливих умов для легальної економічної діяльності на основі належного врахування інтересів суб'єктів господарювання. Слушною є позиція Т. О. Шматковської, яка стверджує, що державі потрібно перевести власну фінансову систему у якісно нове нормативно-правове середовище, що дасть змогу для обмеження фінансово небезпечних, насамперед, криміналізованих складових фінансової системи держави [1, с. 177–185].

Частково тіньова економіка значно знижує ряд соціальних проблем, сприяє подальшій диференціації суспільства, що також створює загрозу для економічної безпеки держави. В подальшому для України оптимальним було б стимулювання на загальнодержавному рівні заходів, що сприяли б підвищенню рівня інвестиційного клімату у нашій країні, зниженню фіскального та регуляторного тиску на суб'єкти господарювання за рахунок спрощення існуючої системи оподаткування [2, с. 99–109].

Дійсно, соціально-економічна та політична стабільність у багатьох європейських державах є найважливішою умовою ефективності ринкового господарства та стримування тіньової активності. Порушення цієї рівноваги спричиняють сплески економічної злочинності. Враховуючи наше дотичне до багатьох європейських держав географічне положення зростання тіньового сектора економіки в нашій державі безперечно набуває загрозливого характеру. Цьому значно сприяє як інтелектуалізація економічної злочинності, і використання нових досягнень науково-технічного прогресу на користь міжнародних структур тіньової економіки.

Використані джерела:

1. Шматковська Т. О. Тіньова економіка: дефініція, структура, причини виникнення та шляхи мінімізації. *Вісник Запорізького національного університету: збірник наукових праць.* Запоріжжя: Запорізький національний університет. 2014. С. 177–185.

2. Бригінець О. О. Вплив тіньової економіки на стан вітчизняної фінансової безпеки. *Вісник Чернівецького факультету Національного університету «Одеська юридична академія»*. 2014. № 1. С. 99–109.

Васечко Володимир Олександрович,
старший лейтенант поліції,
ад'юнкт кафедри конституційного права та прав людини
Національної академії внутрішніх справ

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ РЕАДМІСІЇ: ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ЗАКРІПЛЕННЯ

Слід означити, що Українська держава в гуманістичних засадах [1], найвищою соціальною цінністю визнає людину, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпеку. При цьому, права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, що, у свою чергу, на наш погляд, обумовлює взаємодію національних державних органів із зарубіжними, зокрема і в питаннях протидії нелегальній міграції.

Факти нелегальної міграції є одним із тригерів створення політико-правових та економічних проблем не лише в одній країні. Вона (нелегальна міграція) суттєво негативно впливає й на суміжні держави, що обумовлює їх міжнародне співробітництво у боротьбі з нелегальною міграцією.

Звернемо увагу на те, що створення єдиного зовнішнього кордону Європейського Союзу (далі – ЄС) перетворило Україну з «буферної зони» на «табір для нелегалів» з відповідними наслідками: утриманням, депортацією та запобіганням рецидиву. Поряд із цим міжнародна допомога здебільшого буде зосереджена на посиленні охорони державного кордону і частково на утриманні нелегальних мігрантів. Не важко здогадатися, що питання попередження нелегальної міграції можуть також стати міжнародним зобов'язанням України на шляху до ЄС [2, с. 4], що актуалізує питання розуміння конституційно-правового інституту реадмісії в аспекті його нормативного закріплення.

Сам термін «реадмісія» постає від англійського дієслова to readmit – приймати назад [3, с. 29]. У юридичному енциклопедичному словнику реадмісія трактується як «повернення нелегальних іммігрантів, що проникли на територію однієї країни з території іншої; зобов'язання країни прийняти назад мігрантів, що незаконно в'їхали з її території на територію іншої країни і затриманих там» [4, с. 782], що з нашої точки зору, охоплює сфери законодавств мінімум двох держав, а отже існує потреба в узгодженні відповідних правових процедур на міждержавному рівні.

Відтак, можемо зазначити, що реадмісія це правове явище, яке повинно мати і своє нормативно-правове відображення.

Так, згідно нормативним положення Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 року за № 3773-VI [5], реадмісія – це передача з території України або приймання на територію України іноземців та осіб без громадянства на підставах та в порядку, встановлених міжнародними договорами України.

У цьому контексті наведено нормативні положення Закону України «Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства» від 22 вересня 2011 року за № 3773-VI, щодо міжнародних договорів України про реадмісію:

1. Передача з України або прийняття в Україну іноземця або особи без громадянства здійснюється відповідно до міжнародного договору про реадмісію.

2. Прийняття Україною іноземця або особи без громадянства відповідно до міжнародного договору про реадмісію не змінює підстав для перебування на території України, що існували до такого прийняття.

3. Іноземці або особи без громадянства, прийняті відповідно до міжнародного договору про реадмісію, які не мають законних підстав для перебування на території України, підлягають примусовому видворенню у разі, якщо між Україною і країною громадянської належності чи країною попереднього постійного проживання таких іноземців або осіб без громадянства відсутній договір про реадмісію.

Нормативно-правова дефініція «реадмісія» дає можливість зрозуміти наступне:

1) суб'єктом конституційно-правового інституту реадмісії виключно є іноземці та особи без громадянства;

2) реадмісія – це процесуальна нормативно-встановлена примусова дія, яка не залежить від волі іноземців та осіб без громадянства;

3) підстави та порядок проведення реадмісії встановлені виключно міжнародними договорами України.

При цьому, нами окреслюються наступні напрями міжнародного співробітництва щодо запобігання та боротьбі з нелегальною міграцією, серед яких:

1) розширення укладення міжнародних договорів про реадмісію;

2) удосконалення національного законодавства у сфері реадмісії відповідно до норм права ЄС.

Відтак вбачається потреба гармонізації національного законодавства з відповідними правовими нормами ЄС щодо напрацювання єдиних, усталених правових засад щодо боротьби з нелегальною міграцією.

Використані джерела:

1. Конституція України, Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. ст. 141.

2. Книш С. В. Міжнародно-правове співробітництво держав у боротьбі з нелегальною міграцією : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.11 – міжнародне право. Київ, 2011. 23 с.

3. Англо-русский словарь. / сост. проф. В. К.Мюллер. М. : Госиздат, 1962. 815 с.

4. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. Ю. С. Шемшученка. К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка»», 2007. 992 с.

5. Про правовий статус іноземців та осіб без громадянства : Закон України від 22.09.2011 р. № 3773-VI. *Верховна Рада України*. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2866-15#Text (дата звернення: 01.09.2022).

Владовська Катерина Петрівна,
старша викладачка кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ВИДІВ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ В АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ

Важливим чинником, який представляє публічну владу незалежно від її виду, є публічна служба як соціально-правова інституція, покликана забезпечувати, з одного боку, практичну реалізацію завдань державних і муніципальних органів влади, а з другого – захист прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб в їх взаємовідносинах з державою. Правове забезпечення формування та функціонування публічної служби завжди було одним із найважливіших питань, які входять до кола наукових розробок адміністративно-правової науки. Одним із актуальних питань, що цікавить науковців-адміністративістів є питання розкриття видів публічної служби. В ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України визначено публічну службу як діяльність на державних політичних посадах, у державних колегіальних органах, професійна діяльність суддів, прокурорів, військова служба, альтернативна (невійськова) служба, інша державна служба, патронатна служба в державних органах, служба в органах влади Автономної Республіки Крим, органах місцевого самоврядування [1]. Цим самим

фактично до публічної служби віднесено державну службу, патронатну службу та службу в органах влади Автономної Республіки Крим та органах місцевого самоврядування. В той же час, в адміністративно-правовій доктрині визначені й інші види публічної служби.

Так, поряд із державною службою та службою в органах місцевого самоврядування, вчені-адміністративісти виділяють також політичну (яка включає в себе представників органів законодавчої та виконавчої влади, а також місцевого самоврядування, які працюють на виборних посадах), суддівську та цивільну службу (до останньої відносять службу в апараті органів державної виконавчої влади, так звану адміністративну або апаратну службу) [2, с.215], спеціалізовану (куди відносять представників правоохоронних органів), суддівську та військову службу [3, с. 410], державну політичну службу та службу на посаді судді [4, с. 143], державну політичну, державну адміністративну, державну спеціалізовану та державну мілітаризовану службу [5], політичну, безпекову (військову та правоохоронну), правничу (суддівську та прокурорську) та патронатну службу [6, с. 48–49], політичну службу, службу на посаді судді, а у структурі державної служби – цивільну, спеціалізовану та військову службу, а також службу в органах влади Автономної Республіки Крим [7, с. 10–18].

Ряд науковців виділяють тільки дві групи публічної служби, а саме державну службу (до якої відносять діяльність на державних політичних посадах, професійну діяльність суддів, прокурорів, військову службу, альтернативну службу, дипломатичну службу, професійну діяльність в органах виконавчої влади) та службу в органах місцевого самоврядування (до якої відносять діяльність на політичних посадах в органах місцевого самоврядування, службу у виконавчих органах місцевого самоврядування, діяльність на політичних посадах в органах місцевого самоврядування Автономної Республіки Крим, службу у виконавчих органах місцевого самоврядування Автономної Республіки Крим [8, с. 73]. Крім того, до змісту державної служби також відносять державну службу, що не потребує наявності в держслужбовців спеціального адміністративно-правового статусу, державну службу, яка передбачає наявність у держслужбовців спеціального адміністративно-правового статусу та патронатну державну службу [9, с. 61]. До першої групи зокрема віднесено: державних службовців Секретаріату Кабінету Міністрів України, міністерств та інших центральних органів виконавчої влади, місцевих державних адміністрацій, органів прокуратури, органів військового управління, органів дипломатичної служби, державних органів, особливості проходження державної служби в яких визначені ст. 91 Закону України «Про державну службу», інших державних органів, що не віднесені до тих, на яких не поширює своєї дії зазначений законодавчий акт про державну службу. Представниками другої групи є Президент України, керівник постійно діючого допоміжного органу, утвореного Президентом України, та його заступники, Постійний Представник Президента України в Автономній Республіці Крим та його заступники, члени Кабінету Міністрів України, перші заступники та заступники міністрів, Голова та члени Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення, Голова та члени Антимонопольного комітету України, Голова та члени Рахункової палати, Голова та члени Центральної виборчої комісії, голова та члени інших державних колегіальних органів, секретар Ради національної безпеки та оборони України та його заступники, Голова Держкомтелерадіо та його заступники, Голова Фонду державного майна України та його заступники, Голова Національного агентства запобігання корупції та його заступники, народні депутати України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини та його представники, службовці Національного банку України, голови місцевих державних адміністрацій, їх перші заступники та заступники, депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим, Голова Ради Міністрів Автономної Республіки Крим та його заступники, міністри Автономної Республіки Крим, депутати місцевих рад, посадові особи місцевого самоврядування, судді Конституційного Суду України, постійний представник Кабінету Міністрів України у Конституційному Суді України, судді, прокурори, працівники державних органів, які виконують функції з обслуговування, працівники

державних підприємств, установ, організацій, інших суб'єктів господарювання державної форми власності, а також навчальних закладів, заснованих державними органами, військовослужбовці Збройних Сил України та інших військових формувань, утворених відповідно до закону, особи рядового та начальницького складу правоохоронних органів та працівники інших органів, яким присвоюються спеціальні звання, якщо інше не передбачено законом, працівники патронатних служб [9, с. 62–63].

Таким чином, на основі вище викладеного, можемо прийти до висновку, що в цілому виділяють такі види публічної служби: 1) політична служба, представлена особами, діяльності яких притаманний політичний характер, які обираються населення або призначаються виборними суб'єктами на політичній основі та несуть перед ними політичну відповідальність; 2) державна служба, тобто діяльність працівників органів державної влади, спрямована на реалізацію державно-владних функцій, яка здійснюється на професійній та неполітичній основі; 3) служба в органах місцевого самоврядування, тобто діяльність працівників органів місцевого самоврядування, яка здійснюється на професійній та неполітичній основі; 4) мілітаризована служба, тобто військова служба, служба в правоохоронних органах, органах безпеки та цивільного захисту; 5) суддівська служба; 6) прокурорська служба; 7) патронатна служба осіб, які забезпечують діяльність органів влади та місцевого самоврядування, однак не є політичними чи державними службовцями.

Використані джерела:

1. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15#Text.
2. Публічна служба: системна парадигма: кол. монографія. К. О. Ващенко, С.М. Серьогін, Є. І. Бородін, Н. А. Липовська, Н. Г. Сорокіна та ін. За заг. ред. С. М. Серьогіна. Дніпро : ДРІДУ НАДУ. 2017. 256 с.
3. Ботвінов Р. Г. Розвиток публічної служби особливого призначення в Україні: дис. … д-ра наук держ. упр. спец. 25.00.03 – державна служба. Дніпро, 2018. 502 с.
4. Біла-Тіунова Л. Р. Публічна служба як адміністративно-правова категорія. *Наукові праці Одеської національної юридичної академії*. 2009. С. 142–154.
5. Ківалов С. В., Біла-Тіунова Л. Р. Публічна служба в Україні: підручник. Одеса : Фенікс, 2009. 688 с.
6. Малиновський В. Я. Публічна служба в Україні: підручник. К. : Кондор, 2018. 312 с.
7. Цуркан М. І. Правове регулювання публічної служби в Україні. Особливості судового розгляду спорів : монографія. Харків : Право, 2010. 216 с.
8. Тимків В. М. Понятійні аспекти становлення публічної служби в Україні. *Інвестиції: практика та досвід*. 2012. № 3. С. 70–73.
9. Комірчий П. О. Адміністративно-правові засади публічної служби у правоохоронній сфері. дис. … докт. юр. наук. спец. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; міжнародне приватне право. К., 2020. 611 с.

Гиляка Олег Сергійович,
кандидат юридичних наук, старший дослідник, начальник управління
планування і координації правових досліджень
Національної академії правових наук України, доцент
кафедри міжнародного приватного права і порівняльного правознавства
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ПРИВАТНІСТЬ В ЕПОХУ РОЗВИТКУ ЦИФРОВИХ ТЕХНОЛОГІЙ

Використання сучасних цифрових технологій породило процеси перетворень в сучасному суспільстві – цифрову трансформацію суспільних відносин, яка виражається в застосуванні сучасних цифрових технологій в різноманітних сферах діяльності людини. Сучасні цифрові технології формують новий спосіб виробництва, створюють передумови для переходу до нової формації, до цифровізації суспільних відносин і самого права, що регулює ці відносини. Цифрова трансформація здійснює безпосередній вплив на реалізацію фундаментальних прав людини, сприяє появі нових прав людини і громадянина як учасника глобального інформаційного та цифрового простору. Результати цифровізації вимагають осмислення та адекватного формулювання правового механізму регулювання, реалізації та захисту вже існуючих та тих, які тільки на початку формування, прав людини з метою сталого соціально-економічного розвитку, забезпечення реалізації конституційних прав і свобод людини і громадянина.

В наш час, коли стрімко з’являються та розвиваються нові технології, так само швидко збільшуються загрози недоторканності приватного життя. Право на приватність є одним із основних прав, закріплених у міжнародному праві. Із збільшенням цифровізації сучасного життя захист приватного життя ускладнився. Як державні, так і недержавні організації часто втручаються у приватне життя громадян. Навіть ті законодавчі акти, що регламентують можливість такого втручання та визначають випадки надання дозволу відповідним органам на це, не встигають за стрімким розвитком технологій. Способи захисту, які пропонуються чинним законодавством, не встигають за вимогами сучасного світу, виникає необхідність перегляду механізмів правового регулювання та професійної правосвідомості в цілому. В. Харцог і Н. Річардс, піддаючи аналізу існуючі норми та методи регулювання відносин конфіденційності, справедливо зазначають, що мінімізований набір правових норм розв'язує руки компаніям, які отримують прибуток шляхом вилучення якомога більшої цінності з особистих даних користувачів, принцип «інформування та вибору» переводить найважливіші умови надання інформаційних послуг в площину пунктів, написаних дрібним шрифтом в кінці договорів [1, с. 1193].

Інші дослідники відзначають, що технології спостереження у багатьох ситуаціях створюють можливості для серйозних порушень недоторканності приватного життя з боку урядів, окремих людей і приватного сектора [2]. У тих випадках, коли вони використовуються відповідно до міжнародних стандартів прав людини, технології спостереження часто можуть бути ефективним інструментом правоохоронної діяльності. Разом з тим, непоодинокі випадки застосування програмного забезпечення для адресного прослуховування каналів зв'язку та розпізнавання осіб, використання якого може призводити до порушень прав людини (наприклад, права на мирний протест), свавільних арештів та затримань [3, с. 10]. Ці технології можуть також неправильно ідентифікувати певні групи меншин, закріплюючи існуючі в суспільстві стереотипи, підвищувати ймовірність того, що представники маргіналізованих груп і громад меншин будуть частіше стикатися з дискримінацією [4, с. 1268].

Про проблеми конфіденційності пише і експерт в сфері мережевої безпеки Х. Абельсон. Він стверджує, що шкода, яку може завдати надання виняткового права доступу до інформації правоохоронним органам, буде дуже серйозною. Крім очікуваних

технічних складнощів буде зростати кількість проблем, пов'язаних із загальним регулюванням. В такій ситуації немає гарантій, що збережуться принципи поваги до прав людини і верховенства права [5, с. 72]. Таким чином, ризик поширення конфіденційних даних досить великий. Проблема забезпечення конфіденційності знаходиться в постійному розвитку. Суспільство все більше занурюється в інтернет-простір, а влада намагається максимально контролювати загальнодоступні дані, які розміщуються в соціальних мережах. Безперечно, такий високий рівень державного нагляду підриває права особи на свободу слова і компрометує засади демократії.

У травні 2014 року Європейський суд ухвалив рішення [6], яким надав право громадянам країн ЄС звертатися до будь-яких пошукових систем з проханням видалити ті чи інші посилання, що містять приватну інформацію про заявників. Суд вказав, що якщо запит виправданий і немає перешкод до його виконання, адміністратор пошукової системи зобов'язаний задовольнити прохання. Рішення суду стало несподіванкою, оскільки суперечило думці генерального адвоката Суду ЄС, який вважав, що пошукова система Google не повинна розглядатися як суб'єкт, що контролює особисті дані на сторінках, які обробляє. Рішення Європейського суду було позитивно оцінено, воно вже на той час стало справжньою перемогою в боротьбі за охорону особистих даних європейців. Постанова суду підтвердила необхідність перенести норми захисту інформації з «кам'яного цифрового століття» в сучасний світ, та надала можливість зміцнюватися та розширюватися праву громадян бути забутими в мережі Інтернет.

Масовий контроль і аналіз загальнодоступної інформації мають далекосяжні наслідки для суспільства, особливу небезпеку вони представляють для різних меншин та осіб з опозиційними поглядами. Існує необхідність розробки набору базових правил як на державному, так і на місцевому рівнях, який дозволить контролювати передові технології, що використовуються в нагляді держави за громадянами. Більш того, саме на загальнодержавному рівні потрібно закріпити базовий захист громадян від надмірного державного моніторингу соцмереж та інших загальнодоступних даних.

Використані джерела:

1. Richards N., Hartzog W. Privacy's trust gap. Resensio. *The Yale Law Journal*, 2017. Vol. 126. P. 1180–1224.

2. Nilizadeh Sh., Jahid S., Mittal P., Borisov N., Kapadia A. Cachet: a decentralized architecture for privacy preserving social networking with caching. CoNEXT 12: Proceedings of the 8th international conference on Emerging networking experiments and technologies (New York, 2012). New York. P. 337–348. URL : https://dl.acm.org/doi/10.1145/2413176.2413215.

3. Hamman K., Smith R. Facial recognition technology: where will it take us? *Criminal Justice.* 2019. Vol. 34. №. 1. P. 8–17.

4. Prince A.E.R., Schwarcz D. Proxy discrimination in the age of artificial intelligence and big data. *Iowa Law Review.* 2020. Vol. 105. №. 3. P. 1257–1318.

5. Abelson H. Keys under doormats: Mandating insecurity by requiring government access to all data and communications. Journal of Cybersecurity. 2015. Vol. 1. P. 69–79.

6. Google Spain SL Google Inc. V Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) Mario Costeja González Judgment of the Court (Grand Chamber) in Case C131/12, 13 May 2014 URL:http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152065&pageIndex =0& doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=794833 (date of access: 13.09.2022).

Грищук Аліна Борисівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри адміністративно-правових дисциплін
Львівського державного університету внутрішніх справ

ПРОФЕСІЙНЕ НАВЧАННЯ ЯК ПЕРЕДУМОВА ЕФЕКТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ

В контексті адміністративної реформи, сьогодні в Україні будується нова модель державного управління. Одним з основних питань реформування та державотворення соціально-правових інститутів є проблема професіоналізму і компетентності державних службовців, переформатуванні окремих інститутів державного управління. В даному випадку мова йде про підвищення кваліфікації, професіоналізації вже працюючих фахівців та керівників, про підготовку нових, висококваліфікованих спеціалістів, а також формування дієвого резерву кадрів нового прийому.

Розвиток державної служби в Україні, професіоналізація її персоналу є не можливим без реалізації поетапного, систематизованого комплексу адміністративно-правових, організаційних, економічних заходів, покликаних забезпечити єдність усіх інституційних елементів проходження державної служби. Так, у Постанові Кабінету Міністрів України від 8 серпня 2001 р. № 953 визначені першочергові завдання реформу-вання системи державної служби. До них слід віднести:

– удосконалення структури управління державною службою;
– удосконалення правових засад державної служби;
– забезпечення професіоналізму державних службовців і сумлінного виконання ними своїх посадових обов’язків;
– забезпечення дієвого контролю в системі державної служби, включаючи заходи щодо запобігання корупції та іншим зловживанням;
– поліпшення інформаційного, фінансового, матеріально-технічного забезпечення державної служби;
– організація наукових розробок і аналітичного супроводження реформи державної служби» [1].

Реформування державної служби в Україні є невід’ємною частиною демократизації суспільного життя та побудови правової держави. Також слід зазначити й те, що проведення адміністративної реформи і реформи системи державної служби передбачають підготовку державних службовців, які здатні: неухильно відстоювати права і свободи людини і громадянина; володіють професійними уміннями і навичками, що ґрунтуються на сучасних спеціальних знаннях; наділені аналітичними здібностями та майстерністю застосування засобів і методів управлінської науки; стратегічним мисленням та особистісними якостями, необхідними для прийняття та успішної реалізації управлінських рішень. Цілком погоджуємося з позицією В. Я. Малиновського, який зазначає, що «організація та функціонування системи підвищення кваліфікації державних службовців базується на таких принципах, які відображають її сутність та призначення, а саме: системності; функціональності; єдності; диференційованості; обов’язковості та безперервності навчання; випереджувального характеру навчання; встановлення взаємних прав, обов’язків та відповідальності; встановлення правових наслідків; забезпечення високої якості та ефективності навчання; державного управління та координації діяльності усіх елементів системи підвищення кваліфікації державних службовців; урахування вітчизняного та зарубіжного досвіду підвищення кваліфікації державних службовців» [2, с. 146].

Можна з впевненістю стверджувати про те, що нині в Україні триває процес удосконалення професійної підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців, спрямований на підготовку державних службовців європейського зразку. Позаяк, саме від професійних якостей державних службовців, їхнього уміння приймати виважені управлінські рішення залежить майбутнє держави України.

Ефективність та результативність діяльності системи професійного навчання може бути досягнута за умови відповідності професійної підготовки та післядипломної освіти вимогам освіти для суспільства, побудованого на знаннях і інформації, а саме:

– освіта протягом усього життя;

– освіта без кордонів, що ґрунтується на інформаційно-комп'ютерних технологіях і доповнює традиційні методи і технології новими можливостями;

– освіта за креативними моделями навчання та індивідуальними освітніми траєкторіями;

– освіта, що розвивається на основі фундаментальних знань.

Для розвитку професіоналізму державного службовця, враховуючи європейські норми державної служби, на думку Ю. Є. Богатікової, «необхідно: дотримуватися етики поведінки; якісно вирішувати завдання відповідно до своїх службових обов'язків, результати яких відповідають вимогам суспільства; бути компетентним, ефективним; орієнтуватись на задовольняння потреб конкретних груп споживачів державних послуг; вміти ефективно спілкуватися; мати мотивацію до роботи та задоволення від неї; використовувати новітні технології у своїй діяльності, досягати певного необхідного рівня професійних особистісних якостей, знань і вмінь; бути доброзичливим, чуйним, співчувати іншим; бути відповідальним за свої вчинки; не використовувати дискримінаційних методів проти інших осіб щодо національності, мови, кольору, культури, віку, політики, релігії або сексуальної орієнтації; вміти надихати колег та клієнтів; бути людиною з гідною репутацією та високими моральними принципами; турбуватися за своє кар'єрне зростання та професійний розвиток; бути відкритим до інновацій; мати бажання постійно підвищувати свій рівень знань за фахом, навчатися; бути відданим професії, вміти робити якісну та кількісну самооцінку своєї праці» [3].

Враховуючи вище викладене, слід зазначити, що передумовою ефективності діяльності й функціонування державної служби та державних службовців, зокрема, прямо пропорційно залежить від рівня професіоналізму його персоналу. З цією метою необхідно:

– приймати нові та вдосконалювати діючі нормативно-правові акти, які регламентують питання професійної підготовки державних службовців в Україні;

– розробляти максимально доступну систему професійного навчання державних службовців, шляхом створення ефективного та доступного механізму його застосування державними службовцями у формі систематичного проведення семінарів, круглих столів тощо за різними напрямами та тематикою;

– вдосконалити саму процедуру проходження навчання держаним службовцем, оформлення документів, звіту тощо;

– розширювати максимально можливості за для запозичення та обміну досвідом із європейськими державами щодо підвищення професійного рівня державних службовців, наприклад, щодо розробки програм навчання, навчальних курсів та інших новітніх інформаційних технологій;

– під час підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації державних службовців необхідно акцентувати увагу на інтерактивних методах і формах навчального процесу тощо.

Використані джерела:

1. Про затвердження наукової програми дослідження розвитку державної служби та вдосконалення кадрового забезпечення державного управління: Постанова Кабінету Міністрів України від 8 серпня 2001 р. № 953. *Кабінет Міністрів України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/953-2001-%D0%BF#Text.

2. Малиновський В. Я. Державна служба: теорія і практика: навч. посіб. К. : Атіка, 2003. 160 с.

3. Богатікова Ю. Є. Професіоналізація державної служби України – пріоритетний напрямок реформування на шляху до Європейського Союзу. URL : http://kds.org.ua/blog/ profesionalizatsiya-derzhavnoi-sluzhbi-ukraini-prioritetnij-napryamok-reformuvann-na-shlyahu.

Добош Юрій Олександрович,
аспірант кафедри адміністративного права,
інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін
Київського інституту інтелектуальної власності та права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВОВИЙ СТАТУС ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ РЕАЛІЇ ТА ЗАСТЕРЕЖЕННЯ

Правовий статус фізичної особи, його зміст та обмеження завжди знаходяться в центрі правової спільноти і суспільства. Так, з введенням воєнного стану в Україні правове становища індивіда зазнало обмежень, а громадянське суспільство скерувало свій погляд в напрямку боротьби з зовнішнім ворогом. Таке рішення вимушене і передбачене рядом нормативних актів. Видається, що наслідки війни та внесок кожного в перемогу стане критерієм для такого правового становища і надалі.

У юридичній літературі існує декілька підходів до визначення поняття «правовий статус особи» та його структури, природи й сутності.

Рабінович П. М. визначає правовий статус особи як комплекс суб'єктивних юридичних прав і юридичних обов'язків, де можна виокремити загальні (конституційні), спеціальні (характерні для певної категорії суб'єктів) та індивідуальні (персоніфіковані) права та обов'язки [1, с. 84]. О. Ф. Скакун, визначила правовий статус як систему закріплених у нормативно-правових актах і гарантованих державою прав, свобод, обов'язків, відповідальності, відповідно до яких індивід як суб'єкт права (тобто такий, що має правосуб'єктність) координує своє поведінку в суспільстві. В той же час в структурі виділяє правосуб'єктність, права, свободи, обов'язки і вказує, що відповідальність, як окремий елемент, має вторинний характер, адже реалізується в результаті вчиненого правопорушення або в зв'язку з невиконанням компетенції чи перевищенням її обсягу [2, с. 378–379].

Форманюк В. вказав на неприпустимість нав'язування примусових шаблонів у праві, насильницької юридичної типізації суб'єктів права, а відтак визначає статус фізичної особи як загальний орієнтир для законодавця, який визначає досягнутий суспільством рівень правових можливостей індивіда, що уможливлює подальшу деталізацію її правосуб'єктності. Правовий статус покликаний закріпити та забезпечити фізичній особі необхідне коло прав, свобод у правовій системі, гарантувати правовий «суверенітет» особистості, а не виступати обмежувачем його волі [3, с. 25–26].

Шаповал Т. изнав правовий статус особи через сукупність прав і обов'язків, а також юридичних гарантій прав, встановлених у Конституції і законодавстві, оскільки юридичну природу конституційних прав можна зрозуміти лише в тому випадку, якщо вони характеризуються у комплексі з гарантіями [4, с. 25–26].

Відтак варто говорити про те, що поняття правовий статус фізичної особи це явище, що включає в себе різні аспекти соціального та юридичного характеру, яке включає в себе гарантовані державою права, свободи та обов'язки (за невиконання яких передбачена неминуча відповідальність), які можна поділити на загальні (конституційні), спеціальні (характерні для певної групи) та індивідуальні (персоніфіковані).

З початком повномасштабної війни на території України та введенням Указом Президента України від 24 лютого 2022 року № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні», затвердженого Законом України від 24 лютого 2022 року № 2102-IX (далі – Указ) права та свободи фізичних осіб зазнали легітимного звуження. Так, п.3 Указу встановлено, що тимчасово, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30-34, 38, 39, 41-44, 53 Конституції України, в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів

правового режиму воєнного стану, які передбачені частиною першою статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану».

Так введені обмеження ст. 33 Конституції України зокрема запроваджено комендантську годину та встановлюються спеціальні режими світломаскування. В залежності від регіону такі заходи відмінні, оскільки запроваджуються шляхом видання наказу військовим командуванням або військовою адміністрацією (у разі її утворення). Також обмежено виїзд за кордон для чоловікам віком від 18 до 60 років, крім деяких категорій осіб, щодо яких такі обмеження не застосовуються (напр. особи з будь-якою групою інвалідності, здобувачів фахової передвищої та вищої освіти, асистентів-стажистів, аспірантів та докторантів, які навчаються за кордоном за денною або дуальною формами здобуття освіти (студенти, слухачі), які не підлягають призову на військову службу під час мобілізації відповідно до ст. 23 Закону України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» (наприклад, народні депутати України, депутати Верховної Ради Автономної Республіки Крим), а також можуть перетинати кордон особи для перевезення гуманітарної допомоги, водії транспортних засобів суб'єктів господарювання, які мають ліцензію на право провадження господарської діяльності з міжнародних перевезень вантажів та пасажирів автомобільним транспортом спортсмени, які включені до складу національних збірних команд України з олімпійських, неолімпійських видів спорту та видів спорту осіб з інвалідністю. Впродовж військового стану цей список неодноразово змінювався і доповнювався, проте на сьогодні існують проблеми у зв'язку із недостатнім нормативним регулюванням процедури перетину кордону.

Так, не зважаючи на чітко встановлені категорії осіб, які не підлягають мобілізації на сьогодні існує практика, що кінцеве рішення про дозвіл на виїзд за кордон здобувача освіти, з повним пактом підтверджуючих документів, за кордоном залишається за уповноваженою особою Держприкордонслужби, тобто питання виїзду за кордон знаходиться в площині адміністративного розсуду, що створює підґрунтя для корупції, та на моє переконання є порушенням статті 2 протоколу 4 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Відтак, на моє переконання, необхідно нормативно визначити обов'язковість пропуску за межі України зазначеної вище категорії осіб за наявності необхідного переліку документів для проходження навчання.

Використані джерела:

1. Рабінович П. М. Основи загальної теорії права та держави : навчальний посібник. Вид 9-е, зі змінами. Львів : Край, 2007. 192 с.
2. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник. пер. з рос. Х. : Консум, 2001. 656 с.
3. Форманюк. В. Поняття правового статусу фізичної особи. *Юридичний вісник.* № 5. 2014. С. 23–26.
4. Шаповал Т. Правовий статус фізичної особи: деякі питання теорії. *Вісник Національної академії прокуратури України.* № 3. 2008. С. 32–38.
5. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України № 64/2022 від 24.02.2022 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text.
6. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. URL : https://zakon.rada. gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96- %D0%B2%D1%80.
7. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію : Закон України від 21.10.1993 р. № 3543-XII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3543-12#Text.
8. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод. Рада Європи. 04.11.1950 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text.

Дробуш Людмила Володимирівна,
аспірантка кафедри державно-правових дисциплін
Навчально-наукового інституту права ім. І. Малиновського
Національного університету «Острозька академія»

КУЛЬТУРНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НА РІВНІ ГРОМАДИ

Модернізація інституту місцевого самоврядування на засадах субсидіарності та децентралізації в умовах сучасного розвитку України має забезпечити створення та функціонування самодостатніх територіальних громад, спроможних самостійно вирішувати не лише свої соціально-економічні проблеми, а й забезпечити належні умови для власного культурного розвитку. Саме місцеве самоврядування оптимально фіксує як елементарні проблеми людської життєдіяльності, так і політичні, економічні, духовно – моральні цінності та соціальні досягнення людства у будь-якій галузі суспільного розвитку [1, с. 22–23].

З одного боку, децентралізаційні процеси ефективно сприяють зростанню ролі локальної культури в житті кожної громади, а з іншого – загострюють дискусії щодо чинників, які впливають на рівень забезпечення культурних прав, змісту культурних послуг та механізму їх надання безпосередньо на рівні громади. Все це свідчить про неабияку актуальність проблеми реалізації культурних прав та потребує пошуку шляхів налагодження ефективної взаємодії органів місцевого самоврядування з громадами. При цьому варто наголосити на необхідності врахування культурних інтересів національних меншин, які компактно проживають на відповідній території, що в свою чергу позитивно вплине на розвиток не лише культурного, а й туристичного та економічного потенціалу. Особливо актуалізується необхідність розробки програм транскордонного співробітництва, що дозволить залучати додаткові ресурси, зокрема на відбудову освітніх закладів та закладів культури, зруйнованих в результаті збройної агресії з боку російської федерації.

В сучасній Україні реалізація культурних права повинна бути забезпечена на первинному рівні – рівні сіл, селищ та міст, які в контексті реформи децентралізації створені як територіальні громади, від імені та в інтересах яких діють органи місцевого самоврядування. Відтак, перед територіальними громадами, які об’єднались, постає завдання розробки якісних місцевих політик, які забезпечать реалізацію прав людини у сфері культури та сприятимуть соціально-економічному розвитку**.** Розробці політики повинен передувати аналіз потреб громади, а сама політика повинна передбачати рівне ставлення до усіх зацікавлених сторін, залучення вразливих груп та протидію дискримінації. Відповідно, при такому підході усі мешканці громади, незалежно від їх соціального та матеріального становища, розглядаються як ключові актори культурного життя. Політика спрямовується на усунення фізичних, економічних та психологічних бар’єрів для представників меншин та вразливих груп населення, які також є частиною громади та чий потенціал часто залишається недооціненим. У результаті громада об’єднується довкола спільного бачення майбутнього та консолідує зусилля в напрямку поваги до права та соціальної справедливості, що дозволяє їй швидше пройти період трансформацій [2].

Варто відзначити, що культурні права, зокрема, право на художню діяльність та участь в культурному житті суспільства, на рівні громад можуть бути реалізовані в школах, місцевих будинках та палацах культури, бібліотеках, де жителі громади братимуть участь в організованих гуртках, зможуть розвиватись та займатись творчістю. Насамперед, це питання актуальне для віддалених від районного чи обласного центру населених пунктів, оскільки територіальна наближеність до міської інфраструктури значно впливає

на відтік населення та його участь в культурному житті міста, а не територіальної громади, жителями якої вони є.

Сільські, селищні та міські ради в особі місцевих голів та депутатів, приймаючи відповідні рішення та реалізовуючи стратегічні плани, повинні враховувати необхідність забезпечення реалізації культурних прав жителями громади. Проте, через недостатній фінансовий ресурс та розширення кола повноважень органів місцевого самоврядування питання культури залишається поза увагою місцевих чиновників. Неякісний діалог представників культури, ініціативних мешканців територіальної громади з керівництвом місцевої ради часто супроводжується нерозумінням потреб культурної сфери та її пріоритетності для розвитку громади. Такий підхід є однозначно негативним чинником, що впливає на становлення соціальної та правової держави і гальмує процес євроінтеграції України.

В умовах воєнного стану, який введено на території України, реалізація культурних прав громадянами обмежена. Згідно Указу Президента України від 24 лютого 2022 року, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30-34, 38, 39, 41-44, 53 Конституції України, а також вводитися тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану. З метою захисту національних інтересів та збереження життя і здоров'я громадян військове командування разом з військовими адміністраціями може забороняти проведення мирних зборів, мітингів, походів і демонстрацій, інших масових заходів. Відтак, проведення концертів, походів, святкувань, фестивалів, інших масових заходів, які демонструють українські культурні традиції – на період дії воєнного стану заборонено. Така заборона є необхідною і вимушеною мірою поведінки для збереження життя і здоров'я громадян, оскільки це пріоритетне завдання держави, адже забезпечити безпеку учасників масових заходів в умовах повітряних тривог та постійної загрози ракетних ударів по території України неможливо. Проте, інформаційний простір України рясніє новинами про проведені концерти, які відбуваються в підвальних приміщеннях, на станціях метро та укриттях, з метою збору коштів для потреб Збройних Сил України. Відтак, в нових для України умовах війни, формується культура незламного духу українців.

В контексті розгорнутої широкомасштабної війни російської федерації з Україною, зміцнення української державності та необхідність національної ідентифікації є стратегічним завданням держави, яке повинно бути здійснене спільною діяльністю органів виконавчої влади та місцевого самоврядування. Варто відзначити, що така діяльність повинна супроводжуватись фінансовою підтримкою з боку держави ініціатив, що виникають на місцевому рівні, оскільки на сьогодні вкрай важливо зберегти етнічність української культури та вчергове відстояти її незалежність в боротьбі з російською ордою.

Використані джерела:

1. Конституційно-правові проблеми місцевого самоврядування та децентралізації публічної влади в Україні: монографія /за ред. О.В.Батанова; передмова Ю.С.Шемшученка та О.В. Скрипнюка. Київ: Талком, 2021. 498 с.

2. Грабовська О. Програма розвитку культури: якою вона має бути в ОТГ? *Місцеве самоврядування*. 2020. № 8. URL : https:factor.ua/ukr/journals/ms/2020/august/issue-8/article-110230.html.

Завістовський Олег Дмитрович,
старший викладач кафедри тактико-спеціальної підготовки
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

ПРІОРИТЕТНІ ПИТАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ДІЇ ВІЙСЬКОВОГО СТАНУ

Сучасна ситуація в Україні характеризується поглибленням економічної кризи, дезінтеграційними процесами, що дестабілізують державний устрій, девальвацією моральних цінностей у суспільстві, різким погіршенням умов життя населення внаслідок низки причин, які здебільшого витікають з корінних змін суспільно-політичної та соціально-економічної обстановки. Крім цього з 24 лютого 2022 року на території України було введено воєнний стан, у зв'язку з повномасштабною військовою агресією Російської Федерації. Воєнний стан в Україні визначається як особливий правовий режим, що вводиться у разі загрози національній безпеці.

Це в свою чергу нерідко створює загострення оперативної обстановки, в якій доводиться діяти працівникам Національної поліції, вирішуючи при цьому відповідні завдання по підтриманню правопорядку та боротьбі зі злочинністю. У таких умовах перед поліцейськими повстають додаткові задачі, різко зростає обсяг роботи, виникає необхідність особливої організації служби та покладається велика відповідальність.

Актуальність дослідження базується на необхідності гармонізації нормативно-правового та організаційно-тактичного забезпечення службової діяльності поліцейських в боротьбі зі злочинністю та охорони публічного порядку, відсутністю належного теоретико-методологічного й науково-прикладного підґрунтя в умовах дії військового стану.

Загальні проблеми службово-бойової діяльності знайшли широке відображення у вітчизняній правовій науці, а саме у роботах О. М. Бандурки, І. П. Голосніченка, О. Ф. Долженкова, Р. А. Калюжного, В. К. Колпакова, В. М. Комарницького, В. В. Конопльова, О. В. Копана, В. А. Ліпкана, В. І. Олефіра, О. І. Остапенка, В. П. Пєткова, Х. П. Ярмакі, О. Н. Ярмиша та інших.

В умовах демократизації української держави, гуманізації всієї системи суспільних відносин особливого значення набула проблема збереження життя та здоров'я працівників поліції, мінімізації тимчасових чи незворотних втрат серед особового складу, забезпечення психологічної надійності та, в цілому, – професійного довголіття персоналу як основи ефективної службової діяльності правоохоронних органів [1, с. 4].

Службова діяльність підрозділів Національної поліції України полягає у спеціальних, профілактичних, охоронних, режимних, захисних, ізоляційно-обмежувальних заходах і діях, що ведуться під керівництвом центрального органу виконавчої влади з метою забезпечення громадської безпеки та охорони публічного порядку під час проведення спеціальних операцій та за надзвичайних ситуацій соціально-політичного, надзвичайного та техногенного характеру, у тому ж числі і при введенні воєнного стану.

На цьому рівні збільшується увага до захисту прав і свобод людей, боротьбі зі злочинністю та охороні публічної безпеки. Діяльність по охоронні громадського порядку, боротьбі зі злочинністю, забезпечення прав і свобод громадян завжди була небезпечною [2, с. 44].

Поліцейські підрозділи мають слідкувати за всіма правопорушеннями, що скоюються в межах адміністративно-територіальної одиниці. У більшості випадків тяжкі та особливо тяжкі злочини є наслідком не приділення достатньої уваги проявам хуліганської поведінки у суспільстві, що не вважається тяжким злочином та не тягне за собою серйозного покарання [3, с. 39].

Так склалося історично: незначні правопорушення породжують значні, тому на вулицях міст, сіл та селищ повинна бути достатня кількість поліцейських, щоб люди

почувалися в безпеці. Бувають випадки, коли надмірна кількість поліцейських тільки викликає додаткові побоювання населення, тому вони мають діяти за принципом: найбільш ефективна діяльність правоохоронця там, де його менш за все чекають, але більш за все потребують [3, с. 43].

Проблеми публічного порядку та публічної безпеки, їх охорони та забезпечення має як наукове, так і практичне значення, оскільки зміст публічного порядку, активність державних органів і громадськості щодо його забезпечення мають значний вплив на стабільність стану охорони й захисту прав і свобод людей, на всебічне задоволення їх матеріальних і духовних потреб.

Вирішення проблеми попередження і припинення правопорушень, що вчиняються у публічних місцях, значною мірою залежить від рівня організації і безпосереднього стану охорони публічного порядку поліцейськими [4, с. 4].

В практичній діяльності поліцейських показує, що найдрібніші зміни, пов'язані зі збільшенням контролю та здійсненням нагляду за суспільними відносинами, призводять до значних успіхів та досягнень. Тісна співпраця держави, органів влади із громадою приносить лише позитивні явища, зменшення правопорушень, оптимізація процесу функціонування підрозділів поліції.

Актуальність дослідження базується також на необхідності гармонізації нормативно-правового та організаційно-тактичного забезпечення діяльності підрозділів Національної поліції та відсутністю належного теоретико-методологічного й науково-прикладного підґрунтя реалізації нових форм і методів забезпечення покладених відповідних функцій.

Таким чином, на сучасному етапі виникає проблема в комплексному дослідженні теоретичних та практичних проблем організаційно-правового забезпечення службової діяльності працівників поліції, практична значимість якої полягає у вирішенні низки проблем прикладного характеру, пов'язаних із вдосконаленням законодавства у сфері правопорядку, а також у розробці практичних рекомендацій щодо критеріїв підвищення професійної майстерності працівників, задіяних до забезпечення охорони публічного порядку та боротьбі зі злочинністю в умовах дії військового стану.

Використані джерела:

1. Психологія особистої безпеки працівників органів внутрішніх справ та військовослужбовців внутрішніх військ МВС України: навчально-методичний посібник / Шаповалов О. В., Криволапчук В. О., Шаповалов Б. Б. та ін. / за ред. В. О. Криволапчука. К. : ДНДІ МВС України, 2011. 133 с.

2. Шаповалов Б. Б., Завістовський О. Д. Забезпечення виживання поліцейських і персоналу охорони в екстремальних ситуаціях: американський підхід. *Журнал «Бизнес и безопасность»*. № 1. 2021. С. 44–45.

3. Герасимов А., Токар А., Завістовський О. Історичний аспект розвитку теорії «розбитих вікон» та основні проблеми й переваги її впровадження в правоохоронну систему України. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.* 2021. № 4 (114). С. 39–45.

4. Собакарь А. О., Покайчук В. Я., Поливанюк В. Д. Методичні рекомендації щодо організації та проведення практичних занять з тактико-спеціальної підготовки у нічний час : для курсантів ІІ курсу факультету підготовки фахівців для підрозділів превентивної діяльності. Дніпро: Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2019. 56 с.

Ільющенко Ганна Володимирівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільного, господарського та екологічного права
Національного технічного університету «Дніпровська політехніка»,

Недоступ Катерина Костянтинівна,
аспірантка кафедри цивільного, господарського та екологічного права
Національного технічного університету «Дніпровська політехніка»

ВІДОКРЕМЛЕНИЙ ПІДРОЗДІЛ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ У СИСЕМІ ПОДАТКОВИХ ПРАВОВІДНОСИН

У Податковому кодексі України (далі – ПК України) [1] серед податкових агентів, платників окремих податків і зборів визначено відокремлені підрозділи юридичної особи. Зокрема, серед податкових агентів туристичного збору знаходимо філії, відділення, інші відокремлені підрозділи юридичної особи, котрі надають послуги з тимчасового розміщення (проживання) [1, абз. а пп. 268.5.2 п. 268.5 ст. 268], платників збору за місця для паркування транспортних засобів – філії (відділення, представництва) юридичної особи, «які організовують та провадять діяльність із забезпечення паркування транспортних засобів на майданчиках для платного паркування та спеціально відведених автостоянках» [1, пп. 268^{-1}.1.1 п. 268^{-1}.1 ст. 268^{-1}].

Відомо, що у ПК України поняття «відокремлені підрозділи» вживається по-різному: «для розділу IV цього Кодексу – у визначені Господарського кодексу України», у інших розділах – «у значені, визначеному Цивільним кодексом України» [1, пп. 14.1.30 п. 14.1 ст. 14]. Така позиція законодавця незрозуміла. Адже, правовий статус філії за Господарським кодексом України (далі – ГК України) [2, п. 6 ст. 55] й Цивільним кодексом України (далі – ЦК України) [3, п. 3 ст. 95] однаковий.

Наголосимо, що у ст. 95 ЦК України [3] визначено ознаки тільки двох видів відокремлених структурних частин юридичної особа – філії та представництва.

Зважаючи на вищевикладене, у податковому праві під філією розуміємо [3, ч. 1, 3, 4 ст. 95] підрозділ юридичної особи, наділений нею майном, який діє на підставі затвердженого нею положення, розташований поза її місцезнаходженням і виконує всі або частину її функцій. Представництво відрізняється від філії лише сферою діяльності. Такий підрозділ створюється юридичною особою виключно для представництва і захисту своїх інтересів [3, ч. 2, 3, 4 ст. 95]. Види «інших відокремлених підрозділів» і визначення поняття «відділення» законодавчо не закріплено. В українській мові слово «відділення» може мати значення «те саме, що відділ» – «частина установи або підприємства» [4, с. 137], синонімами до слова філія є слова відділок (установи), відділення, філіал, агентство [5]. Таким чином, коли відділенню, створеному юридичною особою, властиві ознаки закріплені ст. 95 ЦК України [3], воно має той самий правовий статус, що й філія.

Під час аналізу законодавчо закріпленого складу податкових агентів туристичного збору [1, пп. 268.5.2 п. 268.5 ст. 268] та платників збору за місця для паркування транспортних засобів [1, пп. 268^{1}.1.1 п. 268^{1}.1 ст. 268^{1}], стосовно наявних у ньому відокремлених підрозділів юридичної особи постало такі два питання:

1. Чому до списку платників збору за місця для паркування транспортних засобів включено відокремлені підрозділи, які створює юридична особа виключно для здійснення представництва й захисту своїх інтересів, адже основна діяльність представництв не передбачає провадження паркування?

2. На яких підставах визначено податковими агентами туристичного збору та платниками збору за місця для паркування транспортних засобів філії (відділення) юридичної особи? Адже, філії є лише відокремленою частиною юридичної особи [2, п. 6 ст. 55, ч. 4 ст. 64; 3, ч. 1, 3, 4 ст. 95]. Вони не набувають правосуб'єктності з моменту їх

створення. Для виконання певних функцій від імені юридичної особи остання видає довіреність призначеному нею керівникові такого відокремленого підрозділу, за якою він має право укладати договори та вчиняти інші правочини від імені юридичної особи, у межах наданих йому повноважень. Керівник на підставі цієї довіреності діє виключно від імені та в інтересах юридичної особи, а не від імені її відокремленого підрозділу, який він очолює (у т. ч. може виступати у суді, якщо його процесуальні повноваження вказано у згаданій довіреності).

Згідно з п. 1 ст. 2 Закону України «Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні» [6], юридична особа зобов'язана вести бухгалтерський облік та подавати фінансову звітність. Питання організації бухгалтерського обліку на підприємстві вирішує його власник (власники) або керівник [6, п. 2 ст. 8]. Саме тому, утворилася вже усталена практика, коли у межах повноважень, закріплених у положенні про відокремлений підрозділ, останній веде бухгалтерський облік своєї діяльності, обчислює податкове зобов'язання що виникає, унаслідок провадження ним оподатковуваних операцій, від імені юридичної особи заповнює та подає належному органу статистичну, фінансову та податкову звітність. Зауважимо, що відокремлений підрозділ так діє не тільки відносно податку на доходи фізичних осіб, порядок справляння якого врегульовано у розділі IV ПК України [1], згаданому в пп. 14.1.30 п. 14.1 ст. 14 цього кодексу, але й щодо деяких інших податків і зборів платником яких є юридична особа, що створила його.

Відомо, що відокремлені підрозділи юридичної особи самостійно не виконують встановлених ст. 16 ПК України [1] обов'язків платника податків та не реалізують права платників податків, закріплені ст. 17 ПК України [1]; не мають адміністративної, цивільної, господарської процесуальної правоздатності та процесуальної дієздатності; не несуть фінансову відповідальності за вчинення податкових правопорушень» [1, п. 110.5 ст. 10].

На підставі вищевикладеного констатуємо, де-юре, відокремлений підрозділ юридичної особи не може мати статусу платника податків (зборів). Він здатен виконувати окремі обов'язки платника податку (збору) – юридичної особи, тільки від його імені, у межах компетенції окресленої у положенні про такий відокремлений підрозділ.

Насамкінець констатуємо, з огляду на вищевикладене, на часі внесення змін у відповідні норми Податкового кодексу України, де відокремлені підрозділи юридичної особи згадуються у якості податкових агентів або платників податків і зборів.

Використані джерела:

1. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. *Законодавство України. Верховна Рада України.* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17#Text (дата звернення: 17.09.2022).

2. Господарський кодекс України від 06.01.2003 р. № 436-IV. *Законодавство України. Верховна Рада України.* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text (дата звернення: 17.09.2022).

3. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Законодавство України. Верховна Рада України.* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 17.09.2022).

4. Сучасний тлумачний словник української мови : 65000 слів / за заг. ред. В. В. Дубічинського. Харків : ВД «Школа», 2006. 1008 с.

5. Словник синонімів. URL : https://synonimy.info (дата звернення: 17.09.2022).

6. Про бухгалтерський облік та фінансову звітність в Україні : Закон України від 16.07.1999 р. № 996-XIV. *Законодавство України. Верховна Рада України.* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-14#Text (дата звернення: 17.09.2022).

Калиновський Богдан Валерійович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри конституційного права та прав людини
Національної академії внутрішніх справ

КОНСТИТУЦІЙНА ЗАБОРОНА ЗВУЖЕННЯ ЗМІСТУ ТА ОБСЯГУ ІСНУЮЧИХ ПРАВ І СВОБОД: КРИТИЧНИЙ ПОГЛЯД

Утвердження Української незалежності, європейська ідентичність Українського народу, конституційно закріплений курс на європейську та євроатлантичну інтеграцію України поставив на порядок денний питання гарантування та реалізації комплексу прав і свобод людини. Після перемоги у війні з російським агресором нашій державі необхідно буде здійснити ряд реформ, головною метою яких є забезпечення дієвої законодавчої системи конституційно-правового закріплення, гарантування та захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина. Проголосивши спільні демократичні цінності пріоритетом свого соціально-політичного розвитку, Україна взяла на себе зобов'язання, передусім, добросовісно дотримуватися та охороняти права і свободи людини. Ця тенденція особливо проявляється у сфері сприйняття і застосування європейських стандартів правозахисту, основу яких становлять Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року [1], відповідні протоколи до неї (далі – ЄКПЛ), а також практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ). Так, ратифікувавши ЄКПЛ, було впроваджено один із найбільш впливових і унікальних механізмів захисту прав людини в Європі. Важливо наголосити, ЄКПЛ, як неодноразово відзначалося у рішеннях ЄСПЛ, – це живий механізм, що постійно розвивається, якому постійно доводиться знімати напруження між правовою певністю, послідовністю тлумачення, і новими обставинами.

Уже при ратифікації Європейської конвенції Законом від 17.07.1997 № 475/97-ВР України визнала обов'язковість юрисдикції ЄСПЛ в усіх питаннях, що стосується тлумачення та застосування Конвенції. Закон України від 23.02.2006 № 3477- IV «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» [2] однозначно сформулював юридичну норму, за якою суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права.

Розділ ІІ Конституції України включаючи в себе майже третину всіх статей, закріплює основні права, свободи та обов'язки людини та громадянина. Так стаття 21 Конституції України визначає, що всі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах. Права і свободи людини є невідчужуваними та непорушними. Згідно статті 22 Основного Закону держави, права і свободи людини і громадянина не є вичерпними, тобто соціально-філософським підґрунтям припису вважається уявлення про принципову невичерпність розвитку, збільшення кількості й розширення обсягу свобод людини, необхідних для задоволення її потреб.

Конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані. Скасування конституційних прав і свобод, яке забороняється – це по суті їх офіційна (юридична або фактична) ліквідація, цілковите знищення. Категорія скасування конституційних прав і свобод становить найгірший різновид їх порушення [3]. При прийнятті нових законів або внесенні змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. У цьому приписі Конституція вперше торкається надзвичайно важливої і складної проблеми – обмеження прав і свобод людини. Держава свідомо позбавляє себе права на помилку. Тобто приймаючи будь-який закон, який дає право людині, держава йде на крок вперед, усвідомлюючи, що кроку назад не передбачено.

Крім того, незважаючи на те, що встановлення привілеїв прямо суперечить ст. 24 Конституції України, у якій зазначено, що «не може бути привілеїв чи обмежень за

ознаками раси, кольору шкіри... або іншими ознаками», всупереч цьому конституційному положенню в Україні існують привілеї в пенсійному забезпеченні для таких категорій осіб, як народні депутати, державні службовці, представники силових структур, прокурори, судді, журналісти державних та комунальних засобів масової інформації тощо. Після ухвалення рішень Конституційним Судом України (далі – КСУ) від 11 жовтня 2005 року № 8-рп, від 18 червня 2007 року № 4-рп, від 22 травня 2008 року № 10-рп про неконституційність положень щодо обмеження розмірів пенсій привілейованим особам, остаточно став зрозумілим той факт, що боротьба проти поділу українців на привілейованих та звичайних пенсіонерів мала би тепер спрямовуватися не у напрямі обмежень несправедливо завищених пенсій привілейованим особам, а у напрямі скасування пенсійних привілеїв, існування яких прямо суперечить частині другій ст. 24 Конституції України. Звертаємо увагу, що в рішеннях КСУ є лише посилання на частину першу ст. 24 Конституції України: «Громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом», і водночас у цих рішеннях КСУ взагалі не згадується положення частини другої цієї ж статті: «Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри... або іншими ознаками».

В рішенні Великої палати КСУ зазначено, що держава здійснюючи регулювання змісту та обсягу соціальних прав, встановлює обмеження щодо їх реалізації не лише в Конституції, а ще й у різноманітних законах України. Законодавчі обмеження не повинні порушувати сутність та зміст цих прав. Відповідно до ч.1 та ч. 2 ст. 24 Конституції України такі обмеження повинні мати недискримінаційний характер, а також, що «зміни законодавства у соціальній сфері, складна фінансово-економічна ситуація, потреба в забезпеченні збалансованості Державного бюджету України не повинні призводити до порушення гідності людини, яка належить до фундаментальних цінностей, захищених Конституцією України, та становить основу системи конституційного захисту прав і свобод людини і громадянина» [4].

Свої рішення судді КСУ вибудували на підставі ст. 22 Конституції України, яку завжди застосовують захисники інтересів привілейованих осіб, коли постає питання про обмеження їхніх «законно» встановлених привілеїв. Особливу увагу слід звернути на положення ч. 3 ст. 22 Конституції України, оскільки норма, закладена в цій частині статті, є, так би мовити, найбільшою перепоною на шляху до скасування, зокрема, і пенсійних привілеїв та додаткових гарантій.

Захисники пенсійних привілеїв наголошують, що ніхто і ніколи вже не зможе звузити зміст та обсяг існуючих прав і свобод привілейованим українським громадянам, бо це буде порушенням статті 22 Конституції України. Така думка мала б право на існування, якби захисники привілейованих пенсіонерів відразу ж зазначали, що обмеження прав не допускається, якщо при їх запровадженні не було порушено ст. 24 Конституції України, яка забороняє встановлення «привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри... або іншими ознаками» (скажімо, за ознакою належності до представників влади: законодавчої, виконавчої, судової тощо).

Будь-яка нова генерація влади, стає свого роду заручниками не тільки складних процесів державотворення, а й ситуації довкола ч. 3 ст. 22. Конституції. Ця влада нічого не зможе скорегувати, скасувати, змінити. І на будь-які спроби впровадити реформи усі будуть кричати, що це незаконно, не є конституційно та обмежує права людини і формально вони є праві, тому що ця норма принципово забороняє законодавцю погіршувати становище людини у суспільстві шляхом обмеження тих прав і свобод, які вже закріплено у законах України. Щодо конституційних прав і свобод така заборона застережена спеціально (ч. 1 ст. 157).

Конституційний припис є яскравим прикладом самообмеження держави у відносинах з громадянами у ході втілення нею в життя одного з принципів правової держави. Проте його реалізація не є безпроблемною. Сама Конституція України вже заклала можливість обмеження за допомогою закону багатьох прав людини за наявності

певних підстав (наприклад, ч. 3 ст. 34, ч. 2 ст. 35, ч. 1 ст. 36). Тому дане положення слід розуміти так, що у Конституції, як і в інших законах не можуть бути введені нові підстави правообмеження, крім тих, які вже конституційно закріплені. В частині третій статті 22 Конституції України задекларовано, що під час прийняття нових законів або внесення змін до чинних законів не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. У такому разі залишається відкритим питання про які «існуючі права і свободи» йдеться в зазначеній статті - про ті, що зафіксовані в Конституції, або про ті, що викладенні в звичайних законах, чи ті, які закріплені на міжнародному рівні. Доцільно було б під час застосування положення ч. 3 ст. 22 Конституції України не тлумачити її беззастережно. Відстоюю позицію, що категорію «існуючі права і свободи» слід тлумачити через призму міжнародних зобов'язань у сфері прав людини. Тобто, положення Конституції України «звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод», слід розуміти лише ті права, які визнані і можуть бути захищені на міжнародному рівні.

Однак, слід врахувати, що цей перелік не є вичерпним, важливо зазначити, що юридичні норми не тільки відображають правовий статус особи, який перебуває у динаміці, але й становлять своєрідну перспективу на майбутнє. Вимоги норм права можуть йти попереду життя, що особливо помітно на прикладі соціальних та економічних прав. Якщо б право тільки відображало дійсність, то в ньому не було б практичної необхідності. Реалізація цієї задачі, як в області правотворчості, так і в ході правозастосування не така проста, як це може здатися на перший погляд. Справа у тому, що має бути збережено необхідне співвідношення трьох в рівній мірі важливих, практично нерозривних принципів: «верховенства права», «рівності громадян» та «соціальної справедливості». Однозначно, що ч. 3 статті 22 Конституції України потрібно тлумачити так, що держава через суспільний договір із людиною, народом може здійснювати свою політику реформування, проте саме задля удосконалення системи забезпечення найважливіших, фундаментальних прав та свобод з урахуванням засади соціальної справедливості.

Використані джерела:

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод та Європейський Суд з прав людини. Сайт Міністерства юстиції України. URL : http://old.miniust.gov.ua/159.

2. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України № 3477-IV від 23.02.2006 р. *Верхвна Рада України. Законодавство України.* URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/347715.

3. Конституція України. Науково-практичний коментар / ред. колегія В.Я. Тацій (голова редкол.), О.В. Петришин (відпр. секретар), Ю.Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. 2-ге вид., переробл. і допов. Х. : Право, 2011. 1128 с.

4. Рішення Великої палати Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 50 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень пункту 7 розділу II Закону України «Про запобігання фінансової катастрофи та створення передумов для економічного зростання в Україні» від 7 листопада 2018 року № 9-р/2018. URL: https://zakon.rada.gov.ua. (дата звернення: 27.08.2020).

Короєд Сергій Олександрович,
доктор юридичних наук, професор,
в.о. президента Науково-дослідного інституту публічного права

СУДОВИЙ МЕХАНІЗМ ПЕРЕВІРКИ ПРАВОМІРНОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЙ ЗА ЗАКОНОМ УКРАЇНИ «ПРО САНКЦІЇ»

«Санкції» (спеціальні економічні та інші обмежувальні заходи) запроваджено в правову систему України згідно із Законом України «Про санкції» від 14 серпня 2014 року (далі – Закон) з метою захисту національних інтересів, національної безпеки, суверенітету і територіальної цілісності України, протидії терористичній діяльності, а також запобігання порушенню, відновлення порушених прав, свобод та законних інтересів громадян України, суспільства та держави. Суб'єктами внесення на розгляд Ради національної безпеки і оборони України (далі – РНБО) пропозицій щодо застосування, скасування та внесення змін до санкцій є Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України, Національний банк України, Служба безпеки України (ч. 1 ст. 5 Закону) (далі – суб'єкти внесення пропозицій). При цьому у випадках, передбачених ч. 3 ст. 5 Закону, рішення щодо застосування санкцій приймається РНБО та вводиться в дію указом Президента України (відповідне рішення набирає чинності з моменту видання указу Президента України і є обов'язковим до виконання), а у випадках, передбачених ч. 2 ст. 5 Закону таке рішення потребує додаткового затвердження протягом 48 годин постановою Верховної Ради України (відповідне рішення набирає чинності з моменту прийняття постанови Верховної Ради України і є обов'язковим до виконання). А відтак, не лише Президент України чи Верховна Рада України, які остаточно затверджують (вводять в дію) відповідне рішення РНБО щодо застосування санкцій, а й визначені Законом суб'єкти внесення пропозицій щодо застосування таких санкцій зобов'язані встановити наявність передбачених ст. 3 Закону підстав для застосування санкцій.

Оскільки кожен із суб'єктів внесення пропозицій в розумінні Кодексу адміністративного судочинства України (далі – КАС) є суб'єктом владних повноважень, а Закон України «Про санкції» не передбачає ані підстав, ані особливостей оскарження дій суб'єктів владних повноважень, які беруть участь в механізмі застосування санкцій, чи їхніх рішень (як рішень щодо внесення пропозицій, так й рішень щодо застосування санкцій і їх затвердження), то дії (рішення) кожного з цих суб'єктів можуть бути предметом оскарження в адміністративному судочинстві за відповідним адміністративним позовом особи, щодо якої застосовано санкції, виходячи із загального конституційного права кожного на судовий захист та права на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ст. 55 Конституції України).

Так як дії (рішення) суб'єктів внесення пропозицій є передумовою для прийняття РНБО рішення щодо застосування санкцій, яке в подальшому затверджується (вводиться в дію) Президентом України та у певних випадках додатково затверджується Верховною Радою України, тому кожен із зазначених суб'єктів в механізмі застосування санкцій виступає суб'єктом владних повноважень, рішення (дії) якого підлягають перевірці адміністративним судом на відповідність передбаченим ч. 2 ст. 2 КАС критеріям (законність, обґрунтованість, розсудливість, пропорційність тощо). А оскільки такий суб'єкт владних повноважень (суб'єкт внесення пропозицій) вносить на розгляд РНБО пропозиції щодо застосування санкцій від свого імені та при здійсненні ним публічно-владних управлінських функцій на підставі Закону України «Про санкції», тому такий суб'єкт може мати процесуальний статус відповідача в адміністративному судочинстві [1, с. 99].

Згідно із висловленою Верховним Судом правовою позицією, «Президент України, у межах наданих йому повноважень, уводить у дію рішення РНБО України, самостійно не запроваджує персональні санкції щодо юридичних чи фізичних осіб, особисто не здійснює перевірку фактів і відомостей, на підставі яких приймалось рішення РНБО України про застосування санкцій до будь-кого із суб'єктів застосування санкцій» [2]. Проте Верховний Суд, як суд першої інстанції, виходячи з положень процесуального закону, позбавлений компетенції розглядати вимоги про оскарження рішення РНБО щодо застосування санкцій, оскільки це не передбачено ч. 4 ст. 22, ст. 266 КАС. Навіть при об'єднанні в одній позовній заяві вимог про оскарження указу Президента про введення в дію рішення РНБО та вимог про оскарження безпосередньо такого рішення РНБО щодо застосування до позивача санкцій, розгляд таких пов'язаних між собою вимог Верховним Судом не передбачено у ст. 21 КАС.

Водночас Верховний Суд висловився про те, що «дії Президента не є суто церемоніальними… Таке формулювання як «введення в дію» та, більш того, необхідність видання із цього приводу спеціального акта – указу Президента, означає, зокрема, що Президент має дискрецію у питанні введення чи не введення такого рішення в дію, видання чи не видання відповідного указу. Необхідність розсуду з боку Президента при реалізації цього повноваження й означає здійснення ним аналітичної діяльності у вигляді оцінки доцільності, законності й обґрунтованості прийняття такого рішення» (пункт 49 мотивувальної частини рішення) [2].

Тобто випливає, що в таких справах предметом перевірки адміністративного суду має бути як процедура прийняття Президентом України указу про введення в дію рішення РНБО, так й безпосередньо визначені Законом підстави й порядок застосування санкцій. З огляду на зазначене, ми вважаємо, що варто враховувати не лише мету, яку переслідує позивач, щодо якого застосовано санкції, а й заявлені ним підстави позову, вже виходячи з яких адміністративний суд або обмежиться перевіркою дотримання «процедури» прийняття Президентом України указу про введення в дію рішення РНБО, або має також перевірити визначені Законом підстави й порядок застосування санкцій, а також правомірність дій суб'єктів внесення пропозицій в цьому механізмі. Разом з тим, оцінка законності рішення РНБО та (або) дій суб'єктів внесення пропозицій вимагає залучення останніх до участі у справі як третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору, на стороні відповідача, оскільки адміністративний суд не може вирішувати питання про їхні права, інтереси та (або) обов'язки, якщо ці особи, які є самостійними суб'єктами владних повноважень в механізмі застосування санкцій, не брали участі у справі.

Використані джерела:

1. Короєд С. О. Адміністративно-процесуальний статус відповідача в адміністративній справі. *Юридичний бюлетень.* 2021. Вип. 22. С. 93–100.

2. Рішення Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 24 травня 2021 року у справі № 9901/424/19. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/97149966.

Медвідь Федір Михайлович,
доктор наук в галузі політології, кандидат філософських наук,
професор Міжнародної Кадрової Академії, професор кафедри теорії держави і права
та конституційного права Міжрегіональної академії управління персоналом,
академік Міжнародної академії безпеки життєдіяльності

ЕНЕРГЕТИЧНА БЕЗПЕКА УКРАЇНИ: ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Державна політика у сферах національної безпеки і оборони, як зазначено у ст.3 Закону України «Про національну безпеку України», спрямована на захист: людини і громадянина – їхніх життя і гідності, конституційних прав і свобод, безпечних умов життєдіяльності; суспільства – його демократичних цінностей, добробуту та умов для сталого розвитку; держави – її конституційного ладу, суверенітету, територіальної цілісності та недоторканності; території, навколишнього природного середовища – від надзвичайних ситуацій» [2; 6, с.100–108]. Важливим складником національної, економічної безпеки держави є енергетична безпека, яка стосується передусім енергетики як галузі господарства, що охоплює джерела та ринки енергії, одержання, перетворення, передавання й використання різних видів енергії. Енергетична безпека характеризує ступінь виконання енергетикою її функцій перед суспільством, державою у звичайних, критичних і надзвичайних умовах, є необхідною умовою забезпечення сталого розвитку країни. У сучасних умова забезпечення енергетичної безпеки гарантує надійність енергозабезпечення та енергетичну незалежність (важливий складник державного суверенітету), екологічну й соціальну прийнятність енерговиробництва [4, с. 29–36; 3, с. 29–30; 8, с.129–139].

Проблеми енергетичної безпеки чітко сформульовані в Енергетичній стратегії України на період до 2035 року. Зокрема в п.3. «Цілі та завдання стратегії» вказується, що цілями Енергетичної стратегії є задоволення потреб суспільства в умовах як нормального, так і особливого стану; технічно надійного та безпечного функціонування системи енергозабезпечення суспільства; економічної ефективності функціонування систем енергозабезпечення та загалом енергетичного сектору України; енергетичної ефективності використання енергоресурсів суспільством та національною економікою; екологічно прийнятного вирішення питання щодо впливу енергетики на довкілля та клімат; спроможності держави формувати та здійснювати політику захисту національних інтересів незалежно від наявних і потенційних загроз внутрішнього та зовнішнього характеру в енергетичній сфері [1, с.102]. Отже, концептуальні положення енергетичної безпеки України слід розглядати крізь призму засадничих положень енергетики, політики і геополітики, взявши за основу національні енергетичні інтереси та законодавчо забезпечивши енергетичну безпеку держави. А для цього, на наш погляд, слід формувати повну галузь права – енергетичне право і на законодавчому рівні приступити до підготовки і прийняття енергетичного кодексу України [4, с. 33–34].

Стратегія національної безпеки України, затверджена Указом Президента України від 14 вересня 2020 року, визначає посилення загрози для критичної інфраструктури, що пов’язані з погіршенням її технічного стану, відсутністю інвестицій в її оновлення та розвиток, несанкціонованими втручаннями у її функціонування, зокрема фізичного і кіберхарактеру, триваючими бойовими діями, а також тимчасовою окупацією частини території України серед стратегічних пріоритетів політики національної безпеки в енергетичній сфері передбачає «Економічний розвиток і безпека неможливі без стійкого розвитку енергетики. Для цього маємо сприяти розширенню енергетичного потенціалу України та ефективності його використання; інтегрувати енергетичні ринки України до енергоринку ЄС, зокрема інтегрувати Об’єднану енергосистему України до Європейського

об'єднання операторів системи передачі електроенергії (ENTSO-E) та Газотранспортну систему України до Європейської мережі операторів газотранспортної системи (ENTSO-G), зберегти та розширити транзитний потенціал України, протидіяти реалізації проектів, що негативно впливають на енергетичну безпеку держави; диверсифікувати джерела і маршрути постачання енергетичних ресурсів; підвищити енергоефективність, упровадити суцільний облік виробництва, передачі та використання енергетичних ресурсів, упровадити загальнодержавний енергетичний баланс, забезпечити подальший розвиток паливно-енергетичного сектору на умовах сталого розвитку та екологічної безпеки, з урахуванням новітніх технологій виробництва енергії з відновлюваних джерел та її зберігання» [7].

Домінуючу роль у сучасному світі відіграють процеси глобалізації, основним змістом яких є підвищення інтеграційної складової у світовій економіці, зростання взаємного впливу національних економік і формування нових світових центрів впливу, що супроводжується посиленням конкуренції між провідними країнами та регіональними утвореннями, посиленням впливу транснаціональних корпорацій та фінансово-промислових груп на економічний і суспільний розвиток національних держав, у тому числі тих, що відіграють провідну роль у світовій політиці. Більшість держав світу, опираючись на свої національні інтереси, починає орієнтуватися на адаптацію до глобалізаційних процесів, зокрема на ефективне входження до світової економічної системи на засадах інноваційного розвитку власної економіки. Це стає необхідною запорукою сталого економічного зростання, досягнення відповідного рівня добробуту, а отже, і внутрішньої стабільності – соціальної та політичної. Становлення стратегії національного розвитку України теж передбачає орієнтацію на забезпечення інноваційного шляху розвитку [5, с. 116–120]. Отже, енергетична безпека України в період деокупації потребує значного доопрацювання правового забезпечення в контексті інноваційного розвитку.

Використані джерела:

1. Енергетична стратегія України на період до 2035 року (Проект). *Енергетична стратегія України як інструмент політики енергетичної безпеки*: зб.мат.наук-практ.конф. (23 грудня 2014 р., м. Київ). К. : НІСД, 2014. С. 89– 67.

2. Про національну безпеку України : Закон України *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2018. № 31, ст.241.

3. Медвідь Ф. М. Енеогетична безпека України: становлення національної стратегії. *Наукові праці МАУП*. К. : МАУП, 2010. Вип. 1(24). С.201–206.

4. Медвідь Ф.М. Енергетична безпека держави: політико-правові засади генези та становлення. *Енергетична стратегія України як інструмент політики енергетичної безпеки:* зб.мат.наук-практ.конф. (23 грудня 2014 р., м. Київ). К. : НІСД, 2014. С. 29–36.

5. Медвідь Ф. М. Інноваційний розвиток України: правове забезпечення / Ф. М. Медвідь, М. Ф. Чорна, О. В. Шаповалова. *Інноваційний потенціал та правове забезпечення соціально-економічного розвитку України: виклик глобального світу* : матеріали VI Міжнар. наук.-практ. конф. (19–20 травня 2022 р.). Полт. ін-т економіки і права ЗВО «Відкритий міжнародний університет розвитку людини «Україна» ; ред. колег. : Н. Мякушко (голова), Р. Шаравара, Р. Басенко та ін.; відп. ред. Р. Басенко. Полтава : ПІЕП, 2022. С. 116–120.

6. Медвідь Ф. М. Національна безпека України в умовах деокупації: актуальні проблеми / Ф. М. Медвідь, М. Ф. Чорна. Політологічні читання імені професора Богдана Ярош : зб. наук. пр. та навч.-метод. праць / за заг. ред. В. І. Бортнікова, О. Б. Ярош, Я. Б. Ярош. Луцьк : Вежа-Друк, 2022. Вип. 11. С. 100–108.

7. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України № 392/2020. URL : https://fiu.gov.ua/pages/zakonodavstvo/akti-visczih-organiv-vladi/akti-prezidenta-ukrajini/ukaz-prezidenta-ukrajini-vid-14-09-2020-3922020-pro-rishennya-radi-nac

zionalnoji-bezpeki-i-oboroni-ukrajini-vid-14-veresnya-2020-roku-pro-strategiyu-naczionalnoji-bezpeki-ukrajini.html.

8.Суходоля О. М. Теоретико-методологічні засади забезпечення енергетичної безпеки України. *Стратегічні пріоритети*. 2014. Вип. 32. С.129–139.

Мерник Анастасія Муслімівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка, доцентка кафедри теорії права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОСНОВНІ НАПРЯМКИ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ ВІЙНИ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

В 2014 році російська федерація розпочала агресивну війну проти України, яка триває й досі. За цей час наковці багатьох країн світу звертають увагу на різні її аспекти. Аналіз наукової літератури дозволяє сформувати наступні напрями вивчення війни російської федерації проти України: медичний, економічний, політичний, психологічний, соціологічний, лінгвістичний та історичний. Розглянемо приклади кожного з перерахованих напрямів.

Медичний напрямок відображено у науковій роботі «Please stop the russian-Ukrainian war – children will be more than grateful»[1]. У праці автори акцентують увагу на тому, що вони сподівалися, що катастрофа для здоров'я, викликана пандемією SARS-CoV-2, повина була продемонструвати людству єдиність, тісність зв'язків людей між собою. Якщо один страждає, то страждають і всі інші. Проте ще до завершення цієї пандемії російське вторгнення та війна в Україні почали спричиняти нові руйнування, біль і смерть. Медичні працівники, віддані дітям, не можуть залишати без уваги таких злочинів, оскільки наслідки війни для дітей жахливі та багатогранні. Війна зачіпає дітей атакованих країн, дітей атакуючих країн і навіть дітей країн, які не беруть активної участі в конфлікті.

Економічний напрямок вивчення російсько-української війни можемо побачити у роботі «Patterns identification in the dynamics of countries' technological development in the context of military conflict» [2]. Автори проводять порівняльну оцінку динаміки технологічного розвитку України та росії за 2014–2019 роки у контексті війни. Авторами апробовується методика оцінки економічних втрат конфліктуючих сторін через уповільнення їх технологічного розвитку під впливом мілітаризації на основі параметра технологічного прогресу виробничої функції. Обґрунтовується думка, що під час російсько-української війни, починаючи з 2015 року, технологічний розвиток російської федерації було згорнуто та економіка перейшла на екстенсивну основу, коли параметр технічного прогресу набуває негативного значення. У випадку України виявлено погіршення технологічного розвитку через зниження значень параметрів технічного прогресу протягом 2014–2019 років. Доведено, що економічний спад агресора є найгіршим у порівнянні з країною-жертвою, але відносні втрати ВВП через згортання технологічного розвитку, викликаного війною, значно менші. У випадку російської федерації, як країни-агресора, основним каталізатором економічної рецесії стало згортання участі реального сектору економіки у міжнародній передачі технологій під впливом міжнародних економічних санкцій. У випадку України, як країни-жертви військової інтервенції, виправданим є те, що заміна міжнародного партнерства у сфері технологічного співробітництва забезпечила уповільнення економічної рецесії.

Політичний напрямок розкривається у статі «The OSCE's Special Monitoring Mission to Ukraine The smm's Work in the Donbas and Its Ukrainian Critique in 2014–2019» [3]. У

статті проаналізовано спеціальну моніторингову місію Організації з безпеки і співробітництва в Європі в Україні в рамках багатосторонньої спроби врегулювання конфлікту на Донбасі, здійснюється оцінка впливу спеціальної моніторингової місії на деескалацію конфлікту під час президентства Петра Порошенка, як відносно закритого політичного періоду, досліджується мандат Місії, різні оцінки її діяльності та ефективності, а також взаємодію учасників конфлікту з Місією, робиться висновок, що природа та вимір конфлікту створили новий, незвичайний виклик для Організації з безпеки і співробітництва в Європі. Автори констатують, що детермінантами позитивного внеску Місії є її постійна присутність на місці, звітування про ситуацію в зоні конфлікту, а також розвиток більш складних методологій і технологій моніторингу з часом.

Психологічний напрямок дослідження російсько-української війни розглянемо на прикладі роботи «Motives for Women's Participation in Military Conflicts: The Ukrainian Case» [4], у якій авторка аналізує мотиви прямої (у військових діях) та непрямої (в адміністративних або військових заходах) участі українок у війні. У статті використано двадцять електронних інтерв'ю з жінками, які брали участь у війні в Україні, та п'ять напівструктурованих інтерв'ю з людьми, які завдяки своїй професійній діяльності мали змогу спостерігати за конфліктом зсередини (журналісти, працівники недержавних організацій та військові фотографи). В результаті визначено чотири основні мотиви участі у війні жінок: патріотизм, образи, особисті втрати та страждання, розширення прав і можливостей жінок.

Соціологічний напрямок відображено у статті «Social media and russian territorial irredentism: some facts and a conjecture»[5]. В роботі відображено еволюцію суспільних настроїв та політичних позицій у російськомовних громадах України після окупації території Криму російською федерацією на основі вивчення контенту соціальних медіа, соціальних мереж та онлайн дискурсу у них. Результати аналізу авторів свідчать про те, що «російсько-український міждержавний кордон просунувся лише настільки, наскільки могли просунутися його російські військові, не несучи жодних витрат на окупацію – Крим, і не далі».

У роботі «Fabricated frames as a way of erasing historical memory (based on the discourse of russia's aggression against Ukraine)» [6] прослідковуємо лінгвістичний напрямок дослідження російсько-української війни. У статті розглядаються особливості використання мовних одиниць як засобу ведення інформаційної агресії Росії проти України. Встановлено, що вживання одних і, навпаки, витіснення інших іменників із соціального дискурсу може руйнувати усталені каркасні структури, нав'язувати хибні концепції, які докорінно змінюють мовну картину світу реципієнта. Дослідження базується на концепції «сфабрикованої рамки» як способу неправильного тлумачення подій. Таким чином, протягом багатьох років російська пропаганда, використовуючи усталений набір мовних одиниць, намагається встановити хибну вербалізацію традиційних українських понять. Це спричиняє стирання української національно-історичної пам'яті. Деструктивний вплив здійснюється через усі можливі канали комунікації (ЗМІ, соціальні мережі, книги, фільми тощо).

Авторкою визначено такі основні шляхи руйнування фреймової структури: 1) заміна ключових лексем у повідомленні (термін «(борець за незалежність)» замінено на «(бандит)» або «(фашист)»); 2) вилучення лексем з публічного простору (наприклад, заборона на використання терміну «(український народ)»); 3) введення в негативний контекст (зокрема, образів українських національних героїв (зокрема письменників і науковців) за допомогою слів з негативною, часто зневажливою семантикою) тощо. О. Кирилюк робить висновок, що країни, які перебувають у потенційній зоні інтересів Російської Федерації має своєчасно визнавати випадки мовної агресії в публічному дискурсі, щоб розробити ефективну систему контрзаходів.

І звичайно, історичний напрямок дослідження війни Росії проти України, починаючи з 2014 року. Прикладом такого дослідження може стати робота «Key events of

the second period of the armed conflict in the east of ukraine (05.09.2014 – 30.04.2018)» [7]. Стаття має на меті структурувати накопичений фактичний матеріал про збройну агресію російської федерації проти України. Автори розробляють історичний варіант періодизації війни та доводять, що міжнародний конфлікт на сході України спричинила збройна агресія російської федерації. В статті в хронологічній послідовності викладено фактичний перебіг основних подій та визначено ключові віхи російсько-українського збройного протистояння.

Такі дослідження необхідні для розуміння природи та сутності війни росії проти України, глибокого аналізу її еволюції та поширення уроків, здобутих у ході протидії загрозам у військовій сфері.

Використані джерела:

1. S.A.G. Lava, D. de Luca, G.P. Milani, N. Ritz, P. de Winter. Please stop the Russian-Ukrainian war – children will be more than grateful. *European Journal of Pediatrics.* 2022. URL: https://doi.org/10.1007/s00431-022-04444-5.

2. O. Prokopenko, O. Bezliudnyi, V. Omelyanenko, N. Biloshkurska, M. Biloshkurskyi. Patterns identification in the dynamics of countries' technological development in the context of military conflict. *Eastern-European Journal of Enterprise Technologies.* 2021. 2(13-110). P. 6–15.

3. A. Härtel, A. Pisarenko, A. Umland. The OSCE's Special Monitoring Mission to Ukraine The smm's Work in the Donbas and Its Ukrainian Critique in 2014–2019. 2021. *Security and Human Rights.* 31(1-4). P. 121–154.

4. M. Lapėnaitė. Motives for Women's Participation in Military Conflicts: The Ukrainian Case. 2021. *Politologija.* 103. P. 75–108.

5. J. Driscoll, Z.C. Steinert-Threlkeld. Social media and Russian territorial irredentism: some facts and a conjecture. 2020. *Post-Soviet Affairs.* 36(2). P. 101–121.

6. O.L. Kyryliuk. Fabricated frames as a way of erasing historical memory (based on the discourse of Russia's aggression against Ukraine). 2021. *Journal of Language and Linguistic Studies.* 17. P. 1423–1437.

7. M. Hrebeniuk, V.Hrytsiuk, P. Shchypanskyi «Key events of the second period of the armed conflict in the east of ukraine (05.09.2014 – 30.04.2018). 2020. *Codrul Cosminului.* 26(2). P. 357–378.

Михайлов Олександр Олександрович,
аспірант кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ФОРМИ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВИКОНАННЯМ РІШЕНЬ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ У СПРАВАХ, СТОРОНОЮ В ЯКИХ Є СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ

В Україні протягом багатьох років склалась негативна практика невиконання виконання судових рішень в адміністративних справах, зокрема, суб'єктами публічної адміністрації, не на користь яких були винесені відповідні рішення. Про це свідчать дані офіційної статистики, а також той факт, що Україна займає провідні позиції за кількістю звернень громадян до Європейського суду з прав людини, зокрема, посилаючись на порушення статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположні свободи, котра передбачає право кожного на справедливий суд, невід'ємною складовою якого є гарантія виконання судового рішення, що набуло законної сили.

Інститут судового контролю за виконанням судових рішень в адміністративних справах уперше був закріплений в Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС) від 6 липня 2005 року в межах кількох статей. В новій редакції КАС від 15 грудня 2017 року КАС України, інституту судового контролю за виконанням рішень адміністративних судів, як і у першій редакції, виділено лише декілька статей, що, відповідно, не сприяє розвитку цього важливого інституту, який є важливою гарантією забезпечення реалізації прав та свобод фізичних осіб, а також захисту публічних інтересів.

Вказаний вид судового контролю має низку особливостей. Перша особливість обумовлюється специфікою суб'єктів, до яких застосовується такий контроль. Такими суб'єктами є суб'єкти публічної адміністрації, котрі виступають відповідачами в адміністративній справі. До цих суб'єктів, і випадку винесення судового рішення не на їх користь, суд може застосувати різні заходи судового контролю, не втручаючись при цьому в їх діяльність. Друга особливість судового контролю адміністративних судів за виконанням судових рішень суб'єктами публічної адміністрації – мета здійснення такого контролю, котра полягає у забезпеченні реалізації прав й інтересів суб'єктів приватного права у публічно-правових відносинах та їх захисту від порушень з боку суб'єктів публічної адміністрації, створенні додаткових гарантій для суб'єктів приватного права, котрі необхідні для «врівноваження» можливостей з іншою стороною судового процесу – суб'єктом владних повноважень [1, с. 31], а також у забезпеченні інтересів суспільства й держави.

Відповідно до положень Кодексу адміністративного судочинства процесуальними формами контролю за виконанням рішень адміністративних судів є такі:

1) розгляд скарг на дії або бездіяльність виконавців та посадових осіб органів державної виконавчої служби (ст. 287);

2) обов'язок суб'єкта публічної адміністрації, не на користь якого ухвалене судове рішення, подати у встановлений судом строк звіт про виконання судового рішення (ст. 382);

3) визнання протиправними рішень, дій чи бездіяльності, вчинених суб'єктом публічної адміністрації – відповідачем на виконання рішення суду (ст. 383) [2].

Згідно з нормами законодавства, що регламентує загальний порядок виконання рішень судів, визначений Конституцією України, судовий контроль за виконанням судових рішень самостійно, за власною ініціативою суд не може здійснювати контроль посадових осіб, що уповноважені виконувати судові рішення, давати таким особам доручення, витребовувати звіти про виконання судових рішень, а здійснюється лише шляхом розгляду скарг на рішення, дії й бездіяльність суб'єктів публічної адміністрації та стадії виконавчого провадження.

Частинами 1 та 2 статті 382 Кодексу адміністративного судочинства визначено, що суд, котрий ухвалив судове рішення в адміністративній справі, може зобов'язати суб'єкта владних повноважень, не на користь якого ухвалене судове рішення, подати у встановлений судом строк звіт про виконання судового рішення. За наслідками розгляду такого звіту або у разі неподання такого звіту суддя своєю ухвалою може встановити новий строк подання звіту, накласти на керівника суб'єкта владних повноважень, відповідального за виконання рішення, штраф у сумі від двадцяти до сорока розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб [2].

Таким чином, крім загальних способів контролю за виконанням судових рішень в адміністративному судочинстві застосовуються й додаткові, а саме – витребування звіту про виконання судових рішень від суб'єкта публічної адміністрації та накладення штрафу у випадку невиконання суб'єктом публічної адміністрації дій, спрямованих на ефективне виконання рішень адміністративних судів.

Проблема застосування норм статті 382 КАС полягає у тому, що покладення на суб'єкта публічної адміністрації обов'язку подавати звіт про виконання судового рішення є правом, а не обов'язком суду. Тому застосування цього способу контролю за виконанням

рішень адміністративних судів покладається виключно на розсуд суддів, які, не бажаючи збільшення свого навантаження, не поспішають покладати на відповідача-орган публічної адміністрації обов'язок подати звіт про виконання судового рішення, який їм доведеться розглядати.

Мотиви суддів для відмови у застосуванні цієї форми судового контролю можуть бути різними: суд не бачить підстав для зобов'язання суб'єкта владних повноважень подати звіт про виконання судового рішення; клопотання про накладення на суб'єкта публічної адміністрації подати звіт про виконання рішення суду надійшло вже опісля ухвалення такого рішення, а на стадії виконання судового рішення уже немає потреби у накладенні на суб'єкта публічної адміністрації обов'язку подавати звіт про виконання рішення.

Тобто, як бачимо, процедура реалізації адміністративними судами своїх повноважень по контролю за виконанням рішень в частині покладення на органи публічної адміністрації обов'язку подання звітів про виконання судових рішень та накладення штрафів за їх невиконання потребує більш чіткого та детального врегулювання. Окрім того, враховуючи прагнення України наблизити практику функціонування державних інституцій (у тому числі і судової влади) до світових демократичних стандартів, існує нагальна потреба у забезпеченні доброчесності, високого рівня знань, професійного рівня суддів і усвідомлення ними необхідності неупереджено виконувати професійні обов'язки, керуючись принципами верховенства права, законності та справедливості прийняття справедливих судових рішень іменем України.

Використані джерела:

1. Смотрич Д. В. Процесуально-правові засади виконання судових рішень в адміністративних справах : дис … доктора філософії. 081 – Право. Національний університет «Львівська політехніка». Львів, 2021. 242 с.

2. Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року № 2747-IV (редакція станом на 27.07.2022 р.). *Верховна Рада україни. Законододавство*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2747-15.

Міхровська Марина Станіславівна,
кандидатка юридичних наук, докторантка Науково-навчального інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ЕЛЕКТРОННА ПУБЛІЧНА АДМІНІСТРАЦІЯ В УКРАЇНІ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ АСПЕКТИ СТАНОВЛЕННЯ

Надстрімкий розвиток інформаційно-комунікаційних технологій в усьому світі, а також світова пандемія, що триває, та впровадження воєнного стану в Україні, призвели до тотальної діджиталізації усіх сфер суспільного та державного життя. Звісно, це не могло оминути і сучасну публічну адміністрацію в Україні, яка переживає період становлення. Все це призвело до становлення нового явища для нашої держави – електронної публічної адміністрації.

Враховуючи той факт, що Україна вже давно та безповоротно обрала вектором свого розвитку саме європейський напрям, варто повинні вкрай серйозно ставитись до розвитку всіх елементів публічної адміністрації в Україні. Але головною причиною є не те, що це поняття більш «сучасним», а те, що поняття «публічна адміністрація» є повною протилежністю застарілому та вкрай шкідливому з точки зору утвердження прав людини і громадянина явищу під назвою «державне управління», яке вважалося ключовим за

радянських часів в науці адміністративного права, мало особливу мету та специфічні методи реалізації, його застосування до сучасних явищ, таких як, наприклад, електронне урядування є не тільки недоречним, але й абсолютно невдалим з огляду на те, що основою електронного урядування та цифрових трансформацій є якраз демократизація стосунків між державою та громадянином, за допомогою сервісних складових. Більше того, продовження застосування такого терміну в законодавстві фактично нівелює усю сутність адміністративної реформи, що триває в України вже понад 25 років, головною метою якої якраз і була трансформація застарілої системи державного управління у нову, демократичну, направлену на забезпечення прав та свобод людини систему [1].

Сам термін «публічна адміністрація» виступає симбіозом змісту термінів «державне управління» та «місцеве самоврядування», та є сукупністю органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, що підпорядковані публічній владі, діяльність яких спрямована на виконання закону та реалізацію інших публічно-управлінських функцій, які можуть делегуватися підприємствам, установам та організаціям та будь-яким іншим суб'єктам, що здійснюють функції публічного управління, та які своєю діяльністю забезпечують права і свободи людини і громадянина [2, с. 50].

Але сьогодні публічна адміністрація в чистому вигляді вже не забезпечує всіх вимог сьогодення. В сучасних умовах те, що відбувається прогресивно та своєчасно в межах демократичного державотворення включає в себе поняття «цифровий» або «електронний».

Так, електронне врядування мало значний вплив на публічну адміністрацію, змінивши середовище, в якому функціонує публічна служба, додавши нові концепції та методи до її діяльності та змінивши відносини між усталеними елементами публічної адміністрації [3].

Відповідно до Концепції розвитку електронного урядування в Україні, розвиток цієї сфери визначено одним з першочергових пріоритетів реформування системи державного управління [4]. Концепція зазначає наступні глобальні напрями подальшого розвитку електронного урядування:

1) модернізація публічних послуг та розвиток взаємодії влади, громадян і бізнесу за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій;

2) модернізація державного управління за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій;

3) управління розвитком електронного урядування [4].

Власне, це і є уособленням електронної публічної адміністрації.

Можемо прийти до висновку, що розвиток електронної публічної адміністрації в Україні було, є і буде одним з найважливіших завдань держави, оскільки це наближає Україну до міжнародних демократичних стандартів, чого так прагне наша держава, створюючи таку систему публічного управління, за якої людина, забезпечення її прав, свобод та інтересів є безумовним пріоритетом та найважливішим завданням.

З огляду на вищевикладене, приходимо до висновку, що електронна публічна адміністрація – надважлива концепція, що спрямована на реалізацію та захист прав та інтересів громадян, яка використовує інформаційно – комунікаційні технології для підвищення ефективності, прозорості, відповідальності та ефективності діяльності держави.

Використані джерела:

1. Міхровська М. С. Публічна адміністрація, державне управління та електронне урядування: особливості взаємозв'язку. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: Право*. № 69. 2022. С. 299–303.

2. Міхровська М. С. Адміністративно-правове забезпечення організації та діяльності органів виконавчої влади в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 - Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Київ, 2015. 18 с.

3. Brown, D. *Electronic government and public administration*. URL : https://journals.sagepub.com/doi/pdf/10.1177/0020852305053883.

4. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України № 649-р. від 20.09.2017 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/649-2017-p#Text.

Муза Олег Валентинович,
доктор юридичних наук, старший науковий співробітник,
член-кореспондент Академії адміністративно-правових наук,
професор кафедри кримінального та адміністративного права
Академії адвокатури України

ІДЕЯ ВІДНОВЛЕННЯ (АБО ЗАПРОВАДЖЕННЯ) ВІЙСЬКОВИХ СУДІВ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Відновлення (або запровадження) військових судів в системі військової юстиції України залишається вкрай проблемним питанням з огляду на конституційні та європейські принципи організації судової влади.

Нагадаємо, що Указом Президента України від 14.09.2010 року № 900/2010 були ліквідовані 2 апеляційних та 13 місцевих військових судів. На той час такий крок обґрунтовувався, зокрема, позицією Венеційської комісії щодо забезпечення принципу незалежності суддів та гарантування єдності статусу суддів.

Військові суди не є надзвичайними судами та можуть належати до судів загальної юрисдикції зі спеціалізацією судових справ.

У Верховній Раді України ідея про відновлення (або запровадження) роботи військових суддів була реалізована у проєкті Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо утворення військових судів» (реєстр. № 8392-1 від 01.06.2018 р.), який так і не було прийнято як закон. Вказаним законопроєктом окрім пропозиції щодо утворення в системі судоустрою України військових судів передбачалися оновлені конституційні засади здійснення правосуддя для забезпечення незалежності та деполітизації судової влади, посилення її відповідальності перед суспільством. Військові суди наділяються основними повноваженнями щодо відправлення правосуддя, перевірки правомірності рішень і дій посадових осіб військового командування, які зачіпають права і свободи військовослужбовців і громадян, прирівняних до них, забезпечення виконання вироків та інших судових рішень [1].

Відновлення роботи військових судів в Україні в умовах воєнного стану як окремої ланки спеціалізованих судів потребуватиме здійснення значної кількості організаційних заходів, значних бюджетних витрат, тривалого у часі формування корпусу військових суддів та апарату судів. З огляду на це вважаємо за доцільне передбачити у системі судів загальної юрисдикції спеціалізацію суддів для розгляду справ військової юрисдикції, що підвищить ефективність розгляду таких справ, спростить допит свідків, сприятиме дослідженню документів, пов’язаних з військовою таємницею тощо.

Заслуговує на увагу існуюча в експертному колі пропозиція щодо створення судової палати у складі Касаційного кримінального суду Верховного Суду для перегляду військових справ у касаційному або апеляційному порядку (залежно від правил інстанційної підсудності) за умови, якщо до предмету військової судової юрисдикції будуть належати виключно справи про обвинувачення військовослужбовців у вчиненні кримінальних правопорушень.

Одним із проблемних питань відновлення військових судів в Україні є визначення статусу суддів військових судів. Мова йде про обов'язкове врахування статусу судді, передбаченого Конституцією і Законом України «Про судоустрій і статус суддів», зокрема, вимозі його єдності незалежно від виду судової юрисдикції з процесуальними особливостями розгляду військових справ (до прикладу, справ про військові кримінальні правопорушення).

Якщо парламент України розглядатиме питання про відновлення (або запровадження) військових судів у системі судоустрою України з огляду на потреби воєнного стану та підтримання правопорядку у військових формуваннях, потребуватиме знаходження окремого консенсусу дискусія з приводу статусу суддів військових судів – як цивільних чи військових суддів. Відповідно, це матиме вплив і на встановлення порядку обрахунку суддівської винагороди суддів військових судів.

Зауважимо, що за умови запровадження військових суддів в системі судів загальної юрисдикції, важливим є недопущення наділення військових суддів особливим правовим і процесуальним статусом, забезпечення належного додержання вимог Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Додатково слід враховувати практику Європейського суду з прав людини з розгляду справ про кримінальне обвинувачення військовослужбовців (справи Саінер проти Туреччини, Інкал проти Туреччини, Чіраклар проти Туреччини, Фіндлі проти Сполученого Королівства та ін.).

Використані джерела:

1. Проєкт Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо утворення військових судів», № 8392-1 від 01.06.2018. *Верховна Рада України.* URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4=64138 (дата звернення: 14.09.2022).

Омельчук Леся Володимирівна,
кандидатка економічних наук,
доцентка кафедри публічного управління та адміністрування
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

Капелюшок Софія Володимирівна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні факультету управління та економіки
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

КОНТРОЛІНГ ЯК ЗАСІБ УПРАВЛІННЯ В ОРГАНАХ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

Сьогоднішнє становище державного управління на різних етапах його діяльності має вдосталь упущень та недоліків, що в кінцевому результаті призводить до неефективного функціонування органів державної влади. Тому основним етапом сучасності є переосмислення правових, фінансово-економічних та організаційних механізмів, що унормовують та забезпечують вплив державного управління в усіх гілках влади на всіх рівнях її прояву. Одним із основних цілей модернізованого державотворення повинен бути пошук нових методів, напрямків та підходів спрямованих на вдосконалення системи державного управління.

Як відомо, контролінг – це складна комплексна система управління, що об'єднує в собі такі різні елементи як планування, облік, координацію, аналіз, консалтинг і контроль для обробки, забезпечення, узагальнення, отримання, передачі інформації керівництву

даному органу державної влади з метою погодження та прийняття управлінських рішень. Контролінг є складною системою, оскільки:

– поєднує такі елементи, як установлення цілей, управління інформаційними потоками, створення рекомендацій для управлінських рішень, що безперечно потребує додаткових витрат, які пов'язані із заохоченням залучення досвідчених спеціалістів, утворення надійної системи підконтрольних показників (інформаційної бази), застосування інструментів аналізу, індивідуальними характеристиками, розробка ефективної системи зворотного зв'язку та інакше;

– надає можливість синтетичного, цілісного погляду на діяльність в минулому, теперішньому і майбутньому часі та комплексний підхід для виявлення і вирішення проблем;

– переводить управління на якісніший новий рівень, об'єднуючи, координуючи і спрямовуючи діяльність різних служб і підрозділів органів державної влади на досягнення оперативних і стратегічних цілей [1].

З боку розгляду органів державного управління різного рівня можна сказати, що якість реалізації функціональних обов'язків в основних структурних підрозділах органів держ. влади є гарантією ефективності їхньої діяльності. Низький рівень чи відсутність системи контролінгу в державному управлінні спроможний погіршити якість, дієвість та результативність управлінських рішень. В реальності, коли для прийняття рішень відповідні підрозділи отримують необмежений об'єм інформації з різних джерел, має місце існуванню витримана вибірковість та досягнення зваженості у використанні отриманої інформації. Правильний відбір, якісна обробка, тлумачення та інтерпретація отриманої інформації – це гарант прийняття розважливих управлінських рішень та адекватних стратегій якісного управління. Підсумовуючи вищесказане, варто зазначити, дуже важливо щоб подана керівництву інформація була відібрана, підготовлена, структурована та свідомо обмежена за схемою «витрати-результати-перспективи». У випадку гармонії та погодженості співпраці адміністративного менеджменту та органів державної влади контролінг стає дієвим інструментом у порядку державного управління, що охоплює всю систему управління – від ставлення цілей та мети до прийняття рішень, їх координації, коригування та контролю [2].

Запровадження системи контролінгу в практиці діяльності органів державного управління сприяє наступному:

– застосуванню методів випереджального управління;

– усвідомленню державними службовцями відповідальності за власну діяльність або бездіяльність;

– передачі повноважень структурним підрозділам та спроможності самостійно приймати рішення [3].

Впровадження даних практик у сучасну систему державного управління дозволить нашій країні піднятися до міжнародного рівня визначеними інституціями функціонування та організації органів державної влади та місцевого самоврядування та забезпечить збільшення ефективності, якості їхньої діяльності.

До прикладу, порядок використання контролінгу для підприємств розвивається вже протягом декількох десятиліть, а ось для органів державної влади та місцевого самоврядування тільки починає впроваджуватися у практику державного управління. Тільки в останні десять років розпочався повільний та поступовий процес запровадження контролінгу в сферу державного управління [4].

Вперше нові методи управління було застосовано у 1996 році в Німеччині (Федеральному відомстві державного управління), що зробила надання послуг для всіх федеральних міністерств Німеччини. Потреба перебудови адмін. відносин із залученням контролінгу виникла в наслідок скорочення дохідної частини земельних бюджетів в Німеччині через появу додаткових відрахувань у фонд трансфертів за Солідарним пактом. Ось чому й виникла потреба в сучасному підході та модернізації інструментів управління,

які б здійснювали умови для виконання більшої кількості завдань з використанням та залученням обмеженої кількості фінансових, матеріально-технічних ресурсів та часу [5].

Отже, поступове створення досконалої системи державного управління надає змогу примножувати потужний вплив виконавчої влади, спрямовано та вчасно впливати на проведення ефективних соціально-економічних перетворень. Зараз необхідно змінити не тільки новий розподіл владних повноважень між центрами, регіонами та місцевим самоврядуванням, а й створити продуманий, концептуально-новий перехід до сучасних поглядів філософії управління органами державної влади, які потребують оновлення всієї діяльності системи органів влади.

Використані джерела:

1. Пісьмаченко Л. М. Контролінг в органах державної влади і органах місцевого самоврядування : навч. посіб. К. : НАДУ, 2008. 72 с.
2. Брітченко І. Г., Князевич А. О. Контролінг : навч. посіб. / І. Г. Брітченко, А. О. Князевич. Рівне : Волинські обереги, 2015. 280 с.
3. Контролінг як засіб створення довгострокових конкурентних переваг на підприємстві. *Ефективна економіка*. № 1. 2010. URL : http://www.economy.nayka.com.ua/?op=1&z=111 (дата звернення: 23.09.2022).
4. Репозитарій Національного Авіаційного Університету. URL : https://dspace.nau.edu.ua/bitstream/NAU/52923/3/Лекції.pdf (дата звернення: 23.09.2022).
5. Швиданенко Г. О. Управлінський контролінг : монографія / за заг. ред. Г. О. Швиданенко. К. : КНЕУ, 2015. 156 с.

Омельчук Олег Миколайович,
доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,
академік «Національної академії наук вищої освіти україни»,
ректор Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
професор кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
Президент Міжнародної громадської організації
«Євразійська асоціація правничих шкіл та правників»

Шевчук Інна Володимирівна,
докторка наук з державного правління, доцентка,
завідувачка науково-дослідної частини, професорка кафедри публічного управління та адміністрування Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДЕТЕРМІНАНТИ ЕНЕРГОНЕЗАЛЕЖНОСТІ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ СТАЛОГО ЕКОЛОГІЧНОГО РОЗВИТКУ

Національна безпека та економічний розвиток України залежить від впливу низки факторів, специфіка яких залежить від окремої складової економічного поступу держави. Енергетична складова сьогодні є ключовою складовою економічної безпеки, особливо враховуючи військові дії на території держави, реформування енергетичної галузі та імплементацію європейських стандартів енергетичного розвитку країни. Саме тому комплексне дослідження детермінант сприятиме удосконаленню формування й реалізації державної політики в означеній сфері та подальшому соціально-економічному розвитку держави.

На нашу думку, ключовими детермінантами, які суттєво впливають на процеси та відносини в економічній та енергетичній сферах, є:

1) тимчасова окупація частини території України із значними покладами паливно-енергетичних ресурсів, що призвело до збільшення обсягів імпорту такого виду ресурсів;

2) зменшення доходів від транзиту природного газу через територію України;

3) висока вартість проведення НДДКР та геолого-розвідувальних робіт щодо видобутку паливно-енергетичних ресурсів;

4) критично високий рівень енергоємності ВПП і, відповідно, низький рівень енергоефективності;

5) зношеність основних засобів паливно-енергетичного комплексу, повільне впровадження інновацій з метою прискорення технологізації виробництва в енергетичній галузі;

6) недостатній рівень забезпечення паливно-енергетичними ресурсами в частині покриття потреб як домогосподарств, так і населення;

7) нестабільна цінова політика на світовому енергетичному ринку, що призводить до дисбалансу на національному енергетичному ринку;

8) вплив неринкових факторів глобальної геополітичної кон'юктури на цінову політику на світовому та національному ринках.

Сьогодні спостерігаємо зміну парадигми енергозабезпечення від її кількісного розвитку до сталого екологічного розвитку, що зумовлене світовими соціо-еколого-економічними процесами. Потребує удосконалення й трактування категорії «енергетична безпека держави», оскільки поряд із захистом національних інтересів в сфері енергетики варто зауважити і про необхідність економічно ефективного та екологічно прийнятного забезпечення енергетичними ресурсами національної економіки, зокрема і соціальної сфери, з метою гарантування захисту національних інтересах у зазначених сферах й формування та реалізації стратегічно зваженої політики щодо забезпечення національної безпеки за умов економічної стійкості та енергонезалежності держави. Оскільки критичний стан енергетичної інфраструктури України суттєво знижує рівень екологічної безпеки функціонування галузей, саме тому посиленої уваги потребує логічність побудови алгоритму виявлення та ієрархічність матриці детермінант, що сприятиме забезпеченню енергетичної безпеки держави та дотримання об'єктивної вимоги раціонального використання паливно-енергетичних ресурсів, мінімізації негативного впливу на навколишнє природне середовище, дотримання міжнародних природоохоронних зобов'язань задля розширення векторів міжнародної співпраці та пошуку оптимального формату побудови спільного з Європейським Союзом еколого-енергетичного простору.

Олуйко Віталій Миколайович,
доктор наук з державного управління, професор,
заслужений юрист України, директор Подільського інституту регіонального розвитку

ПРО ПРАВОВИЙ РЕЖИМ МІСЦЕВИХ ОРГАНІВ ВЛАДИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ І СТАНУ ВІЙНИ

Уведення в державі правового режиму воєнного стану й оголошення стану війни є важливими воєнно-політичними і правовими актами вищого політичного керівництва держави. Зазначені акти базуються на міжнародному гуманітарному праві про закони і звичаї війни.

Діяльність місцевих органів влади після прийняття даного рішення спрямована на забезпечення заходів правового режиму оборони, цивільного захисту, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян [1, с. 60].

Воєнний стан передбачає надання органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки.

Як вважає В. І. Шишкін, умови для введення воєнного стану в Україні мають місце ще з весни 2014 року, тобто з початку інтервенції військ російської федерації з подальшою анексією Автономної Республіки Крим та міста Севастополя, і продовжували мати місце у фронтових бойових діях у Донецькій і Луганській областях [2, с. 218].

24 лютого 2022 року Президент України Володимир Зеленський видав Указ № 64/2022 «Про введення воєнного стану в Україні», яким було введено воєнний стан із 05 години 30 хвилин 24 лютого 2022 року строком на 30 діб, який того ж дня був затверджений Верховною Радою України, шляхом прийняття Закону України № 2102-IX «Про затвердження Указу Президента України «Про введення воєнного стану в Україні» [3, ст.17].

У сфері реалізації публічно-владних управлінських функцій це означає запровадження особливостей передбачених Законом України № 389-VIII «Про правовий режим воєнного стану». Було утворено 24 обласні та Київську міську, а також районні військові адміністрації для здійснення керівництва у сфері забезпечення оборони, громадської безпеки і порядку.

Разом з тим, це не означало припинення діяльності визначених Конституцією та законами України органів державної влади і органів місцевого самоврядування.

Однак Закон № 389-VIII передбачає можливість доповнення системи органів публічного управління тимчасовими суб'єктами владних повноважень, а саме військові адміністрації, які діють під керівництвом начальників за принципом єдиноначалля [4, ст.11].

Утворені обласні та Київська міська військові адміністрації підпорядковуються Генеральному штабу Збройних Сил України, а районні військові адміністрації – також відповідним обласним військовим адміністраціям. Іншими словами можна визнати, що створюється чітка вертикаль влади з надзвичайними повноваженнями.

Водночас органи місцевого самоврядування та їх виконавчі органи на тих територіях, де вони діяли, продовжують виконувати повноваження встановлені Конституцією та законодавством України і зобов'язані сприяти діяльності військового командування та військових адміністрацій у запровадженні та здійсненні заходів правового режиму воєнного стану на відповідній території.

При цьому на Раду національної безпеки і оборони України покладений обов'язковий контроль за діяльністю військового командування, органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування в умовах воєнного стану [5, ст.4].

Отже, провівши аналіз норм законів України, слід визначити, що Президент України має повноваження приймати рішення про введення воєнного стану в Україні та запроваджувати інший правовий режим місцевих органів влади в цих надзвичайних умовах.

Використані джерела:

1. Конституція України: із змінами, внесеними згідно із Законом України від 08.12.2004 р. № 2222-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 2. Ст. 60.

2. Шишкін В. І. Конституційні основи правового реагування органів державної влади на акти воєнної агресії. *Вісник Конституційного Суду України.* 2016. № 4–5. С. 218.

3. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України № 64/2022 від 24.02.2022 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text.

4. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 р. № 389-VIII. *Відомості Верховної Ради України.* 2015. № 28. Ст. 250.

5. Про Раду національної безпеки і оборони України : Закон України від 05.03.1998 р. № 183/98 – ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1998. № 35. Ст. 237.

Осауленко Андрій Олександрович,
доктор юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного права та прав людини
Національної академії внутрішніх справ

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ В СИСТЕМІ ВИЩОЇ ОСВІТИ У РУСЛІ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

У Стратегії розвитку вищої освіти в Україні на 2022–2032 роки [1] звернуто увагу на незбалансованість прав і відповідальності, непослідовну автономність закладів вищої освіти, неготовність багатьох з них використовувати надані законодавством можливості як одну із важливих проблем в освітній сфері. Йдеться також про необхідність досягнення нетерпимості учасників освітнього процесу до дискримінації за різними ознаками шляхом запровадження відкритого реєстру фактів дискримінації в закладах вищої освіти.

Вищезазначене в повній мірі корелюється прагненням нашої країни стати рівноправним членом європейської спільноти (в тому числі й в освітньому просторі) та зобов'язанням України згідно з Угодою про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, ратифікованою Законом України від 16 вересня 2014 р. № 1678-VII [2], а також зі Стратегією розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021–2023 роки [3], де йдеться про необхідність побудови ефективної системи судоустрою та впровадження міжнародних стандартів і кращих практик Ради Європи і Європейського Союзу.

Таким чином розвиток вищої освіти, системи правосуддя, а також конституційного судочинства в нашій країні має відбуватись у руслі дотриманням прав людини, закріплених в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод [4] та Конституції України.

Вбачається за доцільне розпочати із забезпечення права на життя, яке закріплено у статті 2 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція). Практика ЄСПЛ відштовхується від того, що обов'язками держав за статтею 2 Конвенції є: а) негативні – утримуватися від умисного або незаконного позбавлення життя; б) позитивні – вживати відповідні заходи для захисту життя тих, хто знаходиться під юрисдикцією держави. ЄСПЛ вважає, що покладене статтею 2 на державу позитивне зобов'язання застосовується у рамках будь-якої діяльності, незалежно від того, чи є вона публічною, якщо вона може стосуватись права на життя [5].

Відповідно до статті 8 Конвенції кожен має право на повагу до свого приватного і сімейного життя, до свого житла і кореспонденції. Органи державної влади не можуть втручатись у здійснення цього права, за винятком випадків, коли втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту країни, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб.

Відповідно до ж ст. 32 Конституції України ніхто не може зазнавати втручання в його особисте і сімейне життя, крім випадків, передбачених Конституцією України. Не допускається збирання, зберігання, використання та поширення конфіденційної інформації про особу без її згоди, крім випадків, визначених законом, і лише в інтересах національної безпеки, економічного добробуту та прав людини. 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. Кожному гарантується судовий захист права спростовувати недостовірну інформацію про себе і членів своєї сім'ї та права вимагати вилучення будь-якої інформації, а також право на відшкодування матеріальної і моральної шкоди, завданої збиранням, зберіганням, використанням та поширенням такої недостовірної інформації.

У Конвенції гарантується також право на освіту, закріплене у ст. 2 Протоколу № 1, де зазначається, що нікому не може бути відмовлено у праві на освіту. Держава під час виконання будь-яких функцій, узятих нею на себе в галузі освіти і навчання, поважає право батьків забезпечувати таку освіту і навчання відповідно до своїх релігійних і світоглядних переконань.

В контексті права на освіту доцільно згадати наступні справи: «Kjeldsen, Busk Madsen, Pedersen v. Denmark», «Marckx v. Belgium» , «Leyla Sahin v. Turkey», «Mürsel Eren v. Turkey», «O'Keeffe v. Ireland», «Dojan and others v. Germany», «Leyla Sahin v. Turkey», «X. v. the United Kingdom» та інші.

Вбачається за доцільне в першу чергу звернути увагу на той факт, що обмеження права на освіту можуть існувати, але водночас вони повинні бути встановлені на законодавчому рівні, передбачати законні цілі, не повинні порушувати суті права на освіту і позбавляти його ефективності. Показовою є постанова Суду від 10 листопада 2005 р. у справі «Leyla Sahin v. Turkey» [6]. У справі оскаржувався циркуляр, укладений проректором Стамбульського університету, у якому студенти з «покритими головами» (які носять ісламський хіджаб) і студенти (зокрема, іноземні студенти) з бородами не повинні допускатися на лекції, курси та консультації тощо. ЄСПЛ визнав порушення права на освіту [7, с. 129].

У провадженні ЄСПЛ також були справи, що стосувалися громадянства особи та права на освіту. У справі «X. v. the United Kingdom» за заявою № 8844/80 відрахованого за підсумками першого курсу за неуспішність без права поновлення студента університету Великобританії. В цій справі не було визнано ані порушення права на освіту заявника, ані факту його дискримінації щодо здобуття освіти через індійське походження у зв'язку з відсутністю поданих заявником доказів щодо його можливої дискримінації за етнічним походженням [8, с. 291].

На підставі викладеного можна дійти висновку, що Конвенція містить значну кількість положень, які в тій чи іншій мірі пов'язані з правами людини в освітній сфері. В контексті рішень ЄСПЛ доцільно в першу чергу згадати про ст. 2 та ст. 8 Конвенції, а також ст. 2 Протоколу № 1. Практиці ЄСПЛ у вимірі прав людини в освітній сфері повинна відводиться одна із провідних ролей при впровадженні міжнародних стандартів і кращих практик Ради Європи і Європейського Союзу на шляху загальної та освітньої інтеграції України до європейської спільноти.

Використані джерела:

1. Про схвалення Стратегії розвитку вищої освіти в Україні на 2022-2032 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 23.02.2022 р. № 286-р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/286-2022-%D1%80 (дата звернення: 28.08.2022).

2. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Закон України від 16.09.2014 р. № 1678-VII. *Відомості Верховної Ради України.* 2014. № 40. С. 2021.

3. Про Стратегію розвитку системи правосуддя та конституційного судочинства на 2021-2023 роки : Указ Президента України від 11.06.2021 р. № 231/2021. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/231/2021 (дата звернення: 28.08.2022).

4. Про захист прав і основних свобод людини : Конвенція від 04.11.1950 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004 (дата звернення: 28.08.2022).

5. Справа Центр правових ресурсів від імені Валентина Кампеану проти Румунії, (Заява №47848/08) 17 липня 2014. URL: https://precedent.in.ua/2015/12/16/tsentr-pravovyh-resursov-ot-ymeny-vale (дата звернення: 28.08.2022).

6. Case Leyla Sahin v. Turkey, (Application n. 44774/98) 10 November 2005. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-70956 (дата звернення: 28.08.2022).

7. Панкратова В. О., Лубенець С. А. Право на освіту у практиці Європейського суду з прав людини. *Приватне та публічне право*. 2019. № 2. С. 128–132.

8. Громовенко К. В. Право на вищу освіту в практиці ЄСПЛ. *Науковий вісник публічного та приватного права*. 2016. № 3. С. 291–296.

Політанський В'ячеслав Станіславович,
кандидат юридичних наук, начальник відділу координації правових досліджень
Національної академії правових наук України

ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ВПРОВАДЖЕННЯ МЕХАНІЗМІВ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ З ПОЗИЦІЇ ТЕОРІЇ ПРАВА

За умов сучасного розвитку суспільства основною вимогою з боку суб'єктів звернення до адміністративних послуг органів державної та місцевої влади є доступність і прозорість надання цих послуг, що ефективно забезпечується поетапним переведенням цих послуг в електронну форму. Такі послуги ще називають електронними адміністративними послугами. Саме надання електронних адміністративних послуг є головною передумовою наближення влади до пересічного громадянина, задоволення його потреб та одним з головних пріоритетів розвитку електронного урядування у світі.

Методологічною основою розвитку інфраструктури взаємодії влади з громадянами є сервісна концепція публічного управління, де пріоритетним завданням демократичного урядування є служіння громадянському суспільству, а основною формою діяльності владних інституцій – надання публічних послуг [1, с. 524].

Впровадження послуг в електронному вигляді є однією з основних ідей електронного урядування. Взагалі під електронними послугами розуміються різні види матеріальних і нематеріальних послуг, що надаються в електронній формі з використанням інформаційно-комінікаційних технологій, включаючи Інтернет [2, с. 96].

Електронна адміністративна послуга – це будь-яка державна інформаційна послуга публічно-адміністративного характеру, реалізована за допомогою використання інформаційно-комунікаційних технологій та Інтернету, що надається суб'єкту звернення органами державної влади і місцевого самоврядування в електронному вигляді та має за мету покращення якості й удосконалення процесу їх надання.

У процесі формування та використання в державному управлінні інституцій електронного урядування сама держава все частіше розглядається, як сервісна, тобто така, що надає послуги для населення. Сервісна концепція держави, що одержала широке поширення в ряді Європейських країн у 80-90-х роках минулого століття, розглядає призначення держави в служінні індивіду [3, с. 1059].

Сервісний підхід до сутності держави пов'язаний із такими напрямками оптимізації владно-правової діяльності, як розвиток мережевих форм управлінської взаємодії, формування «електронного уряду», комунікативних технологій контролю і планування, розвиток «онлайнових» послуг, формування багатосторонніх зв'язків, які дозволяють громадянам брати активну участь у комунікації з владою.

Що стосується країн Європейського Союзу, то критеріями оцінки електронних послуг в Європейському Союзі є: рівень інтерактивності; якість доступу і час відповіді від адміністратора; переваги і вигоди від застосування е-сервісів – економія часу і грошей у користувачів, підвищення ефективності управління персоналом і зниження витрат у влади; ступінь реорганізації урядових процесів і підвищення їх ефективності; вплив на зростання

кількості користувачів та на підвищення обізнаності громадян; ступінь вирішення ключових проблем; наявність досвіду і потенціалу державних службовців, тощо [4, с. 157].

У країнах Європейської співдружності надаються безліч базових електронні адміністративні послуги для громадян в он-лайновому режимі, зокрема декларування; пошук роботи; соціальна допомога; допомога по безробіттю; відшкодування витрат; послуги навчання; отримання персональних документів; реєстрація автомобіля; інформування поліції; публічні бібліотеки; інформування про зміну місця проживання; послуги, пов'язані з медициною тощо [2, с. 105].

Сьогодні у світі існує два підходи до створення порталів адміністративних послуг – централізований, який будується за принципом «зверху вниз», і мета-система, побудована за принципом «знизу вгору».

Портал уряду Великобританії являє собою централізований Інтернет-ресурс, побудований за схемою «зверху вниз». Його метою є інтеграція сервісів усіх органів влади для надання публічних послуг в єдиному інформаційному просторі [5, с. 84]. Тоді як, Франція має найтривалішу історію побудови сервісної складової електронного уряду у всій Європі. Усе почалося з мережі терміналів Minitel в 1984 році, які дозволяли оплачувати рахунки, давали доступ до деяких публічних сервісів, виконували роль телефонного довідника. Згодом ця країна стала першою і єдиною в світі, де рівень переведення публічних послуг у режим онлайн склав 100%. Нова політика, Франції спрямована на зниження витрат на інформаційно-комунікаційні технології, заохочення інновацій і залучення інших суб'єктів, таких як місцеві органи влади і спільноти розробників, спільне виробництво електронних послуг [6, с. 9].

У європейських країнах вважають, що надання послуг через електронні засоби зв'язку має доповнювати, а не замінювати інші канали комунікації. Традиційні шляхи отримання послуг (телефоном, поштою чи шляхом особистого звернення) існуватимуть і надалі, постійно вдосконалюючись, з тим щоб усі громадяни мали кращий доступ до інформації та послуг від своїх урядів. Громадяни можуть самі обирати канал комунікації з власним урядом та загальноєвропейськими структурами [2, с. 106].

Підсумовуючи, склалася думка про те, що втілення інтернет-технолоііій у сферу державної влади, з одного боку, дозволить підвищити її ефективність, а з другого – зробить більш відкритою роботу органів державної влади. Робота в режимі електронного урядування принципово змінює атмосферу взаємодії чиновників і населення. Кожний громадянин отримує можливість відстежувати події у діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, знати про плани їхньої роботи, безпосередньо вступати у взаємодію з ними без черг та зайвої бюрократії, зменшити їх корупційну складову, що ефективно досягається шляхом запровадження електронних послуг.

Використані джерела:

1. Енциклопедія державного управління / редкол.: В. С. Загорський, С. О. Телешун та ін. Львів : ЛРІДУ НАДУ, 2011. Т. 8. 630 с.

2. Дзюба С. В., Жиляєв І. Б., Полумієнко С. К, Рубан І. А., Семенченко А. І. Електронне урядування : конспект лекцій. Київ : 2012. 265 с.

3. Kaluti M. E-governance for Public Administration: Lecture Notes in Electrical Engineering / Kaluti M., Rajani K. Сингапур, 2021. Т. 698. С. 1059–1065.

4. Електронне урядування : підручник / В. П. Горбулін та ін. Київ. : НАДУ, 2014. 352 с.

5. Гетьман Є. А., Політанський В. С., Гетьман К. О. Світовий досвід впровадження електронних адміністративних послуг. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2021. Т. 28. № 1. С. 79–87.

6. Електронне урядування та електронна демократія : навч. посіб.: у 15 ч. / за ред. А. І. Семенченка та ін. Київ: ФОП Москаленко О.М., 2017. 60 с.

Ратушенко Олександр Миколайович,
суддя Сокирянського районного суду Чернівецької області

РИЗИК-ОРІЄНТОВАНИЙ ПІДХІД У АДМІНІСТРАТИВНІЙ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ

Чинне українське законодавство, захищаючи неповнолітніх осіб, не звільняє їх від відповідальності за вчинені ними незаконні дії, проте зобов'язує уповноважені державні ограни та їх посадових осіб ставитися до таких осіб більш зважено, індивідуально, не порушуючи їх прав. Дослідження підходів застосування адміністративної відповідальності до неповнолітніх осіб, з'ясування можливостей впливу на них засобами нормативного регулювання набуває особливого значення, оскільки це пов'язано як з необхідністю удосконалення українського адміністративно-деліктного законодавства в цілому, так і правового визначення та забезпечення статусу неповнолітньої особи у громадянському суспільстві, враховуючи увесь можливий інституційний вплив на поведінку такої особи. В повній мірі це стосується самої незахищеної категорії суб'єктів адміністративно-правових відносин – неповнолітніх, які потребують особливої уваги та турботи з боку суспільства в процесі реалізації своїх прав та свобод, що є чи не найголовнішою умовою їх фізичного та психічного розвитку, забезпечення їх благополуччя. У статті 23 Кодексу України про адміністративні правопорушення визначено, що адміністративне стягнення є мірою відповідальності й застосовується для виховання особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, у дусі додержання законів України, поваги до правил співжиття, а також запобігання вчиненню нових правопорушень як самим правопорушником, так й іншими особами [1].

Доцільним та адекватним розвитку громадянському суспільству, підходом застосування адміністративної відповідальності до неповнолітніх осіб є так званий ризик-орієнтований підхід. Він відображає функціональний зміст принципу невідворотності застосування адміністративної відповідальності до даної категорії правопорушників. Адже, часті ситуації, коли неповнолітні особи, не розуміючи наслідків своїх дій, не усвідомлюючи міри відповідальності, яка може настати після здійснення ними протиправних дій (стаття 68 Конституції України – «незнання законів не звільняє від юридичної відповідальності» [2]), порушують норми закону. Тому, адміністративна відповідальність неповнолітніх крізь призму ризик-орієнтованого підходу – це регламентована адміністративно-правовими нормами реакція з боку уповноважених посадових осіб та суб'єктів на діяння неповнолітніх осіб, що проявилися в порушенні ними встановлених законом заборон або невиконанні покладених на них обов'язків, що виражається в застосуванні до винних осіб заходів впливу у вигляді позбавлення особистого або майнового характеру, з метою перевиховання, попередження наступної можливої неправомірної поведінки як самого правопорушника, так і інших осіб.

Попри те, що неповнолітні особи можуть вчиняти адміністративні правопорушення різного ступеня суспільної шкідливості, законодавець, керуючись гуманними міркуваннями, і застосовуючи ризик-орієнтований підхід, уважає за необхідне застосувати до них не заходи адміністративної відповідальності, а заходи впливу. Для прикладу, зобов'язання неповнолітньої особи привселюдно чи в іншій формі попросити вибачення в потерпілого. Використання такого заходу здійснюється, коли неповнолітній усвідомив неправомірність своєї поведінки, суспільну шкідливість вчиненого діяння та розкаявся в ньому. Однак тут, знову ж таки, використовується ризик-орієнтований підхід при встановлені владним (уповноваженим) суб'єктом такої міри відповідальності, адже гарантувати у повному розмірі ступінь такої внутрішньої психологічної поведінки та визначеності неповнолітнього досить складно, які б об'єктивні та суб'єктивні фактори не були застосовані уповноваженим суб'єктом при прийнятті відповідного рішення.

Ризик-орієнтований підхід також відіграє значну роль і у визначенні ознак адміністративної відповідальності неповнолітніх осіб. Адже, окрім загальних ознак, адміністративна відповідальність неповнолітніх має власні (семантичні) особливості: адміністративна відповідальність неповнолітніх більшою мірою, ніж адміністративна відповідальність повнолітніх правопорушників переслідує насамперед морально-виховні, етичні цілі, оскільки їхнє перевиховання та виправлення здебільшого можливе й без застосування заходів адміністративної відповідальності. Принаймні, на це сподівається уповноважений суб'єкт, котрий застосовує відповідну міру відповідальності до неповнолітнього правопорушника. Тому до неповнолітніх найчастіше вживають заходи суспільного, морально-виховного впливу, оцінюючи усі ризики можливої наступної поведінки особи-правопорушника, а адміністративні стягнення накладаються тільки в крайніх випадках, чітко визначених у законі.

Формат ризик-орієнтованого підходу при застосуванні адміністративної відповідальності до неповнолітніх осіб умовно можна визначити як дворівневий. Перший рівень пов'язаний з врахування психологічного стану неповнолітнього. Беззаперечним є те, що самою істотною якістю є здатність юридично виражати найбільш важливі прогресивно акцентовані цінності суспільного життя та здатність більш швидко реагувати на зміни таких цінностей. І як стверджує Ю. І. Ковальчук: «законодавець базується на тому, що з досягненням неповнолітнім зазначеного віку у нього завершився окремий етап психічного і соціального розвитку, перехід від якого вже дає підстави вважати, що в повсякденних умовах він здатен усвідомлювати суспільну значимість своїх проступків, керувати своїми діями і, відповідно, нести адміністративну відповідальність (розуміти суть і мету застосованих до нього позбавлень, які закладені у санкції адміністративно-правової норми)» [3, с. 15]. Другий рівень потребує об'єктивності та незалежності від впливу на уповноваженого суб'єкта щодо прийняття рішення. Це окремо звертає на себе увагу, оскільки необхідно, щоб при застосуванні ризик-орієнтованого підходу до нагляду компетентні органи: мали чітке розуміння ризиків поведінки правопорушника; мали доступ на місці та дистанційний доступ до всієї відповідної інформації щодо умов проживання, навчання правопорушника та інших пов'язаних осіб (батьків, опікунів); та ґрунтували періодичність та обсяг дистанційного нагляду на основі профілю ризику як правопорушника, так і зобов'язаних суб'єктів.

Отже, комплексне використання ризик-орієнтованого підходу при застосуванні адміністративної відповідальності до неповнолітніх осіб веде до закріплення його в рамках принципу невідворотності такої відповідальності (ведемо мову про адміністративну відповідальність, що застосовується до неповнолітніх осіб у віці від 16 до 18 років), а також побудова правозастосовчого акту індивідуального характеру (постанови) на його основі, та здійснення регуляторного нагляду за виконанням такого акту.

Використані джерела:

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073–X. URL : http://zakon.rada.gov.ua/ laws/show/80731-10.

2. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96–ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-вр#Text.

3. Ковальчук Ю. І. Неповнолітні як суб'єкти адміністративної відповідальності: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. К., 2007. С. 15.

Савчин Михайло Васильович,
доктор юридичних наук, професор, директор Науково-дослідного інституту порівняльного публічного права та міжнародного права Ужгородського національного університету,
член Професорської ради Українського вільного університету (Мюнхен, ФРН),
Національний консультант Ради Європи з конституційної і парламентської реформи

MILITANT DEMOCRACY AND RUSCIZM

На момент повномасштабного вторгнення російської федерації стало цілком очевидно, що потенціал militant democracy майже не було використано в Україні. Ця доктрина була обґрунтована у працях Карла Льовенштайна у 1937 році як обґрунтування попередження за допомогою юридичних засобів індоктринацій та практик тоталітаризму, які атакують конституційну демократію. Юридичні основи militant democracy закладені у статті 37 Конституції України, однак процедурне наповнення їх є неадекватним, про що я попереджував ще у 2007 році і воно цілком підтвердилося протягом 2014–2022 років аж до початку повномасштабного вторгнення московитян.

Основними компонентами militant democracy є принаймні лояльність до цінностей конституційної демократії (якщо не їх практикування у повсякденні практиці), попередження діяльності політичних і громадських рухів/організацій, які сповідують ідеї нетолерантності та нелюдяності, а також відповідних практик, які атакують цінності демократичного суспільства.

Вимога лояльності до цінностей конституційної демократії існує насамперед стосовно посадовців, оскільки у своїй діяльності вони покликані захищати такі фундаментальні цінності, як людську гідність, свободу, рівність, верховенства права. На цьому тлі конституційна демократія служить інструментом їх забезпечення. У світлі сьогоднішніх дискусій щодо громадянства одного із очільників касаційного суду я лише хочу навести приклад гідної поведінки публічного службовця згідно стандартів militant democracy. Я маю на увазі державного діяча, професіонала на прізвисько Цар Давид, очільника ЦРУ Девіда Петреуса, який змушений піти у відставку із зв'язку із паблісті щодо обставин його подружньої зради.

Система militant democracy спирається насамперед на людські чесноти – moral integrity (доброчесність), справедливість, людяність, розсудливість, зваженість, мужність, терпимість. Вони є своєрідним скелетом конституційної демократії, а цінності – м'язами, які приводять його в рух, а різного роду юридичні конструкції (поняття, норми, приписи) – реакціями на зовнішні подразники, які мають відповідати вимогам нейтральності та збалансованості у гететрархічному суспільстві.

Саме на це акцентовано застосування критеріїв – moral integrity (доброчесність) щодо публічних службовців, зокрема люстрація. Але така має проводитися незалежним квазісудовим органом, який має суто в індивідуальному порядку вирішувати питання щодо недопуску до публічної служби та на посаду судів осіб, винних у вчиненні масових порушень прав людини, колабораціонізмі, злочинів проти національної безпеки, воєнних злочинів тощо.

Тепер подивимося на процедурні аспекти militant democracy. Згідно із цими засадами у судовому порядку має вирішуватися питання про попередження або припинення діяльності політичних партій та громадських організацій, які через свою ідеологію та/або діяльність атакують цінності конституційної демократії, як то визначено у статті 37 Конституції України. На прикладі незалежної України ми бачимо, що цей механізм був запущений фактично лише після 24 лютого 2022 року І мушу констатувати, що на жаль, оскільки якби діяв цей механізм задовільно, то багато трагедій руссо-української війни можна було би якщо не попередити то суттєво мінімізувати.

І це доволі елементарно. Я цілком переконаний, що адміністративні суди, навіть в особі т. зв. Касаційного адміністративного суду у складі (до речі це як? – це явно абсурдна юридична конструкція) Верховного Суду, не є компетентними інституціями з цих питань.

Суди загальної юрисдикції, які зв'язані законом, не мають достатньо юридичних інструментів для надання юридичної оцінки партійним документам та практики їх діяльності на предмет відповідності цінностям конституційної демократії. Ви можете ознайомитися із рішеннями щодо припинення діяльності Компартії, Партії регіонів, Партії Родіна чи то ОПЗЖ, ви взагалі не знайдете, щоб Мінюст у позовах підіймав це питання, а тим більше – щоб вони були предметом дослідження у ході судового засідання.

Тому доволі успішно навіть на терeуах України пройшла індоктринація ruscizm. Посудіть самі, у лютому 2014 року у Севастополі скликав мітинг представник якоїсь відверто маргінальної промосковської політичної сили, набирала буквально декілька відсотків на муніципальних виборах. Так само підривні акції ДРГ Гіркіна-Стрєлкова на Донбасі базувалися на розповсюдженні цієї індоктринації і млявості держави щодо відстоювання та втілення цінностей конституційної демократії.

Коли розпочалося повномасштабне вторгнення на таку млявість держави розраховував московський диктатор, коли навіть провідні спецслужби світу давали 72 години українському урядові на опір. Адже індоктринація ruscizm, яка є імперською за сутністю є гримучою сумішшю відверто расистських поглядів щодо зверхності рашистів стосовно інших націй (концепт «русский мир»), зокрема заперечення ідентичності української нації, ревізіонізму (тому і невизнання основоположних принципів міжнародного права) і ресентименту (з істотними елементами ледь не некрофілії, що пояснює численні воєнні злочини рашистів), що здійснюється виключно у рамках засобів Realpolitik та відкиданням загальнолюдських цінностей та право націй на самовизначення. Ruscizm є виправданням актів, які підпадають під визначення агресії згідно із Резолюцією 3314 ГА ООН, а також порушує статтю 1 (1) Статуту ООН.

Тому необхідний не просто Спеціальний міжнародний трибунал над злочинами ruscizm, а також у ході його проведення слід також здійснити розслідування численних злочинів радянського тоталітарного режиму, оскільки саме його імперські ідеологеми є джерелом ревізіонізму та ресентименту, що породило численні воєнні злочини і злочини проти людства з боку російської федерації.

Слінько Тетяна Миколаївна,
кандидатка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри конституційного права України
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

КОНСТИТУЦІЙНІ ПРАВА І СВОБОДИ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ (НА ПРИКЛАДІ РЕАЛІЙ В УКРАЇНІ)

Воєнний стан, сам по собі, означає тимчасове призупинення дії конституції. Принаймні це випливає із теорії німецького вченого Карла Шмітта. Сама конституція уповноважує на її тимчасове зупинення задля усунення загрози. Адже цілком зрозуміло, що конституція розрахована на нормальне життя, а надзвичайні умови повністю його руйнують. Із цією ідеєю корелюється його ж пропозиція вважати гарантом конституції саме президента, а також розмежування комісарської і суверенної диктатури. Саме комісарська диктатура в термінології Шмітта і здійснюється в надзвичайних умовах.

Якщо трохи відійти від поглядів Карла Шмітта і поглянути на реальність, то ми побачимо, що зупинення дії конституції в конституційному праві втілилося в ідеї додаткових обмежень прав людини, а також окремих заборон як для громадян, так і для влади, що діють саме в умовах воєнного і надзвичайного стану. При цьому при оцінці правомірності обмеження прав нікуди не зникає принцип пропорційності, просто ступінь

загрози заради усунення якої вводяться відповідні обмеження в умовах воєнного стану кардинально збільшується, суттєво посилюється.

Важливим також в цьому плані є повідомлення про тимчасовий відступ від зобов'язань державою в рамках Міжнародного пакту про громадянські і політичні права і Європейської конвенції про захист прав і основоположних свобод. В майбутньому при оцінці введених обмежень міжнародні судові установи, зокрема Європейський суд з прав людини буде орієнтуватися при дослідження тесту на пропорційність, у тому числі і на умови воєнного стану. Як показує практика, він зазвичай оцінює реальність загрози. За нинішніх умов у реальності загрози, задля усунення якої воєнний стан і відповідні обмеження були введені, сумніватися буде складно. При цьому всі інші елементи трискладового тесту мають бути дотримані.

Що ж стосується національного конституційного права, то дуже часто Конституційний Суд України визнавав обмеження тих чи інших прав людини неконституційними, посилаюсь на відсутність при запровадженні відповідних обмежень воєнного чи надзвичайного стану. Такого роду практика поширена щодо соціальних прав, коли Конституційний Суд спеціально наголошував на можливості їх обмеження лише в умовах воєнного і надзвичайного статну (Рішення від 20 березня 2002 року № 5-рп/2002 (справа щодо пільг, компенсацій і гарантій) , пункт 6 мотивувальної частини; абзаци третій-сьомий підпункту 3.1 пункту 3 мотивувальної частини Рішення від 9 липня 2007 року № 6-рп/2007 (справа про соціальні гарантії громадян) .

При цьому такий стан розглядався формально − з точки зору його формального введення. В сьогоднішніх умовах цей формальний аргумент цілком може бути застосований для обґрунтування обмежень в майбутній практиці Конституційного Суду України, коли постане питання про перевірку конституційності тих чи інших обмежень прав людини. На наш погляд, формальний аргумент, звичайно, дуже сильно впливає на оцінку пропорційності втручання. Проте цей підхід міг би бути більш гнучким і поєднувати як формальні, так і сутнісні аспекти, на кшталт того, яке це робить Європейський Суд з прав людини.

Формальне розуміння воєнного стану, яке було використане в практиці Конституційного Суду України, також було застосовано ним і щодо тлумачення заборони зміни Конституції в умовах воєнного і надзвичайного стану. Аргументів саме за тлумачення умов воєнного стану в даному випадку як формально введеного тут достатньо, проте були й досить серйозні заперечення з цього приводу окремих суддів Конституційного Суду. Саме тому потребує уточнення термінологія «в умовах воєнного стану». Потрібно в майбутньому відмежувати ситуації, де йдеться про матеріальні умови (самі причини) воєнного стану і де йдеться про його формальне введення.

В конституційному праві є дискусія щодо інтерпретації ст. 64 Конституції України, а саме другого речення частини другої цієї статті. В ній наведений перелік із 18 статей, в яких містяться права і свободи, які «не можуть бути обмежені» − цей перелік там вказаний після першого речення про дозвіл в умовах воєнного і надзвичайного стану на встановлення окремих обмежень «прав і свобод із зазначенням строку дії цих обмежень». Зазвичай цей перелік із 18 статей сприймається як перелік абсолютних прав, тобто тих що не підлягають обмеженням взагалі, безвідносно до воєнного чи надзвичайного стану. Водночас навряд чи таким абсолютним правом можна вважати право на свободу та особисту недоторканність, що фігурує у одній із перерахованих в цьому переліку статей, зокрема в статті 29. Адже в самій 29 статті Конституція допускає обмеження цього права. Навряд чи логічною є така інтерпретація, що забороняє обмежувати це право саме в умовах воєнного і надзвичайного стану (а в мирний час – дозволяє). Скоріш за все, це перелік прав людини , які не можна обмежувати в умовах воєнного стану більшою мірою, ніж в звичайних умовах. Всі ж інші права можуть мати додаткові обмеження порівняно з мирним часом. Якщо ж те чи інше право не могло бути обмежене у мирний час, і міститься в переліку другого речення частини другої статті 64 Конституції України, то звичайно,

воно таким необмежуваним абсолютним правом залишиться також і в умовах воєнного стану. Інше питання, чи вдало сформульований цей перелік, оскільки який би не був ступінь загрози, він фактично обмежує певну гнучкість правового регулювання в умовах воєнного стану. Не ставлячи питання про радикальну відмову від такого підходу, мабуть, при оновленні тексту Конституції потрібна серйозна фахова дискусія із цього приводу.

Крім того, вчергове постає питання щодо відсутності в Конституції України трискладового тесту щодо правомірності обмежень прав людини. Цей тест довелося формулювати Конституційному Суду в рішенні 1 червня 2016 року № 2-рп/2016 (справа про судовий контроль за госпіталізацією недієздатних осіб до психіатричного закладу). Якби цей тест був конституціоналізований, ми б завжди про нього пам'ятали як в мирний час, так і в умовах воєнного стану.

В умовах воєнного стану постало питання про введення більш детального правового регулювання обмеження прав людини постійного характеру. Такого роду законодавчі зміни яскраво можна продемонструвати на питанні заборони політичних партій. Певна пауза із правовим регулюванням і практичним застосуванням цієї форми захисту Конституції після 2015 року була, як показують сьогоднішні події, недостатньо виправданою. З іншого боку, досить «ліберальна» практика Європейського Суду з прав людини щодо інших країн із цього питання в мирний час, ймовірно, сприяла такому стримуючому ефекту.

Воєнний стан не означає відхід від обмежувальної функції Конституції для органів публічної влади. Варто розуміти і небезпеки надзвичайних повноважень, створення надзвичайної держави, за чим можуть ховатися зловживання. Цього можна уникнути лише за допомогою розвитку верховенства права і демократії, громадянського суспільства, волонтерського руху тощо. Агресивна війна – це нормальний стан для автократій, що посилює авторитаризм. Навпаки, в умовах демократії воєнний стан в умовах зовнішньої загрози посилює відчуття реальної небезпеки і справедливості і може ще більше демократизувати післявоєнне суспільство при перемозі над зовнішнім тоталітаризмом. Суспільство бачить реальні наслідки, до яких призводить зловживання владою, і робить відповідні висновки, у тому числі при побудові внутрішньополітичної і правової системи.

Треба також чітко розуміти, що будь-які акти і дії можуть бути перевірені в судовому порядку в рамках національного, так і міжнародного права, оцінені на відповідність Конституції України. Визнання таких обмежень є рисою правової держави. Натомість тоталітаризм, навпаки, є ізоляціоністським, протиставляє національне і міжнародне право. Свідченням цього є відмова держави-агресора від виконання рішень Європейського Суду з прав людини. «Конституційний суд» також там існує лише для форми. Україна натомість ставить для себе ціль європейської інтеграції, тлумачення Конституції України крізь призму доктрини дружнього ставлення до міжнародного права повинен ще більше посилюватися.

Теник Антон Володимирович,
аспірант відділу конституційного права та місцевого самоврядування
Інституту держави і права ім. В.М. Корецького Національної академії наук України

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ОЗНАКИ СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ В УКРАЇНІ

За змістом положень ст. 16, п. 6 ч. 1 ст. 92 Конституції України обов'язком держави є забезпечення екологічної безпеки, засади якої визначаються виключно законами України.

Водночас чіткого переліку суб'єктів забезпечення екологічної безпеки чинне законодавство не містить. Це зумовлює потребу у з'ясуванні складу таких суб'єктів.

Оскільки складовою національної безпеки є екологічна безпека, на забезпечення якої спрямовується державна політика у сфері національної безпеки, правова природа найбільш характерних ознак суб'єктів забезпечення екологічної безпеки є такою ж, як і визнана доктриною природа таких ознак, що характеризують суб'єктів забезпечення національної безпеки.

Вітчизняний вчений В.О. Антонов виділяє серед останніх, зокрема, такі:

а) суб'єкти системи забезпечення національної безпеки займають особливе місце у відносинах влади з огляду на те, що саме вони здійснюють владу в системі забезпечення національної безпеки;

б) наділені винятковими повноваженнями;

в) дії і вчинки суб'єктів системи забезпечення національної безпеки переважно мають владно-імперативний характер;

г) наділені неоднаковими правами й обов'язками, іншими словами, різною за змістом державно-правовою правоздатністю;

д) мають особливий механізм реалізації своїх повноважень;

е) специфіка деяких з них полягає у тому, що вони виступають лише як суб'єкти конституційно-правових відносин у сфері забезпечення національної безпеки і не можуть бути суб'єктами інших правових відносин [1, с. 376].

Погоджуючись із таким підходом, що базується у т.ч. й на розумінні ознаки як риси, властивості, особливості кого-, чого-небудь [2, с. 655], з огляду на положення ч. 2 ст. 19 Основного Закону України, вважаємо за доцільне доповнити зазначений перелік такою ознакою, як безальтернативне зобов'язання суб'єктів забезпечення екологічної безпеки діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України.

Досліджуючи ознаки та склад суб'єктів забезпечення екологічної безпеки, на нашу думку, слід враховувати також і ознаки, склад та повноваження суб'єктів забезпечення національної безпеки.

Відповідно до ч. 3 ст. 12 Закону України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 01.07.2010 № 2411-VI [3] суб'єктами здійснення повноважень щодо визначення та реалізації засад внутрішньої політики України у екологічній сфері є Верховна Рада України, Президент України, Рада національної безпеки і оборони України, Кабінет Міністрів України, центральні та місцеві органи виконавчої влади, інші державні органи; органи місцевого самоврядування.

За змістом преамбули Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25.06.1991 № 1264-XII [4], забезпечення екологічної безпеки життєдіяльності людини є невід'ємною умовою сталого економічного та соціального розвитку України. Спрямуванням здійснюваної Україною на своїй території екологічної політики є збереження безпечного для існування живої і неживої природи навколишнього середовища, захисту життя і здоров'я населення від негативного впливу, зумовленого забрудненням навколишнього природного середовища, досягнення гармонійної взаємодії суспільства і природи, охорону, раціональне використання і відтворення природних ресурсів.

Положеннями ст.ст. 13-21 вказаного Закону визначено компетенцію деяких органів у галузі охорони навколишнього природного середовища.

Зважаючи на те, що політика являє собою певний напрямок діяльності держави, а екологічна безпека є невід'ємною складовою екологічної сфери, вважаємо, що наявність у того чи іншого суб'єкта передбачених законом повноважень щодо визначення та реалізації засад внутрішньої політики України у екологічній сфері або повноважень у галузі охорони навколишнього природного середовища є ознакою його належності до кола суб'єктів забезпечення екологічної безпеки.

Своє чергою, з огляду на приписи ч. 2 ст. 6, ч. 2 ст. 19 Конституції України щодо здійснення органами законодавчої, виконавчої та судової влади своїх повноважень у встановлених цією Конституцією межах і відповідно до законів України, а також щодо обов'язку органів державної влади та органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб діяти лише на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України, доходимо висновку про те, що шляхи забезпечення екологічної безпеки уповноваженими суб'єктами зумовлюються їх функціями та повноваженнями, що визначені Конституцією та законами України.

Послуговуючись таким міркуванням та враховуючи передбачені чинним законодавством України повноваження щодо визначення та реалізації засад внутрішньої політики України у екологічній сфері, а також притаманність зазначених вище конституційно-правових ознак, вважаємо, що до кола суб'єктів забезпечення екологічної безпеки належать: 1) Верховна Рада України; 2) Президент України; 3) Рада національної безпеки і оборони України; 4) Кабінет Міністрів України; 5) центральні та місцеві органи виконавчої влади; 6) інші державні органи (зокрема, Державна комісія з питань техногенно-екологічної безпеки та надзвичайних ситуацій як постійно діючий орган, який забезпечує, у т.ч. й координацію діяльності центральних і місцевих органів виконавчої влади, пов'язаної із забезпеченням техногенно-екологічної безпеки); 7) органи місцевого самоврядування.

Використані джерела:

1. Антонов В. О. Конституційно-правові засади національної безпеки України: монографія. Київ: ТАЛКОМ, 2017. 576 с.

2. Словник української мови : в 11 томах. / АН Української РСР, Ін-т мовознав. ім. О. О. Потебні; редкол.: І. К. Білодід (гол.) [та ін.]. Київ : Наук. думка, 1970 - 1980. Т. 5 : Н-О / ред. тому: В. О. Винник, Л. А. Юрчук. 1974. 840 с.

3. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики: Закон України від 01.07.2010 № 2411-VI / *Верховна Рада України. Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 40. Ст. 527.

4. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 № 1264-XII. *Відомості Верховної Ради України.* 1991. № 41. Ст. 546.

Терещенко Тетяна Василівна,
кандидатка економічних наук, доцентка,
деканеса факультету управління та економіки
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

Мощанець Андрій Андрійович,
аспірант кафедри публічного управління та адміністрування
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ТЕОРЕТИЧНІ ПІДХОДИ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ТА МІСЦЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ У СИСТЕМІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ

Забезпечення національної безпеки є відносно новим явищем і реальним викликом для нашої держави. У різні періоди становлення незалежної України актуалізувались різні складові національної безпеки, зокрема: військова, інформаційна, політична, інформаційна та енергетична безпека. Однак, не викликає сумніву, що на сьогодні найважливішою в

системі національної безпеки є економічна безпека, оскільки, вона є матеріально основою в забезпеченні інших видів безпеки держави.

У поточному часі триває процес становлення української нації в боротьбі за її державний суверенітет і територіальну цілісність. На порядку денному особливо гостро стоять питання розвитку оборонних і безпекових спроможностей України, припинення збройної агресії російської федерації проти нашої держави. Наслідками війни в Україні є не лише порушення розвитку людського потенціалу, терор населення, знищення інфраструктури, культурної спадщини, провокування екологічної катастрофи, але й також зазнає колосальних збитків економіка України.

Захист національних інтересів залежить передусім від рівня розвитку економічної системи держави. Будь-які деструктивні та дестабілізуючі чинники, що впливають на економічну безпеку, знижують рівень національної безпеки у цілому. Зважаючи на вищевикладене, можемо констатувати, що важливою складовою національної безпеки є економічна безпека, яка вимагає окремої уваги та поглибленого дослідження.

Різноманітні аспекти економічної безпеки держави вивчала ціла низка вчених, зокрема: Г. Пастернак-Таранушенко, З. Б. Живко, В. В. Середа, О. С. Власюк, В. І. Муртіян, О. В. Скорук, Т. В. Сак, Л. М. Акімова та інші. Однак, віддаючи належне авторам наукових праць, слід зазначити, що на сьогодні відсутній єдиний підхід до трактування основних понять у цій сфері, постійно виникають нові виклики, передумови, обставини забезпечення економічної безпеки. Саме тому питання сутності економічної безпеки, її місця у системі національної безпеки має завжди залишатись у полі зору науковців.

Метою нашого дослідження є встановлення теоретико-методологічних засад сутності економічної безпеки у контексті забезпечення національної безпеки держави.

Перш за все зауважимо, що згідно з чинним законодавством України національна безпека – «захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз» [1]. Зі свого боку, під національними інтересами України доцільно розуміти «життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує державний суверенітет України, її прогресивний демократичний розвиток, а також безпечні умови життєдіяльності і добробут її громадян».

При цьому ключовими засадами забезпечення національної безпеки законодавець визначає «державний суверенітет і територіальну цілісність, демократичний конституційний лад, недопущення втручання у внутрішні справи України; сталий розвиток національної економіки, громадянського суспільства і держави для забезпечення зростання рівня та якості життя населення; інтеграцію України в європейський політичний, економічний, безпековий, правовий простір, набуття членства в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору, розвиток рівноправних взаємовигідних відносин з іншими державами» [1].

У відповідності до Стратегії національної безпеки України важливим напрямом забезпечення національної, а відтак – економічної безпеки є «сталий розвиток національної економіки та її інтеграція в європейський економічний простір» [2].

Переконані в тому, що економічна безпека є ключовою в системі національної безпеки, оскільки, вона формує економічну основу в забезпеченні її окремих складових, та й загалом є важливою гарантією незалежності держави [3, с. 78]. Так, згідно зі статтею 17 Конституції України однією із найважливіших функцій держави, поряд із захистом суверенітету і територіальної цілісності України, інформаційної безпеки, виступає саме забезпечення економічної безпеки [4]. Нехтування станом економічної безпеки може викликати цілу низку катастрофічних наслідків для держави, серед яких, зокрема: банкрутство підприємств, зменшення бюджетних надходжень, інфляція, безробіття, ріст «тіньового» сектору економіки, підрив життєзабезпечення нації з подальшою втратою незалежності країни. Враховуючи викладене, у контексті розвитку та існування України як

суверенної держави питання економічної безпеки на сьогодні набуває вирішального значення.

Для того, щоб краще зрозуміти роль та значення економічної безпеки, на нашу думку, варто розглянути напрями забезпечення національної безпеки. Відповідно до ч. 4 ст. 3 Закону України «Про національну безпеку України» національна безпека держави складається з: воєнної, зовнішньополітичної, державної, економічної, інформаційної, екологічної безпеки, безпеки критичної інфраструктури та кібербезпеки України [1].

У цьому контексті важливого значення набуває необхідність забезпечення конкурентоспроможності національної економіки, підвищення її інвестиційної привабливості, створення сприятливих умов для розвитку інноваційних процесів, науково-технічного прогресу, відновлення економічного потенціалу держави та її окремих територій, підвищення рівня добробуту населення. І це в умовах активізації інтеграції України в Європейський Союз, поглиблення особливого партнерства з різними міжнародними організаціями, державами.

Вважаємо за необхідне більш детально розглянути сутність та основні характеристики економічної безпеки. Щоб в повній мірі визначити значення терміну «економічна безпека держави» передусім слід дослідити дефініцію «безпека». Так у Енциклопедії сучасної України міститься наступне визначення поняття «безпека» – це рівень захищеності життєво важливих інтересів людини, а також суспільства, держави, довкілля від реальних або потенційних загроз, що їх створюють антропогенні чи природні чинники [5]. Аналізуючи поняття «економічна безпека держави», зазначимо, що у вітчизняній науковій літературі не існує єдиного підходу щодо трактування вищезазначеної дефініції (табл. 1).

Таблиця 1

Наукові підходи щодо визначення поняття «економічна безпека держави»

№	Автор	Економічна безпека держави – це
1.	Пастернак-Таранушенко Г.	стан держави, що забезпечує можливість створення і розвитку умов для плідного життя її населення, перспективного розвитку її економіки в майбутньому та зростання добробуту її мешканців
2.	Живко З. Б., Черевко О. В., Копитко М. І., Зачосова Н. В., Живко М. О., Середа В. В., Занора В. О., Бієвець А. В.	такий стан національної економіки, за якого зберігається стійкість до внутрішніх і зовнішніх загроз і задовольняються потреби особи, сім'ї, суспільства, держави
3.	Степаненко А., Герасимов М.	такий стан економіки, що забезпечує її зовнішню незалежність і внутрішню стабільність
4.	Пендюра М. М.	одна з найважливіших складових цілісної системи національної безпеки як комплексу захисту національних інтересів
5.	Власюк О. С.	стан найбільш ефективного використання ресурсів для нейтралізації загроз і забезпечення стабільності в сучасності та майбутньому
6.	Шевчук В.	спроможність держави самостійно виробляти і здійснювати власну економічну політику, а також визначати та реалізувати власні національні інтереси
7.	Муртіян В.	здатність національної економіки до розширеного самовідтворення з метою задоволення на визначеному рівні потреб власного населення і держави, протистояння дестабілізуючій дії чинників, що створюють загрозу нормальному розвитку країни, забезпечення конкурентоспроможності національної економіки світовій системі господарювання

Примітка. Складено авторами на основі джерел [6; 7; 8; 9; 10; 11; 12].

Отже, можемо підсумувати, що серед вищевикладених авторів прослідковується певний ідеологічний плюралізм щодо визначення поняття «економічна безпека держави». В одних випадках науковці розглядають зазначену дефініцію як певний стан національної економіки, в інших – як важливу складову національної безпеки, в третіх – як результат діяльності держави. Слід зазначити, що вказані підходи не суперечать між собою, а навіть більше – доповнюють один одного.

У контексті вищевикладеного слід зазначити й про визначення дефініції «економічна безпека», яке міститься у вітчизняній нормативно-правовій базі. Так згідно з Методичними рекомендаціями щодо розрахунку рівня економічної безпеки України [13] поняття «економічна безпека» слід розглядати як стан національної економіки, який дає змогу зберігати стійкість до внутрішніх та зовнішніх загроз, забезпечувати високу конкурентоспроможність у світовому економічному середовищі і характеризує здатність національної економіки до сталого та збалансованого зростання. Погоджуємося із цим визначенням та вважаємо, що вдалим є трактування економічної безпеки не лише як стану захищеності національних інтересів, але і як можливості забезпечення стабільного розвитку економіки держави.

На основі вищевикладеного матеріалу вважаємо за необхідне виокремити ключові характеристики економічної безпеки держави:

– економічна незалежність, що передбачає самостійність держави у визначення зовнішньої та внутрішньої економічної політики, можливість суб'єктів економічної безпеки держави вільно приймати й реалізувати економічні рішення, наявність виключного права на володіння, розпорядження та використання національним багатством, тощо;

– економічний розвиток, тобто підвищення інноваційно-інвестиційної активності, створення конкурентоспроможної економіки, ведення ефективної фінансово-економічної політики;

– економічна стабільність – захист від внутрішніх та зовнішніх деструктивних чинників;

– захист національних інтересів [14, с. 40].

Визначення теоретичних аспектів економічної безпеки дозволяє сформулювати її функціональне значення – збереження самостійності національної економіки, її конкурентоспроможності, а також забезпечення подальшого розвитку держави [3, с. 337]. Саме тому важливість економічної безпеки на сьогодні важко переоцінити.

Отже, враховуючи викладене можемо зарезюмувати, що на сьогодні значення економічної безпеки держави важко переоцінити. Стан захищеність від загроз в економічній сфері є основою забезпечення незалежності держави та її ефективного розвитку. Відсутність єдиного підходу щодо визначення сутності вищезазначеного поняття як серед науковців, так і у вітчизняній нормативно-правовій пов'язана з актуальною проблемою розуміння сутності економічної безпеки держави.

Використані джерела:

1. Про національну безпеку України : Закон України від 21.06.2018 р. № 2469-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2018. № 31. С. 5.

2. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 вересня 2020 року «Про Стратегію національної безпеки України» : Указ Президента України від 14.09.2020 р. № 392/2020. *Офіційний вісник України*. 2020. № 75. ст. 2377.

3. Сак Т. В. Економічна безпека України: поняття, структура, основні тенденції. Інноваційна економіка. 2013. № 6. С. 336–340.

4. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 141.

5. Енциклопедія сучасної України. 2022. URL : https://cutt.ly/wXpIjmm.

6. Пастернак-Таранушенко Г. А. Економічна безпека держави. Методологія забезпечення : монографія. К. : Київський ек-ний інститут менеджменту, 2003. 320 с.

7. Живко З. Б., Черевко О. В., Копитко М. І., Зачосова Н. В., Живко М. О., Середа В. В., Занора В. О., Бієвець А. В. Економічна безпека держави: навчально-методичний посібник / за ред. Живко З. Б. Черкаси : видавець Чабаненко Ю. А., 2019. 240 с.

8. Степаненко А., Герасимов М. Оцінка економічної безпеки України та її регіонів. *Регіональна економіка*. 2002. № 2. С. 39–54.

9. Пендюра М. М. Національна безпека України в контексті сучасних європейських геополітичних трансформацій : дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.01. – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. К. :, 2005. 212 с.

10. Власюк О. С. Теорія і практика економічної безпеки в системі науки про економіку. Нац. ін-т проблем міжнародної безпеки при Раді нац. безпеки і оборони України. К., 2008. 48 с.

11. Шевчук В. О. Українська економічна думку на тлі сучасного цивілізаційного розвитку. *Збірник наукових праць*. Львів, 1996. С. 48–66.

12. Муртіян В. І. Економічна безпека України : навчальний посібник. К., 1999. 462 с.

13. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо розрахунку рівня економічної безпеки України : наказ Міністерства економічного розвитку і торгівлі України від 29.10.2013 р. № 1277. URL : https://cutt.ly/xXsL3NQ.

14. Скорук О. В. Економічна безпека держави: сутність, складові елементи та проблеми забезпечення. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : Міжнародні економічні відносини та світове господарство. 2016. № 6. С. 39–42.

Терлецький Дмитро Сергійович,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри конституційного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ПРАВА ЛЮДИНИ ТА КОНСТИТУЦІЙНІ ПРАВА

Дотримуючись позиції щодо нетотожності прав людини як таких і конституційних прав, зазначу, що останні являють визнані державою і адресовані у найпершу чергу державі вимоги, які покладають на неї негативні та позитивні зобов'язання та відповідальність. Конституційні права у такому разі є одним із складників конституціоналізму як виборюваного результату розвитку політичної організації суспільства та взаємодії між людьми, які мають політичну владу, і людьми, які цій владі коряться.

Нерозривно пов'язані із конституюванням обмеженого правління конституційні права водночас можуть бути звернені і до інших, окрім держави, суб'єктів соціальної взаємодії та вимагати від них певної юридично значущої поведінки. Вирішення питання про те, які суб'єкти соціальної взаємодії є адресатами конституційних прав і, що значно важливіше, змістовно якою повинна бути їхня юридично значуща поведінка, має здійснюватися відповідно до змісту та обсягу певних конституційних прав. Так, наприклад, розв'язання цього завдання щодо конституційних прав на повагу до приватного і сімейного життя, мирні зібрання та охорону здоров'я матиме нетотожні висновки для держави та приватних осіб.

Разом з тим, аби бути конституційними, права не обов'язково мають закріплюватися саме в конституції як нормативно-правовому акті, за яким визнаються визначені юридичні

властивості. Зважаючи на особливості національних правопорядків, ці права можуть бути визнані конституційними (органічними) законами, прецедентними рішеннями судів або юрисдикційною практикою органів судового конституційного контролю. Конституційні права є юридичними правами, які засвідчують правомочність особи (не) здійснювати певні дії або (не) перебувати в певних положеннях; або правомочність, аби інші особи (не) здійснювати певні дії або (не) перебували у певних положеннях. Конституційні права є юстиціабельними, що вказує на їхню забезпеченість судовим захистом та підлеглість судовій юрисдикції, тобто у разі порушення конституційного права незалежний та неупереджений орган судової влади повноважний вирішити питання про захист (відновлення) порушеного права, що буде практично реалізовано виконанням судового рішення. Конституційні права є вищими за будь-які конституйовані в національних правопорядках інші юридичні права і мають різноспрямований – вертикальний і горизонтальний ефект, визначаючи засади соціальної взаємодії і взаємовідносин.

Одночасно конституційні права – вищі юридичні та юстиціабельні права – є об'єктивацією прав людини у правовому вимірі буття або, як вказав Р. Алексі, «спробою трансформації прав людини в позитивне право» [1, с. 290]. Права людини становлять ідеальний вимір конституційних прав, визначають, власно, зміст позитивного права, є невід'ємною і неминучою її складовою. Сприйняття конституційних прав в ідеальному вимірі відіграє вирішальну роль при їхній інтерпретації та реалізації в реальному вимірі, позаяк «текстуальне визначення і вихідний конкретний намір творців конституції, не втрачаючи значення, узалежнені ідеальним наміром, скерованим на реалізацію прав людини» [1, с. 290].

Підтримуючи в цілому змістовно обґрунтовану Р. Алексі тезу про дуальну, реально-ідеальну, природу конституційних прав [2], зазначу, що відстоюване ним сприйняття прав людини виключно як моральних не є єдино можливим.

Права людини глибоко укорінилися в сучасній політиці і праві – на національному, регіональному та міжнародному рівнях. Той факт, що наразі права людини однозначно визнаються нормами людської моралі, політичної практики та правопорядків має цілком практичні наслідки, оскільки важко уявити, як обітниця прав людини буде колись дотримана поза вірою реального світу в їхню значущість, без визнання в політиці та забезпеченні через позитивне право. Останні є тими ключовими механізмами, які уможливлюють (не)реалізацію прав людини [3, с. 3–4].

Права людини згідно з політичною концепцією розглядаються як чинник великої ваги в сучасній міжнародній політиці: такий, що закладає стандарти політичної легітимності; являє питання міжнародного занепокоєння; визначає чи лімітує межі реалізації національного суверенітету. Визначальною ознакою політичної концепції є прагнення визначити, що являють права людини, описуючи їхню роль і значення у політичній сфері.

Політична концепція прав людини інтерпретується на противагу моральній як практично орієнтована. Дж. Раз вказує у цьому контексті, що завдання політичної концепції полягає, по-перше, у тому, аби установити сутнісні властивості, якими сучасна «практика» прав людини – більшою мірою юридичний феномен, що не може бути оцінений лише на засадах моралі – наділяє ті права, які практично визнаються як права людини; по-друге, визначити моральні стандарти, які уможливлюють таке визнання [4, с. 7].

Від початку і дотепер права людини становили і становлять предмет політичних вимог, але водночас розумілися і розуміються як моральні приписи. Політичні ідеї не можуть вижити без і поза моральним виміром прав людини, зокрема тоді, коли моральна авторитетність цих ідей ставиться під сумнів із якихось явних причин. Тому моральна характеристика не виключає сприйняття прав людини як правил політичного буття, а закладає основу для досягнення згоди щодо моральних підвалин політичної системи і права.

Беззаперечне протиставлення моральної та політичної концепцій прав людини останнім часом все частіше ставиться під сумнів. Натомість обґрунтовується теза про їхнє взаємне доповнення та, навіть, взаємну обумовленість, яка дозволяє визначити та осмислити взаємообумовлений зв'язок міжнародного дискурсу про права людини та їхніх моральних засад [5, с. 17].

Використані джерела:

1. Alexy Robert. Rights and Liberties as Concepts in *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, ed. Michel Rosenfeld and Andras Sajo (Oxford University Press, 2012), P. 283–297.
2. Alexy Robert. A Theory of Constitutional Rights. (1st edition, Oxford University Press, 2010), 462 p.
3. Etinson Adam. Introduction In *Human Rights: Moral or Political?* ed. Adam Etinson (Oxford University Press, 2018), P. 1–39.
4. Schaffer Johan, Maliks Reidar. Expanding the Debate on Moral and Political Approaches to the Philosophy of Human Rights in *Moral and Political Conceptions of Human Rights: Implications for Theory and Practice*, ed. Reidar Maliks and Johan Schaffer (Cambridge University Press, 2017), P. 1–12.
5. Hessler Kristen. Theory, Politics, and Practice: Methodological Pluralism in the Philosophy of Human Rights in *Moral and Political Conceptions of Human Rights: Implications for Theory and Practice*, ed. Reidar Maliks and Johan Schaffer (Cambridge University Press, 2017), P. 15–32.

Туровець Юрій Миколайович,
кандидат юридичних наук, доцент, заслужений юрист України,
професор кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ПРИ НАДАННІ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ БУДІВНИЦТВА

Для України, яка проходить процес масової цифровізації з метою інтеграції в глобальні інформаційні та економічні процеси, крім законодавчих та інших ініціатив, необхідних для регулювання цієї сфери, важливим чинником є концентрація зусиль на підвищенні обізнаності щодо важливості захисту персональних даних та просуванні культури цифрових прав за допомогою цифрової грамотності та кібергігієни.

Зберігання та використання персональних даних, які надають користувачі онлайн адміністративних послуг, в тому числі у сфері будівництва, привертає до себе дедалі більше уваги. Незважаючи на те, що доступ до значної частини реєстрів та отримання послуг у сфері будівництва у зв'язку із повномасштабним вторгненням росії в Україну обмежені, на сьогодні зберігають свою актуальність питання доступу органів публічної влади до персональних даних, що збираються, обробляються та зберігаються, а також дотримання прав громадян (у тому числі і захисту їх персональних цифрових даних).

Також варто усвідомлювати, що впровадження електронних методів управління відкриває як нові можливості для самого суспільства, так і веде до появи виникнення нових ризиків. Основні ризики впровадження електронного урядування у сфері будівництва полягають у можливості неправомірного використання цифрового підпису (він використовується для ідентифікації особи), а також збиранні та зберіганні персональних даних.

Типовими джерелами загроз можна назвати такі: свідомі дії щодо розкриття засобів захисту; помилки персоналу; свідомі дії розробників («логічні бомби», backdoors тощо); помилки та збої інформаційних систем; вихід з ладу частин апаратних комплексів; вплив зовнішніх техногенних факторів.

Наприклад, фізичні та юридичні особи можуть самі, без інформаційних посередників, звернутися до Порталу державної електронної системи у сфері будівництва (https://e-construction.gov.ua). Портал ідентифікує заявників за ідентифікаційними картами, підключеними до персонального комп'ютера і завантаженні єдиного цифрового підпису у додатку ДІЯ (https://id.diia.gov.ua). При використанні вказаного Порталу по суті суб'єкти звернення мають довіряти захист своїх персональних даних органам публічної влади. Однак, варто розуміти, що довіра – це одне питання, а фактичний стан справ – інше.

Звичайно, варто очікувати, що органами публічної влади зроблено все можливе для захисту персональних даних, особливо зважаючи на постійне розширення онлайн послуг у сфері будівництва. Однак, також і варто констатувати, що наша країна все ж у сфері кібербезпеки поки що перебуває на стадії становлення.

Проблема захисту персональних даних є дуже важливою, їй приділяють багато уваги в усі країни з розвиненим електронним урядуванням. Недостатня увага до захисту в умовах високого рівня інформатизації суспільства має чимало ризиків.

У справі зберігання та обробки персональних даних важлива надійна інфраструктура інформаційної безпеки та відповідальне ставлення до цих даних з боку власників баз. Однак вирішення технічних завдань зберігання баз даних можливе лише після вирішення всіх юридичних ускладнень, а в цій сфері, в Україні, правова система також знаходиться на стадії становлення та удосконалення.

Щодо функціональності Закону України «Про захист персональних даних», варто вказати, що на сьогодні відсутня чітко сформована відповідальність суб'єктів правовідносин. Також у законі чітко не передбачено прав фізичних осіб на відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок незаконного розголошення персональних даних про них. Щоправда, мають місце ст.ст. 188[39] і 188[40] Кодексу України про адміністративні правопорушення та ст. 182 Кримінального кодексу України. Однак, варто констатувати, що ні вони, ні власне ті механізми, що прописані в самому вищезгаданому Законі не мають підтвердженої дієвості.

У зв'язку із чим особливої актуальності набуває напрацювання нового законодавства про захист персональних даних, в тому числі на фоні прийняття та вступу в силу GDPR. Так, у червні 2021 року до Верховної Ради було подано Законопроєкт про захист персональних даних № 5628, основною метою якого є виконання Україною своїх зобов'язань за Угодою про асоціацію між ЄС та Україною щодо приведення у відповідність українського законодавства до стандартів ЄС (у тому числі GDPR). Оновлене законодавство буде поширювати свою дію щодо будь-яких дій із обробки персональних даних на території України і на кожну фізичну чи юридичну особу, орган публічної влади, що мають доступ до таких даних та обробляють їх. Однак, станом на сьогодні, вказаних проєкт ще не прийнято.

Підсумовуючи, варто зазначити, що Інтернет став не тільки джерелом інформації, нових можливостей, а й джерелом небезпек. Дослідження показало, що надання електронних адміністративних послуг у сфері будівництва через Інтернет створює суттєву проблему гарантування безпеки щодо збереження персональних даних особи та формування довіри до органів публічної влади. Це включає загрози для систем ідентифікації, конфіденційності та самих даних.

Отже, захист даних та систем є основним моментом, оскільки це може вплинути на готовність органів публічної влади (як у сфері будівництва, так і в інших сферах) та споживачів використовувати запропоновані онлайн-послуги.

Широке поширення електронних сервісів виявило ще одну проблему: урядова інформація вимагає надійних засобів захисту програмного забезпечення для запобігання

(мінімізації ймовірності) будь-якого несанкціонованого доступу, який може розкрити персональні дані. По суті проблема інформаційної безпеки в електронному урядуванні є основним питанням для забезпечення конфіденційності, цілісності та доступності інформації.

Циц Сергій Віталійович,
кандидат наук з державного управління, начальник юридичного відділу
виконавчого апарату Хмельницької обласної ради

НЕДОЛІКИ ПРОЄКТУ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО СЛУЖБУ В ОРГАНАХ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ» (РЕЄСТР. № 6504 ВІД 05.01.2022 РОКУ)

Пріоритетним напрямом у процесі децентралізації публічної влади є удосконалення принципів служби в органах місцевого самоврядування, процедур добору та проходження служби, соціальних гарантій та відповідальності службовців місцевого самоврядування, обмеження дискреційних повноважень посадових осіб, стимулювання кар'єрного зростання, деполітизації служби в органах місцевого самоврядування.

Зазначені пріоритетні напрями неможливо реалізувати без концептуального оновлення законодавства у сфері служби в органах місцевого самоврядування.

Саме тому Кабінет Міністрів України розробив законопроєкт «Про службу в органах місцевого самоврядування» (реєстр. № 6504 від 05.01.2022 року) [1].

Положення законопроєкту направлені на забезпечення сталого, ефективного розвитку професійної діяльності громадян України, які займають посади в органах місцевого самоврядування.Разом з тим, проєкт нормативно-правового акту містить ряд недоліків та суперечностей, які потребують усунення. Так, у законопроєкті передбачено нормативне регулювання діяльності органів та посадових осіб місцевого самоврядування підзаконними нормативно-правовими актами (наприклад, ч. 3 ст. 34, ч. 5 ст. 35, ч.8 ст. 38).

Однак, відповідно до статей 140-146 Конституції України [2] питання організації місцевого самоврядування, формування, діяльності та відповідальності органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб визначаються законом, а не на підзаконному рівні.

Окрім того, повноваження щодо нормативного регулювання питання проходження служби в органах місцевого самоврядування у проєкті передбачається покласти не на Кабінет Міністрів України як вищий орган у системі органів виконавчої влади, а на центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування державної політики у сфері служби в органах місцевого самоврядування.

Таким чином, ставиться під сумнів можливість органу місцевого самоврядування реалізовувати положення ст. 6 Європейської хартії місцевого самоврядування, а саме: самостійно визначати власні адміністративні структури з урахуванням місцевих потреб задля забезпечення ефективного управління [3].

Вважаю, що становлення правового інституту служби в органах місцевого самоврядування і надалі має відбуватися в напрямі його відносного автономного функціонування від державної служби на власній законодавчій базі, що випливає з правової природи місцевого самоврядування як децентралізованої, автономної системи.

У ч. 3 ст. 17 проєкту передбачено затвердження положення про службу управління персоналом в органі місцевого самоврядування відповідною радою. У свою чергу, зазначені повноваження не віднесені до повноважень відповідних рад чинним Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні» та у досліджуваному законопроєкті також не врегульовується. На мою думку, затверджувати відповідне положення про структурний підрозділ виконавчого апарату ради повинен керівник служби в цьому органі

місцевого самоврядування.

Також, вважаю ст. 27 законопроекту щодо відкладального права другого за результатами конкурсу бути призначеним на посаду є абсурдною, оскільки не завжди кандидат, який обійняв друге місце є тією особою, яка дійсно може якісно та ефективно виконувати посадові обов'язки (тим паче, якщо взагалі в конкурсі було лише два кандидата). Окрім того, необхідно повернути обмеження щодо граничного віку (60 років, без права продовження) перебування на посаді в органі місцевого самоврядування, так як на подібних посадах відбувається професійне вигорання.

Стаття 35 законопроєкту щодо наявності кадрового резерву є атавізмом, явищем, яке себе не виправдало в минулі роки існування.

Необхідно виключити із законопроєкту положення щодо включення до стажу служби в органах місцевого самоврядування час перебування на керівних посадах і посадах спеціалістів у виконавчих органах асоціацій органів місцевого самоврядування, адже зазначені суб'єкти є громадськими утвореннями (незрозуміло для чого робляться відповідні преференції).

Запропонований підхід до формування посадових окладів, фонду преміювання призведе до зупинення залучення на службу в органи місцевого самоврядування молодих фахівців та, навпаки, приведе до відтоку кваліфікованих фахівців (умови служби та винагороди повинні бути прийнятними для висококваліфікованого персоналу та відповідати ринковому рівню оплати праці). Тому, фонд преміювання обмежувати не потрібно, оскільки є різні громади, з різним наповненням бюджету, а саме наповнюваність бюджету повинно бути основним показником ефективності роботи органу місцевого самоврядування (теж саме стосується обмеження розміру місячної премії).

Якщо ж встановлювати обмеження, то прив'язку необхідно робити не до розміру посадового окладу, а до середньомісячного розміру заробітної плати. Пропоную основну заробітну платню доповнити доплатою за науковий ступінь та надбавкою за почесне звання. Отже, законопроєкт потребує доопрацювання.

Використані джерела:

1. Про службу в органах місцевого самоврядування: проект Закону від 05. 01.2022 р. № 6504. URL : https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/38738 (дата звернення 10.09.2022 р.)

2. Конституція України: Закон України від 28 червня 1996 року № 254/96-ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення 10.09.2022 р.).

3. Європейська хартія місцевого самоврядування: Хартія від 15 жовтня 1985 року №994_036. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text (дата звернення 10.09.2022 р.).

Черповицька Інна Юріївна,
аспірантка кафедри історії і теорії держави та права
Запорізького національного університету

НАПРЯМИ Й АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ КОМУНІКАЦІЇ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА Й СУДОВОЇ ВЛАДИ У СУЧАСНІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ

Сучасний досвід державного й правового розвитку демократичних держав свідчить про нерозривний зв'язок між громадянським суспільством і судовою владою, їхню взаємозалежність і взаємообумовленість. Зростання ролі й значення громадянського суспільства у функціонуванні державних органів, посилення відповідальності держави

перед суспільством є закономірностями сучасного правового розвитку демократичних держав, які дотримуються принципу верховенства права.

Консенсусною на сьогоднішній день є точка зору, відповідно до якої суд є посередником між владою і населенням, будучи незалежним і від першої, і від другого. Більшість дослідників розглядають суд в якості бар'єру, створеного в інтересах особистої свободи та безпеки, який переймається не тільки завданнями служіння державі, а й охороною і захистом прав людини. Адміністрація підпорядковується контролю суду в усіх своїх діях, які можуть обмежити особисту свободу і безпеку, а закон підлягає застосуванню не інакше як під контролем судового тлумачення. При цьому, із всіх гілок влади саме судова може бути найбільш близькою до народу, оскільки переводить абстрактну суспільну користь законів у площину конкретних приватних інтересів [1, с. 245]. Утвердження такого підходу до розуміння сутності і соціального призначення судової влади призводить до переосмислення класичних теорій та зростання значення суду не тільки у правовому полі, а й у сфері політичної влади, де його позиції традиційно були слабкими. Підтвердженням зазначеного є і систематичне звернення міжнародних і європейських судових інститутів до проблем взаємодії із громадянським суспільством, зокрема КРЄС.

Аналіз наукових джерел переконливо свідчить, що у перше десятиліття XXI століття переважна більшість вітчизняних монографічних видань і публікацій у періодичних виданнях були присвячені процесам становлення судової влади в Україні, правовим засадам її діяльності. Проблеми взаємодії судової влади й громадянського суспільства лишалися поза увагою науковців. У друге і початок третього десятиліття науковці все частіше почали звертатися до дослідження саме взаємодії, комунікації судової влади й громадянського суспільства. Аналіз стану дослідження проблем комунікації громадянського суспільства й судової влади в Україні свідчить, що впродовж останніх двох десятиліть у вітчизняній юридичній науці з'явилася низка публікацій монографічного рівня, наукових статей, захищено низку дисертацій, у яких досліджуються окремі аспекти й напрями взаємодії громадянського суспільства й судової влади.

Серед монографічних праць, присвячених проблемам взаємовідносин громадянського суспільства й судової влади в Україні варто виділити дисертації Т. В. Струс-Духнич «Судова влада в період розбудови громадянського суспільства» (2012 р.), М. Й. Вільгушинського «Суди загальної юрисдикції у системі взаємовідносин із суб'єктами владних повноважень та громадськістю» (2013 р.). Поштовхом до активізації наукових досліджень комунікативних процесів судової влади й громадянського суспільства стали Революція Гідності та євроінтеграційний кроки України, іманентно пов'язані із запровадженням міжнародних стандартів судочинства актуалізували дослідження проблем комунікації громадянського суспільства й судової влади. Серед низки наукових доробків слід виокремити зокрема такі, як П. І. Каблак «Взаємовідносини судової влади та громадськості (правові і організаційні аспекти)» (2015 р.), В.М. Олійник «Теоретико-правова характеристика взаємодії органів судової влади та інститутів громадянського суспільства» (2017 р.); Наливайко Л. Р., Олійник В. М. «Теоретико-правова характеристика взаємодії органів судової влади та інститутів громадянського суспільства» (2019 р.).

На особливу увагу заслуговують наукові публікації, у яких обґрунтовуються концепти й правові моделі партнерства судової влади й громадянського суспільства (Т. Герасимів [2], І. Гриценко [1] та С. Прилуцький [3]. Водночас, ускладнення суспільних відносин у сфері функціонування судової влади, необхідність дотримання європейських стандартів судочинства та забезпечення правосуддя, суспільний запит на ефективний громадський контроль суттєво актуалізують необхідність дослідження комунікації громадянського суспільства й судової влади в Україні. Як слушно зазначає Л.Удовика «напрями й форми впливу громадських організацій на діяльність судової влади загалом, щодо підвищення її прозорості й підзвітності, зокрема, постійно розширюються. Водночас, їхній вплив визначається правовими засадами гласності, прозорості й підзвітності судової

влади − з одного боку, незалежності та самостійності судової влади – з іншого» [4, с. 18].

Визнаючи наукову цінність вказаних вище та інших наукових досліджень, слід відзначити їх певну фрагментарність, неповне висвітлення взаємовідносин і комунікації громадянського суспільства й судової влади. Питання щодо змісту, особливостей, напрямів комунікації судової влади й громадянського суспільства в Україні взагалі не отримали належного висвітлення в науковій літературі.

Узагальнення й систематизація наукових джерел, у яких висвітлюються окремі аспекти комунікації судової влади й громадянського суспільства дає підстави виокремити такі напрями й аспекти дослідження зазначеної проблеми:

У межах теорії держави і права комунікація громадянського суспільства й судової влади досліджується у контексті розвитку громадянського суспільства та його впливу на органи держави (О. Петришин, А. Колодій, В. Кравчук, Л. Наливайко, І. Грицай, О. Дніпров, Л. Погоріла, М. Саф'ян, Т. Струс-Духнич, Л. Удовика, Т. Фулей); права на доступ до публічної інформації (С. Вітвіцький, С. Запара, М. Гасай); громадського контролю (Ю. Барабаш і К. Пашук, В. Кравчук, Т. Наливайко); доступу до правосуддя та його юридичного забезпечення (І. Верба); характеристики взаємодії судової влади та інститутів громадянського суспільства (В. Олійник); поділу влади (Ю. Ремєскова) та ін.

У межах науки судові та правоохоронні органи України: крізь призму реалізації принципів судової влади (В. Городовенко, О. Овсяннікова, О. Овчаренко, В. Потапенко); гарантій незалежності суддів (Т. Галайденко, Л. Остафійчук); взаємовідносин судової влади та громадськості (М. Смокович, С. Прилуцький, П. Каблак, М.Закаблук); ефективності й реформування судової влади (В. Бринцев, М. Вільгушанський, Л. Москвич, М. Кравчик, Р. Крусян, О. Хотинська-Нор); легітимації судової влади (С. Гладій, Л. Остафійчук); крізь призму реалізації засад гласності судового процесу, прозорості (В. Гончар, М.Афанасьєва); доступу до публічної інформації (М.Смокович); організаційного забезпечення судової влади України (В. Бринцев, О. Іванець); суб'єктів соціальної взаємодії (М. Вільгушанський, Ю. Косткіна, С. Прилуцький); правового статусу суду й суддів в Україні (Б. Баронін, О. Дудченко, О. Калашник, Р. Качур, С. Леськів); впровадження інновацій та електронного судочинства (В. Бринцев, С. Белявська, І. Камінська); порівняльно-правовому вимірі судових систем країн ЄС (І.Назаров, І. Краснухіна, О. Саленко, А. Хливнюк);

У межах конституційного права комунікація судової влади й громадянського суспільства досліджується: крізь призму конституційного конституційних засад судочинства (В. Федоренко, В. Чебан); конституційного правосуддя (А. Селіванов, А. Стрижак); конституційно-правових засад організації та діяльності засобів масової комунікації в Україні (С. Нечипорук, О.Каплій) та ін.

В адміністративному праві проблеми комунікації громадянського суспільства й судової влади розглядаються: у контексті реалізації права громадян на доступ до інформації (І. Костенко, М. Ніколайчук); принципів гласності й відкритості у адміністративному судочинстві (О. Гаврилюк, А. Руденко); адміністративно-правових засад судової влади та публічної служби в органах судової влади (Д.Вітюк, Р. Голобуцький, В. Декатиленко, А. Іванишук, А. Макаровець, В. Машук, К. Ващенко, С. Серьогін, Є. Бородін, П. Шпенов); адміністративно-правового регулювання діяльності публічної адміністрації України засобами ЗМІ (С. Бурлаков); громадського контролю (С. Денисюк, О. Сквірський, адміністративно-правової охорони правосуддя (М.В. Шкіль та ін.)

Окремі аспекти комунікації судової влади досліджуються у межах кримінального права, зокрема у контексті здійснення правосуддя (А. Войнарович); висвітлення кримінального судочинства (А. Шаповал, В. Ганга та ін.). Слід зауважити, що до проблем комунікації громадянського суспільства й судової влади звертаються також і в межах соціогуманітарних наук, зокрема політології: крізь призму взаємодії судової влади й громадянського суспільства (Л. Вінокурова, І. Рекецька, С. Степаненко); діяльності ЗМІ як

інституту громадянського суспільства (І. Бойчук, В. Головій, Б. Калініченко, Л. Рогатіна, О. Гриценко та ін.). Серед зарубіжних учених окремі проблеми комунікації судової влади й громадянського суспільства стали предметом дослідження низки учених, зокрема О. Айкман [5], Д. Боіз [6], Дж. Кін [7], Р. Мак Грегор [8] та ін.

Отже, проблеми комунікації громадянського суспільства й судової влади є предметом дослідження у межах багатьох юридичних наук. Найбільша увага їм приділяється у загальній теорії права та науці судові й правоохоронні органи. Водночас, зростання впливу громадянського суспільства на судову владу, трансформація змісту і напрямів комунікації, необхідність впровадження міжнародних стандартів судочинства і демократії вимагають постійної уваги з боку теоретиків і практиків до проблем комунікації, вивчення й запозичення кращих зарубіжних практик із врахуванням особливостей національного права й законодавства.

Використані джерела:

1. Гриценко І.С., Прилуцький С.В. Судова влада і громадянське суспільство: концепт взаємодії. *Вісник кримінального судочинства*. 2015. № 1. С. 241–249.
2. Герасимів Т. Правова модель партнерства судової влади та інститутів громадянського суспільства. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Серія: Юридичні науки*. Т.7, № 2, 2020. С. 48–55.
3. Прилуцький С. В. Судова влада і громадянське суспільство: взаємозв'язок, місце та роль у правовій державі. *Правова держава*. 2010. Вип. 21. С. 342–351.
4. Udovyka Larysa. Areas of public organizations' influence on legal culture as a basis for civil society formation: theoretical and legal premises. *Improvement of the legal culture as a basis for the formation of civil society of modern times : collective monograph* / O. Borschevska, O. Boryslavska, I. Kharaberiush, O. Krushnitska, etc. Lviv-Toruń: Liha-Pres, 2020. 164 p. PP. 133–157. DOI: https://doi.org/10.36059/978-966-397-191-9/133-157.
5. Alexander B. Aikman The Art and Practice of Court Administration. Baton Rouge: CRC Press, 2007. 484 p.
6. Boies D. Judicial Independence and the Rule of Law. Journal of Law & Policy. 2006. Vol. 22. PP. 57–70.
7. Кін Дж. Мас-медіа і демократія пер. з англ. О.Гриценко, Н. Гончаренко. Київ : К.І.С. 1999. 134 с.
8. Mc Gregor, R. (2008). State Courts & Judicial Outreach. *Daedalus*. 2008. Vol. 137, № 4, PP. 129–138.

Щербанюк Оксана Володимирівна,
докторка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри процесуального права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича,
професорка юридичного факультету Вільнюського університету

ТЛУМАЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЇ ТА ПРАВОВА АРГУМЕНТАЦІЯ: КАЗУЇСТИЧНИЙ АНАЛІЗ

Тлумачення передує юридичному аргументу, як форма обґрунтування, яка має формальні, матеріальні та прагматичні концепції, які необхідно охопити. Конституційна норма наділена широким політичним аспектом і широкою відкритістю системи, що потребує своєрідного аналізу та ефективнішого обґрунтування, особливо в умовах

принципової або оціночної напруги. Однак сильні впливи постпозитивізму та загального права представляють реальність у сучасній національній юридичній науці та діють на користь реалізації прав.

Безсумнівно, що правовий текст, як мовний знак, розходиться з «нормою», яка є результатом її тлумачення, тобто того, що виявляється. Ось чому «ми тлумачимо, у строгому сенсі, розуміти; розуміти означає тлумачити в широкому сенсі», і ми робимо це не обов'язково тому, що юридична мова є неоднозначною та неточною, а тому, що «тлумачення та застосування закону є однією операцією, тому ми тлумачимо, щоб застосувати закон». Отже, для того, щоб нарешті мати правило прийняття рішень, будь то законодавче, судове чи виконавче, і, таким чином, конкретне, спочатку є юридичне тлумачення. Отже, немає правової норми, а витлумачена правова норма.

Конституція – як об'єкт – визначає вибір належного методу для свого пізнання, методу, який, у свою чергу, коли його використовує інтерпретатор, створює свої герменевтичні об'єкти у відкритому та нескінченному процесі, послідовність якого повинна бути контролюється шляхом підпорядкування його результатів критерію істини, заснованому на справедливості рішення, у кожному конкретному випадку.

Канотільо Ж. зазначає, що «неможливо виявити в конституційних нормах умовну програму, яка може бути зведена до простої субсуттєвої схеми», оскільки відкриття конституційної норми означає, що вона включає відносне делегування в органах-виконавцях, тоді як її щільність вказує на більшу близькість конституційної норми щодо її дії та умов застосування [3]. З цією метою внесок португальського юриста, який, використовуючи герменевтично-конкретизуючий метод, створив актуальний каталог принципів конституційного тлумачення, інструментальний для виконання екзегетичного завдання, включаючи принципи єдності конституції, інтеграційного ефекту, максимальна ефективність, справедливість, практична узгодженість і нормативна сила Конституції.

При цьому слід зазначити, що сперечатися – це екстернілювати, обґрунтовувати тлумачення отриманої норми переважно з метою переконання. Це дозволяє використовувати змагальну систему та забезпечує «контроль» за юрисдикційною діяльністю. Крім того, добре проведений аргумент має тенденцію до досягнення більшого соціального умиротворення. Але, окрім пояснення рішення, сперечатися – значить його обґрунтовувати. У цьому сенсі Ніл МакКормік навчає, що «оскільки закон є тим, що приховано за правовими претензіями або звинуваченнями та захистом, це щось, що підлягає аргументу, іноді, але не завжди, переконливому, але завжди менш переконливому, аргумент є обґрунтуванням рішення, яке має відповідати встановленим фактам (описовий аспект) та чинним нормам (нормативний аспект)» [4].

Звертаючи увагу на подвійне значення запису «аргумент», розрізняє причини, які пояснюють рішення, від тих, які його виправдовують, оскільки коли сказано, що судді зобов'язані мотивувати свої рішення, потрібно їх обґрунтувати [2]. Це те, що зображує контекст відкриття та обґрунтування судових рішень.

Крім того, вищезгаданий автор вчить, що існують три основні концепції або підходи, застосовні до правової аргументації: формальна, матеріальна та прагматична. Перший – це вивчення аргументативної логіки з дотриманням певних умов, щоб міркування вважалося дійсним, зосереджуючись на висновках.

На цьому етапі варто згадати теорію дискурсу як процедурну теорію виправлення норм, яку добре підтримує Роберт Алексі, чия філософія права базується на дискурсі, корекції, позитивності та в інституціоналізації розуму [1]. Таким чином, норма була б правильною тоді і тільки тоді, коли вона може бути результатом визначеної процедури і точно відповідати раціональному практичному дискурсу, що робить необхідним, щоб вона була процедурою аргументації, а не процедурою прийняття рішення, тоді як теорія справедливості.

У свою чергу, матеріальна концепція зосереджується не на висновках, а на передумовах, тобто на причинах віри в щось або для виконання чи наміру виконати дію, а також на висновку.

Нарешті, з прагматичної точки зору, заснованої на риториці та діалектичному характері, аргументація виходить за межі індивідуального аспекту та наділяється соціальним аспектом, ось, це інтерактивна мовна діяльність, яка на цьому етапі вже вимагає прийнятих висловлювань. діяльність, яку необхідно здійснити.

Межі тлумачення, особливо найбільш гнучких норм, існують у самій правовій системі, і її відкриття є необхідним, не лише цілющим, оскільки перешкоджає соціально-правовому анахронізму, тобто відсутності адекватного співвідношення між «буттям» і «повинно бути».

Таким чином, аргументація, що діє після інтерпретації, є жанром, способом пояснення та виправдання прийняття рішень з мінімальною метою переконання, з яких юридична аргументація в основному має формальні, матеріальні та прагматичні елементи, які слід враховувати. Більше того, на даний момент, аргумент має нотку прозорості в діяльності, яка виходить за межі індивідуального характеру.

Використані джерела:

1. Alexy Robert. La Doble Naturaleza del Derecho. Madri : Trotta, 2016.
2. Atienz, Manuel Curso de Argumentação Jurídica. Trad. Cláudia Roesler. Curitiba : Alteridade, 2017.
3. Canotilho J.J. Gomes. Direito Constitucional. 6 ed. Coimbra: Almedina, 1993.
4. MacCormick Neil. Retórica e o Estado de Direito. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

СЕКЦІЯ 3
ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО. СІМЕЙНЕ ПРАВО. МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО. КОМЕРЦІЙНЕ ПРАВО

Анатійчук Вікторія Василівна,
докторка філософії, асистентка кафедри приватного права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ТА ІНШИХ РЕЧОВИХ ПРАВ, ПОРУШЕНИХ ВНАСЛІДОК ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ

З початком збройної агресії в Україні питання цивільних правовідносин в сфері фіксації та захисту порушених прав власності й інших речових прав набуло нового значення. Положення Конституції та Цивільного кодексу України передбачають, що права та свободи особи є невід'ємною частиною її існування, а тому потребують відповідного захисту у разі посягання на них [1]. Саме 24 лютого 2022 року відкрилися нові ракурси цивільно-правових проблем забезпечення охорони та захисту майнових прав, з якими зіткнулися громадяни України і держава загалом. Зокрема, це стосується проблем відшкодування шкоди, завданої пошкодженням та знищенням майна, яке перебуває у власності фізичних та юридичних осіб [2].

Не викликає сумнівів той факт, що застосування засобів захисту порушених прав матиме сенс лише за умови, належної подачі повідомлення про пошкоджене та знищене майно. Відповідно до чинного законодавства України фізичні та юридичні особи, об'єкти нерухомого майна яких знищено або пошкоджено внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією російської федерації можуть подати повідомлення про пошкоджене та знищене нерухоме майно [3].

Тобто обов'язок по зібранню та подачі інформації в Державний реєстр майна, пошкодженого та знищеного внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією російської федерації покладається безпосередньо на власника пошкодженого та знищеного нерухомого майна. Найбільша складність полягає в територіальному розташуванні об'єктів нерухомості, і, відповідно, реєстрації порушених прав [4]. Адже, окрім дій по подачі повідомлення з метою фіксації факту руйнування майна для подальшого отримання компенсації, відшкодування завданої шкоди та збитків необхідно зберігати документи про право власності на майно, які теж могли бути знищені, подати заяву до органу місцевого самоврядування з метою проведення обстеження пошкодженого або зруйнованого об'єкту нерухомості, тощо [5]. Яким чином реалізувати дані вимоги, якщо власник майна залишив регіон бойових дій, або перебуває за межами України, наразі невідомо.

Окремим аспектом, який потребує детального розгляду, є масштабування питання захисту права власності та інших речових прав й забезпечення відшкодування завданої шкоди. Адже кількість зафіксованих випадків щодня зростає, а разом з ними суми майбутніх виплат, які в кожній окремій ситуації потребуватимуть експертної оцінки та встановлення розміру грошової компенсації за опосередкованими показниками [6, ст.86 ч.10]. Вбачаємо доцільнішим встановити граничні межі з вказівкою на мінімальну та максимальну суму грошової компенсації, що, в свою чергу, дасть можливість фізичним та юридичним особам, постраждалим від збройної агресії, реалізовувати право власності та інші речові права.

В свою чергу, саме після повномасштабної збройної агресії, нагально постало питання розроблення більш універсального механізму захисту права власності та інших речових прав. Важливим кроком до розроблення такого механізму є проєкт закону «Про захист права власності та інших речових прав осіб, постраждалих внаслідок збройної

агресії», зареєстрований за № 5177, від 01.03.2021 року та проєкт закону «Про компенсацію за пошкодження та знищення окремих категорій об'єктів нерухомого майна внаслідок бойових дій, терористичних актів, диверсій, спричинених військовою агресією Російської Федерації», зареєстрований за №7198 від 24.03.2022 року. Обидва законопроєкти передбачають ведення Державного реєстру знищеного та пошкодженого майна, декілька способів надання компенсації, встановлюють умови, порядок, черговість отримання компенсації, яка надається у певний спосіб, врегульовують інші положення.

Підсумовуючи вищезазначене, доходимо висновку, що на даний момент врегульовано лише окремі питання щодо захисту права власності та інших речових прав, порушених внаслідок збройної агресії. Зокрема, на державному рівні розроблено порядок подання повідомлення про пошкоджене та знищене нерухоме майно. Однак відсутня норма, яка б врегульовувала питання щодо подання заяви до органу місцевого самоврядування. Також недосконалим залишається механізм визначення розміру збитків і, відповідно, розміру компенсації, однак вже закріплені основні показники, за якими має відбуватися оцінка заподіяної шкоди. Допоки чинне законодавство не міститиме спеціальних положень, які б формували чіткий механізм захисту права власності фізичних та юридичних осіб, порушеного внаслідок збройної агресії, доти постраждалі фізичні та юридичні особи, а також держава, в тому числі, не отримають реальної можливості отримати відповідні компенсації.

Використані джерела:

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96–ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-вр#Text (дата звернення: 16.09.2022 р.).

2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. №435–IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text (дата звернення: 16.09.2022 р.).

3. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України : Закон України від 15.04.2014 р. № 1207-VII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text (дата звернення: 16.09.2022 р.).

4. Порядок надання та визначення розміру грошової допомоги постраждалим від надзвичайних ситуацій та розміру грошової компенсації постраждалим, житлові будинки (квартири) яких зруйновано внаслідок надзвичайної ситуації воєнного характеру, спричиненої збройною агресією Російської Федерації: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.12.2013 р. № 947 (в редакції постанови Кабінету Міністрів України від 2 вересня 2020 р. № 767). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/947-2013-%D0%BF#n7 (дата звернення: 16.09.2022 р.).

5. Про внесення змін до деяких законів України щодо функціонування державної служби та місцевого самоврядування у період дії воєнного стану : Закон України від 12.05.2022 № 2259-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2259-20#Text (дата звернення: 16.09.2022 р.).

6. Кодекс цивільного захисту України: Закон України від 02.10.2012 р. № 5403-VI URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#Text (дата звернення: 16.09.2022 р.).

Андрейцев Владислав Володимирович,
кандидат юридичних наук, доцент навчально-наукового інституту права
Міжрегіональної Академії управління персоналом

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ БЕЗПЕКОВОЇ ЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ ПРАВОВОГО ІНСТИТУТУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ОБ'ЄКТАМИ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ

Більш ніж 20-літній досвід чинності Закону України «Про об'єкти підвищеної небезпеки» від 18 січня 2001 року із наступними змінами [1] зумовив правову науку України започаткував наукові дослідження вказаних правовідносин у зазначеній сфері, зокрема щодо безпекової захисної функції міжгалузевого правового інституту забезпечення діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки [2, с. 32–40] щодо досягнення мети правового забезпечення – безпеки та екологічної безпеки видів діяльності, пов'язаних з об'єктами підвищеної небезпеки в різних галузях та секторах національної економіки України [2, с. 32].

Зазначений правовий інститут регламентований наведеним Законом чітко консолідований із припасами екологічного [3] та інших галузей законодавства, що свідчить про його міжгалузевої юридичну природу та його базову фіксацію у системі господарського права, як спрямованого на регулювання і забезпечення господарської діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, що має здійснюватися у межах особливого правового режиму зазначених об'єктів, ризикових для природного та техногенного довкілля і небезпечних для здоров'я і життя людей, зокрема щодо гарантування суб'єктивного конституційного права громадян України на безпечне довкілля (стаття 50 Конституції України).

Певною мірою це обумовило кодифікацію господарського законодавства шляхом запровадження технічного регулювання і забезпечення технічних регламентів щодо безпечності об'єктів підвищеної небезпеки в різних небезпечних середовищах техногенного призначення та безпечної експлуатації з метою зниження господарсько-екологічного ризику.

В цій частині обов'язкового характеру набувають міжнародно-правові конвенції ООН та документи ЄС, щодо адаптації приписів законодавчих актів України відповідно до вимог міжнародного правового регулювання, зокрема урахування особливостей Директив ЄС, ратифікованих Верховною Радою України, як загальнообов'язкових в процесі правозастосування в Україні особливо різних юрисдикцій них органів та виконання загальних та спеціальних зобов'язань господарюючими суб'єктами, що експлуатують об'єкти підвищеної небезпеки першого та другого класів, підвищення вимогливості органів державного контролю щодо виконання вимог міжнародних документів, законодавчих актів ЄС [4].

Досягнення мети еколого-безпекової захисної функції передбачено завдяки конституційного припису статті 16, відповідно до якого забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи планетарного масштабу, збереження генофонду Українського народу складає зобов'язання держави.

Однак, при інтерпретації однієї і тієї конституційно-правової формули доцільно брати до уваги відповідні вимоги, передбачені Законом України «Про об'єкти підвищеної небезпеки» щодо зобов'язань, що ним покладається на суб'єктів господарювання, що експлуатують об'єкти підвищеної небезпеки, зокрема щодо ідентифікації цих об'єктів відповідно до кількості порогових мас небезпечних речовин на підставі якої встановлюється відповідний клас небезпеки (від 1 – до 3), визначають та здійснюють політику запобіганню аваріям на об'єкті підвищеної небезпеки 1 або 2 класу, яка надається центральному органу виконавчої влади, що реалізує державну політику в сфері цивільного захисту або його територіального органу у разі його утворення, спільно із результатами

проведеної ідентифікації, готує звіт до вказаного органу про заходи безпеки на об'єкті підвищеної небезпеки та інші документи, передбачення Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо об'єктів підвищеної небезпеки» від 15 липня 2021 року № 1686 [5].

У зв'язку із відзначенням логічно постає питання про уточнення формули статті 16 Конституції України шляхом її доповнення частини другої про те, що Законом України можуть визначатися уповноважені органи, які зобов'язані субсидіарно забезпечувати вимоги екологічної безпеки для суб'єктів господарювання ті унеможливлення настання негативних наслідків і упередження настання господарсько-екологічного ризику.

Позитивне вирішення цієї проблеми дозволило б подолати реально створену амністію для суб'єктів господарювання щодо унеможливлення їх участі щодо забезпечення екологічної безпеки, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки, конституційного закріплення принципу «ризик зобов'язує», що випливає із природи обов'язкової безпекової захисної функції суб'єктів господарювання, що використовують об'єкти підвищеної небезпеки, експлуатує джерела підвищеної небезпеки відповідно до вимог законодавчого забезпечення діяльності пов'язаної із об'єктами підвищеної небезпеки.

Використані джерела:

1. Про об'єкти підвищеної небезпеки» : Закон України від 18 січня 2001 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 15. Ст. 73.
2. Андрейцев В. В. Безпекова захисна функція інституту правового забезпечення діяльності, пов'язаної з об'єктами підвищеної небезпеки в системі господарського права. *Система галузей права в умовах глобальних екологічних викликів* :матеріали Всеукр. наук.-практ. конфер. (27 листопада 2020 р.). ІЕПД імені В.К. Мамутова НАН України. К., 2020. С. 32–40.
3. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25 червня 1991 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 41. – Ст. 546.; Про оцінку впливу на довкілля : Закон України від 23 травня 2017 р. *Відомості Верховної Ради України.* 2017. № 29. Ст. 345.
4. Конвенция о трансграничном воздействии промышленных аварий. ООН. Нью-Йорк. Женева. 1994. С. 47–77. Директива 2012/18 Європейського Парламенту і Ради «Про контроль великих аварій, пов'язаних з небезпечними речовинами», яка в подальшому змінює Директиву 16/89 ЄС і Ради. *Офіційний вісник Європейського Союзу* 24.7.2012.1.197.1. С. 17.
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо об'єктів підвищеної небезпеки : Закон України від 15 липня 2021 року № 1686. *Урядовий кур'єр*. 2021. 3 вересня № 169. С. 11.

Анікіна Галина Володимирівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

СТВОРЕННЯ ГЕТЕРОНІМНИХ ТВОРІВ ЯК ВИД ПОРУШЕННЯ АВТОРСЬКИХ ПРАВ

Внаслідок створення об'єктів права інтелектуальної власності суб'єкт цього права набуває суб'єктивних прав не лише майнового але й особистого немайнового характеру.

Одним з найважливіших особистих немайнових прав інтелектуальної власності, що виникає у зв'язку з створенням твору науки, літератури і мистецтва, є право авторства. В системі особистих немайнових прав автора йому завжди надається першість. Це зумовлено тим, що інші як особисті немайнові так і майнові права на твір, надаються особі лише внаслідок визнання її автором даного твору і походять від нього [1, с. 484]. Дане право в юридичній літературі, ще називають правом батьківства (paternité) [2, с. 45]. Право авторства закріплене в ст. 6 bis Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів: «незалежно від майнових прав автора і навіть після уступки прав він має право вимагати визнання свого авторства на твір…» [3]. Відповідно до ст. 423, 438 Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) за фізичною особою закріплюється право бути визнаною автором об'єкта права інтелектуальної власності. Право авторства зазначається першим в переліку особистих немайнових прав автора визначених ст.14 Закону України «Про авторське право і суміжні права» [5].

На захист прав творця спрямована презумпція авторства. Презумпція (лат. presumptio – «припущення») що в перекладі означає припущення про наявність факту, який вважається дійсним, реальним, наявним, поки не буде доведено протилежне [6, с. 99]. Презумпція авторства закріплена у ст. 15 Бернської конвенції про охорону літературних і художніх творів [3], в ст. 435 ЦК України, у ч. 1 ст. 11 Закону України «Про авторське право і суміжна права» [5]. Суть цієї презумпції полягає в тому, що за відсутності доказів протилежного автором твору вважається особа, зазначена як автор на оригіналі або примірнику твору. В постанові Пленуму Вищого господарського суду України № 12 від 17 жовтня 2012 року «Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власності» [7] зазначається, що під час розгляду справ про захист авторських прав господарським судам варто виходити із презумпції авторства. Інші докази, пов'язані з авторством твору, досліджуються лише в разі, якщо авторство даної особи на твір оспорюються або заперечується.

Однією з найважливіших ознак право авторства як і будь якого іншого особистого немайнового права є те що воно невіддільне від особистості автора. Воно може належати тільки дійсному творцеві твору є невідчужуваним і непередаваним ні за договором ні за законом. Однак, незважаючи на зазначене у деяких випадках визнання права на авторство є проблематичним. Сьогодні поширеним є написання різного роду творів, виступів, доповідей, статей, на замовлення, які опублікування його під іменем особи, яка не є справжнім автором. Наявність наукових публікацій часто надає можливість отримати певні матеріальні блага, кар'єрне зростання, отримати різного виду визнання та нагороди, налагодити міжособистісні стосунки, тощо. Тому часто споживачами послуг щодо написання творів на замовлення є політичні діячі, державні службовці, здобувачі вищої освіти, тощо. Інтернет рясніє великою кількістю пропозицій щодо написання курсових, кваліфікаційних робіт, статей, дисертаційних досліджень на замовлення. Наукове «заробітчанство» сьогодні є абсолютно відкритим і досить поширеним.

Твори які публікуються під іменем особи яка не є їх справжнім автором в юридичній літературі отримали назву «гетеронімних творів». Слово «гетеронімний» (від гетеро... і грец. όνυμα – ім'я) в перекладі означає різнорідність різноіменний [8, с. 123].

Факт гетеронімного твору не лише важко встановити, а й важко довести причетність до нього як автора, так і замовника з огляду на те, що і автор твору, і особа, яка під своїм іменем опублікувала його, здійснюють це за спільною згодою. З цього приводу слушно зауважує С. Сударіков, що «справжній автор не може юридично привласнити свої невід'ємні особисті права, але він анонімний, тобто ніби не існує; він передав свої права власності замовнику за одноразову плату» [9, с. 254]. Зазначені правовідносини не можуть бути зафіксовані, адже неможливо передати те що є невідчужуваним.

Таким чином, кожна з сторін правовіднсин пов'язаних із створенням гетеронімних творів залишається незахищеною і у випадку невиконання и неналежного виконання такого «неправомірного зобов'язання» не зможе захисти свої права.

Публікацію твору під іменем особи яка не є її дійсним автором часто пов'язують з поняттям плагіату. У глосарії сайту plagiarism.org поняття плагіату розуміється як відтворення або привласнення чужої роботи без посилання на джерело; видавання чужої роботи за власну [10]. Відповідно до ст. 50 п. в) Закону України «Про авторське право і суміжні права» [5] плагіатом вважається – оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору. Пунктом 4 статті 42 Закону України «Про вищу освіту» визначено поняття «академічного плагіату» це оприлюднення (частково або повністю) наукових результатів, отриманих іншими особами, як результатів власного дослідження та/або відтворенню опублікованих текстів інших авторів без відповідного посилання [11]. В жодній з зазначених дефініцій поняття плагіату не йде мова про згоду творця на оприлюднення результатів його творчої праці під іншим іменем.

Розглянувши різні підходи до розуміння поняття плагіат в юридичній літературі можна зробити висновок, що під цим найчастіше розуміється «викрадення результату інтелектуальної праці» [12, с. 38]. Основною ж ознакою створення гетеронімного твору є наявність згоди творця на оприлюднення результату його творчої діяльності під іменем іншої особи. Таким чином, написання твору на замовлення не є плагіатом.

Таким чином, відповідно до ч. 2 ст.14 Закону України «Про авторське право та суміжні права» забороняється передача особистих немайнових прав автора, проте правові норми які б встановлювали відповідальність за такі дії відсутні. На нашу думку, передачу або посередництво при передачі автором (авторами) академічного твору, або його частини третій особі для подальшого використання цією особою як автором, не можна вважати плагіатом, адже ці дії здійснюються за його згодою. Вважаємо, що чесність і порядність, нетерпимість до будь-яких проявів обману повинна бути основою створення об'єктів інтелектуальної праці. Створення гетеронімних творів безперечно не повинно залишатися нормою, адже є обманом всього суспільства, тому відповідальність за такі дії повинні нести усі учасники зазначених відносин, і автор твору і особи які видають чужі права на об'єкти інтелектуальної власності за власні.

Використані джерела:

1. Стефанчук Р. О. Особисті немайнові права фізичних осіб у цивільному праві (поняття, зміст, система, особливості здійснення та захисту): монографія. Хмельницький: Видавництво Хмельницького університету управління та права, 2007. 626 с.
2. Калятин В. О. Интеллектуальная собственность (Исключительные права): учебник для вузов. М. : Норма, 2000. 459 с.
3. Бернська конвенція про охорону літературних і художніх творів : Паризький Акт від 24 липня 1971 року, змінений 2 жовтня 1979 року. № 995_051. *Відомості Верховної Ради України.* 2001. № 43. Ст. 241.
4. Цивільний кодекс України від 16.01.2003р. N 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
5. Про авторське право та суміжні права: Закон України від 23.12.1993 р. № 3792-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 13. Ст. 64.
6. Яворська О. Презумпція авторства та її застосування у судовій практиці. *Вісник Львівського університету*. *Серія юридична*. 2016. Вип. 62. С. 99–106.
7. Про деякі питання практики вирішення спорів, пов'язаних із захистом прав інтелектуальної власностію : Постанова Пленуму Вищого господарського суду України від 17 жовтня 2012 р. № 12. URL : http://zaNon2.rada.gov.ua/laws/show/v0012600-12.
8. Словник іншомовних слів / за редакцією О. С. Мельничука. Київ : Українська радянська енциклопедія, 1974. 774 с.

9. Судариков С. А. Основы авторского права. Минск : Амалфея, 2000. 512 с.
10. Glossary. URL : http://www. plagiarism.org/plagiarism-101/glossary/.
11. Про внесення змін до Закону України «Про освіту» щодо встановлення відповідальності за передачу академічних творів із порушенням принципів академічної доброчесності : Проект Закону від 05.05.2021 р. № 5461. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?pf3516=5461&skl.
12. Ходаківський Є. І., Якобчук В. П., Литвинчук І. Л. Інтелектуальна власність: економіко-правові аспекти: навчальний посібник. К. : Центр учбової літератури, 2014. 276 с.

Безух Олександр Васильович,
доктор юридичних наук, провідний науковий співробітник відділу
правового забезпечення ринкової економіки НДІ приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України

ОСОБЛИВОСТІ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРИВАТНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ВІДНОСИН

Механізм правового регулювання, як теоретико-правова категорія, є об'єктом дослідження вже тривалий час та досить розробленим в науці теорії права. Як відомо, одним з її засновників є С. С. Алексєєв, але згодом розуміння даного інституту зазнало певну трансформацію: від забезпечення показу руху, функціонування правової форми, до «юридичного механізму управління» тощо. Але досліджень функціонування такого механізму в конкретних галузях права не проводилося.

Розглядаючи особливості механізму правового регулювання приватних економічних відносин (далі – Механізм), слід підкреслити, що він функціонує в умовах економічної конкуренції як об'єктивного економічного механізму регулювання ринкових відносин з власними закономірностями, основними з яких є: закон попиту та пропозиції, закон граничної корисності, закон вартості, закон кількості грошей в обігу та інші. Майнові відносини набувають рис не просто майнових, а товарних відносин, предметом яких є не просто реалізація приватних прав та обов'язків, а, насамперед, товар з його властивостями.

Товар – це продукт, вироблений на продаж. Головною відмінністю поняття товару від поняття майна, яке використовується в цивільних правовідносинах, є те, що товар має не лише мінову вартість, а й споживчу цінність для покупця, також мінова цінність для продавця передбачає не просто майновий еквівалент як в цивільних відносинах, а й собівартість, додаткову вартість та отримання прибутку, як складової розширеного виробництва в приватних економічних (господарських) відносинах. Наведені чинники створюють окремі суперечливі конфліктні інтереси для учасників відносин, вплив яких на виникаючі правовідносини в цивільному праві не досліджується та не враховується.

З наведеного доцільно відправною точкою аналізу Механізму взяти правовідносини, як реальний зв'язок між учасниками ринкових відносин з приводу їх прав та обов'язків, що дозволяють реалізовувати їх інтереси. При цьому слід враховувати, що правовідносини виникають як позитивні, так і негативні (порушення та захист прав учасників ринкових відносин). При цьому іноді вони навіть є нерозривними, коли, наприклад, нібито правомірні з точки зору цивільного приватного права договірні відносини суперечать публічному господарському порядку, зокрема, в сфері конкуренції або захисті споживачів.

Особливістю правового регулювання в господарській сфері є те, що багато економічних чинників, наприклад, економічний або споживчій інтерес учасників відносин, не можуть бути врегульовані безпосередньо. Разом з тим, вони безпосередньо впливають на вольову поведінку учасників, процеси та стан ринку, що потребує їх врахування.

З одного боку в приватних відносинах такі ситуації можливо було б вирішувати, наприклад, за допомогою принципів добросовісності чи розумності. Але головним економічним стимулом підприємництва та конкуренції є можливість збільшувати додаткову вартість (прибуток) у співвідношенні з витраченим капіталом, яка досягається за допомогою правомірних та неправомірних заходів, застосування яких і підлягає врегулюванню. Безмежна свобода у погоні за отриманням прибутку руйнує чесні і справедливі економічні відносини.

Існує тенденція, що підприємець, який намагається отримати перемогу за рахунок ліпшого співвідношення додаткової вартості і вкладеного капіталу почне контролювати і інші блага (стани та процеси), що існують та виникають на ринку (частка на ринку, інформаційне сприйняття товару споживачем, встановлення бар'єрів, створення перешкод тощо). І було б неправильно співставляти бажання отримувати прибуток із наявністю добросовісності в діях підприємця. Як справедливо зазначив К. Маркс – забезпечте капіталу 10% прибутку, і капітал згоден на всяке застосування, при 20% він стає жвавим, при 50% позитивно готовий зламати собі голову, при 100% він зневажає всі людські закони, при 300% немає такого злочину, на який він не ризикнув би піти, хоча б під страхом шибениці [1, 2]. У зв'язку з наведеним свобода підприємницької діяльності вимагає встановлення меж та правил її існування, як гарантія існування певного господарського правового порядку.

Загальновідомо, що способами правового регулювання є дозволи, зобов'язання та заборони. Переважна кількість фахівців, особливо цивільного права, вважають, що приватні відносини це відносини юридично рівних суб'єктів, що регулюються за допомогою переважно диспозитивного методу регулювання. Тому наголошується про загальнодозвільний режим правового регулювання всіх приватних відносин. Але з таким підходом в ринкових (господарських) відносинах погодитися не можна.

Немає загальновизнаного розуміння юридичної рівності. Коли розглядати рівність як фактичну наявність у суб'єктів однакових (рівних) соціальних можливостей для задоволення потреб, реалізації інтересів, досягнення мети, то її де факто на ринку немає. Для приватних економічних відносин притаманна наявність феномену економічної влади, в силу якого певні суб'єкти ринку можуть диктувати іншим учасникам ринкових відносин умови обороту товарів на ринку або здійснювати інший вплив на економічну поведінку учасників ринку. Також існує конфлікт (суперечність) між суб'єктами ринку (продавцями, покупцями, конкурентами тощо) щодо їх економічних інтересів, яким можливо керувати та перманентно вирішувати за допомогою економічної конкуренції (саморегулювання), коли працюють економічні закони, або владними приписами держави з міркувань суспільних інтересів та з проблем спотворення економічної конкуренції та захисту споживачів.

Коли розглядати рівність як рівні права і обов'язки за наявності однакових обставин (юридичних фактів) і юридичних умов (правосуб'єктності), то де факто в економічній сфері її також немає. Тотожні договори купівлі-продажу між фізичними особами та за участі суб'єкта господарювання – продавця можуть мати різні юридичні наслідки в силу існування регулювання економічної конкуренції, технічного регулювання тощо. Яскравим прикладом асиметричної реакції держави на ситуацію на ринку є закон України «Про захист прав споживачів», яким споживачам-фізичним особам надали додаткові права, а на суб'єктів господарювання поклали додаткові обов'язки щодо невизначеного кола споживачів, які існують як реальні зобов'язання, за порушення яких настає юридична відповідальність.

Загальновизнаним є те, що метою правового регулювання є усунення перешкод в реалізації прав суб'єктів відносин, яке реалізується через механізм правового регулювання, який є цільним утворенням (правовим явищем). Наведене свідчить, що усунути існуючі унаслідок різниці економічних інтересів та економічної нерівності учасників перешкоди в приватних економічних відносинах за допомогою лише правових дозволів неможливо. Визначення правил та гарантій існування певного господарського правового порядку передбачає їх імперативне встановлення з використанням правових зобов'язань та заборон, які забезпечать формування волі приватної особи на утримання від заборонених дій.

Таким чином правові норми та акти, що визначають модель відносин та юридичні факти, як складові Механізму, не можуть обмежуватися лише диспозитивним методом регулювання та правовими дозволами. Ринкові економічні відносини потребують певного державного регулювання та вибіркового імперативного встановлення правил здійснення господарської діяльності і її контролю в Механізмі з метою забезпечення балансу інтересів у вигляді зобов'язань діяти певним чином та правових заборон, які існують разом з дозволами та створюють правила економічної конкуренції загалом та на певних ринках.

Використані джерела:

1. Dunning T. J., Trade's Unions and Strikes: Their Philosophy and Intention. London: № 5, Raquet court, Fleet street, E.C. 1860. 52 p.,
2. Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. Изд. 2-е. Т. 23, с. 770.

Бориславська Марина В'ячеславівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПІДСТАВИ ПЕРЕХОДУ МАЙНА ПОМЕРЛОЇ ОСОБИ У ВЛАСНІСТЬ ДЕРЖАВИ ТА ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ

Основним цивільно-правовим наслідком смерті фізичної особи є спадкування. В окремих ситуаціях набувачами (спадкоємцями) спадщини стають публічно-правові утворення (далі – ППУ). Подекуди підставою цього є заповіт на їх користь або ж відмова інших спадкоємців. Проте, існують ситуації, коли внаслідок відсутності факту спадкування спадкоємцями до держави або територіальної громади (далі – ТГ) переходить майно померлого в силу вказівки закону чи міжнародного договору.

Зупинимося на з'ясуванні максимального кола можливих підстав для переходу майна померлої особи у власність зазначених публічно-правових утворень.

За традиційним твердженням такі ППУ після смерті фізичної особи можуть отримати (успадкувати) права на її майно у наступних випадках: 1) вони прямо вказані спадкоємцем у заповіті; 2) спадкоємець відмовився на користь держави чи ТГ від своєї частки у спадщині [1, с. 521]. Отже, ці підстави набуття спадщини є спільними для держави та ТГ.

Окрім того, кожен із цих суб'єктів має ще й власні, спеціальні підстави набуття (спадкування) майна померлого, які застосовуються тільки до нього. Наприклад, ТГ є правонаступником майна померлої особи, щодо якого не виявилося спадкоємців (тобто, при відсутності спадкоємців, усуненні їх від спадкування, неприйняття ніким спадщини, відмови від її прийняття) і яке у передбаченому законодавством порядку визнане відумерлим згідно рішення суду ст. 1277 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ).

Майно померлого може перейти тільки до держави ще у двох випадках:

1) спадщина відкрилася до 1 липня 2003 р., але не була прийнята жодним спадкоємцем (в межах застосування ст. 555 ЦК УРСР);

2) держава Україна вказується в якості спадкоємця у міжнародних договорах.

Охарактеризуємо такі підстави.

І. ППУ як спадкоємці за заповітом. Це найбільш очевидна та передбачена в ЦКУ (ч. 2 ст. 1222 ЦКУ) підстава. Ані держава, ані інші суб'єкти публічного права не можуть бути визнані спадкоємцями за законом.

ІІ. Спадкоємець відмовився на користь ППУ від своєї частки у спадщині. Подібне право спадкоємець має місце лише у випадку, якщо державу або ТГ зазначено поряд з іншими спадкоємцями за заповітом, тоді спадкоємець за заповітом може здійснити відмову від спадщини або без вказівки, на чию користь ця відмова, або на користь іншого, чітко визначеного спадкоємця за заповітом (ст.ст. 1273, 1274 ЦК України), наприклад – ППУ [1, с. 521]. У даному разі спостерігається концепція позбавлення держави статусу основного та привілейованого учасника спадкових правовідносин [2, с. 14], оскільки за ЦК УРСР 1963 року спадкоємець як за законом, так і за заповітом мали право відмовитися від спадщини у інтересах держави. Отже, за чинним законодавством при визначення долі майна перевагу має воля спадкодавця.

ІІІ. Перехід відумерлої спадщини у власність ТГ. Відповідно до ст. 1277 ЦКУ ТГ набуває право власності на на відумерлу спадщину. Виходячи із положень законодавства, таке набуття права власності не можна ототожнювати зі спадкуванням за законом та зі спадкуванням взагалі. Хоча в законодавстві окремих іноземних країн (Італії, Іспанії, Німеччини, росії, Угорщини, Швейцарії тощо) прямо передбачено, що отримання ППУ відумерлого майна відноситься до спадкового правонаступництва [3, с. 87]. Відповідно, вважаємо доречним говорити не про «спадкування спадкового майна», а про «набуття (перехід) майна померлої особи» [3].

Існують такі особливості визнання спадщини відумерлим майном: 1) норми законодавства про відумерлість є імперативними, тобто, орган місцевого самоврядування зобов'язаний звернутися з відповідною заявою до суду; 2) неуспадковане майно набуває у власність тільки один з суб'єктів цивільного права – ТГ), хоча спадщина може перейти до декількох ТГ, що залежність від місця відкриття спадщини і місцезнаходження нерухомого майна (ч. 3 ст. 1277 ЦКУ); 3) орган місцевого самоврядування може звернутися до суду не раніше спливу одного року з часу відкриття спадщини; 4) потрібне відповідне рішення суду.

ІV. Спадщина, яка була відкрита до 1 липня 2003 р. і яка не прийнята спадкоємцями, в порядку застосування ст. 555 ЦК УРСР переходить до держави. Це питання врегульоване у п. п. 4, 5 Прикінцевих та Перехідних положень ЦКУ, де встановлені такі правила: правила кн. 6 ЦКУ застосовуються і до спадщини, яка відкрилася, проте не була прийнята жодним зі спадкоємців до набрання чинності ЦКУ. Норми ст. 1277 ЦКУ про відумерле майно слід використовувати і щодо спадщини, з часу відкриття якої до набрання чинності ЦКУ пройшло не менше одного року (п. 5 Прикінцевих та Перехідних положень ЦКУ).

V. Держава Україна як спадкоємець згідно положень міжнародних договорів. У спадкових правовідносинах за участю іноземного елемента суб'єктом, який набуває право власності на таку спадщину, завжди буде відповідна держава [4, с. 322].

Згідно Закону України «Про міжнародне приватне право» спадкові відносини врегульовуються законодавством держави, в якій спадкодавець мав останнє місце проживання (ст. 70). Регулювання спадкування нерухомого майна відбувається за правом країни, на території якої воно знаходиться, а рухомого майна, яке потребує державної реєстрації в Україні, – за правом України (ст. 71). У міжнародному приватному праві відсутні універсальні підходи щодо переходу відумерлого майна до держави. Окремі положення стосовно регулювання такої ситуації може міститися багатосторонніх міжнародних договорах. Більше уваги регулюванню питання спадкування держави приділяється у двосторонніх договорах щодо правової допомоги. У цих договорах

містяться уніфіковані норми. Україна має подібні договори з більшістю держав світу. В юридичній літературі вказується, що Україна уклала такі договори близько зі 170 державами. Отже, не із усіма країнами світу подібні правовідносини набули правового регулювання [5, с. 3–4].

Таким чином, перелік підстав переходу майна померлої особи у власність держави та територіальної громади є досить широким, набагато більшим, ніж прямо передбачено у ЦКУ.

Використані джерела:

1. Кушнерук Д. В. Набуття державою права власності на майно в порядку спадкування. *Правові та інституційні механізми забезпечення розвитку України в умовах європейської інтеграції* : матеріали Міжн. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 18 травня 2018 р.) У 2-х т. / відп. ред. Г. О. Ульянова. Одеса : Гельветика, 2018. С. 521–523.

2. Логвин Р. Б. Государство как субъект наследственного права. *Законность и правопорядок в современном обществе.* 2016. № 30. С. 13–16.

3. Бориславська М. В. Правові та історичні передумови набуття (спадкування) майна померлої особи публічно-правовими утвореннями. *Університетські наукові записки.* 2020. № 3–4 (75–76). С. 125–137. URL : https://doi.org/10.37491/UNZ.75-76.14.

4. Гонгало Р. Ф. Деякі сучасні аспекти участі держав у розгляді справ щодо спадкування за законом. *Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія».* 2012. Т. 12. С. 321–328.

5. Горян Е. В., Кузик І. І. Проблеми врегулювання переходу спадщини до держави у міжнародному приватному праві. *Академія адвокатури України.* 2012. № 15 (2). С. 1–5.

Борсук Валерій Олексійович,
аспірант кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПОНЯТТЯ ТА ПІДСТАВИ ПОЗБАВЛЕННЯ БАТЬКІВСЬКИХ ПРАВ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ

Відповідно до ст. 164 Сімейного кодексу України (далі – СК України), Мати, батько можуть бути позбавлені судом батьківських прав, якщо вона, він: не забрали дитину з пологового будинку або з іншого закладу охорони здоров’я без поважної причини і протягом шести місяців не виявляли щодо неї батьківського піклування; ухиляються від виконання своїх обов’язків щодо виховання дитини та/або забезпечення здобуття нею повної загальної середньої освіти; жорстоко поводяться з дитиною; є хронічними алкоголіками або наркоманами; вдаються до будь-яких видів експлуатації дитини, примушують її до жебракування та бродяжництва; засуджені за вчинення умисного кримінального правопорушення щодо дитини [1].

Як вірно зазначає М. В. Менджул, черговим недоліком у вітчизняному сімейному законодавстві є відсутність закріпленого поняття «позбавлення батьківських прав», тому в науковій літературі пропонують закріпити нормативне визначення позбавлення батьківських прав [2, с. 59]. В той же час, у сімейно-правовій доктрині склалося неоднозначне ставлення до правової природи позбавлення батьківських прав. Так, З. В. Ромовська зазначає, що позбавлення батьківських прав є найсуворішою санкцією з-поміж тих, які можуть бути застосовані до батьків [3, с. 405]; І. В. Апопій розглядає позбавлення батьківських прав як крайній захід впливу на осіб, які не виконують

батьківських обов'язків [4, с. 201], О. А Явір визначав категорію як захід сімейно-правової відповідальності за порушення одним із батьків прав своєї дитини, нехтування її інтересами [5, с. 156]. Як захід відповідальності розглядають позбавлення батьківських прав також І. В. Жилінкова [6, с. 486], В. П. Мироненко [7], М. В. Менджул [2, с. 60] та С. Я. Фурса [8, с. 421]. На думку Л. В. Красицької, позбавлення батьківських прав – це надзвичайний захід і одночасно найвища сімейно-правова міра відповідальності за винне невиконання батьківського обов'язку, з іншого боку – це спосіб захисту прав дитини, прав одного з батьків, якщо невиконання батьківських обов'язків має місце з боку другого з батьків [9, с. 363–364]. З іншого боку, М. В. Менджул називає позбавлення батьківських прав формою захисту прав дитини [2, с. 60], Н. В. Волкова – засобом захисту прав та інтересів дитини, мірою, спрямованою на відновлення (визнання) порушених (оспорюваних) прав дитини [10, с. 134].

Підстави для позбавлення батьківських прав визначені у ст. 164 СК України і цей перелік є вичерпним. Як зазначає З. В. Ромовська, в СК України підстави для позбавлення батьківських прав подані вичерпно, хоча і з використанням понять «жорстко», «ухиляються», які належить оцінити суду. При цьому жодні інші обставини, зокрема такі, як ухилення матері чи батька від утримання дитини, не можуть призвести до позбавлення батьківських прав [11, с. 331]. Із цим погоджуються не усі науковці. Так, В. І. Труба пропонує доповнити перелік підстав позбавлення батьківських прав такою підставою як невиконання обов'язку батьками по утриманню своїх дітей [12, с. 6–7], Л. В. Красицька та В. О. Кожевникова– зловживанням батьківськими правами [9, с. 202; 12, с. 134]. Як вказує В. П. Мироненко, в судовій практиці така підстава позбавлення батьківських прав, як жорстоке поводження з дитиною застосовується досить рідко, оскільки воно носить переважно латентний характер, у зв'язку з чим більшість випадків жорстокого ставлення до дітей залишаються не виявленими [7].

На підставі вище викладеного можна зробити висновок, що позбавлення батьківських прав в науковій літературі розглядається як сімейно-правова санкція, що застосовується до батьків, які грубо порушили права дитини; як правовий наслідок невиконання або неналежного виконання батьками обов'язків по вихованню дитини; як спосіб захисту сімейних прав, який спрямований на припинення дій, які порушують сімейні права дитини; як крайній захід впливу на осіб, які не виконують батьківських обов'язків; надзвичайний захід і одночасно найвища сімейно-правова міра відповідальності за винне невиконання батьківського обов'язку; як засіб захисту прав та інтересів дитини; як міра, спрямована на відновлення (визнання) порушених (оспорюваних) прав дитини. Підстави для позбавлення батьківських прав визначені у ст. 164 СК України і цей перелік є вичерпним, однак в правовій доктрині пропонується розширити його такими випадками порушення батьками прав та інтересів дитини як невиконання обов'язку батьками по утриманню своїх дітей і зловживання батьківськими правами.

Використані джерела:

1. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року № 2947-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-14.

2. Романко К. М., Менджул М. В. Питання правової регламентації позбавлення батьківських прав як крайньої міри відповідальності батьків. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія Право*. 2015. Вип. 32. Т. 2. 58–61.

3. Ромовська З. В. Українське сімейне право: підручник для студ. вищ. навч. закл. К.: Правова єдність, 2009. 500 с.

4. Апопій І. В. Сімейне право України : навчальний посібник. К. : Центр учбової літератури. 2011. 360 с .

5. Сімейне право України : підручник. Л. М. Баранова, В. І. Борисова, І. В. Жилінкова та ін.; За заг. ред. В. І. Борисової та І. В. Жилінкової. К. : Юрінком Інтер, 2011. 264 с.

6. Сімейний кодекс України : науково-практичний коментар / За ред. І. В. Жилінкової. Х.: Ксилон, 2008. 855 с.

7. Мироненко В. П. Відповідальність батьків за неналежне виховання дітей за сімейним та цивільним законодавством України. Автореф. дис. … канд.юр.наук. спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. К., 2001. 24 с.

8. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар. За заг. ред. С. Я. Фурси. К. : Видавець Фурса С. Я.; КНТ, 2008. 1248 с.

9. Красицька Л. В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей. Дис. … докт.юр.наук. спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Вінниця, 2015. 496 с.

10. Волкова Н. В. Окремі аспекти розгляду справ про позбавлення батьківських прав у цивільному судочинстві. *Часопис цивілістики*. 2017. Випуск 27. С. 133–137.

11. Ромовська З. В. Сімейний кодекс України: науково-практичний коментар. К. : Правова єдність, 2009. 432 с.

12. Труба В. І. Проблемні питання правових підстав позбавлення батьківських прав. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія Юриспруденція*. 2014. № 12 Том 2. С. 4–7.

Вагіна Ірина Дмитрівна,
аспірантка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДО ПИТАННЯ ПРО КЛАСИФІКАЦІЮ ДОГОВОРІВ У СІМЕЙНОМУ ПРАВІ

Відповідно до ст. 9 Сімейного кодексу України (надалі по тексту – СК України) подружжя, батьки дитини, батьки та діти, інші члени сім'ї та родичі, відносини між якими регулює цей Кодекс, можуть врегулювати свої відносини за домовленістю (договором), якщо це не суперечить вимогам цього Кодексу, інших законів та моральним засадам суспільства [1]. Можливість договірного врегулювання сімейних відносин між їх учасниками, які вправі самостійно визначати зміст своїх сімейних правовідносин за допомогою шлюбного, аліментних (договорів про надання утримання) або інших договорів є однією із важливих засад сімейного законодавства. При цьому, варто відзначити, що чинне сімейне законодавство не обмежує можливість договірного врегулювання сімейних відносин лише укладенням шлюбного договору, а й інших договорів, навіть тих, які прямо не визначені сімейним законодавством, але у тих сферах, в яких таке врегулювання допускається поряд із нормативним.

Проаналізувавши наявну сімейно-правову доктрину, можна відзначити наступний перелік критеріїв для класифікації договорів у сімейному праві:

1) залежно від суб'єктного складу: а) договори подружжя – договір про порядок користування майном, шлюбний договір, аліментний тощо; б) договори осіб, які проживають однією сім'єю; в) договори батьків щодо виховання та утримання дитини; г) договори між батьками та дітьми; д) договори родичів; е) договір, стороною якого є сурогатна мати; є) договори, однією із сторін в яких є орган, який прийняв рішення про створення прийомної сім'ї чи дитячого будинку сімейного типу, орган опіки та піклування в договорі патронату [2, с. 139; 3, с. 16];

2) залежно від суб'єктного складу та предмету договору: а) договори подружжя: щодо майна (про відчуження одним із подружжя на користь іншого з подружжя своєї

частки у праві спільної власності подружжя без виділу цієї частки; про визначення порядку користування майном; про поділ майна подружжя; про визначення часток у спільному майні подружжя та договір про виділ частки одного з подружжя зі складу всього подружнього майна); договори про надання утримання (про надання утримання одному з подружжя; про припинення права на утримання замість набуття права власності на нерухоме майно або отримання одно-разової грошової виплати); шлюбний договір; сепараційний договір; договори за участю подружжя щодо застосування репродуктивних технологій; б) договори фактичного подружжя: про визначення правового режиму майна; про припинення права на утримання; в) договори між нареченими та/або їх родичами: договір дарування передшлюбного подарунка; договір про витрати, пов'язані із приготуванням до реєстрації шлюбу та весілля; г) договори батьків щодо виховання та утримання дитини: про визначення місця проживання дитини в разі розірвання шлюбу та порядку участі у забезпеченні умов життя дитини того з батьків, хто проживатиме окремо; про розмір аліментів на дітей після розірвання шлюбу; щодо здійснення батьками батьківських прав і виконання обов'язків; про сплату аліментів на дитину; про припинення права на аліменти на дитину у зв'язку із придбанням права власності на нерухоме майно; про участь батьків, дітей у додаткових витратах; д) між батьками та повнолітніми дітьми: про утримання повнолітніми дітьми непрацездатних батьків; про утримання батьками повнолітньої дитини, якщо вона продовжує навчатися; про утримання батьками дитини-інваліда; е) договори інших членів сім'ї та родичів: між батьками дитини та бабою, дідом, прабабою, прадідом про спілкування із онуками і правну-ками та їх виховання; щодо виховання дитини її братом і сестрою; про утримання тіткою/дядьком неповнолітнього племінника/племінниці; є) договори, укладені із суб'єктами, які не є членами сім'ї, за участю державного органу: про організацію реєстрації шлюбу за 24 години; про патронат; про влаштування дітей до прийомної сім'ї; про організацію діяльності дитячого будинку сімейного типу; про наставництво [4, с. 67–69];

3) залежно від сфери договірного регулювання до договорів у сімейному праві: сімейні договори (договори між членами сім'ї); договори між учасниками сімейних відносин, які хоча й не є членами однієї сім'ї, але мають сімейні права та обов'язки (договір про сплату аліментів на дитину, батько/мати якої проживає окремо від сім'ї); «досімейні» або «післясімейні» договори (договори, що укладаються на стадії виникнення сім'ї або після припинення її існування); квазісімейні» договори (договори, що укладаються у процесі влаштування в сім'ї дітей, позбавлених батьківського піклування, договори про патронат, про створення дитячого будинку сімейного типу, про створення прийомної сім'ї) [5, с. 107];

4) залежно від цільової спрямованості: договори, що мають на меті: встановлення, зміну або припинення правового режиму майна; передання майна у власність; передання майна у користування; надання утримання; виховання дітей [4, с. 109];

5) за колом відносин, які регулюються – комплексні договори (шлюбний договір) та спеціальні договори (для регулювання конкретного виду відносин – щодо поділу майна, встановлення порядку користування ним, надання утримання тощо, то такі договори можна віднести до категорії спеціальних договорів) [6 с. 38];

6) залежно від законодавчої визначеності – поіменовані і непоіменовані (наприклад, договір про об'єднання майна подружжя або договір про визначення часток у спільній сумісній власності подружжя) [3, с. 16; 6, с. 38];

7) залежно від наявності взаємного надання – на відплатні та безвідплатні [7, с. 277].

Використані джерела:

1. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. *Законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.

2. Дутко А. О. Договір як регулятор сімейних відносин: особливості конструкції. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.* 2013. № 3.

С. 135–142.

3. Сафончик О. І. До питання класифікації договорів в сфері шлюбних правовідносин. *Цивілістика в інформаційному суспільстві*: матеріали Всеукр. кругл. столу (м. Одеса, 17 трав. 2019 р.) / За заг. ред. д.ю.н., проф. Є. О. Харитонова. Одеса : Фенікс, 2019. С. 14–17.

4. Розгон О. В. Договори у сімейному праві України. К. : Ін Юре, 2018. 301 с.

5. Договір як універсальна правова конструкція / за ред. А. П. Гетьмана, В. І. Борисової. Х. : Право, 2012. 432 с.

6. Антошкіна В. К. Договірне регулювання відносин подружжя: дис. … канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Харків, 2006. 208 с.

7. Цивільне право України : Підручник : У 2-х томах. Борисова В.І. (кер. авт. кол.), Баранова Л.М., Жилінкова І.В. та ін. / За заг ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. К.: Юрінком Інтер, 2004. Т. 1. 480 с.

Васильєв Владислав Віталійович,
кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
докторант кафедри цивільного права № 2
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОСНОВОПОЛОЖНА СУТНІСТЬ ОБМЕЖЕННЯ СВОБОДИ ДОГОВОРУ ПОЛОЖЕННЯМИ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Саморегулювання цивільних відносин за допомогою договору виступає у сучасних умовах розвитку суспільних відносин найбільш гнучкою і адаптивною формою упорядкування приватно-правових зв’язків, що складаються між суб’єктами цивільного права. Це обумовлюється переважно властивостями договору як ефективного інструменту правового регулювання суспільних відносин. Крім того, свобода договору визначена в якості однієї із загальних засад сучасного цивільного права (пункт 3 частини першої статті 3 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) [1, ст. 3].

Поряд із цим, як і будь-яка міра можливої поведінки особи, правова свобода має свої межі, що визначаються, зокрема положеннями об’єктивного цивільного права.

Юридичний потенціал договірного саморегулювання цивільних відносин і рівень його можливостей у конкретній правовій ситуації визначається межами свободи договору щодо регулювання відповідного виду цивільних відносин обмеження якої фактично визначає межі інструментальних можливостей договірного саморегулювання відповідних відносин.

З цього приводу, зокрема Є. О. Мічурін розглядає обмеження як обставини, що ускладнюють здійснення суб’єктивних цивільних прав [2, с. 153]. Досить комплексно визначає обмеження О. В. Розгон. На переконання вченої, вони являють собою зовнішній вплив на суб'єктивне цивільне право (*а у контексті предмету нашого розгляду – на свободу*. – курсив наш. В. В.) конкретної особи, що відображається на відповідних правовідносинах з її участю, тягне за собою стиснення, зменшення можливостей здійснення такою особою своїх правових можливостей і втілюється у конкретних приписах здійснити певні дії або утриматися від певних дій [3, с. 93–94].

Водночас, на нашу думку, зрозуміти сутність обмежень прав чи свобод у цивільному праві дозволяє їх інструментальна основа, тобто засоби, за допомогою яких такі обмеження запроваджується. У контексті приватно-правової галузі в якості такого засобу виступає закон, оскільки саме він є основним інструментом запровадження відповідних обмежень. Адже, що являє собою система цивільно-правових договорів, відображена на рівні положень об'єктивного цивільного права у конкретний історичний період? Очевидно, що це результат еволюції суспільних відносин і водночас відображення характеру договірних відносин, що склались у суспільстві. Договір з самого початку розвитку суспільства виник як інструмент упорядкування суспільних відносин, що походить від самого суспільства. Це означає, що свобода договору як можливість договірного регулювання практично будь-яких відносин і у будь-якій спосіб була притаманна договору як регулятору суспільних зв'язків з самого початку його виникнення. Хоча при цьому такій свободі були властиві і межі, які визначались первісними нормами поведінки, зокрема табу, звичаєм тощо, які склались у суспільстві.

Поряд із цим, виникнення держави і початок процесу централізованого регулювання, зокрема цивільних відносин, ознаменувався, більш комплексним упорядкуванням суспільних зв'язків, у тому числі шляхом санкціонування загальноприйнятих моделей поведінки і надання їм нормативного характеру. Адже, як зазначає О. С. Стащенко, норми права регулюють суспільні відносини шляхом сприяння формуванню нових, закріплення вже існуючих або висвітлення віджилих відносин [4, с. 107]. У зв'язку з цим і свобода договору одержала формалізацію, зокрема на рівні принципу цивільного права у тому числі шляхом чіткого окреслення меж відповідної свободи. Таким чином закон окреслив межі відповідної свободи і, зокрема, звузив їх, визначивши цивільні відносини або окремі їх аспекти, що не можуть бути змінені договором. Правова природа свободи договору в окресленому ключі чітко окреслена Ж. В. Завальною, яка зазначає, що така свобода являє собою міру обмежень, яка встановлюється нормами [5, с. 147].

Проведений аналіз дозволяє стверджувати, що обмеження свободи договору необхідно розглядати у двох ракурсах: 1) встановлення меж свободи договору законом і у такий спосіб обмеження обсягу цієї свободи; 2) подальше звуження такої свободи шляхом встановлення на рівні закону юридичних моделей індивідуального обмеження свободи договору, а тому і договірного саморегулювання у конкретних правовідносинах за конкретних обставин внаслідок конкретних юридичних фактів або безпосереднє обмеження такої свободи положеннями актів цивільного законодавства.

При цьому обмеження свободи договору можуть здійснюватись не лише шляхом використання таких правових засобів як позитивні зобов'язування та заборони прикладом чого виступає стаття 604 ЦК України, яка забороняє новацію щодо зобов'язань про відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'я або смертю та про сплату аліментів [1, ст. 604], що пов'язується із забезпеченням інтересів потерпілого, проте також і за допомогою дозволів, які надають можливість суб'єктам цивільного права обмежувати свободу договору у регулятивних цивільних правовідносинах прикладом чого виступає частина третя статті 4 Закону України «Про інвестиційну діяльність», якою фактично запроваджено вичерпний перелік механізми інвестування та фінансування будівництва об'єктів житлового будівництва [6, ст. 4], які можуть бути використані учасниками інвестиційних відносин. що також слід вважати спробою забезпечення суб'єктивних цивільних прав і законних інтересів відповідних осіб.

Використані джерела:

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відом. Верхов. Ради України.* 2003. №№ 40–44. Ст. 356 (із змінами).

2. Мічурін Є. О. Обмеження майнових прав фізичних осіб: дис. … д-ра юрид. наук. Київ, 2009. 469 с.

3. Розгон О. В. Межі та обмеження права власності: дис. … канд. юрид. наук. Харків, 2005. 225 с.

4. Стащенко О. С. До питання про природу соціального механізму дії права. *Держава і право*. Київ, 2009. Вип. 46. С. 106–111.

5. Завальна Ж. Свобода договору: окремі теоретичні аспекти. *Підприємництво, господарство і право.* 2007. № 12. С. 144–147.

6. Про інвестиційну діяльність: Закон України від 18.09.1991 р. № 1560-XII. *Відом. Верхов. Ради України*. 1991. № 47. Ст. 646 (із змінами).

Ватрас Володимир Антонович,
доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ У ПІДПРИЄМНИЦЬКОМУ ТОВАРИСТВІ

Питання поняття та видів корпоративних прав учасників господарських товариств було і залишається актуальним в цивільно-правовій науці на даний час, зважаючи на те, що переважна більшість юридичних осіб, що займають вагоме становище на ринку є саме господарськими (у термінології Цивільного кодексу України – підприємницькими) товариствами; значна частина таких товариств відноситься до державного сектору економіки. Вище викладене зумовлює необхідність перепрацювання існуючих теоретико-правових положень з метою удосконалення чинного законодавства, що унеможливило б зловживання своїми корпоративними правами учасниками господарських товариств, особливо в контексті майбутньої рекодифікації цивільного законодавства.

Нормативне визначення корпоративних прав знаходимо у нормах Закону України «Про акціонерні товариства», відповідно до п. 8 ч. 1 ст. 2 якого вони визначаються як сукупність майнових і немайнових прав акціонера – власника акцій товариства, які випливають з права власності на акції, що включають право на участь в управлінні акціонерним товариством, отримання дивідендів та активів акціонерного товариства у разі його ліквідації відповідно до закону, а також інші права та правомочності, передбачені законом чи статутними документами [1]. Однак, дане визначення обмежується лише відповідними правами акціонера, хоча положення про корпоративні права знаходимо і в Цивільному кодексі України, Законі України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», «Про управління об’єктами державної власності» та Господарському кодексі України [2]. В останньому також міститься визначення корпоративних прав, які визначаються як права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами [2].

В правовій доктрині корпоративні права визначаються як сукупність прав, які виникають у акціонера чи учасника корпорації внаслідок набуття ними відповідного права власності на акції, права власності на частку в статутному фонді товариства з обмеженою відповідальністю та товариства з додатковою відповідальністю, і які закріплені в чинному законодавстві України та внутрішніх нормативних актах самої корпорації [3]; встановлені законом або локальними правовими актами немайнові та майнові права осіб, частки яких визначаються у статутному капіталі підприємницької юридичної особи і здійснення яких пов’язане з майновою участю у ньому [4, с. 102]; право особи бути учасником корпорації

(юридичної особи); сукупність цивільних прав, що містять низку самостійних суб'єктивних прав, якими охоплюється участь в управлінні, право на інформацію і дивіденди, а також на частку в статутному капіталі у разі ліквідації корпоративної юридичної особи [5, с. 104]; сукупність правових можливостей учасника певної юридичної особи, зміст яких визначається її організаційно-правовою формою [6]; право особи, що об'єднує свої зусилля та капітал, бути учасником корпорації (юридичної особи) [7, с. 154].

Корпоративні права мають складну правову природу. Залежно від того, яке саме корпоративне право є предметом розгляду, корпоративні права мають речово-правову, зобов'язальну та власне корпоративну природу [8, с. 66].

Говорячи про класифікацію корпоративних прав, можемо відзначити, що в цивільно-правовій доктрині немає єдиного підходу щодо цього питання. Так, частина вчених притримуються думки про поділ корпоративних прав учасників корпоративних утворень на організаційні та майнові [6, с. 259; 9]; інша група вчених притримується думки про поділ корпоративних прав учасників корпоративних утворень на майнові та особисті немайнові права [10, с. 47; 11, с. 7]. Н. С. Глусь пропонує поділяти корпоративні права на майнові та членські (управлінські) [3, с. 43]. Особливої думки притримуються В. М. Кравчук і І. В. Саракун, які виділяють наступну класифікацію корпоративних прав учасників, а саме: основні – всі корпоративні права, які встановлені законодавством; спеціальні корпоративні права – ті, які притаманні учасникам певної організаційно-правової форми товариства; додаткові права – ті, які встановлені самими суб'єктами корпоративних відносин у внутрішньокорпоративних актах (установчі, які встановлюються установчими документами, та права, які встановлені в позастатутних локальних документах товариства) [9, с. 181; 12, с. 8].

Використані джерела:

1. Про акціонерні товариства : Закон України від 17 вересня 2008 року. *Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/514-17#Text.

2. Господарський кодекс України від 16 січня 2003 року. *Законодавство України* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text.

3. Глусь Н. С. Корпорації та корпоративне право: поняття, основні ознаки та особливості захисту : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Київ, 2000. 23 с.

4. Цікало В. Корпоративні права: поняття, ознаки та класифікація. *Право України*. 2010. № 11. С. 102–109.

5. Сосула О. Правова природа корпоративних прав. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: Юридичні науки. 2018. № 889. Випуск 17. С. 100–105.

6. Кравчук В. М. Корпоративне право: Науково-практичний коментар законодавства та судової практики. К.: Істина, 2005. 720 с.

7. Бабецька І. Я. Корпоративні правовідносини та корпоративні права: до проблеми визначення поняття. *Науково-інформаційний вісник Право*. 2013. № 8. С. 150–155.

8. Смірнов Г. Корпоративні права: поняття та правова природа. *Підприємництво, господарство і право.* 2020. № 2. С. 59–67.

9. Корпоративне право України: підручник. В. В. Луць, В. А. Васильєва, О. Р. Кібенко, І. В. Спасибо-Фатєєва та ін.; за заг. ред. В. В. Луця. К.: Юрінком Інтер, 2010. 384 с.

10. Крат В. І. Переведення прав та обов'язків як окремий спосіб захисту переважних прав. *Вісник господарського судочинства*. 2007. № 6. С. 43–47.

11. Кравченко С. С. Юридична природа прав учасників господарських товариств: Дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Київ, 2007. 213 с.

12. Саракун І. В. Здійснення корпоративних прав учасниками (засновниками) господарських товариств (цивільно-правовий аспект). Автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Київ, 2008. 20 с.

Гаврік Роман Олександрович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

АНУЛЮВАННЯ ТА ЗМІНА АКТОВОГО ЗАПИСУ ОРГАНОМ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ АКТІВ ЦИВІЛЬНОГО СТАНУ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ

Органи державної реєстрації актів цивільного стану, які мають повноваження здійснювати відповідні реєстраційні дії здійснюють захист сімейних прав та інтересів учасників сімейних відносин двома шляхами.

По-перше, вони здійснюють вчинення реєстраційних дій на підставі рішення суду, яким визнається відсутність відповідної події, зареєстрованої попередньо органом державної реєстрації актів цивільного стану, вже в момент реєстрації, або наявність події, що свідчить про необхідність анулювання раніше вчиненої реєстраційної дії. Зокрема, відповідно до п. 4.6. Правил внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання, орган державної реєстрації актів цивільного стану здійснює анулювання актового запису про шлюб на підставі рішення суду про відповідне анулювання, про визнання шлюбу недійсним, неукладеним або фіктивним, скасування рішення суду про визнання особи безвісно відсутньою або оголошення померлою і поновлення шлюбу [1]. В такому випадку, орган державної реєстрації актів цивільного стану по суті застосовує такі способи захисту, як анулювання сімейних відносин, що виникли у зв’язку із реєстрацією недійсного, неукладеного або фіктивного шлюбу та існували до моменту визнання такого шлюбу недійсним, неукладеним або фіктивним. Цим самим здійснюється захист прав та інтересів подружжя або одного із них (який міг не знати про факт укладення шлюбу у зв’язку із реєстрацією шлюбу за його відсутності, про наявність підстав для недійсності шлюбу або про укладення шлюбу без наміру створення сім'ї та набуття прав та обов’язків подружжя) через застосування положень законодавства про відсутність правових наслідків у неукладеного шлюбу та наявність правових наслідків недійсного шлюбу, що передбачені ст. ст. 45 та 46 Сімейного кодексу України (далі – СК України). В той же час, орган державної реєстрації актів цивільного стану в цьому випадку здійснює суто виконання положень судового рішення, яким і застосовано відповідний спосіб захисту – анулювання сімейних правовідносин, що виникли у зв’язку із реєстрацією неукладеного, недійсного або фіктивного шлюбу. Завдання органу державної реєстрації актів цивільного стану в цьому випадку – реалізувати положення, вказані у резолютивній частині рішення суду. Так само, відбувається і у разі анулювання актового запису про розірвання шлюбу органом державної реєстрації актів цивільного стану при прийнятті рішення про поновлення шлюбу з підстав, передбачених ст. 118 СК України, якщо особа, яка була оголошена померлою, з'явилася, і відповідне рішення суду скасовано та актовий запис про смерть анульовано [2].

По-друге, орган державної реєстрації актів цивільного стану може самостійно застосувати такий спосіб захисту як анулювання сімейних відносин. Зокрема, відповідно

до ч. 4 ст. 39 СК України за заявою заінтересованої особи орган державної реєстрації актів цивільного стану анулює актовий запис про шлюб, зареєстрований з особами, зазначеними у частинах першій-третій цієї статті, в тому числі: якщо він був зареєстрований особою, яка одночасно перебуває в іншому зареєстрованому шлюбі, між особами, які є родичами прямої лінії споріднення, а також між рідними братом і сестрою або з особою, яка визнана недієздатною [2]. В такому випадку, як вірно зазначає Л. В. Красицька, можна говорити про захист прав дитини органами державної реєстрації актів цивільного стану, причому у такому випадку захищатимуться майнові, зокрема спадкові, права дитини, оскільки згідно зі ст. 47 СК України недійсність шлюбу не впливає на обсяг взаємних прав та обов'язків батьків і дитини, яка народилася в цьому шлюбі [3, с. 285]. В той же час, в цьому випадку захищатимуться й права подружжя, передусім добросовісного, який міг не знати про наявність вище перелічених перешкод для укладання дійсного шлюбу, через збереження ряду правових наслідків шлюбу, передбачених ст. 46 СК України. В даному випадку, саме до органу державної реєстрації актів цивільного стану відбувається звернення за захистом прав подружжя, дитини або інших осіб, на права та інтереси яких міг вплинути недійсний шлюб, і саме на підставі висновку органу державної реєстрації актів цивільного стану про анулювання актового запису про шлюб відбувається анулювання шлюбного правовідношення.

У правовідносинах щодо визначення походження дитини, орган державної реєстрації актів цивільного стану також відіграє важливу роль. Як зазначає Л. В. Красицька, відповідно до ч. 3 ст. 122 СК України подружжя, а також жінка та чоловік, шлюб між якими припинено, у разі народження дитини до спливу десяти місяців після припинення їхнього шлюбу, мають право подати до органу державної реєстрації актів цивільного стану спільну заяву про невизнання чоловіка (колишнього чоловіка) батьком дитини. Така вимога може бути задоволена лише у разі подання іншою особою та матір'ю дитини заяви про визнання батьківства. Якщо дитина народилася до спливу десяти місяців від дня припинення шлюбу внаслідок смерті чоловіка, походження дитини від батька може бути визначене за спільною заявою матері та чоловіка, який вважає себе батьком [3, с. 297–298]. Орган державної реєстрації актів цивільного стану, на підставі зазначених вище звернень здійснює складання актового запису про народження дитини або внесення до нього змін (тобто по суті відбувається або встановлення батьківського правовідношення, оскільки відповідно до ст. 144 СК України, реєстрація народження дитини провадиться органом державної реєстрації актів цивільного стану з одночасним визначенням її походження та присвоєнням прізвища, імені та по батькові, або його зміна). Повноваження щодо застосування відповідних способів захисту орган державної реєстрації актів цивільного стану має лише у випадку відсутності спору про батьківства; у разі ж наявності спору – він вирішується судом і орган державної реєстрації актів цивільного стану вносячи зміни до актового запису про народження дитини лише реалізовує відповідне судове рішення, яким встановлене походження дитини. Ті ж правові наслідки мають й судові рішення про позбавлення батьківських прав, їх поновлення, про усиновлення, визнання його недійсним або скасування – в цьому випадку орган державної реєстрації актів цивільного стану не має самостійних повноважень щодо застосування відповідних способів захисту.

Використані джерела:

1. Про затвердження Правил внесення змін до актових записів цивільного стану, їх поновлення та анулювання: наказ Міністерства юстиції України від 12 січня 2011 року № 96/5. *Законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0055-11#Text.

2. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-14.

3. Красицька Л. В. Проблеми здійснення та захисту особистих та майнових прав батьків і дітей: дис. … докт.юр.наук. спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Вінниця, 2015. 496 с.

Гринько Світлана Дмитрівна,
докторка юридичних наук, професорка, заслужена юристка України,
завідувачка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

Левицький Максим Олегович,
доктор філософії, старший викладач кафедри теорії права та кримінально-процесуальної
діяльності Національної академії Державної прикордонної служби України

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМИ ПРАВА НА САМОЗАХИСТ

Військовослужбовці, як будь-які фізичні особи, згідно із ст. 27 Конституції України мають право самостійно захищати своє життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань [1]. Разом з тим зазначений загальний порядок вчинення дій у стані необхідної оборони поширюється на випадки, коли військовослужбовці у такий момент часу не виконують своїх службових обов'язків. В актах військового законодавства закріплено спеціальні вимоги для самозахисту у стані необхідної оборони, що істотно змінює його правову природу.

По-перше, для військовослужбовців, які перебувають при виконанні своїх службових обов'язків, дії у стані необхідної оборони є правом, так і обов'язком у випадках, передбачених актами військового законодавства. Відповідно до ст. 11 Статуту внутрішньої служби Збройних Сил України (далі – ВСЗСУ) для виконання завдань оборони України, захисту її суверенітету, територіальної цілісності та недоторканості, на військовослужбовців покладено обов'язки: «захищати командирів (начальників) у бою, оберігати Бойовий Прапор своєї частини» (п. 3 ч. 1) [2]; «допомагати іншим військовослужбовцям, що перебувають у небезпеці» (п. 7 ч. 1) [2]. При цьому, застосування необхідної оборони в умовах армії допускається та є обов`язком тільки тоді, коли вона спрямована на користь військової служби, але не дозволено, коли це пов`язано з порушенням встановленого порядку несення військової служби» [3, с. 76–77].

По-друге, від виду службових обов'язків (загальні чи спеціальні), що покладаються на військовослужбовців, залежать заходи і засоби, порядок їх застосування та межі дій у стані необхідної оборони.

Під час виконання загальних службових обов'язків військовослужбовці мають право застосовувати заходи фізичного впливу, спеціальні засоби та зброю (ст. 20 Статуту ВСЗСУ) [2]. Законодавець закріпив порядок їх застосування: 1) їх застосовують у разі, якщо інші заходи виявилися неефективними або їх застосування неможливе (ч. 1 ст. 21 Статуту ВСЗСУ) [2]; 2) їх застосовують, попереджаючи про це пострілом угору (ч. 2 ст. 21 Статуту ВСЗСУ) [2]; 3) вживають усіх заходів, щоб не завдати шкоди іншим особам, якщо застосовують зброю (ч. 3 ст. 21 Статуту ВСЗСУ) [2].

Однак обов'язковою умовою правомірності дій у стані необхідної оборони із застосуванням заходів фізичного впливу, спеціальних засобів, вогнепальної зброї, озброєння, бойової і спеціальної техніки є не перевищення повноважень, наданих законом. У разі ж перевищення цих повноважень щодо таких військовослужбовців передбачено відповідальність, визначену законом (ч. 5 ст. 15 Закону України «Про Національну гвардію України) [4].

Відступ від такого порядку є вчинення дій у стані необхідної оборони у районі проведення антитерористичної операції у мирний час. Так, до прикладу, у разі раптового нападу на військовослужбовців та (або) цивільних осіб, а також військові та (або) цивільні об'єкти, що охороняються (обороняються), а також за інших обставин, що унеможливлює вжиття попереджувальних заходів, зброя і бойова техніка застосовуються без вжиття таких заходів (ч. 3 п. 7 Порядку застосування зброї і бойової техніки з'єднаннями, військовими частинами і підрозділами Збройних Сил під час виконання ними завдань у районі

проведення антитерористичної операції у мирний час) [5]. Крім того, військовослужбовець за таких обставин зобов'язаний у подальшому повідомити про це безпосередньому командиру (начальнику) щодо: індивідуальної самооборони; захисту здоров'я і життя інших військовослужбовців та (або) цивільних осіб) (п. 11 цього Порядку) [5].

Відповідно до Статуту ВСЗСУ військовослужбовці мають право застосовувати зазначені заходи і засоби для захисту: 1) свого здоров'я і життя; 2) здоров'я та життя інших військовослужбовців і цивільних осіб від нападу; 3) для затримання особи, яку застали під час скоєння тяжкого злочину та яка намагалася втекти або яка чинила збройних опір, намагалася втекти з-під варти; 4) для затримання озброєної особи, яка загрожувала застосуванням зброї та інших засобів, що становлять загрозу для життя і здоров'я військовослужбовця чи інших осіб; 5) для відбиття нападу на об'єкти, що перебувають під охороною військовослужбовців; 6) у разі спроби насильного заволодіння зброєю, бойовою та іншою технікою (ст. 22) [2].

У Законі України «Про Національну гвардію України» встановлено, що військовослужбовці Національної гвардії України мають право застосовувати вогнепальну зброю у таких випадках: «для захисту громадян від нападу, що загрожує їхньому життю і здоров'ю, а також для звільнення заручників» (п. 1 ч. 1 ст. 18); «відбиття збройного нападу на особовий склад Національної гвардії України або членів їхніх сімей, якщо їхньому життю або здоров'ю загрожує небезпека» (п. 2 ч. 1 ст. 18); «для усунення реальної загрози життю і безпеці особи, інтересам суспільства і держави під час виконання службових завдань в районі проведення антитерористичної операції» (п. 10 ч. 1 ст. 18) [4].

Далі більш детально охарактеризуємо спеціальні службові обов'язки військовослужбовців, оскільки вони істотно впливають на правову природу дій у стані необхідної оборони.

Згідно із ст. 17 Статуту ВСЗСУ на військовослужбовців покладаються спеціальні обов'язки у випадках: перебування на бойовому чергуванні, у внутрішньому і гарнізонному наряді, а також під час виконання інших завдань [2]. Наприклад, для охорони та оборони окремих об'єктів виставляють чатових, тобто «озброєний вартовий, який виконує бойове завдання щодо охорони та оборони дорученого йому поста» (ч. ч. 1, 2 ст. 102 Статуту ГВЗСЗСУ) [6]. Чатовий є особою недоторканою, що виявляється в особливій охороні законом його прав і особистій гідності; підпорядкуванні лише певним особам; в обов'язку всіх осіб неухильно виконувати вимоги чатового; у наданні йому права застосовувати зброю (ст. 230 цього Статуту) [6].

У Статуті ГВЗСЗСУ закріплено, що начальник патруля має право застосувати заходи фізичного впливу, спеціальні засоби та зброю чи віддати патрульним наказ їх застосовувати (ст. 60) [6]. Разом з тим начальник патруля має право їх застосувати за таких обставин: 1) для захисту військовослужбовців й цивільних осіб від нападу, що загрожує їхньому життю чи здоров'ю; 2) для відбиття групового або збройного нападу на патруль, якщо життю або здоров'ю начальника патруля чи патрульних загрожує безпосередня небезпека; 3) під час затримання особи, яка чинить збройний опір, або озброєної особи, яка погрожує застосуванням зброї та інших предметів, небезпечних для життя і здоров'я, або особи, яка намагається втекти з-під варти (ст. 60 Статуту ГВЗСЗСУ) [6]. Про намір застосувати зброю начальник патруля повинен попередити та зробити постріл угору (ч. 2 ст. 21 Статуту ВСЗСУ) [2]. У такий спосіб визначено порядок застосування окремих засобів та дій у стані необхідної оборони.

Начальник варти, навпаки, не обмежений додатковим порядком щодо дій у стані необхідної оборони, тому він має право застосовувати зброю без попередження сам і складом варти у разі явного нападу на об'єкти, які охороняються, так і на чатових, вартове приміщення, що прямує до постів (із постів» (ст. 202 Статуту ГВЗСЗСУ) [6].

По-третє, закріплено обставини, за яких заборонено застосування таких заходів самозахисту: на багатолюдних вулицях, площах і в громадських місцях; якщо від цього можуть постраждати сторонні люди (ч. 2 ст. 61 Статуту ГВЗСЗСУ) [6].

Подібного змісту заборону щодо застосування і використання вогнепальної зброї передбачено у Законі України «Про Національну гвардію України»: «у місцях, де може бути завдано шкоди іншим особам (ч. 4 ст. 18) [4]. Однак така заборона може бути порушена за двох умов: а) якщо небезпеку за цих обставин не можна усунути іншими засобами; б) завдана шкода є значно меншою, ніж відвернена (ч. 4 ст. 18 цього Закону) [4].

По-четверте, розмежовано два види необхідної оборони – індивідуальну самооборону та самооборону. Відповідно до Порядку застосування зброї і бойової техніки з'єднаннями, військовими частинами і підрозділами Збройних Сил під час виконання ними завдань у районі проведення антитерористичної операції у мирний час, індивідуальною самообороною є «застосування військовослужбовцем Збройних Сил зброї та (або) бойової техніки для захисту свого здоров'я і життя від нападу або загрози нападу, якщо іншими способами і засобами захистити себе в такій ситуації неможливо» (п. 2), самооборона – це «застосування зброї та (або) бойової техніки для захисту від нападу або загрози нападу на об'єкти, що охороняються та (або) обороняються військовослужбовцем, з'єднанням, військовою частиною або підрозділом Збройних Сил, якщо іншими способами і засобами захистити їх у такій ситуації не можливо» (п. 2) [5].

По-п'яте, право військовослужбовця на дії у стані необхідної оборони залежить від його службового становища: командир (начальник) чи підлеглий. Це можна пояснити тим, що за принципом безумовного (абсолютного) підпорядкування ґрунтуються військові правовідносини, тому право на дії у стані необхідної оборони у військовослужбовців не однакове. Так, до прикладу, командири (начальники) зобов`язані оборонятися від нападу зі сторони підлеглого. Військове право не допускає безумовного застосування загальних правил про необхідну оборону у випадках порушення службових відносин підлеглого щодо командира. Підлеглий не має права на оборону від примусу командира тоді, коли: дії командира правомірні, командир перевищив надані йому повноваження, здійснив протиправний напад на підлеглого. Право підлеглого на оборону під час застосування командиром сили чи зброї – це право оцінювати його дії та допускати можливість протидії, активного опору законним діям командира, підірвання його авторитету, що суперечать основним засадам військових правовідносин» [3, с. 76–77].

Використані джерела:

1. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр
2. Статут внутрішньої служби Збройних Сил України, затв. Законом України від 24.03.1999 р. № 548-XIV. *Відомості Верховної Ради України*. 1999. № 22–23. Ст.194. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/548-14/page
3. Русу С. Д. Захист прав військовослужбовців у зобов'язаннях внаслідок заподіяння шкоди джерелом підвищеної небезпеки: дис. …канд. юр. наук : 20.02.03. Х., 1998. 164 с.
4. Про Національну гвардію України: Закон України від 13.03.2014 р. № 876-VII. *Відомості Верховної Ради*. 2014. № 17. Ст. 594. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/876-18#Text
5. Порядок застосування зброї і бойової техніки з'єднаннями, військовими частинами і підрозділами Збройних Сил під час виконання ними завдань у районі проведення антитерористичної операції у мирний час : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 14 лютого 2018 р. № 68. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/68-2018-п#Text
6. Статут гарнізонної та вартової служб Збройних Сил України : затв. Законом України від 24.03.1999 р. № 550-XIV. Відомості Верховної Ради України. 1999. № 22-23. Ст. 196. URL: https: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/550-14#Text

Грицишина Лариса Валеріївна,
заступниця декана – керівниця навчального відділу,
асистентка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ ІНСТИТУТУ ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА КРАЇН МУСУЛЬМАНСЬКОГО ПРАВА

Статті 1 та 8 Конституції України визначають Україну як суверенну, незалежну, демократичну, соціальну, правову державу, в якій діє принцип верховенства права [1]. З огляду на зазначене, будь-які суспільні відносини в нашій державі регулюються нормами права, не є виключенням і шлюбно-сімейні відносини.

Так, відповідно до ст. 21 Сімейного кодексу України (СК України) [2], шлюбом є сімейний союз жінки та чоловіка, зареєстрований в органі державної реєстрації актів цивільного стану. Норма, що міститься в ч.1 ст. 24 СК України, закріплює добровільність перебування в шлюбі та недопустимість примушування жінки чи чоловіка до перебування в шлюбі. Таким чином, в Україні закріплено право подружжя на припинення шлюбу, зокрема шляхом його розірвання.

Необхідно зазначити, що Україна є світською державою, а тому будь-які заборони щодо розірвання шлюбу, що можуть міститися в релігійних та церковних постулатах, не можуть бути підставою для обмеження права особи на припинення шлюбу.

Водночас, зростаючі економічні, культурні та особисті зв’язки мусульманського світу та України, одним із наслідків чого стає зростання кількості шлюбів між громадянками України та чоловіками – громадянами мусульманських країн, роблять доцільним окреслити принципові підходи до припинення шлюбу у країнах ісламу. На відміну від України, правове регулювання шлюбно-сімейних відносин в таких країнах здійснюється відповідно до норм мусульманського права.

Як зазначає Юсеф Нахла, мусульманське право – одна із самостійних правових систем сучасності, яка є частиною світової правової культури. Воно виникло як частина шаріату (шаріат є сукупністю норм, обов'язкових для виконання) [3, с. 147].

Казарян К. А. вказує, що шаріат – це досить широке поняття, що включає релігійні, юридичні та моральні норми, вказівки для мусульман. З юридичної точки зору шаріат – це система мусульманського законодавства, заснована на Корані [4, с. 142].

Так, у Сирії, Іраку та Йорданії нарівні зі світськими судами цілком законно існують шаріатські суди, переважно для вирішення цивільних та сімейних спорів, у тому числі і питання припинення шлюбу. До законодавства ОАЕ, Кувейту, Оману та Афганістану включено окремі положення шаріату.

Особливістю процедури розірвання шлюбу за принципами шаріату є його порівняна неформалізованість, а саме: щоб розлучитися, чоловікові досить сказати три рази «Талак» та шлюб можна вважати вже недійсним. Проте, складності становлять розподіл майна, переоформлення нерухомості, тому шлюборозлучний процес може затягнутися на кілька місяців [5]. Наприклад, в Йорданії, справи про розірвання та укладання шлюбу та інші сімейні спори між мусульманами розглядає переважно лише шаріатський суд.

Законодавство більшості мусульманських країн допускає розлучення за декількома положеннями, а саме: за ініціативою чоловіка, який обов’язково повинен досягти повноліття та мати повний обсяг цивільної дієздатності, за взаємною згодою подружжя або за рішенням суду. Чоловік може у будь-який час за власним бажанням розлучитися з дружиною (Єгипет, Сирія, Ємен, Ірак, Йорданія). Правда, ряд мусульманських країн передбачають розлучення за взаємною згодою подружжя на підставі договору або рішення суду. Також пара вважатиметься автоматично розлученою, якщо чоловік змінить релігію, тобто, вийде із ісламу.

Щодо жінки у мусульманському праві, то їй надається значно менше підстав для розлучення, ніж чоловікові. Зокрема, жінка може вимагати розлучення, якщо її чоловік є відсутнім протягом 1-2 років, що приносить їй моральну шкоду; якщо чоловіка відправили до в'язниці на довгий термін; якщо він психічно хворий, має венеричні захворювання або не може мати дітей, а також за взаємною згодою подружжя.

Також, якщо чоловік в шлюбному контракті в правах жінки зазначив, що вона може піти від нього, навіть якщо просто розлюбила, то процедура така ж проста. А якщо такого права жінка не отримала, то розірвати шлюб вона може лише в окремих випадках. Проте, якщо раніше розлучення було рідкістю для цієї та інших мусульманських держав та жінки практично не мали прав у сфері сімейних відносин, то зараз вони отримали повне право вибору. Сучасні мусульманки можуть самі обирати собі чоловіка, звичайно, за погодженням з батьками. Якщо шлюб зазнає краху, то можливо звернутися з питання розлучення до шаріатського суду. Зрозуміло, раніше це було заборонено.

Незважаючи на фундаментальні розбіжності в правовому регулюванні інститутів шлюбу в українському праві та праві мусульманських країн, можна розгледіти і деякі спільні риси. Так, норма ч. 2 ст. 110 СК України, вказує, що позов про розірвання шлюбу не може бути пред'явлений протягом вагітності дружини та протягом одного року після народження дитини, крім випадків, коли один із подружжя вчинив протиправну поведінку, яка містить ознаки кримінального правопорушення, щодо другого з подружжя або дитини.

За наявності аналогічних обставин, арабське розлучення може бути також визнане недійсним, наприклад, якщо дружина виявиться вагітною на момент розірвання шлюбу, то подружжю доведеться жити разом до народження дитини, а потім порушувати справу наново [6, с.76].

Таким чином, вище викладений аналіз практики функціонування інституту припинення шлюбу в багатьох країнах мусульманського права, дає змогу сформулювати низку висновків: 1) нормативно-правове регулювання та процесуальний аспект інституту припинення шлюбу кожної окремої країни формується під впливом таких факторів, як звичаєве право, цивілізаційний рівень розвитку її культури та релігійності, ступінь взаємозалежності світської та церковної влади, геополітичні позиції та інтереси держави, адміністративно-територіальний устрій тощо; 2) належність країни до тієї чи іншої системи права; 3) рівень «втягнення» країни у міжнародні відносини та міжнародне правове регулювання суспільно-економічного буття в цілому та правових відносин у сфері сім'ї та шлюбу зокрема.

Використані джерела:

1. Конституція України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.

2. Сімейний кодекс України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text

3. Юсеф Нахла Особливості правової культури країн Близького Сходу. *Політичний менеджмент*. 2009. № 1. С.147–151.

4. Казарян К. А. Договірне регулювання відносин подружжя за мусульманським правом. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* Серія Юриспруденція. 2015. № 14. Том 2. С. 140–142.

5. Нарок Т.Чи існують в інших країнах обмеження щодо розірвання шлюбу? URL : http://jurfem.com.ua/chy-isnuut-v-inshyh-derzhavah-obmezhennya-shodo-rozirvannya -shlubu/

6. Менджул М. Принцип рівності та сімейне право ісламських держав. *Visegrad Journal on Human Rights.* 2019. № 4. Volume 1. С. 70–75.

Гудима-Підвербецька Марія Мирославівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри приватного права юридичного факультету
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

ПРАВОВА ПРИРОДА ПЕРЕДБАЧЕНОЇ СТ. 554 ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ «СОЛІДАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСНОВНОГО БОРЖНИКА І ПОРУЧИТЕЛЯ»

Згідно з положеннями Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) солідарний обов'язок або солідарна вимога виникають у випадках, встановлених договором або законом, зокрема у разі неподільності предмета зобов'язання (ст. 541). Одразу відзначимо, що закон не проводить абсолютно ніяких відмежувань між солідарним обов'язком і солідарною відповідальністю, а навіть більше, з аналізу положень статей присвячених поруці можна припустити взаємозамінність цих термінів. Наявність чітко вираженої захисної для інтересів кредитора спрямованості конструкції солідарного покладення обов'язку на поручителя і основного боржника сприяє погляду на кваліфікацію його як цивільно-правової відповідальності. Ускладнює вирішення і так дискусійної проблеми, відсутність в законодавчих актах, в силу традиції, що склалась у вітчизняному цивільному праві, легального визначення поняття цивільно-правової відповідальності. Тому питання коректності тлумачення обов'язку основного боржника і поручителя перед кредитором відповідальністю залишається відкритим і відповідь на нього намагатимемось дати за результатами проведеного дослідження.

Згідно ч. 1 ст. 554 ЦК України «у разі порушення боржником зобов'язання, забезпеченого порукою, боржник і поручитель відповідають перед кредитором як солідарні боржники, якщо договором поруки не встановлено додаткову (субсидіарну) відповідальність поручителя». Буквальне тлумачення змісту цієї статті дає підстави припускати, що поручитель несе саме відповідальність перед кредитором. Однак безпосереднє вирішення питання кваліфікації обов'язку поручителя відповідальністю потрібно все ж відкласти. Натомість спершу зосередимось на іншому аспекті означеної проблеми, що розглядається в межах даної публікації, а саме питання наявності множинності осіб при солідарному характері відповідальності поручителя і боржника. При цьому знову стикаємось зі складнощами, адже доктрина цивільного права не виробила єдиних критеріїв розуміння сутності зобов'язань з множинністю осіб. На наш погляд, відповідь на питання щодо наявності множинності осіб при солідарній відповідальності поручителя і боржника все ж має бути негативною. І справа тут не в тому, що множинність суб'єктів виникає не спочатку існування зобов'язань між учасниками, адже як наголошує В. М. Слома: «зобов'язання з множинністю суб'єктів можуть виникати або на стадії виникнення зобов'язання, або згодом до моменту виконання зобов'язання» [1, с. 116], а насамперед, в тому, що у випадку з порукою немає як такого спільного зобов'язання з множинністю осіб. Так, згідно ч. 1 ст. 553 ЦК України договір укладається між поручителем і кредитором боржника. Тобто в даному разі мають місце два різних зобов'язання, які виникають з різних юридичних фактів: 1) основне зобов'язання, що виникає з договору між кредитором і боржником; 2) забезпечувальне і акцесорне зобов'язання поруки виникає між кредитором і поручителем на основі укладеного між ними договору поруки. Факт порушення зобов'язання основним боржником обумовлює право на звернення кредитора до поручителя з вимогою про відповідальність за порушене зобов'язання. Тому, незважаючи на те, що закон прямо вказує на солідарну відповідальність боржника і поручителя (випливає з ч. 1 ст. 554 ЦК України), нам видається, що їх зобов'язання насправді не об'єднуються, і не стають єдиним зобов'язанням з множинністю осіб. Тому необхідно зробити висновок про те, що в даному випадку має місце використання юридичної конструкції, побудованої на основі правил про

солідарну відповідальність, але відмінної від інших випадків множинності осіб, що виникають в силу загального права або юридичного факту, що, на нашу думку, продиктоване зручністю та спрямованістю на захист прав кредитора.

Повертаючись до питання про можливість кваліфікувати обов'язок поручителя та боржника, що випливає з ч. 1 ст. 554 ЦК України, як відповідальність, зауважимо, що якщо суворо слідувати догматичному підходу, відповідальність – це такі заходи впливу на майнову сферу порушника, що становлять додатковий або новий щодо невиконаного обов'язку обов'язок боржника-правопорушника за рахунок власного майна відновити порушений внаслідок невиконання чи неналежного виконання зобов'язання майновий стан кредитора (потерпілого) або компенсувати немайнові (моральні) втрати останнього [2, с. 23], – можна прийти до хибного висновку, що до поручителя можуть пред'являтися вимоги, тільки пов'язані з порушенням прав кредитора: про сплату відсотків, відшкодування збитків кредитора, обумовлених невиконанням або неналежним виконанням зобов'язання боржником, натомість вимога про виконання основного обов'язку, яка прямо випливає з ч. 2 ст. 554 ЦК України, заявлено бути не може, що очевидно суперечить закону, доктрині і судовій практиці, та й самій забезпечувальній суті поруки. При цього загострімо увагу на диспозитивному характері цього правила, що дозволяє поручителю обрати можливий обсяг своєї «відповідальності» (йде в розріз класичних канонів цивільно-правової відповідальності), а коректніше кажучи обов'язку. Додамо також, що сутнісною рисою цивільно-правової відповідальності є наявність вини порушника як обов'язкової умови (з можливістю відповідальності без вини у виняткових випадках), яка презюмується [3; 4, с. 359–370; 5, с. 161], в той час як для пред'явлення вимоги кредитором до поручителя вина останнього не вимагається. Таким чином, правила ст. 554 ЦК України, самостійний характер зобов'язання поручителя, проведений аналіз сутнісних рис цивільно-правової відповідальності на предмет їх прояву у відносинах поручителя, основного боржника і кредитора, не дають підстав розглядати виконання свого обов'язку поручителем як відповідальність.

Як підсумок, відзначимо відсутність множинності осіб у разі поруки. Натомість нам вбачається солідарний характер пред'явлення вимог, який випливає з прийняття поручителем на себе обов'язку боржника (різновид інтерцесії). Сама ж іменована ЦК України «відповідальність» боржника і поручителя перед кредитором за своєю суттю є не відповідальністю, а законодавчим використанням юридичної конструкції, побудованої на основі правил про солідарну відповідальність, тобто має місце саме солідарний порядок звернення вимоги до поручителя та основного боржника.

Використані джерела:

1. Слома В. М. Зобов'язання з множинністю суб'єктів у цивільному праві України : дис. … канд.юр.наук. 12.00.03. – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Тернопіль, 2020. 490 с.

2. Примак В. Д. Цивільно правова відповідальність юридичних осіб: дис. … канд. юрид. наук: 12.00.03. – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Київ, 2005. 209 с.

3. Проблеми правової відповідальності : монографія / за ред. В. Я. Тація, А. П. Гетьмана, В. І. Борисової. Х. : Право, 2014. 348 с.

4. Цивільне право: підручник: у 2 т. / за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право, 2014. Т. 1. 656 с.

5. Цивільний і Господарський кодекси: 2004–2014 рр. : монографія / за заг. ред. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Харків: Право, 2014. 204 с.

Єрмоленко Володимир Михайлович,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національна академія правових наук України,
завідувач кафедри аграрного, земельного та екологічного права
ім. академіка В. З. Янчука Національного університету біоресурсів і
природокористування України

ПИТАННЯ СУСПІЛЬНОЇ ПРИРОДИ САМОПЛАГІАТУ

Визначення самоплагіату надає єдиний законодавчий акт, яким є Закон України «Про освіту» [1], згідно якого самоплагіатом вважається оприлюднення (частково або повністю) власних раніше опублікованих наукових результатів як нових наукових результатів (абз. 2 ч. 4 ст. 42). Для порівняння, не зважаючи на іноземне походження, жоден нормативний акт зарубіжних країн не містить поняття «самоплагіат» [2, с. 76], що свідчить лише про те, що вітчизняний законодавець у черговий раз опинився попереду потяга. При цьому може йтися лише про науковий самоплагіат, бо освітянським його різновидом можна відверто знехтувати через його малоймовірність. Водночас законодавче закріплення цього терміну в негативному аспекті за умов нез'ясованості його природи є неприйнятним, бо дає підстави окремим дослідникам характеризувати його як незаконне явище [3, с. 133], що потребує відповідного з'ясування.

Розпочинаючи з назви, варто вказати на застосування абсолютно алогічного терміну, похідного від плагіату. У буквальному розумінні плагіат (лат. plagiatus – викрадення) – привласнення чужого авторства, а також використання у своїх працях чужого твору без посилання на автора [4, с. 738]. Аналогічне за змістом визначення міститься і у абз. 1 ч. 4 ст. 42 Закону України «Про освіту». Тобто у основі плагіату лежать дії щодо викрадення, привласнення чужих інтелектуальних здобутків. Приставка «само» до поняття «плагіат» свідчить не про що інше, як про самовикрадення, привласнення своїх творів, що є абсолютним нонсенсом з погляду будь-якої науки, включаючи юридичну. Жодний автор не може щось викрасти у самого себе і привласнити це, адже за аналогією до ч. 1 ст. 185 Кримінального кодексу України (далі – КК України) крадіжкою є таємне викрадення чогось чужого.

Не зовсім відповідним є також визнання законом самоплагіату обманом (абз. 6 ч. 4 ст. 42 Закону України «Про освіту»). Слід зазначити, що згідно ст. 230 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) обманом є заперечення наявності обставин, які можуть перешкодити вчиненню правочину, або замовчання їх існування, за що передбачено відповідальність у вигляді відшкодування збитків у подвійному розмірі та моральної шкоди. Тобто, обман у чинному цивільному законодавстві прямо пов'язується зі сферою укладення правочинів та нанесенням шкоди, до чого самоплагіат не має жодного відношення. Тому самоплагіат безпідставно визнавати обманом в юридичному розумінні, залишивши його в етичній царині.

Між тим, можна назвати випадки, коли держава сама стимулює науковців, до самоплагіату. Так, відповідно до п. 9 Вимог до оформлення дисертації [5] здобувачам наукового ступеню докторів філософії прямо приписується в розділах дисертації вичерпно і повно викладати зміст власних досліджень здобувача наукового ступеня, роблячи посилання на всі наукові праці здобувача, наведені в анотації. Так само встановлюються вимоги і до опублікування результатів дисертацій на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук [6]. Це є нічим іншим, як надмірним дублюванням, що з погляду вищенаведених підходів є саме самоплагіатом.

Поняття самоплагіату, як і багато сучасних наукових понять, має іноземне походження і викладається у англомовній транскрипції як «self-plagiarism». Водночас у закордонних виданнях наголошується саме на етичних аспектах самоплагіату, зокрема у одних публікаціях наголошується на тому, що він може порушувати авторські права

первісного видавця [7], тоді як в інших – на аспектах безпідставного розширення окремими авторами загальної кількості своїх наукових праць, тобто прихованої надлишковості або дублювання [8]. З цими узагальненнями можна погоджуватись або не погоджуватись, але важливим є те, що в жодному з них не йдеться про прямі юридичні наслідки застосування і виявлення фактів самоплагіату. Справа в тому, що факт самоплагіату не наносить шкоди іншим особам, маючи не юридичну, а етичну природу. Самоплагіатор своїми діями суттєво понижує лише власний науковий імідж в очах наукової громадськості, що дуже швидко стає загальновідомим.

Так, Л. В. Красицька дуже точно вказує на відсутність підстав для застосування певних заходів юридичної відповідальності за вчинення самоплагіату, оскільки відсутній склад правопорушення, зокрема такі його елементи, як об'єкт та об'єктивна сторона правопорушення, з чим безумовно слід погодитись. Водночас вона розглядає самоплагіат як юридичну фікцію [9, с. 192], що однак суперечить такій ознаці юридичної фікції як детермінації певних юридичних наслідків [10, с. 9]. Тому самоплагіат не можна назвати і фікцією в повному розумінні її змісту.

У свою чергу, зважаючи на некоректність застосування категорії «самоплагіат», Г.О. Ульянова запропонувала власне позначення у вигляді «авторське дублювання наукових результатів» [11, с. 14]. На перший погляд, поняття досить прийнятне, але тим не менш воно вимагає подальшої публічної апробації.

З огляду на сказане, етичне за своєю природою явище самоплагіату не є актуальним для нашої сучасної правової реальності, тим більше в умовах панування повального плагіату, який і є натуральним злом. Тому поняття «самоплагіат» однозначно слід виключити із законодавства, позбавивши його жодного юридичного забарвлення.

Використані джерела:

1. Про освіту: Закон України від 05.09.2017 р. № 2145-VIII. *Відомості Верховної Ради (ВВР)*. 2017. № 38–39. Ст. 380.

2. Купрата Н., Менсо І. Академічний плагіат та самоплагіат як елементи порушення академічної доброчесності. *Людинознавчі студії. Серія «Педагогіка».* 2020. № 11(43). С. 75–79. URL : http://pedagogy.dspu.in.ua/index.php/pedagogy/article/view/109/96 (дата звернення: 25.09.2022).

3. Тараненко І. В., Новік С. М. Аналіз поняття «самоплагіат». С. 131–134. URL : http://dspace.pnpu.edu.ua/bitstream/123456789/14520/182.pdf (дата звернення: 25.09.2022).

4. Словник іншомовних слів: 23 000 слів та термінологічних словосполучень / Уклад. Л.О. Пустовіт та ін. Київ: Довіра, 2000. 1018 с.

5. Про затвердження Вимог до оформлення дисертації: Наказ Міністерства освіти і науки України від 12.01.2017 р. № 40, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 03.02.2017 р. за № 155/30023. *Офіційний вісник України.* 2017. № 20. Ст. 576.

6. Про опублікування результатів дисертацій на здобуття наукових ступенів доктора і кандидата наук: Наказ Міністерства освіти і науки України від 23.09.2019 р. № 1220, зареєстрований в Міністерстві юстиції України 08.10.2019 р. за № 1086/34057. *Офіційний вісник України*. № 81. Ст. 2780.

7. Marcie Zin. The Ethics of Self-plagiarism. URL: https://www.ithenticate.com/resources/papers/ethics-of-self-plagiarism (дата звернення: 25.09.2022).

8. Miguel Roig. Plagiarism and self-plagiarism: What every author should know. Biochemia Medica. 2010. № 20(3). P. 295–300. URL: https://www.biochemia-medica.com/en/journal/20/3/10.11613/BM.2010.037/fullArticle (дата звернення: 25.09.2022).

9. Красицька Л. В. Плагіат і самоплагіат як правові явища. *Нове українське право*. 2021. Вип. 3. С. 188–193.

10. Ул'яновська О. В. Фікції в правовій системі України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2010. 20 с.

11. Ульянова Г. О. Методологічні проблеми цивільно-правового захисту прав інтелектуальної власності від плагіату: автореф. дис. … докт. юрид. наук: 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право. Нац. ун-т «Одеська юридична академія». Одеса, 2015. 37 с.

Заіка Юрій Олександрович,
доктор юридичних наук, професор,
головний науковий співробітник відділу проблем приватного права
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України

ЗОБОВ'ЯЗАННЯ, ЩО ВИНИКАЮТЬ ІЗ НАБУТТЯ ТА ЗБЕРЕЖЕННЯ ЧУЖОГО МАЙНА, В УМОВАХ ВОЄННОГО ЧАСУ

В умовах воєнного стану приватне право країни не припиняє регулювання цивільно-правових інститутів, його основні положення зберігаються, проте починають працювати механізми адаптації до тих викликів, які виникають перед суспільством.

У випадки, коли особа не може захистити порушені права ні за допомогою речового позову, ні позову із договору, ні із заподіяння шкоди, до таких правовідносин субсидіарно застосовуються положення інституту безпідставного збагачення.

В якості боржника (набувача) в цих правовідносинах виступає особа, яка без правових підстав набула матеріальної вигоди, а в якості кредитора (потерпілого) – особа, за рахунок якої відбулося це набуття.

Законом України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» від 15 квітня 2014 р. у ч. 4 ст. 11 передбачено, що за фізичними особами, незалежно від набуття ними статусу біженця чи іншого спеціального правового статусу, підприємствами, установами, організаціями зберігається право власності та інші речові права на майно, у тому числі на нерухоме майно, включаючи земельні ділянки, що знаходиться на тимчасово окупованій території [1].

Доктрина приватного права не може залишатися осторонь щодо змін, які зумовлені військовою агресією і повинна пропонувати сучасне бачення традиційних цивільно-правових інституцій. В сучасних умовах, коли мільйони українців змушені залишити свої домівки, напризволяще покинути майно, необхідно переглянути категоричне твердженням, що «найчастіше безпідставне збагачення є результатом дій потерпілого» [2, с. 32]. Сьогодні, на жаль, найпоширенішою підставою виникнення таких зобов'язань є не дії потерпілого, а помилкова уява набувача, що набуте ним майно, як рухоме, так і нерухоме, не має власника або ж власник від цього майна відмовився.

Зобов'язання із набуття, збереження майна без достатньої правової підстави характеризуються специфікою змісту і виникають за наступних умов:

1**)** безпідставність набуття. Особа, яка збагатилася за рахунок іншої, не мала для цього ніяких правових підстав, що передбачені у договорі чи у законі;

2) збільшення або збереження майна за рахунок іншої особи. Тобто, у відповідача не просто збільшується майно, а саме за рахунок іншої особи. Це правило поширюється і на випадки, коли відповідач зберігає своє майно за рахунок іншої особи. Тобто, майно повинно зменшуватися, але фактично зберігається;

3) набуття майна мало місце за відсутністю умислу набувача, оскільки в іншому випадку такі дії чи бездіяльність будуть утворювати склад іншого правопорушення – делікту.

Головною ж ознакою зобов'язань, що виникають із набуття чи збереження майна без достатніх підстав, є не правомірність чи неправомірність набуття, не природа юридичних фактів, що обумовили виникнення цих зобов'язань, а відсутність підстав для збагачення.

Безпідставне збагачення − це не лише перехід чужого майна у володіння чи користування, а і розпорядження таким майном і отримання від нього плодів та доходів.

Зобов'язання, які виникають у зв'язку з витребуванням безпідставно набутого майна, необхідно відмежовувати від зобов'язань, які пов'язані із пред'явленням віндикаційного позову. Якщо предметом віндикації можуть бути, як правило, виключно речі, визначені індивідуальними ознаками, то при безпідставному збагаченні власник може вимагати повернути будь-яке майно, зокрема, і речі, визначені родовими ознаками (вугілля, бензин, птиця, дрібна худоба, солома, зерно, мінеральні добрива, врожай сільськогосподарських культур чи плодових дерев тощо).

Вимоги, які випливають із зобов'язань із безпідставного збагачення можуть бути поєднані із позовом про визнання права власності, у разі оспорення чи невизнання іншою особою права власності або у разі втрати документа, який засвідчує таке право.

Набувач зобов'язаний повернути потерпілому майно, що набуте або збережене без достатньої правової підстави, у натурі, а у разі неможливості цього – відшкодувати його вартість. Головна проблема, яка може бути з цим пов'язана, це встановлення стану майна, яке було набуто, з врахуванням того, що сьогодні в більшості випадків, таке майно може бути понівечене військовими діями.

У випадках, коло незаконний володілець отримає відомості про належність майна власнику майна, існуючі зобов'язання можуть трансформуватися у зобов'язання, які виникають у зв'язку вчиненням дій в майнових інтересах іншої особи без доручення, які регламентовані главою 79 Цивільного кодексу України, якщо набувач майна буде впевнений, такі дії надалі будуть схвалені [3, с. 103].

Предмет зобов'язань із набуття, збереження майна без достатньої правової підстави не залишається незмінним. Стан майна може поліпшитись або погіршитись, майно може приносити доходи або, навпаки, вимагати витрат на його належне утримання та догляд. Відповідно, набувач зобов'язаний відшкодувати всі доходи, які він одержав або міг одержати від безпідставно набутого майна з часу, коли він дізнався або міг дізнатися про володіння майном без достатньої правової підстави. Водночас, набувач має право вимагати відшкодування зроблених ним необхідних витрат на майно від часу, з якого він зобов'язаний повернути доходи.

Використані джерела :

1. Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України». Закон України від 15 квітня 2014 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1207-18#Text.

2. Бережняк Н. В. Зобов'язання із набуття, збереження майна без достатньої правової підстави у цивільному праві України : дисертація доктора філософії. К., 2021. URL : http://idpnan.org.ua/files/2022/berejnyak-n.v.-zobov_yazannya-iz-nabuttya_-zberejennya-mayna-bez-dostatnoyi-pravovoyi-pidstavi-u-tsivilnomu-pravi-ukrayini.pdf

3. Заіка Ю.О. Вчинення дій в інтересах іншої особи як вид цивільно-правових зобов'язань. Спогади про Людину, Вченого, Цивіліста (до 90-річчя від Дня народження професора Діни Василівни Боброової); за заг. ред. Р.О. Стефанчука. К. : АртЕк, 2019. С. 93–103.

Зелінський Андрій Миколайович,
головний спеціаліст відділу державного контролю
у сфері обігу лікарських засобів, медичної продукції та обігу наркотичних засобів,
психотропних речовин і прекурсорів Державної служби з лікарських засобів та контролю
за наркотиками у Хмельницькій області

ДО ПИТАННЯ ПРО ДОГОВІР РОЗДРІБНОЇ ТОРГІВЛІ ЛІКАРСЬКИМИ ЗАСОБАМИ

Життя та здоров'я є одними з найцінніших благ для кожної людини. І саме ці блага постраждали найбільше в ході російсько-української війни, активна фаза якої розпочалась 24 лютого 2022 року. Тисячі військових та десятки тисяч мирних громадян загинули, ще більше зазнали шкоди здоров'ю та потребують його відновлення. Все це вивело на перший план проблематику забезпечення доступу громадян до якісних, ефективних та безпечних лікарських засобів. І, зважаючи на сучасні реалії та стан вітчизняної медицини, особливої актуальності набуло питання ефективного правового забезпечення можливості осіб, які цього потребують, придбати необхідні лікарські засоби (далі –ЛЗ) у роздріб.

Як вірно відмічається дослідниками правова регламентація договору роздрібної купівлі-продажу характеризується «розпорошеністю» норм у великій кількості нормативно-правових актів [8, с. 9]. Якщо ж мова йде про ЛЗ, то кількість норм і їх «розпорошеність» збільшується в геометричній прогресії, оскільки до нормативно-правових та міжнародно-правових актів [1; 6, ст. 12; 7; 9–15] додається ціла низка правил медицини та фармації.

В організаційному плані український фармацевтичний ринок поділяється на роздрібний і госпітальний сегменти [5]. У госпітальному сегменті забезпечення ЛЗ здійснюється через лікувально-профілактичні установи, які залежні від державного фінансування, а роздрібний сегмент, представлено насамперед аптечними закладами, фінансується безпосередньо споживачами ЛЗ майже на 85% [17]. Роздрібний сегмент українського фармацевтичного ринку значно переважав госпітальний і в мирний час, а в умовах війни, коли кількість людей одномоментно потребуючих медичної допомоги обчислюється десятками тисяч, роздрібна торгівля ЛЗ стала особливо затребуваною.

Оскільки, в сфері торгівлі ЛЗ в аптеці чи аптечному пункті саме договір роздрібної купівлі-продажу є одним з найбільш розповсюджених серед суб'єктів цивільних правовідносин [3, с. 256], проблематика розуміння його специфіки та правильного використання набули виключної актуальності.

Роздрібна торгівля лікарськими засобами як господарсько-торговельна діяльність суб'єктів господарювання – аптек та аптечних пунктів має допоміжний характер і спрямована на закупівлю, збереження та реалізацію цих засобів установам охорони здоров'я і населенню без права перепродажу. Особливістю зазначених аптечних закладів є спеціальний об'єкт майнових прав – лікарські засоби, які дозволяється зберігати і відпускати з відокремлених структурних підрозділів залежно від їх фармакологічних властивостей [2, с. 42]. Також роздрібна торгівля лікарськими засобами потребує наявності ліцензії [16], Крім того, існує специфіка щодо покупців-громадян, оскільки є вікове обмеження, введене Законом України № 1668-IX від 15 липня 2021 року «Про внесення зміни до статті 21 Закону України «Про лікарські засоби» щодо заборони продажу лікарських засобів особам, які не досягли чотирнадцяти років (малолітнім особам)» [14, ст. 21].

Що стосується договору роздрібної торгівлі у фармацевтичній діяльності, то його предметом є складний товар, самостійний компетентний вибір якого громадянином-споживачем ускладнений чи неможливий; багатьом лікарським засобам притаманні ті чи інші небажані побічні дії [4, с. 201]. Також специфікою деяких лікарських засобів як

товару є те, що сторони не завжди можуть самостійно визначити найменування і кількість. Тому ЛЗ, за загальним правилом, відносять до обмежено-оборотоздатних речей, що відбивається й у договорах купівлі-продажу. Вільними в обороті є лише окремі лікарські засоби (наприклад, трави).

Більше того в Україні допускається торгівля лише зареєстрованими лікарськими засобами, крім випадків, передбачених Законом України «Про лікарські засоби», за наявності сертифіката якості виробника [11].

Цей договір є відплатним та його умови імперативно визначено безліччю нормативно-правових актів [18]. Зокрема ще однією особливістю договору роздрібної купівлі-продажу ЛЗ є ціна, яка в багатьох випадках визначається або регламентується державою. Так, державне регулювання цін на лікарські засоби, які підлягають реімбурсації, здійснюється відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 9 листопада 2016 р. № 862 «Про державне регулювання цін на лікарські засоби». Постановою Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2008 р. № 955 «Про заходи щодо стабілізації цін на лікарські засоби» відповідно до Закону України «Про ціни і ціноутворення» на лікарські засоби, включені до Національного переліку основних лікарських засобів (крім наркотичних, психотропних лікарських засобів, прекурсорів та медичних газів) встановлені граничні торговельні (роздрібні) надбавки, виходячи із закупівельної ціни з урахуванням податків[9; 13].

Завершується етап купівлі ЛЗ видачею розрахункового документу встановленої форми, що засвідчує факт купівлі, як це вимагається абз. 2 ч. 11 ст. 8 Закону України «Про захист прав споживачів».

Таким чином, договір роздрібної купівлі-продажу лікарських засобів визначає зміст правовідносин, що виникають у реалізації лікарських засобів на споживчому ринку України. Сам договір має значні особливості, які обумовлені, головним чином, предметом такого договору – лікарськими засобами. А правове регулювання цього договору спрямоване на забезпечення доступу населення України до якісних, ефективних та безпечних лікарських засобів.

Використані джерела:

1. A Declaration on the promotion of patients' rights in Europe. European consultation on the rights of patients. Amsterdam 28–30 march 1994. URL : https://www.who.int/genomics/public/eu_declaration1994.pdf
2. Васильєв С. В. нормативно-правове регулювання роздрібної торгівлі лікарськими засобами. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 1. с. 41–44. URL : http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2018/1/10.pdf
3. Дзюбенко О.Л. Загальна характеристика договору роздрібної купівлі-продажу та його різновидів. URL: http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?c21com=2&i21dbn=ujrn&p21dbn=ujrn&image_file_download=1&image_file_name=pdf/fp_index.htm_2013_1_45.pdf
4. Душкина М. Н. К вопросу о правовом регулировании розничной куплипродажи лекарственных средств. *Вестник Волгоградского государственного университета*. Серия 5: Юриспруденция. 2012. № 1. С. 201–206. URL : https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-pravovom-regulirovanii-roznichnoy-kupli-prodazhi-lekarstvennyh-sredstv.
5. Кулицький С. Фармацевтична галузь і фармацевтичний ринок в Україні: стан і проблеми розвитку. URL: http://www.nbuviap.gov.ua/index.php?option= com_content&view=article&id=4227:rinok-likarskikh-zasobiv-v-ukrajini-2&catid=8&Itemid=350.
6. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 16.12.1966. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042#Text.
7. Належна аптечна практика: Стандарти якості аптечних послуг: спільна постанова МФФ/ВООЗ з НАП 01.01.2011. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/897_009#Text

8. Полуніна О. О. Договір роздрібної купівлі-продажу за цивільним законодавством України : автореф. дис. … канд. юрид. наук : 12.00.03 Одеса, 2016. 20 с.

9. Про державне регулювання цін на лікарські засоби: постанова КМУ від 09.11.2016 року № 862. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/862-2016-%D0%BF#Text

10. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення: Закон України від 24.02.1994 року № 4004-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4004-12#Text

11. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності з виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібної торгівлі лікарськими засобами, імпорту лікарських засобів (крім активних фармацевтичних інгредієнтів): постанова КМУ від 30.11.2016 року № 929. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/929-2016-%D0%BF

12. Про захист прав споживачів: Закон україни від 12.05.1991 року № 1023-XII. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1023-12#Text.

13. Про заходи щодо стабілізації цін на лікарські засоби: постанова КМУ від 17.10.2008 № 955. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/955-2008-%D0%BF#Text.

14. Про лікарські засоби: Закон України від 04.04.1996 року № 23/96-ВР. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/96-%D0%B2%D1%80#Text

15. Про ліцензування видів господарської діяльності: Закон України від 02.03.2015 року № 222-VIII. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19#Text.

16. Проблемні питання ліцензування роздрібної торгівлі лікарськими засобами. URL: https://fp.com.ua/articles/problemni-pytannya-litsenzuvannya-rozdribnoyi-torgivli-likarskymy-zasobamy/.

17. Фармацевтика України 2021: Інфографічний довідник. URL: https://www.darnitsa.ua/api/pharma-directory/pharmacevtyka-ukrainy-2021/%D1%84%D0% B0 %D1%80%D0%BC%D0%B0%D1%86%D0%B5%D0%B2%D1%82%D0%B8%D0%BA%D0%B0%20%D1%83%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%97%D0%BD%D0%B8%202021%20ua.pdf.

18. Шандра М. Ю. Особенности правового регулирования розничной купли-продажи лекарственных средств. URL: https://cyberleninka.ru/article/n/osobennosti-pravovogo-regulirovaniya-roznichnoy-kupli-prodazhi-lekarstvennyh-sredstv.

Кулініч Ольга Олексіївна,
докторка юридичних наук, доцентка,
професорка кафедри інтелектуальної власності та інформаційного права
Навчально-наукового інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ПІДВИЩЕННЯ РІВНЯ ГРАМОТНОСТІ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ПРИЧИНИ, ПОТРЕБИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВПРОВАДЖЕННЯ

Одним з найцінніших ресурсів кожної країни є інтелектуальні активи. Творчість в усі часи визнавалася рушійною силою прогресу людства, але вже декілька століть, з врахуванням суспільних надбань та досягнень у сфері мистецтва та винахідництва, перед творцями постають одні й ті ж самі виклики, які потребують вирішення з урахуванням конкретних історичних умов.

Серед таких викликів слід відзначити такі. По-перше, виклик створення творіння, що залежно від його приналежності до конкретного виду результату творчості, відповідало б всім встановленим критеріям охорони та задовольняло б сучасні потреби людини та суспільства. По-друге, виклик комерціалізації творіння. Навіть якщо з першим викликом

творець справиться успішно, другим викликом, який він повинен подолати є успішне впровадження результатів його діяльності у цивільний оборот та отримання відповідної винагороди. По-третє, виклик захисту творіння та прав на нього. У всі часи були недоброчесні особи, які наважувалися за рахунок чужої творчої діяльності збагачуватися, привласнювати собі чужі творіння або неправомірно використовувати їх з комерційною метою без отримання відповідних дозволів.

Незважаючи на те, що ці виклики залишаються майже незмінними, їх вирішення відбувається у різних історичних, соціально-економічних та технічних умовах. Звичайно, на кожному етапі можна залучити консультантів, експертів, представників у сфері інтелектуальної власності, які сприятимуть вдалому подоланню таких викликів, але це зазвичай потребує грошових витрат. Дійсно, є питання, які неможливо вирішити без допомоги експертів, але все ж таки відповіді на частину з них, творець може знати завдяки отриманню базових знань у сфері інтелектуальної власності. Саме для цього важливо впроваджувати відповідні освітні програми та курси, що сприятимуть підвищенню грамотності з питань інтелектуальної власності.

Питання підвищення рівня грамотності в сфері інтелектуальної власності важливо для людей на будь-якому континенті. З урахуванням особливостей різноманітних інститутів інтелектуальної власності та аудиторії, для якої призначені відповідні знання, важливо вірно побудувати концепцію інтеграції відповідних знань в систему як формальної, так і неформальної освіти.

Першим кроком на шляху вирішення цього питання може бути оновлення шкільних програм навчання, та інтеграція інтелектуальної власності і програму наступним чином.

По-перше, це уроки з авторського права, які важливо розпочати саме в той час, коли дитина вчиться малювати, творити, писати власні літературні твори. Саме в цей період важливо розповідати про оригінальність, наводити приклади відмінності творінь за цим критерієм, розвивати творче мислення та розповідати про правила доброчесності.

По-друге, уроки про культуру споживання продуктів, що містять об’єкти інтелектуальної власності. Отримуючи перші гроші від батьків на «карманні витрати» дитина потенційно отримує можливість зробити власний вибір при придбанні тієї чи іншої продукції. І саме на цьому етапі важливо розповідати про те, що при покупці товару не є головним орієнтир на його вартість, а тільки на оригінальність виробництва. При цьому наведення прикладів про наслідки споживання контрафактного товару повинні впливати на обізнаність дитини як споживача. Наведення прикладів про засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту та послуг сприятимуть вже уявленню дитини про те, як у подальшому вирізнити себе на ринку товарів та послуг як їх виробник.

По-третє, уроки про наукові відкриття та винахідництво. Здається доцільним ці уроки впроваджувати одночасно з вивченням дисциплін з біології, фізики, хімії, креслення та інших. І паралельне висвітлення критеріїв умови надання правової охорони винаходам та корисним моделям, промисловим зразкам, науковим відкриттям, сортам рослин та породам тварин допоможе отримати знання саме з ракурсу процесу мислення, інтелектуальної, творчої діяльності творців.

Інтеграція подібним чином курсу з інтелектуальної власності для дітей у шкільну програму сприятиме появі нового покоління креаторів, покоління доброчесних та свідомих громадян, які розуміють наслідки обрання контрафактної продукції та роблять свій вибір на користь оригінальної продукції, поваги до прав творців.

Впровадження подібного першого кроку у системі загальної середньої освіти частково може сприяти отриманню базових знань про інтелектуальну власність та можливості її комерціалізації та захисту від порушень.

Другим кроком є інтеграція знань про інтелектуальну власність до освітніх програм закладів професійної та вищої освіти, де відповідно до визначених компетенцій та програмних навичок, впроваджуватиметься курс інтелектуальної власності з урахуванням

конкретної кваліфікації, яка буде присвоєна студенту за результатами успішного опанування відповідної освітньої програми.

Третім кроком є розробка та впровадження на базі спеціального навчального центру з інтелектуальної власності (який може бути як державної, так і не державної форми власності) каталогу курсів для фахівців, робота яких пов'язана з інтелектуальною власністю: для представників творчих професій; для представників професій, робота яких пов'язана з охороною, комерціалізацією та захистом інтелектуальної власності. Звичайно, відповідні курси засновуються вже на отриманих компетенція та навичках, з врахуванням саме тих особливих знань, які необхідно здобути потенційним слухачам курсу.

З урахуванням викладеного, слід зазначити, що в Україні існують всі можливості для впровадження курсу з основ грамотності у сфері інтелектуальної власності і таке впровадження матиме лише позитивні наслідки для підвищення культури поваги інтелектуальної власності у суспільстві, розвитку креативного мислення у нового покоління дітей, посилення професійного потенціалу осіб, робота яких пов'язана зі здійсненням функцій комерціалізації, охорони та захисту інтелектуальної власності.

Некіт Катерина Георгіївна,
докторка юридичних наук, доцентка, професорка кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія»

ОСОБЛИВОСТІ ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ ПРИВАТНОГО МАЙНА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Найважливіші аспекти примусового відчуження приватного майна в умовах воєнного стану висвітлені у Законі України «Про правовий режим воєнного стану» [1] та Законі України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану» [2].

Відповідно до ст. 23 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», примусове відчуження майна, що перебуває у приватній або комунальній власності, в умовах правового режиму воєнного стану, якщо не було здійснено попереднє повне відшкодування вартості такого майна, тягне за собою наступне повне відшкодування його вартості в порядку, визначеному законом. Якщо майно, що було примусово відчужене у юридичних і фізичних осіб, після скасування правового режиму воєнного стану зберігалося, колишній власник або уповноважена ним особа має право вимагати у судовому порядку повернення такого майна на умовах, визначених законом. Колишній власник майна, примусово відчуженого у зв'язку із запровадженням та здійсненням заходів правового режиму воєнного стану, може вимагати взамін надання йому іншого майна, якщо це можливо. У травні 2022 року вказана стаття була доповнена положенням, відповідно до якого у разі стягнення майна (активів) в дохід держави як санкції, передбаченої пунктом 1-1 частини першої статті 4 Закону України «Про санкції», відшкодування його вартості не здійснюється. Це положення стосується активів осіб, які підтримують російську агресію.

Слід зазначити, що можливість застосування санкцій була передбачена вказаним законом і раніше, адже відповідно до ст. 1 Закону України «Про санкції» [3], санкції можуть застосовуватися з боку України по відношенню до іноземної держави, іноземної юридичної особи, юридичної особи, яка знаходиться під контролем іноземної юридичної особи чи фізичної особи-нерезидента, іноземців, осіб без громадянства, а також суб'єктів, які здійснюють терористичну діяльність. Після початку російської збройної агресії

вказаний закон був доповнений положенням, яке дозволяє стягувати у дохід держави без можливості вимагати повернення активи, що належать фізичній або юридичній особі, а також активи, щодо яких така особа може прямо чи опосередковано (через інших фізичних або юридичних осіб) вчиняти дії, тотожні за змістом здійсненню права розпорядження ними.

На початку вересня 2022 року відбувся і перший випадок застосування таких санкцій і стягнення у дохід держави майна російського громадянина, який підтримував дії країни-агресора, що загрожують територіальній цілісності, суверенітету та незалежності України. Зокрема, Вищий антикорупційний суд України установив зв'язок між діяльністю відповідача як кінцевого бенефіціарного власника низки юридичних осіб, які займалися виготовленням безпілотних літальних апаратів для російської армії, та фактом використання таких апаратів під час російської збройної агресії проти України, внаслідок чого було стягнуто у дохід держави низку рухомого і нерухомого майна у м. Запоріжжя, яке належало відповідачеві[4, 5].

Більш детально порядок примусового відчуження майна регулюється Законом України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану». Перш за все слід звернути увагу на те, що Закон визначає відмінності між примусовим відчуженням та вилученням майна. Адже примусово відчужено може бути приватне або комунальне майно, при цьому відповідно до ст. 3 вказаного Закону примусове відчуження майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану може здійснюватися з попереднім повним відшкодуванням його вартості або з наступним повним відшкодуванням його вартості. Вилученню підлягає майно державних підприємств, державних господарських об'єднань, які позбавляються права господарського відання або оперативного управління індивідуально визначеним державним майном з метою його передачі для потреб держави в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану. При цьому вартість такого майна не відшкодовується.

Відповідно до ст. 4 вказаного Закону, останні зміни до якої відбулися у липні 2022 року, примусове відчуження або вилучення майна у зв'язку із запровадженням та виконанням заходів правового режиму воєнного стану здійснюється за рішенням військового командування, погодженим відповідно з Радою міністрів Автономної Республіки Крим, обласною, районною, Київською чи Севастопольською міською державною адміністрацією або виконавчим органом відповідної місцевої ради, крім випадків примусового відчуження майна, приватизованого у період дії воєнного стану, яке допускається виключно в місцевостях, на території яких ведуться бойові дії, та здійснюється за рішенням Головнокомандувача Збройних Сил України, без погодження із зазначеними органами. У місцевостях, де ведуться бойові дії, примусове відчуження або вилучення майна здійснюється за рішенням військового командування також без попереднього погодження із зазначеними органами.

Під час примусового відчуження майна складається відповідний акт, який підписується власником майна або його законним представником і уповноваженими особами військового командування та органу, що погодив рішення про примусове відчуження майна, або військового командування чи органу, що прийняв таке рішення, і скріплюється печатками військового командування та/або зазначених органів. З дати підписання такого акту право приватної власності припиняється та виникає право державної власності на примусово відчужене майно. Під час примусового відчуження майна обов'язково повинна здійснюватися оцінка такого майна, яка долучається до акту про примусове відчуження майна.

Порядок проведення оцінки майна визначається у ст. 8 Закону України «Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану», відповідно до якої оцінка майна, що підлягає примусовому відчуженню, проводиться у порядку, встановленому законодавством про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність. Методичне регулювання

оцінки майна закріплене у відповідних нормативно-правових актах з оцінки майна, головним чином це положення (національні стандарти) оцінки майна, що затверджуються Кабінетом Міністрів України, зокрема, постановами Кабінету Міністрів № 1440-2003-п, 1442-2004-п, 1655-2006-п, 1185-2007-п.

Право на відшкодування вартості майна у разі його примусового відчуження в умовах правового режиму воєнного стану мають як власники (юридичні особи комунальної і приватної форми власності та фізичні особи, у яких відчужені будівлі, споруди, транспортні засоби та інше майно для потреб держави в умовах правового режиму воєнного стану), так і їх правонаступники чи спадкоємці. Якщо попередньої компенсації не відбулося, її можна вимагати протягом п'яти наступних бюджетних періодів (тобто протягом п'яти років) після скасування правового режиму воєнного стану, також за рахунок коштів державного бюджету.

Особливості розгляду заяв та здійснення виплат з метою наступної повної компенсації за примусово відчужене в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану майно визначаються у Постанові Кабінету Міністрів України «Деякі питання здійснення повної компенсації за майно, примусово відчужене в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану» від 31 жовтня 2012 року.

Крім вимоги про виплату компенсації за примусово відчужене майно (якщо вона не була здійснена попередньо), власники мають можливість вимагати повернення такого майна, якщо воно зберіглося після припинення воєнного стану. У такому разі власники мають що звертатися до суду з вимогою про його повернення на підставі ч. 6 ст. 353 Цивільного кодексу України. Поновлення права власності при цьому відбувається на підставі рішення суду, яке набрало законної сили. При цьому власник повинен повернути грошову суму, якщо така компенсація була ним одержана у зв'язку з відчуженням майна, з вирахуванням розумної плати за використання цього майна.

Використані джерела:

1. Про правовий режим воєнного стану: Закон України від 12 травня 2015 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text.

2. Про передачу, примусове відчуження або вилучення майна в умовах правового режиму воєнного чи надзвичайного стану: Закон України від 17 травня 2012 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4765-17#Text.

3. Про санкції: Закон України від 14 серпня 2014 р. URL: https://zakon.rada. gov.ua/laws/show/1644-18#Text.

4. ВАКС у повному обсязі задовольнив перший позов Мін'юсту про стягнення в дохід держави активів підсанкційного російського бізнесмена Євтушенкова Володимира, бенефіціара АФК «Система», людину із найближчого кола Путіна. URL:https://minjust.gov.ua/news/ministry/vaks-u-povnomu-obsyazi-zadovolniv-pershiy-pozov-minyustu-pro-styagnennya-v-dohid-derjavi-aktiviv-pidsanktsiynogo-rosiyskogo-biznesmena-evtushenkova-volodimira-benefitsiara-afk-sistema-lyudinu-iz-nayblijchogo-kola-putina.

5. В Україні вперше стягнули в дохід держави активи російського олігарха. URL:https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3562836-v-ukraini-vperse-stagnuli-v-dohid-derzavi-aktivi-rosijskogo-oligarha.html.

Никифорак Володимир Михайлович,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри приватного права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

УДАВАНИЙ ПРАВОЧИН : НАСЛІДОК НЕДОБРОСОВІСНОСТІ ЧИ НЕСВІДОМОСТІ

Категорію правочину можна сміливо можна назвати одним з найфундаментальніших правових явищ цивільного права. За своєю правовою природою правочини являють собою вільні дії зацікавлених осіб. Дійсність правочину напряму залежить від спрямованості волі його учасників (сторін) на досягнення правомірного корисного результату. Натомість ті правочини, які мають вади цієї волі, в тому числі ті, які не мають конкретної мети або укладені з метою приховання іншого правочину можуть бути визнані в судовому порядку недійсними. В рамках даного дослідження зосередимо увагу на правовій природі удаваних правочинів, а також порядку та правових наслідках їх недійсності, адже дослідження питань, пов'язаних із недійсністю удаваних правочинів є актуальним та виправданим як з теоретичної, так і практичної точок зору.

Визнання правочину недійсним являє собою «самостійний не тотожний іншим способам захисту майнових цивільних прав та інтересів (відновлення становища, яке існувало до порушення права, припинення дії, яка порушує право, припинення правовідношення тощо) спосіб захисту, метою застосування якого є припинення регулятивної сили правочину як юридичного факту, тобто визнання його таким, що не породжує юридичних наслідків (анулювання цивільних прав та обов'язків, що виникли у сторін при вчиненні правочину або припинення їх на майбутнє, якщо за недійсним правочином права й обов'язки передбачалися лише на майбутнє), для недопущення розвитку на підставі правочину відповідних йому правовідносин, а також встановлення заборони на виконання правочину» [1, с. 120].

Згідно нормативного визначення удаваним «є правочин, який вчинено сторонами для приховання іншого правочину, який вони насправді вчинили» (ч.1 ст. 235 Цивільного кодексу України). В такому аспекті удаваний правочин істотно відрізняється від фіктивного, який характеризується фіктивністю «вольової спрямованості дій сторін на досягнення мети конкретного договору» [2, с. 99]. Додатково зауважимо позицію С. В. Хімченка, який вважає «у фіктивному правочині є воля, але вона спрямована не на те, щоб створити між її учасниками будь-який юридичний зв'язок, а на те, щоб створити лише видимість цього зв'язку (видимість розподілу майна, розпродажу речей тощо). Це юридична фікція. Зазначені правочини переважно вчиняються з протизаконною метою, зокрема, щоб уникнути арешту (опису) майна, незаконно одержати кредит тощо» [3, с. 98]. Натомість, сторони удаваного правочину шляхом його вчинення навмисно й свідомо (і, як правило, недобросовісно) виражають не ту внутрішню волю, що насправді має місце. Як наслідок, «сторони вчиняють два правочини: один удаваний, який покликаний маскувати волю осіб; другий – справжній, від якого вони очікують правових наслідків» [4, с. 324]. Мета вчинення удаваного правочину на відміну від фіктивного частіш за все обумовлена певними законодавчими обмеженнями, фінансовою невигідністю укладення того чи іншого правочину (договору), зайвими витратами тощо.

Одним з найпоширеніших прикладів удаваних правочинів з часів здобуття Україною незалежності є продаж транспортного засобу на підставі довіреності (генерального доручення). В такий спосіб учасники цивільних правовідносин начебто в «законний спосіб» прикривають (приховують) довіреністю договір купівлі-продажу транспортного засобу. Як зазначає І. В. Спасибо-Фатєєва, «вчинення таких правочинів викликається й несвідомістю осіб, які «набувають» майно за цими правочинами, витратами щодо оподаткування придбаного майна, чого вони хочуть запобігти» [4, с. 325]. Внаслідок цього, цілком очевидною може виявитися ситуація, коли власника транспортного засобу після оформлення довіреності оформляє договір купівлі-продажу з

іншою особою, або ж на все майно власника транспортного засобу накладають арешт за його борговими зобов'язаннями перед кредиторами. Саме тому, визнання удаваного правочину недійсним може насправді захистити інтереси несвідомого покупця «за довіреністю», оскільки за загальним правилом в разі визнання удаваного правочину недійним, дійсним залишається прихований ним правочин (договір), при умові, якщо він теж не суперечить чинному законодавству. Тобто, іншими словами, правовим наслідком кваліфікації судом правочину (договору) як удаваного є застосування до правовідносин, що виникли на його підставі тих цивільно-правових норм, що регулюють цей прихований правочин.

Враховуючи вищевказане, судовий процес визнання удаваного правочину недійсним водночас повинен супроводжуватися аналізом дійсності й прихованого, так званого реального правочину. Зокрема, якщо суд під час розгляду справи встановить факт укладення правочину з метою приховання іншого, то на підставі ст. 235 Цивільного кодексу України суд повинен визнати, що сторонами було укладено саме цей правочин, та, відповідно, вирішити спір стосовно застосування норм, що регулюють цей правочин. У зв'язку із цим, якщо виявиться, що «правочин, який насправді вчинено, суперечить закону, суд ухвалює рішення про встановлення його нікчемності або про визнання його недійсним» [6, с. 325]. Саме тому, застосування до удаваних правочинів загального правила стосовно недійсних правочинів у вигляді двосторонньої реституції є можливим виключно у разі, коли прихований (реальний) правочин буде визнаний недійсним в судовому порядку. Аналізуючи усе вище викладене, приходимо до висновку про наявність особливих підстав та наслідків визнання правочинів удаваними, які істотно його відрізняють від інших видів оспорюваних та нікчемних правочинів, а особливо фіктивних.

Використані джерела:

1. Штанько А. Визнання правочину недійсним у системі способів судового захисту майнових цивільних прав та інтересів. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. №2. С. 119–128.
2. Никифорак В.М. Фіктивність договору як наслідок порушення принципу добросовісності. *Цивільне право України: нові виклики і перспективи розвитк:* матеріали XVIII науково-практичної конференції, присвяченої 98-й річниці з дня народження доктора юридичних наук, професора В. П. Маслова *(Харків, 28 лютого 2020 року)*. Х., 2020. С. 99–102.
3. Хімченко С.В. Загальні аспекти фіктивного правочину в цивільному праві. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2018. №1. С. 96-104.
4. Цивільне право: підручник: у 2 т. / За ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. Х. : Право, 2012. Т. 1. 656 с.

Павлова Анна Сергіївна,
аспірантка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ІНСТИТУТУ ПОДІЛУ МАЙНА ПОДРУЖЖЯ У СІМЕЙНОМУ ПРАВІ

Відповідно до ст. 69 Сімейного кодексу України (далі – СК України) дружина і чоловік мають право на поділ майна, що належить їм на праві спільної сумісної власності, незалежно від розірвання шлюбу. Дружина і чоловік мають право розділити майно за

взаємною згодою. У разі поділу майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, частки майна дружини та чоловіка є рівними, якщо інше не визначено домовленістю між ними або шлюбним договором. В основу поділу покладається презумпція рівності часток подружжя, яка може бути спростована домовленістю подружжя або судовим рішенням. У разі поділу майна за домовленістю, договір про поділ житлового будинку, квартири, іншого нерухомого майна, а також про виділ нерухомого майна дружині, чоловікові зі складу усього майна подружжя має бути нотаріально посвідчений [1].

Правовий режим функціонування спільної власності подружжя передбачає, що у подружжя відсутні заздалегідь обумовлені частки у праві власності. Однак це зовсім не означає, що спільне майно не можна розділити. З юридичної точки зору подібний розподіл означає припинення спільної сумісної власності та виникнення особистої власності кожного із подружжя на відповідне майно; кожен із подружжя стає власником частини спільного майна.

Майно, яке належить подружжю на праві спільної сумісної власності, може бути поділене між сторонами. Зміст процедури поділу майна полягає у припиненні режиму спільності й виникненні на його основі режиму роздільності майна. кожен із подружжя після поділу майна стає власником тієї чи іншої речі або сукупності речей і не пов'язує свої дії щодо володіння, користування та розпорядження майном з іншим із подружжя [2, с. 634].

Спільне майно подружжя може бути розділене між ними на вимогу будь-якого з подружжя. Причому, причини, які можуть викликати розділ, можуть бути різні. Вони можуть бути викликані майбутнім розлученням, необхідністю виділити частку померлого чоловіка із спільного майна тощо. Звідси ми можемо зробити висновок, що подружжя – учасники спільної сумісної власності має право на поділ спільного майна у будь-який момент.

Причому, сімейне законодавство передбачає можливість як добровільного, так і примусового розподілу спільного майна подружжя. Добровільний розділ проводиться за взаємною згодою подружжя (відповідно до положень укладеного ними договору), а примусовий – відповідно до рішення суду у справі за позовом, поданим одним із подружжя, якщо між подружжям виникає спір щодо розміру належних їм часток, порядку або способу поділу спільного майна.

Добровільний порядок застосовується, якщо подружжя домовилося щодо визначення часток кожного з них у праві на майно, а також дійшло згоди щодо конкретного поділу майна відповідно до цих часток. Сімейне законодавство встановлює спеціальну форму лише для договору про поділ нерухомого майна подружжя. відповідно до ч. 2 ст. 69 СК України договір про поділ жилого будинку, квартири, іншого нерухомого майна має бути нотаріально посвідчений [3, с. 253]. В той же час, фактично умови поділу майна подружжя частіше передбачаються у спеціальному договорі про поділ майна або визначатися у шлюбному договорі подружжя.

Примусовий порядок поділу майна подружжя найчастіше має місце у випадку, якщо він ініціюється поряд із позовом про розірвання шлюбу. Поділ майна подружжя здійснюється в два етапи: по-перше, суд визначає розмір часток чоловіка та жінки в праві на майно, і, по-друге, здійснює поділ майна відповідно до встановлених часток [2, с. 634]. Нерідко зустрічаються ситуації, коли при розподілі майна, що перебуває у спільній сумісній власності, одному з подружжя буде присуджено неподільні речі, вартість яких перевищить належну йому частку. Така ситуація може скластися якщо виділ частки в натурі не допускається законом або неможливий без невідповідної шкоди майну, що перебуває у спільній власності. В такому випадку, суд може ухвалити рішення щодо поділу майна в натурі або прийняти рішення про присудження майна одному з подружжя з покладенням на нього обов'язку надати другому з подружжя компенсацію замість його частки у праві спільної сумісної власності (за згодою особи, яка отримує таку

компенсацію) [1]. При цьому, при вирішенні питання про те, кому із подружжя буде переходити відповідне майно, суд має враховувати як інтереси кожного із подружжя, так й їх неповнолітніх дітей, а також інших осіб, які знаходяться на їх утриманні.

Якщо за час окремого проживання подружжя після фактичного припинення шлюбних відносин спільне майно його членами не придбавалося, суд відповідно до ч. 6 ст. 57 СК України може визнати особистою приватною власністю дружини, чоловіка майно, набуте кожним з них за цей період та за вказаних обставин, і провести поділ тільки того майна, що було їхньою спільною власністю до настання таких обставин [2, с. 635].

В судовій практиці виникають окремі проблеми щодо поділу майна подружжя, що набуте за різними підставами, наприклад, якщо подано позов про поділ житлового приміщення, коли частина будинку або квартири були отримані у власність одним з подружжя безоплатно (на підставі договору дарування або в порядку спадкування), а інша частина набута за іншими підставами, зокрема за відплатним договором. В судовій практиці зазначається, що вирішуючи питання про поділ майна, що є об'єктом права спільної сумісної власності подружжя, зокрема неподільної речі, суди мають застосовувати положення ч.ч. 4, 5 ст. 71 СК України щодо обов'язкової згоди одного з подружжя на отримання грошової компенсації та попереднього внесення другим із подружжя відповідної грошової суми на депозитний рахунок суду. У разі, коли жоден із подружжя не вчинив таких дій, а неподільні речі не можуть бути реально поділені між ними відповідно до їх часток, суд визнає ідеальні частки подружжя в цьому майні без його реального поділу і залишає майно у їх спільній частковій власності [4, с. 135–136].

Використані джерела:

1. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. *Законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text.

2. Чудік Т. В. Особливості поділу майна подружжя. *Young Scientist. Юридичні науки.* 2018. № 3 (55). March, 2018. С. 633–637.

3. Сімейне право України: Підручн. / за ред. Гопанчука В.С. К.: Істина, 2005. 299 с.

4. Грицишина Л. В. Правові наслідки припинення шлюбу за законодавством України. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2020. № 4. С. 183–187.

Палінчак Андрій Олександрович,
аспірант кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Цивільно-правова відповідальність є одним з найбільш досліджуваних, водночас дискусійних питань серед науковців у цивільному праві.

В науковій літературі цивільно-правова відповідальність розуміється як сукупна система заходів направлена на врегулювання суспільних відносин. Таку думку висловлюють науковці А. О. Собчак [6, с. 59] та І. С. Канзафарова [7, с.100].

Норми, які на сьогоднішній день закріплені в цивільному законодавстві стосовно відповідальності не відображають цілісно упорядкованої системи, а складаються з окремих видів відповідальності.

Відповідно до чинного законодавства за підставами виникнення, за порушення яких встановлюється відповідальність її прийнято поділяти на договірну і позадоговірну [1, с. 8]. Кожен з різновидів цивільно-правової відповідальність має свої особливості,

водночас, мають і спільні характеристики. По-перше, являють собою майнові наслідків як результат настання юридичного обов'язку. Тобто, незалежно від виду відповідальності, у особи, яка порушила зобов'язання виникають нові обов'язки, які були відсутні при укладенні певного договору. По-друге, покладення на особу цивільно-правової відповідальності означає виникнення у неї обов'язку майнового характеру, якого не було до моменту вчинення правопорушення [2, с. 40]. По-третє, підлягають застосуванню лише у випадку їх погодження.

Як правило, науковці трактують поняття «відповідальність» як «санкцію», «обов'язок», «правовідношення».

У сучасній правовій енциклопедії санкція (від лат. sanction – непорушна постанова) визначається як: 1) складова частина норми права, яка в разі невиконання норми визначає заходи державного впливу, головним чином – у формі примусу; 2) встановлений законом порядок обов'язкового затвердження прокурором (судом) постанов про вжиття заходів примусового характеру у випадках, визначених законодавством [3, с. 298].

На думку Я. М. Шевченко, поняття «санкція» є багатозначним і застосовується до будь-яких негативних наслідків, що передбачені правовою нормою, будь то попереджувальні заходи, запобіжні заходи, заходи захисту або заходи відповідальності [4, с. 28].

Аналізуючи наукове дослідження Канзафарової І. С., можна помітити, що науковці висловили три думки стосовно зв'язку відповідальності та санкції. Згідно цих точок зору, першою є те, що цивільно-правова санкція є різновидом цивільно-правової відповідальності. Відповідно до іншого погляду цивільно-правова відповідальність є різновидом санкції. Остання концепція представляє собою ототожнення попередніх, яка відповідно називається «концепцією тотожності» [8, с. 257]. Більшість науковців стверджують що поняття «санкція» та «відповідальність» є за своїм змістом однакові. Тобто, санкцію слід розглядати як певний захід, що застосовується до порушника вказаних нормою права, яка за своєю природою є саме реалізацією відповідальності. Проте, існує й інша позиція, так на думку В. І. Борисової цивільно-правова відповідальність трактується як застосування до правопорушника у разі вчинення ним протиправних дій або бездіяльності передбачених договором чи законом заходів державного примусу у вигляді додаткових цивільно-правових обов'язків майнового характеру (санкцій) [5, с. 80].

Отже, можна дійти висновку, що незалежно від того, який вид відповідальності підлягає застосуванню, договірний чи позадоговірний, вона настає у зв'язку з невиконанням договірних зобов'язань. Таке порушення тягне за собою цивільно-правову відповідальність і як наслідок з'являються нові обов'язки майнового характеру, які були відсутні при укладенні певного договору.

Не зважаючи на те чи сторонами було обумовлено у договорі наслідки порушення зобов'язання, санкція буде застосована відповідно до законодавства у разі доведення вини порушника.

Ототожнюючи поняття «санкція» та «відповідальність», можна дійти висновку, що не може накладатися санкція на особу, вина якої за порушення зобов'язання не доведена, а також, наявність відповідальності правопорушника у разі вчинення ним протиправних дій або бездіяльності передбачених договором чи законом тягне за собою накладення санкцій, які мають примусовий характер.

Використані джерела:

1. Ткачук А. Л. Значення вини у відносинах відповідальності за порушення договірних зобов'язань: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2002. 19 с.

2. Баранова Л. М., Сиротенко С. Є. Цивільно-правова відповідальність. Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / Борисова В.І. (кер. авт. кол.), Баранова Л.М., Жилінкова І.В. та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатєєвої, В.Л. Яроцького. К.: Юрінком Інтер, 2004. Т. 1. 656 с.

3. Сучасна правова енциклопедія О. В. Зайчук, О. Л. Копиленко, Н. М. Оніщенко та ін. ; Ін-т законодавства Верхов. Ради України. Київ : Юрінком Інтер, 2010. 384 с.

4. Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций. за ред. : Собчак А.А., Шевченко Я.Н. Киев : Наукова думка, 1988. 264 с.

5. Цивільне право : підручник : у 2 т. В. І. Борисова (кер. авт. кол.), Л. М. Баранова, Т. І. Бєгова та ін.; за ред. В. І. Борисової, І. В. Спасибо-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Харків: Право. 2011. Т. 2. 816 с.

6. Шевченко Я. Н., Собчак А.А., Луць В.В., Боброва Д.В., Штефан М.И. Гражданско-правовая ответственность в отношениях между социалистическими организациями и основные направления ее совершенствования: Повышение роли гражданско-правовой ответственности в охране прав и интересов граждан и организаций. Київ : Наукова думка, 1988. 247 с.

7. Канзафарова І. С. Теоретичні основи цивільно-правової відповідальності в Україні: дис. … д-ра юрид. наук: 12.00.03 Київ, 2007. 453 с.

8. Канзафарова І. С. Санкція і відповідальність у цивільному праві (проблема співвідношення). *Держава і право: Зб. наук. пр.* Юридичні і політичні науки. Вип. 22. К.: Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України: Спілка юристів України, 2003. С. 257–260.

Парфентьєв Андрій Володимирович,
аспірант кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА ПОДРУЖЖЯ У ЗАКОНОДАВСТВІ ДЕРЖАВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Відповідно до ст. 51 Конституції України кожен із подружжя має рівні права і обов’язки у шлюбі та сім’ї. Як вірно зазначається у сімейно-правовій доктрині особисті немайнові відносини в сім’ї регулюються державою, оскільки вони тісно пов’язані з майновими відносинами та справляють на них певний вплив. Між подружжям спочатку виникають особисті немайнові відносини, а вже потім майнові, які регулюються сімейним законодавством і можуть виникати лише за наявності немайнових відносин. Вони сприяють виконанню одного з основних завдань сімейного законодавства – зміцненню сім’ї. Основним юридичним фактом, що спричиняє виникнення особистих немайнових прав та обов’язків подружжя, передбачених Главою 6 Сімейного кодексу України (далі – СК України) є реєстрація шлюбу. Останнє зумовлює отримання жінкою та чоловіком, які зареєстрували шлюб правового статусу подружжя, а отже потенційно – усього комплексу прав та обов’язків, в тому числі й особистих немайнових.

Відповідно до ст. ст. 49–56 СК України особистими немайновими правами подружжя є право на материнство (на батьківство), на повагу до своєї індивідуальності, на зміну прізвища, на розподіл обов'язків та спільне вирішення питань життя сім'ї, на свободу та особисту недоторканність, в тому числі право вживати заходів, які не заборонені законом і не суперечать моральним засадам суспільства, щодо підтримання шлюбних відносин та право припинити шлюбні відносини, обов’язок подружжя турбуватися про свою сім’ю [1].

У законодавстві європейських держав ці питання визначені іншим чином. Так, § 1353 Німецького цивільного кодексу визначає, що подружжя повинне «вести спільне сімейне життя», тобто спільно проживати; § 1355 – визначає право подружжя визначити

спільне сімейне прізвище або право зберегти дошлюбне прізвище; § 1356 – право ведення домашнього господарства за взаємною згодою і право займатися справою, що приносить дохід, з цією метою подружжя вправі укладати правочини (§ 1357). Ці права поруч із обов'язком утримувати сім'ю одночасно визначені як правові наслідки укладення шлюбу [2]. У Французькому цивільному кодексі визначені такі особисті немайнові права подружжя як: обов'язок зберігати подружню вірність, надавати допомогу та підтримку один одному (ст. 212), обов'язок забезпечувати духовний та матеріальний розвиток сім'ї (ст. 213), обов'язок ведення спільного життя, включаючи обирати спільне місце проживання за взаємною згодою (ст. 215), право самостійно укладати договори, в тому числі щодо ведення домашнього господарства та виховання дітей (ст. 220), право займатися власною професійною діяльністю, отримувати доходи та заробітну плату, розпоряджатися ними після оплати сімейних витрат (ст. 223) [3, с. 99-103]. Як бачимо, німецьке та французьке сімейне законодавство передбачають особливе право подружжя (яке відсутнє в українському) право займатися справою, що приносить дохід та обов'язок зберігати подружню вірність.

Чеський цивільний кодекс надзвичайно докладно визначає перелік особистих немайнових прав подружжя, поряд із обов'язками при виборі відповідної діяльності враховувати інтереси сім'ї, іншого з подружжя та неповнолітніх дітей, інших членів сім'ї (§ 689), ведення спільного господарства (§ 690), допомагати та підтримувати один одного (§ 691), узгоджувати порядок ведення сімейних справ (§ 692), спільне займатися питаннями сім'ї (§ 693), визначає особливі права та обов'язки подружжя. Зокрема, цим кодексом визначені обов'язки: поважати один одного, спільно проживати, дотримуватися подружньої вірності, взаємно поважати свою гідність, зберігати інститут сім'ї, створюючи здорову сімейну обстановку та обов'язок спільно піклуватися про дітей (§ 687), право на отримання інформації від іншого з подружжя про наявні доходи та майновий стан, інформації про нинішню трудову, наукову та іншу діяльність (§ 688) [4]. Схожим чином визначається перелік особистих немайнових прав та обов'язків подружжя словацьким законом про сім'ю [5].

Латвійський цивільний кодекс визначає обов'язки та права подружжя досить коротко – лише обов'язки дотримання подружньої вірності, спільного проживання, взаємної підтримки та турботи (ст. 84), право на спільне прізвище (ст. 86) та представництво одне одного щодо ведення сімейних справ (ст. 87) [6]. Так само, не досить докладно визначає особисті немайнові права та обов'язки подружжя польське сімейне законодавство: лише право спільно вирішувати сімейні справи (ст. 24), обирати шлюбне прізвище (ст. 25), сприяти задоволенню потреб сім'ї (ст. 27), право користування квартирою іншого з подружжя (ст. 28-1), представляти іншого з подружжя з питань ведення сімейних справ (ст. 29) [7].

Таким чином, можемо зазначити, що законодавство таких держав ЄС, як Німеччина, Франція, Латвія, Чехія і Словаччина визначає ряд особистих немайнових прав та обов'язків подружжя, таких як: право займатися справою, що приносить дохід, право займатися власною професійною діяльністю, отримувати доходи та заробітну плату, розпоряджатися ними після оплати сімейних витрат та враховувати інтереси сім'ї, іншого з подружжя та неповнолітніх дітей, інших членів сім'ї, обов'язок поважати один одного, спільно проживати, дотримуватися подружньої вірності, взаємно поважати свою гідність, зберігати інститут сім'ї, створюючи здорову сімейну обстановку та обов'язок спільно піклуватися про дітей, право на отримання інформації від іншого з подружжя про наявні доходи та майновий стан, інформації про нинішню трудову, наукову та іншу діяльність, представництво одне одного щодо ведення сімейних справ, право користування квартирою іншого з подружжя.

Використані джерела:

1. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-14.

2. Гражданское уложение Германии. Deutsches Burgerliches Gesetzbuch mit Einfuhrungsgestz: Ввод. закон к гражд. уложению; пер. с нем.; науч. ред.: А. Л. Маковскийи др. Москва : Волтерс Клувер, 2006. 816 с.

3. Гражданский кодекс Франции (Кодекс Наполеона) / пер. с франц. В. Захватаев / отв. ред. А. Довгерт. Киев : Истина, 2006. 1008 с.

4. Гражданский кодекс Чехии. Закон от 03.02.2012 г. *Ministerstvo spravedlnosti České republiky*. URL : http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/novy-obcansky-zakonik-rj.pdf.

5. Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov. *Zákony pre ľudí*. URL : https://www.zakonypreludi.sk/zz/2005-36.

6. Гражданский закон Латвийской Республики от 28.01.1937 г. (ред. от 19.11.2015 г.). *Inlatplus*. URL: https://www.inlatplus.lv/wp-content/uploads/2019/Граждан ский -закон.pdf.

7. Kodeks rodzinny i opiekuńczy. *Grupa ArsLege.pl*. URL: https://lexlege.pl/kodeks-rodzinny-i-opiekunczy/#krio/tytul-i-malzenstwo/83/,krio/tytul-ii-pokrewienstwo-i-powinowactwo/96.

Погребняк Марія Володимирівна,
аспірантка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОБОВ'ЯЗОК НАБУВАЧА ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДЧУЖУВАЧА АБО ТРЕТЬОЇ ОСОБИ ЖИТЛОМ

Якщо предметом договору довічного утримання (догляду) є будинок (квартира), то одним із найбільш важливих для сторін є вирішення питання про те, чи повинен набувач забезпечити відчужувача (або третю особу) житлом. У ст. 750 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) закріплено правило про те, що набувач може бути зобов'язаний забезпечити відчужувача або третю особу житлом у будинку (квартирі), який йому було переданий за договором довічного утримання (догляду) [1]. Зі змісту цієї норми випливає, що вирішити поставлене питання сторони мають право на момент укладення договору довічного утримання (догляду) шляхом закріплення у договорі такого обов'язку набувача. Тобто такий обов'язок набувача встановлюється у договорі лише за домовленістю сторін, а не є обов'язковим згідно закону. При цьому, якщо договором його було встановлено, то згідно ч. 2 ст. 750 ЦК України «в договорі має бути конкретно визначена та частина помешкання, в якій відчужувач має право проживати» [1]. Крім того, законодавець наголошує на тому, що набувач забезпечує житлом відчужувача лише у будинку (квартирі), який йому переданий за договором довічного утримання (догляду).

На нашу думку, законодавча позиція щодо можливості забезпечення житлом відчужувача лише у будинку (квартирі), який йому переданий за договором довічного утримання (догляду), є спірною. Відповідно до ст. 627 ЦК України [1] сторони можуть встановити у договорі довічного утримання (догляду) такий вид матеріального забезпечення як забезпечення житлом відчужувача в будь-якому іншому будинку (квартирі), зокрема укласти договір найму житла для проживання в ньому відчужувача. Слід зазначити, що Цивільний кодекс УРСР 1963 року до різновидів матеріального забезпечення було віднесено забезпечення у вигляді житла, тоді як у главі 57 ЦК України відсутня будь-яка вказівка на види матеріального забезпечення відчужувача. Це той випадок у радянському законодавстві, який слід визнати правильною позицію, що дозволяє у повній мірі здійснити принцип свободи цивільно-правового договору. Слід зазначити, що у діючих кодифікованих актах більшості колишніх радянських держав

відтворена позиція щодо можливості включення до обов'язків набувача (платника ренти) забезпечення потреб у проживанні (ст. 536 Цивільний кодекс Республіки Казахстан, ст. 538 Цивільний кодекс Киргизької Республіки, ст. 530 Цивільний кодекс Республіки Узбекистан, ст. 616 Цивільний кодекс Республіки Таджикистан, ст. 574 Зобов'язально-правового Закону Республіки Естонії та ін.). Вирізняється поміж решти законодавство Республіки Естонії, де встановлено, що набувач (утримувач) зобов'язаний забезпечити для відчужувача розумне житло (ст. 574 Зобов'язально-правового Закону Республіки Естонії). При цьому належним визнається виконання обов'язку набувача на засадах принципу розумності, що означає врахування сутності зобов'язальних відносин і мети правочину, звичаїв і практики, яка склалася у відповідній сфері діяльності та професійній сфері, а також інших обставин (ст. 7 цього Закону).

Заслуговує на увагу позиція, викладена у ст. 524 Швейцарського зобов'язального закону, що рентоодержувач зобов'язаний переїхати до будинку платника ренти, який має надати йому відповідне житло та утримання.

Вважаємо, що врегулювати взаємовідносини сторони у договорі можуть таким чином: 1) у будинку (квартирі) проживає лише відчужувач або третя особа; 2) у будинку (квартирі) проживає відчужувач (або третя особа) та набувач; 3) за множинності осіб у зобов'язанні на стороні відчужувача, – право проживати належить одній особі, а забезпечення утриманням та (або) доглядом надається іншій особі; 4) набувач не має обов'язку забезпечити відчужувача житлом; 5) у договорі відсутня будь-яка згадка про забезпечення відчужувача житлом.

Слід зазначити, що деякі вчені тлумачать законодавчу дефініцію (ст. 750 ЦК України) по-іншому. Наприклад, М. С. Долинська зазначає: «Якщо предметом договору є будинок (квартира), то набувач (згідно зі ст. 750 Цивільного кодексу) повинен забезпечити відчужувача (або третю особу) житлом, зазначивши в тексті договору, яка частина помешкання надається відчужувачеві)» [2, с. 323]. Тобто вчена вказує на обов'язок набувача забезпечити відчужувача (або третю особу) житлом, якщо предметом договору є будинок (квартира). З цією позицією погодитися не можна, оскільки для набувача це буде обов'язком лише тоді, коли його буде закріплено у договорі.

Заслуговує на підтримку позиція М. В. Ткаченка, що «право на забезпечення житлом означає ніщо інше, як сервітут» [3, с. 130]. Відповідно до ст. 401 та ст. 402 ЦК України сервітутом є право користування чужим майном, що може бути встановлено договором, законом, заповітом або рішенням суду. При цьому, вчений вбачає відмінність сервітуту, передбаченого ст. 405 ЦК України, від сервітуту за договором довічного утримання (догляду) у тому, що на підставі цього договору «у особи спочатку припиняється право власності на житло, а потім виникає право користування цим же житлом в межах, визначених сторонами в договорі» [3, с. 130].

Право користування житлом може бути припинено у випадку, якщо відчужувача відповідно до Закону України «Про соціальні послуги» було влаштовано до установи органів соціального захисту населення, де йому надаються стаціонарно соціальні послуги в приміщенні надавача соціальних послуг в умовах цілодобового перебування (проживання) отримувача соціальної послуги із забезпеченням харчуванням та умовами для проживання (ч. 3 ст. 16) [4]. Особи, які перебувають в таких установах, перебувають на повному матеріальному забезпеченні. При цьому оплата соціальних послуг може надаватися як за рахунок бюджетних коштів, із установленням диференційованої плати залежно від доходу отримувача соціальних послуг, так і за рахунок отримувача соціальних послуг або третіх осіб (ст. 28 цього Закону) [4]. Із врахуванням таких обставин, за домовленістю сторін можуть змінюватися умови договору довічного утримання (догляду) щодо змісту обов'язку набувача щодо матеріального забезпечення відчужувача.

Відповідно до ст. 322 ЦК України тягар утримання майна покладається на власника, якщо інше не встановлено договором або законом [1]. Це означає, що він має нести витрати, необхідні для збереження майна, а також мусить вжити усіх заходів, пов'язаних із

забезпеченням належного стану майна [5, с. 326]. Якщо за договором довічного утримання (догляду) у власність набувача передається житловий будинок, квартира або їх частина, то тягар утримання цього помешкання включає витрати на сплату комунальних послуг, постачання газу, світла, води тощо. Крім того набувач як власник зобов'язаний здійснювати поточний і капітальний ремонт нерухомого майна.

Виникає питання: чи може за договором довічного утримання (догляду) відчужувач нести тягар утримання житлом, переданим йому набувачем повністю чи частково для проживання?

Згідно ст. 322 ЦК України власник має право за договором передати повністю або частково тягар утримання майна іншій особі [1]. Однак, для відчужувача метою укладення договору довічного утримання (догляду) є одержання від набувача матеріального забезпечення та (або) догляду. Цей договір, як правило, укладається громадянами з низьким рівнем доходів, для яких матеріальне забезпечення є основним джерелом існування. Тому покладення на відчужувача обов'язку сплачувати комунальні та інші платежі за користування житлом є недоцільним, оскільки суперечить меті та сутності договору довічного утримання (догляду). Відповідно набувач, який сплачує комунальні та інші платежі, підтримує належний стан житлового приміщення, такими діями забезпечує необхідні умови для проживання в ньому відчужувача, тобто забезпечує його матеріальне утримання.

Водночас, на нашу думку, відповідно до ст. 322 та ст. 627 ЦК України [1] сторони вільні у визначенні умов договору довічного утримання (догляду), тому можуть домовитися про покладення на відчужувача обов'язку сплачувати комунальні та інші платежі за користування житлом. Однак, таке правило повинно діяти лише у тому випадку, коли воно встановлено договором. Відповідно, якщо у договорі довічного утримання (догляду) відсутній такий обов'язок для відчужувача, то набувач згідно закону повинен нести такі витрати. Наша позиція зумовлена тим, що, якщо договором довічного утримання (догляду) встановлено обов'язок набувача забезпечити відчужувача або третю особу житлом, то такий обов'язок потрібно розглядати як вид матеріального забезпечення відчужувача утриманням.

Вважаємо за необхідне доповнити частину першу ст. 750 ЦК України новим пунктом третім такого змісту: «Набувач несе тягар утримання житлом у будинку (квартирі), який йому переданий за договором довічного утримання (догляду), якщо інше не передбачено цим договором», а також ст. 750 ЦК України новою частиною другою такого змісту: «Набувач може бути зобов'язаний забезпечити відчужувача або третю особу житлом в іншому будинку (квартирі). У цьому разі тягар утримання житлом покладається на набувача».

Використані джерела:

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. №№ 40–44. Ст. 356.
2. Долинська М. С. Особливості нотаріального посвідчення договору довічного утримання (догляду). *Актуальні проблеми держави і права.* 2012. Вип. 64. С. 318–324.
3. Ткаченко М. В. Договір довічного утримання (догляду) в цивільному праві України: дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Київ, 2018. 244 с.
4. Про соціальні послуги : Закон України від 17 січня 2019 року № 2671-VIII. *Відомості Верховної Ради*. 2019. № 18. Ст.73. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2671-19#Text.
5. Цивільний кодекс України : науково-практичний коментар / Є. О. Харитонов [та ін.] ; за ред. Є. О. Харитонова. Х. : ТОВ «Одіссей», 2006. 1200 с.

Процьків Наталія Миколаївна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри приватного права Чернівецького національного університету
імені Юрія Федьковича

ДОГОВІР ЕСКРОУ ЯК ГАРАНТІЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ЦИВІЛЬНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ.

23 березня 2017 року був прийнятий Закон № 1983-VIII [1], який доповнив главу 72 Цивільного кодексу України нормами про новий договір – договір ескроу. У зв'язку з цим Національний банк України розробив порядок відкриття таких рахунків в Постанові Правління від 18.12.2017 року № 133 «Про затвердження змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України» [2]. До цього часу елементи договору ескроу використовувалися при фінансуванні експортно-імпортних операцій за участю іноземних банків. Угода укладалася з застосуванням норм законодавства країни банка-ескроуагента.

Договір ескроу – це інститут умовного зберігання грошових коштів. Механізм застосування даного договору спрощує процес виконання зобов'язань сторонами правочинів і створює гарантії оплати за договорами, а тому зменшує ризики в підприємницькій діяльності, оскільки забезпечує взаємну довіру сторін. Термін «ескроу» має французьке коріння, оскільки походить від старофранцузького «escroue», що означає клаптик паперу, який третя сторона зберігала до завершення угоди.

У міжнародній юридичній практиці операції за договором ескроу використовують при купівлі-продажу нерухомості, рухомого майна, поставках, перевезеннях, при продажу та передачі акцій на фондовому ринку, де для відповідального зберігання коштів потрібен незалежний суб'єкт. Ескроу – це процес, за допомогою якого документ, нерухомість, грошові кошти або цінні папери передаються в депозит нейтральній третій стороні, яка називається ескроу – агент. В Інтернет просторі ескроу-сервіси використовують такі ритейлери як Amazon и AliExpress.

За законодавством України зміст договору ескроу передбачає обов'язок банку приймати та зараховувати грошові кошти, отримані від володільця рахунка і надалі при настанні підстав, передбачених договором, перераховувати кошти особі, вказаній володільцем рахунку. В свою чергу, банк має право на винагороду за обслуговування рахунка та проведення банківських операцій. Але, за загальним правилом, відповідно до ст.1076 [5] Цивільного кодексу України [3] банк не має права отримувати винагороду з грошових коштів, що знаходяться на рахунку умовного зберігання. Фактично Цивільний кодекс України обмежує сферу застосування договору ескроу. За правовою природою він подібний до акредитиву, але їх не можна ототожнювати, оскільки ескроу – договір, а акредитив – форма безготівкових розрахунків. Договір ескроу не носить акцесорний характер, тому його не можна вважати способом забезпечення виконання зобов'язань.

Договір рахунка умовного зберігання є тристоронній правочин, сторонами якого виступає клієнт (володілець рахунка), банк (ескроу-агент), бенефіціар. При цьому термін «ескроу-агент» вітчизняне законодавство не використовує. Банк повинен діяти в інтересах і клієнта, і бенефіціара.

На договір ескроу розповсюджується загальний принцип свободи договору, але сторони не мають права в односторонньому порядку відмовитися від договору і відкликати кошти, а тому таку умову не можна включати в зміст договору, оскільки вона суперечить природі договору. Для розірвання договору завжди потрібна згода бенефіціара. У разі припинення або розірвання договору рахунка умовного зберігання (ескроу) банк закриває рахунок умовного зберігання (ескроу), а грошові кошти, що знаходяться на рахунку, повертає володільцеві рахунка. За правовою природою договір є реальним, оплатним, двостороннім.

В договорі ескроу варто передбачати наступні умови:

- сума договору;
- порядок перерахування коштів на рахунок бенефіціара;
- умови для перерахування коштів;
- механізм перевірки банком настання умов для перерахування коштів;
- розмір винагороди банку.

В період фінансової кризи ескроу може використовуватися з метою страхування ризиків покупців житла від коливань ринкової ціни або недобросовісного забудовника. При використанні ескроу необхідно дотримуватися законодавства про боротьбу з відмиванням грошових коштів, одержаних злочинним шляхом.

Однак, сучасна конструкція договору має свої недоліки. По-перше, обмежені випадки застосування договору – об'єктом є лише грошові кошти, по-друге, обов'язковим учасником виступає банк, на відміну від законодавства інших країн, де ескроу-агентом можуть бути і інші суб'єкти: юридичні фірми, адвокати, нотаріуси, брокери. Проблемною лишається ситуація, коли у банка, де відкритий рахунок клієнта, відкликається ліцензія. В цьому випадку ризики несуть обидві сторони договору, тому що вірогідність повернення коштів зменшується.

Договір умовного зберігання – це один з найбільш ефективних способів захисту прав сторін договірного зобов'язання, який виконує гарантійну функцію. Грошові кошти перераховуються бенефіціару лише у випадку настання спеціальних умов, які визначені в інструкції, що видається банку.

Використані джерела:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних від 23.03.2017 року №1983VIII. *Верховна Рада України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1983-19#n33
2. Про затвердження змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України. Постанова Правління Національного банку України від 18.12.2017 № 133. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0133500-17#Text
3. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року № 435-IV. *Верховна Рада України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text

Савченко Віктор Олександрович,
кандидат юридичних наук, доцент,
запрошений науковий співробітник Оксфордського університету,
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін
Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна

ПРОЯВ СВОБОДИ ВОЛІ В ПРАВІ КРАЇН-ЧЛЕНІВ ЄС: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

Право країн-членів ЄС має величезну кількість споріднених та відмінних рис. Проте в основі законодавства кожної європейської країни знаходиться ідея проголошення прав людини головною цінністю. Це пояснює парадигму розвитку сучасної юриспруденції, яка працює для забезпечення дотримання прав людини. Кожна галузь права ґрунтується на фундаментальних засадах, принципах, які виступають втіленням певних філософсько-правових ідей. Одним з головних принципів, який став базисом для права європейських країн, визнається свобода волі. Актуальність дослідження цієї теми зумовлена необхідністю розуміння проблематики теорії волі, того, як волевиявлення особи впливає на її дієздатність, можливість вступати у цивільні правовідносини, нести кримінальну

відповідальність тощо. В контексті європейської інтеграції України, ця тема набуває особливого значення. Аналіз впливу свободи волі на право країн-членів ЄС дозволить обрати правильний вектор гармонізації українського законодавства.

В законодавстві жодної європейської країни не має прямого закріплення поняття свободи волі. Навіть окремі її прояви можна побачити лише шляхом детального аналізу правових норм. Проте, після його здійснення, стає зрозумілим, що теорія волі та взагалі обов'язковість прояву свободи волі, має місце у всіх правових інститутах та галузях права. Така сама ситуація існує і в чинному законодавстві України.

Право країн-членів ЄС стало еклектичним поєднанням базових принципів. Зокрема, школи теорії права, включаючи природне право Дж. Локка, метафізичний моралізм І. Канта, ідеалізм В. Гегеля, історизм Т. Мейна, соціальний дарвінізм і утилітаризм споріднювались вирішальними характеристиками сучасного права [1, с. 223]. Це призвело до панування природно-правової концепції, яка змушує постійно корегувати державну політку з урахуванням прав людини. З часом, свобода волі отримала спеціальну формулу нормативного відображення: всі правовідносини ґрунтуються на свободі волі, але держава встановлює норми, які можуть її обмежувати. Ця формула не має свого прямого нормативного та доктринального відображення, але аналіз окремих норм та правової доктрини ілюструє підтвердження зазначеної тези.

Наприклад, Б. Гавел та В. Пігєра в своєму дослідженні «Межі автономії волі в праві комерційних корпорацій (структурні міркування)» доводять, що свобода волі корпорацій може обмежуватись через принцип numerus clausus, який є категорією в Цивільному кодексі [2]. Вони наводять приклад, що навчальний заклад обмежений у своїй волі приймати абітурієнтів кількістю міст, які виділені державою. В свою чергу, свобода волі абітурієнта (вступ до конкретного університету) також обмежується квотою на вакантні місця. Так з одного боку, ми маємо право на вищу освіту, вибір роду занять та навчального закладу, а з іншого, встановлено нормативні обмеження щодо вступу до навчального закладу. В Іспанії визнано здатність людей самостійно регулювати питання які стосуються них та їх сімейних відносин, у зв'язку з законом «Про особу, сім'ю та спадщину» [3, с. 1020]. В свою чергу, один з принципів польського законодавства пов'язаний зі згодою пацієнта на медичне втручання [4], що також є проявом свободи волі.

Вплив питання свободи волі весь час проявляється в нормах законодавства країн-членів ЄС. Якщо взяти європейське цивільне право, як втілення сукупності споріднених цивілістичних ідей, то можна побачити, що його принципи не можуть існувати без свободи волі. Доктрина визнає сім принципів цивільного права ЄС: 1) принцип «обрамленої» автономії (The Principle of «Framed» Autonomy); 2) принцип захисту слабкої сторони (The Principle of Protection of the Weaker Party); 3) принцип недискримінації (The Principle of Non-Discrimination); 4) принцип ефективності (The Principle of Effectiveness); 5) принцип рівноваги (The Principle of Balancing); 6) принцип пропорційності (The Principle of Proportionality); 7) принцип сумлінності та заборона зловживання правами (An Emerging Principle of Good Faith and of a Prohibition of Abuse of Rights) [5]. Детальне дослідження кожного з цих принципів підтверджує наведену вище тезу.

На сьогодні принципове значення має пряме нормативне визначення свободи волі, починаючи з його детермінації в цілому, та окремо для кожної галузі права. Як перший крок до цього, можна закріпити в цивільному законодавстві власне авторське визначення свободи волі як здатності людини усвідомлено, вільно та самостійно приймати та реалізовувати рішення щодо участі в цивільних правовідносинах, шляхом вчинення дій або бездіяльності, розпорядження суб'єктивними цивільними правами та виконання обов'язків, а також можливості нести правову відповідальність за них.

Використані джерела:

1. Pound R. The End of Law as Developed in Juristic Thought II: The Nineteenth Century. *Harv. L. Rev.*, 2017. С. 223–225.

2. Havel B., Pihera V. Limits of Autonomy of Will in the Law of Business Corporations (Structural Considerations). *Pravnik*, 2022. №161 (4), C. 319–331.

3. Ayago A. D. Autonomy of the will, public policy and international public order in european family and succession law regulations. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2021. №13 (2), C. 1003–1021.

4. Swiderzka M. Patient's autonomy of will in Polish law. *Medicine and law*, 2012. №31 (3). C. 375–386.

Савчук Валерій Петрович,
аспірант кафедри цивільного права
Навчально-наукового юридичного інституту
Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

ЩОДО ВИТОКІВ ПРАВОВОГО ІНСТИТУТУ КОРПОРАТИВНОГО СЕКРЕТАРЯ

Хоча корпоративний секретар відносно новий правовий інститут для вітчизняного законодавства, його зародження пов'язують одночасно виникненням перших акціонерних компаній.

Посада корпоративного секретаря існувала ще в Британській Ост-Індійській та Левантійській компаніях (1581 р.) а також Ост-Індійській компанії (1600 р.) Данії. Корпоративний секретар Левантійської компанії виконував управлінські функції від імені короля в частині торгових питань з колоніями імперії. Корпоративний секретар Ост-Індійської компанії відповідав за реєстрацію та виконання актів парламенту а також виконання рішень Верховного Суду (Supreme Court of Judicature) [1, с. 6], контролював в цілому діяльність компанії. В Ост-індійській компанії Данії корпоративний секретар мав подвійну роль: секретар ради правління, що виконував організаційні функції, та водночас представник ради правління з правових питань [2].

Зважаючи на суттєвий вплив вищезазначених компаній в суспільно-політичному житті Великобританії та Данії, корпоративні секретарі мали деякі повноваження стосовно ініціювання певних законопроектів, метою яких було відстоювання монопольного становища компанії в торгівлі з країнами Сходу.

Вцілому у порівнянні із сучасними підходами інститут корпоративного секретаря акціонерних товариств XVII-XVIII століття суттєво відрізнявся від теперішнього їх змісту. Корпоративний секретар виконував швидше роль одного із членів ради директорів а також до певної міри функції державного посадовця (зважаючи на їх повноваження в сфері правового регулювання торгівлі з колоніями), ніж об'єднуючої ланки між органами управління правління.

В сучасному вигляді з притаманними йому насьогодні функціями інститут корпоративного секретаря пов'язується з прийняттям першого Закону про компанії в 1862 році в Великобританії. До 1892 року в облікових книгах Реєстру акціонерних товариств вже нараховувалося 15 477 компаній, і з'явився новий клас фахівців з управління адміністративними справами цих компаній [3].

Хоча на кінець XIX століття інститут корпоративного секретаря уже мав досить тривалу історію свого існування, але навіть з прийняттям Закону про компанії 1885 року, була відсутня вимога щодо обов'язковості запровадження відповідної посади серед усіх компаній.

У 1887 році у справі Barnett, Hoares & Co v South London Tramways Co (1887 р.) 18 QBD 815, посаду секретаря компанії (company secretary) було розтлумачено виключно

як виконавця рішень правління та загальних зборів (must «do what he is told»). Таке трактування призвело до того, що посада секретаря акціонерних товариств розглядалася в першу чергу як адміністратор, який займається такими завданнями, як забезпечення подачі документів у відповідні контролюючі органи, ведення статутних реєстрів, підготовка порядку денного та протоколів правління / загальних зборів, а також забезпечення того, щоб загальні збори проводилися відповідно до процедур, встановлених Законом про компанії.

Але з часом роль та статус корпоративного секретаря змінилися. На початку XX століття британські акціонерні товариства почали масово виходити на закордонні ринки шляхом пропозиції акцій іноземним інвесторам. Постала гостра необхідність в такій ланці корпоративного управління, яка б могла забезпечувати ефективну взаємодію органів управління товариства, акціонерів (як резидентів так і нерезидентів), сприяти врахування інтересів інших груп стейкхолдерів. Серед усіх вироблених багаторічною правовою традицією прецедентного права правових інститутів корпоративний секретар якнайкраще відповідав новим викликам.

У справі Panorama Developments (Guildford) Ltd v Fidelis Furnishing Fabrics Ltd (1971 р.) 2 QB 711 (CA) уже було зазначено таке: «Часи змінилися. Сьогодні секретар компанії є значно важливішою особою, ніж він був у 1887 році. Це посадова особа компанії з обов'язками та відповідальністю, що проявляється не тільки в щоденних актах компаній, а й в тій ролі, яку він відіграє в повсякденній діяльності компаній. Корпоративний секретар – не просто клерк. Він регулярно виступає від імені компанії і укладає контракти від свого імені, що стосуються повсякденного управління бізнесом компанії…. Він, безумовно, має право підписувати договори, пов'язані з адмініструванням справ компанії, наприклад, працевлаштування персоналу, замовлення автомобілів тощо» [4, с. 68–75]. Тобто за корпоративним секретарем було визнано частину тих повноважень, які раніше асоціювалися виключно з членами ради правління. А головне за корпоративним секретарем закріпилось право контактувати із колом осіб поза межами акціонерного товариства – інвесторами, кредиторами, тощо.

Аналогічні процеси стосовно зростання вимог щодо фінансової звітності, корпоративного управління в акціонерних товариствах відбувалися і в США. Закон про цінні папери та біржі 1934 року (Securities and Exchange Act, 1934 р.) закріпив обов'язок щорічних і квартальних фінансових звітів і проміжних звітів про події, які стосуються майнових інтересів інвесторів. Законом Сарбейнса-Окслі 2002 року (Sarbanes-Oxley Act, 2002 р.) внесено зміни до Закону про цінні папери та біржі. Стосовно вимог щодо зберігання звітності та запобігання бухгалтерському шахрайству. Закон Додда-Френка про реформу Уолл-стріт і захист прав споживачів 2010 року (Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act, 2010 р.) встановив вимоги щодо відповідності корпорацій певним нормам щодо розкриття інформації та відповідності [5]. Виконання передбачених згаданими нормативно-правовими актами приписів покладалося на корпоративного секретаря.

Таким чином, зростання вимог щодо розкриття корпоративної інформації шляхом подання звітних документів і своєчасних повідомлень зробило даний корпоративний інститут незамінним в щоденній діяльності британських компаній, заснованій на скрупульозному дотриманні нормативно-правових та локальних правових актів. Роль секретаря компанії у Великій Британії набула значно більшого значення, ніж передбачалося спочатку, особливо в компаніях, зареєстрованих на біржі, для яких репутаційні ризики напряму взаємообумовлюють їх фінансову спроможність.

Із зростанням кількості публічних акціонерних товариств і одночасним посиленням ролі корпоративного секретаря, так само як і його відповідальності, постала необхідність у створенні незалежної асоціації корпоративних секретарів, яка б відстоювала їх інтереси та поряд з тим сприяла підвищенню фахового рівня корпоративних секретарів. Тому, як наслідок, у 1970 році Інститут дипломованих секретарів злився з Корпорацією секретарів,

в результаті чого в 1971 році організація отримала нову назву – Інститут дипломованих секретарів та адміністраторів. Наступне об'єднання відбулося в 1981 році, коли в ICSA увійшов Інститут посадових осіб локальної державної адміністрації.

В «Законі про компанії» Великобританії 1980 року вперше була передбачена необхідність здійснення функції корпоративного секретаря компанії кваліфікованими спеціалістами.

Таким чином, за час свого розвитку статус корпоративного секретаря змінювався – від виконання функцій звичайного секретаря до посадової особи, що за своїм правовим статусом не поступається значимості членам органам управління.

Використані джерела :

1. Kakabadse, A., Khan, N. and Kakabadse, N. Leadership on the board: the role of company secretary. In: Storey, J., Hartley, J., Denis, J.L., Hart, P. and Ulrich, D. (eds.) The Routledge Companion to Leadership. Routledge, Abingdon, pp. 241-259. 2017. P. 6

2. Schmidt, E., Schleich, T. and Beck, T. Merchants as Colonial Masters: Trading World of Dutch at the Cape of Good Hope to Nagasaki. 1988. P. 1600–1800.

3. Корпоративный секретарь в Великобритании, Ассоциация «Национальное объединение корпоративных секретарей». URL : http://nokc.org.ru/docs/relevant/laws1

4. Ковалишин О. Р. Корпоративний секретар як приклад правових запозичень / *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства України*. Івано-Франківськ, 2018, № 48. С. 68–75.

5. Ranald Michie The London Stock Exchange: A history (OUP Oxford 1998). P. 70–142.

6. The Evolving Role of the Company Secretary in Today's Corporate World. URL : https://www.boardeffect.com/blog/evolving-role-company-secretary-todays-corporate-world/.

Салюк Петро Іванович,
аспірант кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ КВАЗІСУДОВИМИ ОРГАНАМИ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД

Учасники сімейних відносин, в тому числі батьки та діти мають ряд взаємних особистих немайнових та майнових прав та обов'язків, в тому числі пов'язаних із визначенням походження дитини від її батьків, визнання за ними факту батьківства або материнства, із яких випливає можливість здійснювати відповідні права та виконувати відповідні обов'язки, в тому числі здійснювати виховання дитини, її утримання та захист її інтересів. В той же час, без встановлення належного правового захисту цих прав, вони можуть бути порушені, не визнані або оспорені, а отже – не здійснені, що безперечно не відповідатиме інтересам ні батьків, ні дитини. У зв'язку із цим, сімейним законодавством України та інших держав встановлюється можливість захищати сімейні права та обов'язки як самостійно (самозахист), так і через звернення до відповідних юрисдикційних органів за захистом свого права або інтересу, в тому числі до суду.

Аналіз сімейного законодавства Латвії, Польщі та Румунії дозволяє прийти до висновків, що суд не є єдиним (хоч і основним) органом, який уповноважений здійснювати захист прав батьків та дітей.

Зокрема, латвійське сімейне законодавство поряд із судовим захистом сімейних прав батьків та дітей, передбачає також квазісудову форму захисту, представлену сирітськими судами, які є органами опіки та піклування органів місцевого самоврядування та здійснюють захист сімейних прав батьків і дітей, які звичайно здійснюються судами за сімейним законодавством України. Сирітські суди, попри наявність у своїй назві слова «суд» є органами опіки та піклування органів місцевого самоврядування, а не судами, і приймають ряд рішень, які як правило в Україні належать саме судам, а не іншим органам, зокрема рішення про визначення прізвища дитини за наявності спору про це в батьків (п. 151), про згоду на подання батьком дитини заяви про встановлення батьківства у разі смерті матері дитини або відсутності відомостей про її місцезнаходження (п. 155), про передачу дитини під турботу та виховання майбутнього усиновителя (п. 162), про усиновлення дитини (п. 169), про допомогу у реалізації батьками своїх прав та обов'язків щодо дитини (п. 185), про допомогу дитині у разі неправомірної реалізації батьками своїх прав та обов'язків щодо дитини (п. 185), про припинення права опіки батьків над дитиною або поновлення такого права (п. 203), про ініціювання позову про позбавлення батьків права опіки над дитиною (п. 203), про затвердження опікунів, призначених у заповіті батьків (п. 230), про призначення дитині опікуна (п. 330), про звільнення опікуна (п. 342) тощо [2].

Схожа квазісудова форма захисту сімейних прав батьків та дітей поряд із судовою існує і за законодавством Республіки Польща. Так, з одного боку, Кодекс про сім'ю та опіку Республіки Польща визначає повноваження суду із встановлення материнства (ст. 61-10), батьківства (ст. 63), заперечення батьківства (ст. 69), визнання батьківства (ст. 73), призначення аліментів на дитину (ст. 135), з іншого визначає повноваження органів реєстрації актів цивільного стану при вирішенні питання про визнання батьківства (ст. 73), а «суду з питань опіки та піклування» – з питань визнання батьківства за наявності спору між батьками (ст. 73), визначення прізвища або імені дитини (ст. ст. 88, 89), призначення опікуна над дитиною (ст. 99), надання згоди на вчинення правочинів щодо майна дитини (ст. 101), обмеження (ст. 110) або позбавлення батьківських прав (ст. 111), обмеження контактів дитини з одним із батьків (ст. 113-2) або заборона таких контактів (ст. 113-3), усиновлення дитини (ст. 117) тощо [3].

Аналогічно, у Цивільному кодексі Румунії прямо зазначається, що усі заходи захисту, передбачені Книгою II «Про сім'ю» підсудні суду (ст. 265), в той же час окремо визначаються повноваження суду з питань опіки та піклування з питань позбавлення батьківських прав (ст. 509), їх поновлення (ст. 512), усиновлення дитини (ст. 454) та вирішення спорів між батьками щодо здійснення ними батьківських прав та обов'язків (ст. 486) [19]. Цим самим, румунське сімейне законодавство передбачає дві самостійні форми захисту сімейних прав – судову та квазісудову аналогічно латвійському та польському законодавству.

Таким чином, Латвійський цивільний закон поряд із судовим захистом сімейних прав батьків та дітей, містить також квазісудову форму захисту, представлену сирітськими судами, які є органами опіки та піклування органів місцевого самоврядування та вирішують питання про передачу дитини під турботу та виховання майбутнього усиновителя, про усиновлення дитини, про допомогу у реалізації батьками своїх прав та обов'язків щодо дитини, про допомогу дитині у разі неправомірної реалізації батьками своїх прав та обов'язків щодо дитини, про припинення права опіки батьків над дитиною або поновлення такого прав, про призначення, затвердження або звільнення опікуна. Польське та румунське сімейне законодавства передбачають дві самостійні форми захисту сімейних прав – судову та квазісудову аналогічно латвійському законодавству, коли питання усиновлення, встановлення опіки, вирішення спорів батьків щодо здійснення ними батьківських прав та обов'язків вирішується «судами з питань опіки та піклування» як органами опіки та піклування.

Використані джерела:

1. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2447-14.

2. Гражданский закон Латвийской Республики от 28.01.1937 г. (ред. от 19.11.2015г.). *Inlatplus*. URL: https://www.inlatplus.lv/wp-content/uploads/2019/11/Гражданский-закон.pdf.

3. Kodeks rodzinny i opiekuńczy. *Grupa ArsLege.pl*. URL: https://lexlege.pl/kodeks-rodzinny-i-opiekunczy/#krio/tytul-i-malzenstwo/krio/tytul-i-pokrewienstwo-i-powinowactwo/96.

4. Codul civil. URL : https://www.codulcivil.ro.

Сердечна Ірина Леонідівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДО ПИТАННЯ ПРО ДОГОВІР ЯК РЕГУЛЯТОР СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН

Поряд із іншими регуляторами суспільних відносин договір посідає важливе місце та має тривалу історію формування та становлення. Щодо дослідження договору як джерела права є достатньо наукових досліджень в сфері сімейного, цивільного, адміністративного права, однак при цьому не достатньо уваги дослідників приділено дослідженню питання договору як джерела правового регулювання сімейних правовідносин, це і визначило напрям нашого дослідження.

Погодимося з думкою А. С. Довгерта, що договір виступає основним регулятором цивільних правовідносин [11, с. 12–13], також відзначимо його важливий вплив на регулювання сімейних відносини.

Питання договору як регулятора сімейних відносин було предметом дослідження таких вчених як: Т.В. Боднар, В. І. Борисова, В.А. Ватрас, А.О. Дутко, І. В. Жилінкова, О. М. Калітенко, Л. В. Красицька, М. В. Логвінова, О. В. Некрасова , О. В. Розгон, З. В. Ромовська, О. І. Сафончик, О. А. Явор та інших.

Сьогодні договір, як джерело приватних відносин, відіграє таку ж роль як і традиційні джерела права, такі як закон, підзаконні нормативно-правові акти [3, с. 361].

Договір – це угода двох чи більше осіб, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов’язків [12, с. 84]. Він виступає джерелом правового регулювання як сімейних так і цивільних відносин, на це вказують положення Сімейного кодексу України (далі – СК України).

В СК України (ст. 7, 9) визначено загальні засади регулювання сімейних відносин загалом, які виступають основними принципами та регулювання сімейних відносин за договором між сторонами, зокрема. В сімейному законодавстві визначено, що подружжя, батьки дитини, батьки та діти, інші члени сім'ї та родичі можуть врегулювати свої відносини за домовленістю (договором), якщо це не суперечить вимогам цього Кодексу, інших законів та моральним засадам суспільства. Також особи, які проживають однією сім'єю, а також родичі за походженням, відносини яких не врегульовані цим Кодексом, можуть врегулювати свої сімейні (родинні) відносини за договором, який має бути укладений у письмовій формі [9].

Відповідно до ст. 8 СК України для регулювання сімейних відносин можуть бути застосовані положення цивільного законодавства в субсидіарному порядку [9, 10].

Цивільно-правові та сімейно-правові договори належать до договорів приватного права, адже вони є типовими для відносин, які у цілому базуються на засадах рівності сторін, їх вільному волевиявленні та майновій самостійності [4, с. 136–137].

Сімейно-правовими вважають договори, що укладаються фізичними особами і спрямовані на встановлення, зміну або припинення сімейних прав та обов'язків [5, с. 54].

Некрасова О. В. сімейно-правовим договором вважає домовленість, яка має ознаки цивільного правочину, між подружжям, батьками та дітьми, іншими членами сім'ї та родичами як суб'єктами сімейних і водночас цивільних правовідносин, про виникнення, зміну та припинення майнових, а в окремих випадках особистих немайнових прав та обов'язків, що обумовлені їх сімейно-правовими зв'язками [6, с. 108].

Ватрас В.А. зазначає, що договору як джерелу сімейного права притаманні спрямованість сторін, якими можуть бути як подружжя, члени сім'ї, так і державні органи, які мають повно-важення в питаннях влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування (органи опіки та піклування) до реалізації своїх сімейних прав та обов'язків; встановлення порядку реалізації визначених у законодавстві сімейних прав та обов'язків або закріплення таких суб'єктивних прав та обов'язків, які не закріплені в законодавчому мінімумі вимог до сторін; недопустимість погіршення майнового становища сторін договору у частині прав та гарантій, передбачених сімейним законодавством [1, с. 117].

В науці сімейного права пропонують низку класифікацій сімейно-правових договорів за різними критеріями: залежно від сфери договірного регулювання, залежно від цільової спрямованості договорів в сімейному праві, залежно від мети виникнення договору та інші [2, с. 107–109; 4, с. 138; 8, с. 67–69].

Ознаки договору в сімейному праві ознаки: 1) вільне волевиявлення учасників; 2) визначеність прав та обов'язків сторін, а також поведінки, яка може виражатися в дії або бездіяльності; 3) спрямованість на встановлення, зміну або припинення сімейних правовідносин; 4) спрямованість на досягнення конкретної мети, яка не повинна суперечити нормам позитивного права; 5) об'єктивізація в певній формі, яка встановлена законодавчо для певних видів договорів, або обирається сторонами [4, с. 141].

Сімейно-правові договори мають обов'язковий характер тільки для тих, хто їх прийняв (не випадково говорять: договір – закон для двох). Вони мають значення для регулювання конкретних відносин, що виникають між учасниками, в тому числі при вирішенні спорів [7, с. 246].

Отже, визначимо основні ознаки договору як регулятора сімейних відносин:

– регулювання базується на основних принципах визначених в цивільному та сімейному законодавстві;

– суб'єктом виступає будь-яка особа наділена необхідним обсягом правоздатності та дієздатності;

– сторони можуть врегулювати в договорі відносини, які не врегульовані актами законодавства;

– договір є обов'язковим до застосування для конкретних учасників.

Використані джерела:

1. Ватрас В. А. До питання про договір як джерело сімейного права України та інших держав. *Університетські наукові записки*. 2019. Том 18, № 3 (71). С. 108–119.

2. Договір як універсальна правова конструкція / за ред. А.П. Гетьмана, В.І. Борисової. Х. : Право, 2012. 432с.

3. Дрішлюк А. І. Щодо актуальності дослідження системи джерел цивільного права України (огляд літератури та постановка проблеми). *Актуальні проблеми держави і права.* 2012. Вип. 65. С. 361–367. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/apdp_2012_65_49.

4. Дутко А. О. Договір як регулятор сімейних відносин: особливості конструкції. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична. 2013. № 3. С.135–142.

5. Науково-практичний коментар до Сімейного кодексу України / за ред. Є. О. Харитонова. Харків, ТОВ «Одісей», 2006. 552 с.

6. Некрасова О. В. Розвиток договору як регулятора сімейних відносин. *Ученые записки Таврического национального университета им. В.И. Вернадского.* Серия «Юридические науки». Т. 24 (63). № 2. 2011. С. 104–109.

7. Панченко С. В. Джерела цивільного догорівного права. Миколаїв-Хмельницький : Видавництво Ірини Гудим, 2021. 264 с.

8. Розгон О. В. Договори у сімейному праві України. К.: Ін Юре, 2018. 301с.

9. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. *Відомості Верховної Ради України.* 2002. № 21–22. Ст. 135.

10. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Офіційний вісник України.* 2003. № 11. Ст. 261.

11. Цивільний кодекс України : наук.-практ. ком. / за ред. розробників проекту Цивільного кодексу України. К. : Істина, 2004. 928 с.

12. Юридичні терміни. Тлумачний словник. В.Г. Гончаренко, П.П. Андрушко, Т.П. Базова та ін.; за ред. В.Г. Гончаренка. 2-ге вид., стереотипне. К. : Либідь, 2004. 320 с.

Соловей Альбіна Олександрівна,
аспірантка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗДІЙСНЕННЯ УСИНОВЛЕННЯ ДИТИНИ ІНОЗЕМЦЯМИ ТА ОСОБАМИ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА

Інститут усиновлення є одним із найважливіших інститутів сімейного права, поряд із інститутом шлюбу, сім'ї та батьківства, виступаючи з одного боку формою захисту сімейних прав та інтересів дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, з іншого – будучи юридичним фактом, що зумовлює набуття особами, які усиновили дитину батьківських прав та обов'язків; для усиновителів – це й забезпечення можливості набуття ними такого важливого особистого немайнового права, як право на батьківство (материнство). В той же час, зважаючи на юридичне визнання пріоритету прав та інтересів дитини перед правами та інтересами інших учасників сімейних відносин, важливим є забезпечення дієвого процесуального механізму здійснення усиновлення в аспекті забезпечення попередження можливих порушень сімейних прав та інтересів дитини, особливо якщо усиновлення здійснюється іноземцями або особами без громадянства, що зумовить зміну місця проживання дитини та залишить в якості контролю за умовами проживання дитини лише здійснення передбаченого законодавством нагляду.

Особливості здійснення усиновлення дитини іноземцем або особою без громадянства порівняно із загальним порядком, визначені ст. 283 Сімейного кодексу України (надалі по тексту – СК України). Однак, процесуальний порядок здійснення усиновлення цими категоріями осіб в СК України не визначений; виняток становлять положення ст. 224 СК України, якими передбачені основні до мотивації судового рішення про усиновлення та ст. 225 СК України, в якій момент здійснення усиновлення прив'язаний до набрання законної сили рішенням суду про усиновлення [1].

Більш детально визначені процесуальні особливості здійснення усиновлення у Цивільному процесуальному кодексі України, зокрема у ст. ст. 310 – 314, тобто розгляд та вирішення справи про усиновлення здійснюється в порядку цивільного судочинства за процедурою окремого провадження. Відповідно до них, заява про усиновлення подається до суду за місцем проживання дитини разом із наступними документами: копія свідоцтва про шлюб, а також письмова згода на це другого з подружжя, засвідчена нотаріально, – при усиновленні дитини одним із подружжя; медичний висновок про стан здоров'я заявника; довідка з місця роботи із зазначенням заробітної плати або копія декларації про доходи; документ, що підтверджує право власності або користування жилим приміщенням; інші документи, визначені законом [2].

У випадку подання заяви про усиновлення дитини іноземцем або особою без громадянства (якщо остання постійно проживає за межами території України), додатково подаються дозвіл уповноваженого органу виконавчої влади (таким органом є Міністерство соціальної політики України), висновок компетентного органу відповідної держави про умови їх життя і можливість бути усиновлювачами (має містити наступну інформацію: адресу, житло- во-побутові умови, біографію, склад сім'ї заявника та значний перелік питань, визначених Міністерством соціальної політики України), дозвіл компетентного органу відповідної держави на в'їзд усиновленої дитини та її постійне проживання на території цієї держави, зобов'язання усиновлювача, оформлене в нотаріальному порядку, про надання представникам дипломатичної установи України за кордоном інформації про усиновлену дитину та можливості спілкування з дитиною [2; 3, с. 126]. Вище викладені документи повинні бути перекладені державною мовою, а переклад – посвідчений нотаріально.

У розгляді справи предметом судової діяльності є перевірка підстав усиновлення, його відповідність інтересам особи, а також відсутність порушення інтересів інших осіб. Як у провадженні в справі про усиновлення до судового розгляду у попередньому судовому засіданні, так і під час судового розгляду справи увага має бути зосереджена на з'ясуванні умов та обставин, за наявності яких усиновлення може бути здійснене. Суд зобов'язаний перевірити наявність передбачених законом підстав для усиновлення, а саме: згода батьків дитини на усиновлення (якщо є необхідність); відповідність заявника вимогам до осіб, які можуть бути усиновлювачами; чи є дитина або повнолітня особа відповідно до законодавства суб'єктом усиновлення; наявність згоди дитини на усиновлення (якщо це можливо); відповідність висновку органу опіки та піклування і дозволу на усиновлення уповноваженого органу виконавчої влади необхідним вимогам [4, с. 81].

У ст. ст. 312, 313 та 314 Цивільного процесуального кодексу України зазначені питання підготовки справи до судового розгляду, власне особливості здійснення судового розгляду та процесуальні аспекти ухвалення судового рішення про усиновлення дитини. В той же час, в законодавстві не визначено істотних особливостей для справ про усиновлення дитини іноземцем або особою без громадянства, крім того, що прийняте судове рішення має бути надіслане не тільки до органу державної реєстрації актів цивільного стану за місцем ухвалення рішення, а й до уповноваженого органу виконавчої влади [2]. На нашу думку, це є недоліком цивільного процесуального законодавства. Зокрема, слід прямо передбачити, що у справі про усиновлення дитини іноземцем або особою без громадянства має брати участь не тільки представник Міністерства соціальної політики України (як органу, який надав дозвіл на усиновлення) та органу опіки та піклування (як орган, що видав висновок про доцільність усиновлення та відповідність його інтересам дитини), як це випливає із положень ч. 1 ст. 313 Цивільного процесуального кодексу України, а й слід залучати до участі у справі представника консульської установи відповідної держави, у разі, якщо усиновлення здійснюється особами, які постійно проживають за межами України.

Використані джерела:

1. Сімейний кодекс України від 10 січня 2002 року. *Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14/print.

2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року. *Законодавство України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/print.

3. Гожій І., Солончук І. Сучасні проблеми міждержавного усиновлення. *Jurnalul juridic naţional: Teorie şi practică*. 2019. Martie. С. 123–128.

4. Тубольцева Я. С. Правова регламентація розгляду судами справ про усиновлення: основні положення. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції*. 2017. № 6. Том 1. С. 78–82.

Фрончко Володимир Вікторович,
старший викладач кафедри цивільного права і процесу
Західноукраїнського національного університету

МІСЦЕ ІННОВАЦІЙНОГО ПРАВА В СУЧАСНІЙ ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ

Інноваційне право в сучасній правовій системі є новим комплексним формуванням, а тому потребує комплексного понятійного визначення та узгодження в єдиній законодавчій системі України. В основі цього процесу має бути формування спеціального інноваційного законодавства, що регулюватиме як приватні, так і публічні інноваційні процеси у межах комплексної галузі права – інноваційного права України.

Маємо констатувати, що протягом останніх років в юридичному науковому та науково-практичному середовищі України, питанню сутності інноваційного права приділяється достатня увага. Так, формуються новітні науково-практичні та навчальні посібники, монографії [1, 2], дослідження правового забезпечення інноваційної діяльності в Україні є предметом численних наукових публікацій в наукових журналах, збірниках науково-практичних конференцій тощо.

Сучасні тенденції розвитку світової юриспруденції пов’язані із втратою правом його чистої галузевої приналежності. Новітні сфери правових відносин, такі як інноваційне право, вимагають необхідність не просто їх належного правового регулювання (оформлення), а «ефективного» правового регулювання, а тому, це підштовхує спеціалістів обґрунтовувати новітні галузі права.

Інновації та інноваційна діяльність мають мати належну правову форму. Проте, слід констатувати, що в законодавстві України з питань правового регулювання інноваційної діяльності, до сьогодні відсутня системна єдність його складових.

Так, нормативно-правова база інноваційної діяльності є досить суперечливою. Багато питань щодо здійснення інноваційної діяльності вирішується на підзаконному рівні у формі підзаконних нормативно-правових актів.

Основні вимоги здійснення інноваційної діяльності закріплені в Законі України «Про інноваційну діяльність», що носить спеціальний характер. Крім того, відносини, які складаються в інноваційній сфері, регулюються й іншими спеціальними законодавчими актами, зокрема такими законами, як Закон України «Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності в Україні», Закон України «Про спеціальний режим інноваційної діяльності технологічних парків», Закон України «Про пріоритетні напрямки розвитку науки і техніки», Закон України «Про наукову та науково-технічну діяльність», Закон

України «Про наукову та науково-технічну експертизу», Закон України «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферту технологій» та інші.

В юридичній літературі інноваційне право визначають як складову частину існуючих галузей права, що формується на стику так званих цивільного, господарського, фінансового і навіть адміністративного права [3, с. 85], так і відносять до новітньої галузі права, котра спеціалізується на правовому регулюванні певного виду професійної діяльності (наприклад, як це робить підприємницьке право, медичне право тощо).

Вінник О. наголошує, що правове регулювання інвестиційної діяльності має міжгалузевий характер [4, с.54]. В. Поєдинок, з господарсько-правових позицій, інвестиційне право розглядає як підгалузь господарського права [5, с. 36].

На думку С. Глібко, істотну роль в регулюванні правовідносин інноваційної галузі відіграють міжнародні норми. Особливістю інноваційного права є той факт, що його регулювання здійснюється в основному за допомогою безпосереднього застосування міжнародних договорів (у першу чергу, конвенцій) [1, с. 9].

З огляду на зростаючу конкуренцію господарської та цивілістичної наук, проблема правової сутності інноваційної діяльності є затребуваною. Не дивлячись на те, що в Господарському кодексі України міститься глава 34 «Правове регулювання інноваційної діяльності», а у Цивільному кодексі України інновації фактично прирівняні до об'єктів інтелектуальної власності, інноваційне право втратило виключність та галузеву приналежність до вказаних галузей права.

Вважаємо, що розуміння інноваційного права виключно в межах існуючих правових структурних утворень є некоректним. Межі між окремими галузями не можуть бути абсолютними. До складу інноваційного права входять норми різних галузей, які за своєю природою є інноваційно-правовими, основними з них є норми права інтелектуальної власності, фінансового, господарського та цивільного права.

Таким чином, інноваційне право України є комплексною галуззю права. Інноваційне право в сучасній правовій системі України потребує комплексного понятійного визначення та узгодження в єдиній законодавчій системі. В основу цього процесу має стати спеціальне інноваційне законодавство, що регулюватиме як приватні, так і публічні інноваційні процеси у межах комплексній галузі права – інноваційне право України на засадах диспозитивно-імперативного методу.

Використані джерела:

1. Інноваційне право: науково-практичний посібник. 2-ге вид., оновл. і доп./ за заг. ред. С. В. Глібка,О. В. Розгон, А. В. Стріжкової. Харків: НДІ ПЗІР НАПрН України, 2020. 244 с.
2. Адміністративно-правове регулювання інноваційної діяльності: навч. посібник./ за заг. ред. Ковалів М. В., Ортинська Н. В., Хомишин І. Ю. та інш. Львів : НУ «Львівська політехніка», 2020. 288 с.
3. Сімсон О. Інноваційне право як запорука сталого інноваційного розвитку. *Теорія і практика інтелектуальної власності*. 2010. № 4. С. 81–86. URL: http://www.ndiiv.org.ua/Files2/2010_4/simson.pdf (дата звернення: 16.09.2022).
4. Вінник О. М. Інвестиційне право: навчальний посібник. К., Правова єдність, 2009. 616 с.
5. Поєдинок В. Інвестиційне право як підгалузь господарського права України. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка.* Юридичні науки. 3 (97). 2013. URL : http://irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?C21COM=2&I21DBN=UJRN&P21DBN=UJRN&IMAGE_FILE_DOWNLOAD=1&Image_file_name=PDF/VKNU_Yur_2013_3_7.pdf (дата звернення: 16.09.2022).

Чорна Жанна Леонтіївна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОКРЕМІ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ НЕДІЙСНИХ І НЕУКЛАДЕНИХ ПРАВОЧИНІВ

У науці цивільного права єдиної думки стосовно тотожності чи відмінності понять «недійсний» і «неукладений» правочин, немає.

Так, В.П. Шахматов пише, що неукладені договори є недійсними. На його думку, усі неукладені правочини не відповідають тим або іншим вимогам норм права про склад правочину, тому немає необхідності говорити в цих випадках про неукладені правочини – усі вони є недійсними [1, с. 93].

Осипова Г. Т. ототожнює ці поняття. Автор, визначаючи наслідки недодержання нотаріальної форми правочину, зазначає, що в такому випадку правочин вважається недійсним, тобто неукладеним [2, с. 37].

Євтушенко Є.В., Леонов Б.Д. зазначають, що недійсний правочин – це акт, який все ж таки звершився, але в силу визначених у ньому законодавством недоліків та/чи рішення суду, він не має правової сили [3, с.120].

Натомість, Н.В. Рабінович, зазначає, що неукладений правочин ніколи не існував та існувати не міг, тому правової сили не має [4, с. 21].

Разом з тим, у ч.1 ст.18 Закону України «Про іпотеку» [5] міститься перелік істотних умов іпотечного договору. Але, відповідно до абзацу 2 цієї ж статті зазначено, що у разі відсутності в іпотечному договорі однієї з вказаних вище істотних умов він може бути визнаний недійсним на підставі рішення суду. На нашу думку, в даному випадку мова повинна йти про такий правовий наслідок як «неукладеність» даного договору. На це, власне вказує і абзац 1 ч.1 ст. 638 Цивільний кодекс України (далі – ЦК України) відповідно до якого договір є укладеним, якщо сторони досягли згоди з усіх істотних умов договору.

У пункті 8 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 9 від 6 листопада 2009 року «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» зазначається, що не є укладеними правочини (договори), у яких відсутні встановлені законодавством умови, необхідні для їх укладення (відсутня згода за всіма істотними умовами договору; не отримано акцепт стороною, що направила оферту; не передано майно, якщо відповідно до законодавства для вчинення правочину потрібна його передача тощо) [6].

В узагальненнях Верховного Суду України «Про практику розгляду судами цивільних справ про визнання правочинів недійсними» від 24 листопада 2008 року зазначається, що встановивши, що правочин є неукладеним, суд на цій підставі залишає позов про визнання правочину недійсним без задоволення. Наслідки недійсності правочину до неукладеного правочину не застосовуються, оскільки вимога про визнання правочину неукладеним не відповідає способам захисту цивільних прав та інтересів, передбачених ст.16 ЦК України, відповідно, підстав для його задоволення немає [7].

На запитання про те, які правові наслідки потягне неукладений правочин, якщо його буде виконано, дає відповідь п.8 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 6 листопада 2009 року «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними». У цьому разі можуть заявлятися лише вимоги, передбачені главою 83 книги п’ятої ЦК України [6]. Тобто, це норми, які регулюють питання набуття, збереження майна без достатньої правової підстави.

«Неукладений договір» є еквівалентом «договору, який не був укладений», а тому він не є юридичним фактом, не може бути визнаний недійсним та не тягне жодних правових наслідків [8, с. 23].

Отже, завершуючи розгляд даного питання, слід зауважити, що на даний час у ЦК України відсутнє поняття «неукладений» правочин, що породжує певні протиріччя, у розмежуванні недійсних і неукладених правочинів.

Використані джерела:

1. Шахматов В. П. Составы противоправных сделок и обусловленные ими последствия. Томск: Изд-во Том. ун-та, 1967. 310 с.
2. Осипова Г. Т. Правовое регулирование сделок, совершаемых гражданами. Минск: Беларусь, 1986. 62 с.
3. Євтушенко Є. В., Леонов Б. Д. Недійсність правочину у цивільному судочинстві. *Інформація і право*. 2017. № 4(23). С. 116–121.
4. Рабинович Н. В. Недействительность сделок и ее последствия. Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1960. 171 с.
5. Про іпотеку : Закон України від 5.06. 2003 р. № № 898-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 38. Ст. 313.
6. Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними: постанова Пленуму Верховного Суду України від 6.11. 2009 р. № 9. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0009700-09#Text.
7. Практика розгляду судами цивільних справ про визнання правочинів недійсними: узагальнення Верховного Суду України від 24.11.2008 р. *Вісник Верховного суду України.* 2009. № 1. Стор. 22.
8. Визнання правочинів недійсними: основи теорії та судова практика: посібник для суддів. Київ: Алерта, 2020. 234 с.

Belakhvost Andrei,
student of Center for Constitutionalism and Human Rights of
European Humanities University (Lithuania)

THE RELATIONSHIP BETWEEN CONCEPTS OF LIQUIDATED DAMAGES AND CONTRACTUAL PENALTIES

The civil law of most states is familiar with either the institutions of liquidated damages and contractual penalties, or one of these institutions. However, both categories have a number of similarities, which makes it necessary to distinguish the respective concepts or recognise them as identical. In academia, the relationship between the concepts is debatable.

Liquidated damages, as indicated by A.V. Syatchikhin, is a sum of money established by the contract (or the procedure of its calculation), which represents a reasonable estimate of foreseeable damages from the violation of certain conditions of the contract [1, p. 48].

In his turn, D.G. Lavrov considers that the function of liquidated damages both in russian law and in the law of foreign countries (including belarus and Ukraine) is performed by contractual penalty for breach of obligations [2, p. 83].

According to A.G. Karapetov, if there is found in the contract a condition to recover from the debtor in connection with the breach of obligations the exact amount that the parties have designated as liquidated damages, it should be qualified as a contractual penalty, since in russian

law there is no reason to allocate liquidated damages as an independent economic sanction [3, p. 177-201].

However, not all authors consider liquidated damages and contractual penalties as identical concepts. Thus, N.V. Litarenko notes that the focus of liquidated damages is, in fact, an attempt of the parties to determine the extent of possible damages at the time of the conclusion of the contract. Penalty, on the contrary, is not tightly bound to the extent of actually incurred losses and may be established by the parties arbitrarily, based on their commercial arrangements [4, p. 215].

In English law the discovery of punitive nature in the provision of the contract regarding the liquidated damages entails the invalidity of such contractual condition, which is associated with the impossibility of the recovery of contractual penalties, having a punitive nature.

K.M. Schmitthoff emphasises that, under English law, a fixed amount payable on breach of contract may serve either as liquidated damages or as a penalty. If the amount is qualified as damages the court will decide on its award, and if the fixed sum is recognised as a punitive contractual penalty, it will be ignored by the court [5, p. 78].

In addition, A. S. Komarov points out that this kind of punitive contractual penalties is considered invalid since the English law follows the principle: compensation for damages is not a punishment for non-compliance with obligations, but a compensation for the loss in property caused by the actions of the counterparty [6, p. 141].

The discrepancy in the approaches of different legal systems is due to the fact that they give different content to the contractual penalties. In post-Soviet countries a penalty retains its compensatory nature due to the opportunity of the court to reduce it if it is clearly disproportionate to the consequences of the breach of obligations. English law is not familiar with this mechanism and therefore the contractual penalty is understood as a punitive instrument.

To summarise, the similarity between the institutions of liquidated damages and contractual penalties (in its post-Soviet sense) is due to the following features:

1) they are types of civil liability for breach of contractual obligations;

2) they are set in the contract at the time of its conclusion and before the breach of obligations;

3) they do not require the determination of either the fact or the size of the losses incurred;

4) they are compensatory in nature.

However, despite their similarities, liquidated damages and contractual penalties are quite different concepts that are not mutually exclusive and can be applied within the same legal system.

Regardless of their compensatory nature, liquidated damages and contractual penalties are implemented at the very different stages of the contractual relationships.

In the case of liquidated damages, the compensatory element comes into play when the criterion of a reasonable and prudent preliminary assessment is met, i.e. when the contract is concluded and the relevant condition is determined.

The contractual penalty can, however, be established by the parties in a relatively arbitrary manner and does not require the parties to make any assumptions. But its compensatory nature is connected to the right of the court to reduce the penalty due to its disproportionality to the consequences of the breach of obligation, which occurs after the breach of contract by a party.

For the award of liquidated damages, the consequences of the breach of an obligation are only indirectly relevant as a means for the defendant to prove the unreasonableness and imprudence of the parties' preliminary assessment.

Contractual penalties may be reduced by the court as a means of ensuring their compensatory nature, but such interference is not allowed in respect of liquidated damages. Failure to meet the requirements of reasonableness and prudence in the preliminary assessment makes it impossible to recover liquidated damages.

However, a condition relating to liquidated damages with a defect in provisional assessment, if not contrary to the applicable law, should be regarded as a contractual penalty clause, which in turn may be reduced by the court.

Thus, liquidated damages and contractual penalties are to be considered as different forms of civil liability that have fundamental differences in their application, which prevents the contractual provision regarding liquidated damages from being automatically considered as a condition for contractual penalties with the respective regulation. At the same time, liquidated damages are not an independent form of civil liability, but only one of the ways to determine the recoverable damages.

Використані джерела:

1. Сятчихин, А. В. Убытки заранее оцененные и статутные: к вопросу о соотношении понятий. *Образование и право.* 2017, № 1, С. 48–54.

2. Лавров, Д. Г. Некоторые вопросы вещного и обязательственного права во Французском гражданском кодексе. В: Французский гражданский кодекс. Перевод с французского. Науч. ред. Д.Г. Лавров. Пер. А.А. Жукова, Г.А. Пашковская. С.-Пб. : Юрид. центр Пресс, 2004, С. 38–110.

3. Карапетов А. Г. Комментарий к ст. 330-333 Гражданского кодекса РФ о неустойке в сфере последней судебной практики. В: Защита гражданских прав. М. : Статут, 2017, С. 177–201.

4. Литаренко Н. В. Изменение подхода к неустойке в Англии. *Актуальные проблемы российского права*, 2016, № 11 (72), С. 214–222.

5. Шмиттгофф К.М. Экспорт: право и практика международной торговли. Отв. ред. А.С. Комаров. Пер. Б.А. Басистый, Н.Г. Вилкова, В.П. Диденко, В.В. Зайцева. Ред. В.И. Кулешова. М. : Юридическая литература, 1993. 511 с.

6. Комаров А. С. Ответственность в коммерческом обороте. М. : Юридическая литература, 1991. 208 с.

Kondyk Dmytro,
Leading expert of Department of International Registrations
of Ukrainian Institute of Intellectual Property «Ukrpatent»,
PhD student of the Department of intellectual property and information law
of the Institute of Law of Kyiv National University of Taras Shevchenko

LEGAL ISSUES OF PROTECTION OF GEOGRAPHICAL INDICATIONS IN UKRAINE AS A PREREQUISITE FOR EU MEMBERSHIP

On July 1 2022, the Verkhovna Rada of Ukraine adopted in the first reading the draft law on the peculiarities of legal protection of geographical indications for agricultural products and food products, the protection of rights and the application of quality schemes, including traditional guaranteed features for agricultural products and food products (reg. №. 5616). [1, p. 23].

The draft law was supported by 297 people's deputies of Ukraine. It is reported that the document was developed to implement the Association Agreement between Ukraine and the European Union. Its purpose is to implement into the legislation of Ukraine the requirements of EU law to ensure proper legal protection of geographical indications for agricultural products and food products during their labeling and sale, to protect the rights of manufacturers of such products to use geographical names in their names, and to protect the quality of geographically branded products.

The review of the current legislation of Ukraine in the field of protection of rights to geographical indications, in particular, features of legal protection of geographical indications, traditional guaranteed features, protection of rights and application of quality schemes for

agricultural products and food products is due to the need to ensure effective fulfillment of obligations within the framework of the agreement ratified by Ukraine on September 16 2014 of the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their member states, on the other hand (hereinafter – the Association Agreement).

The purpose of the draft law is to ensure the fulfillment of Ukraine's obligations in the field of European integration in terms of harmonizing the requirements of the current legislation of Ukraine regarding the protection of rights to geographical indications with the law of the European Union in terms of compliance with the rules for the protection of geographical indications for agricultural products and foodstuffs.

The review of the current legislation of Ukraine in the field of protection of rights to geographical indications, in particular, features of legal protection of geographical indications, traditional guaranteed features, protection of rights and application of quality schemes for agricultural products and food products is due to the need to ensure effective fulfillment of obligations within the framework of the agreement ratified by Ukraine on September 16 2014 Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their member states, on the other hand [2, p. 13].

The draft law proposes:

1) introduce the concept of a traditional guaranteed feature, the conditions for providing it with legal protection, the concept and procedure for applying special quality indicators;

2) specify the conditions for granting legal protection to geographical indications for agricultural products and food products and the grounds for refusing to grant such protection;

3) clarify the circle of persons who have the right to prepare specifications and other documents necessary for state registration of geographical indications for agricultural products and foodstuffs;

4) review the requirements for documents for state registration of geographical indications and traditional guaranteed features;

5) establish the procedure for approval of specifications and other documents necessary for state registration of geographical indications for agricultural products and food products, traditional guaranteed features;

6) determine the requirements for technical conditions that must be met by the product for which a geographical indication or a traditional guaranteed feature is claimed;

7) clarify the list of rights and obligations resulting from the state registration of geographical indications;

8) to establish the procedure for product certification regarding its compliance with the product specification with a geographical indication, a traditional guaranteed feature.

Therefore, the adoption of the law will ensure compliance with the exclusive rights of producers to label, for example, wines as champagne (France), cherries as Melitopol, cucumbers as Nizhyn (Ukraine), etc. Adoption of such a Law is one of the indispensable conditions for a country to become a member of the EU.

Reference:

1. Draft Law «On legal protection features of geographical indications for agricultural products and food products, protection of rights and application of quality schemes, including traditional guaranteed features for agricultural products and food products». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72136 (date of access: 23.09.2022).

2. Joint-Report on «*Third Ukraine EU sub-committee on geographical indication*» 15 May 2019. URL : https://trade.ec.europa.eu/doclib/html/158748.htm (date of access: 23.09.2022).

Ulyashyna Maryna,
student of Faculty of International and European Law
of European Humanities University (Lithuania)

DEVELOPMENT OF SURROGACY LEGISLATION IN THE KINGDOM OF THE NETHERLANDS

«Family» is a term that has covered more and more forms of cohabitation in the Netherlands over time. The adoption of children by couples (opposite-sex or same-sex) is provided for by the Dutch legislator, a clear legal framework has been created regarding adoption and obtaining parental rights in all cases. However, even a fairly progressive Dutch legislator is facing the problem of developments in the field of reproductive technology, allowing couples to have a child using the services of a surrogate mother. As a result of this gap in the legislation, various kinds of problems arise: the child himself may not learn all information about his origin in full, which may affect his development and affect his whole life; the request of spouses from gay couples can be, theoretically, rejected by the court in relation to a child born as a result of surrogacy; the surrogate mother, on the other hand, may find herself in a situation of conflict with the future parents before the birth of the child, as a result of which she finds herself in a vulnerable position if the future parents refuse to accept the child after the birth. Dutch lawyers creatively solve the problem of surrogacy by building logical legal chains using existing legislation. What developments are envisaged in the Netherlands in this area and how much will the new legislation facilitate the process in the field of surrogacy? This document describes the current status of Dutch surrogacy law and provides an overview of the new legislative developments by which the Dutch legislator is trying to provide protection to all parties involved in the surrogacy process.

According to the principle mater semper certa est, a surrogate mother is always the legal mother of a child after its birth [1]. The type of technology (if used) that is used to become pregnant does not matter to be able to determine the legal motherhood. The legal definition of a surrogate mother is not in the First Book of the Dutch Civil Code, but in the Penal Code [2]. The reason is the fact that, with the exception of the legal provision prohibiting commercial surrogacy, there is no relevant legislation in the Netherlands yet. Non-commercial surrogacy is thus not punishable (i.e. allowed).

An important fact in the process of obtaining parental rights by future parents is whether the surrogate mother is married or has a registered partner (a registered partner in the Netherlands has the same rights to a child as a husband). If she is, her husband/registered partner automatically becomes the legal father of the child [3]. Together they become surrogate parents, regardless of whether the child is genetically related to them or not. If she isn’t married, one of the intended parents (or future single parent) can legally recognize the child before or after the birth. Subsequently a suit at the court can be filed to transfer custody from the surrogate mother to the future parent [4]. Once the custody decision is final, the other prospective (same-sex) parent may adopt the child [5]. Typically, both suits are filed and heard in court at the same time.

The Children's Rights Council (hereinafter: the Council) plays a key role in this process [6; Dutch Civil Code, Article 1:267] , advises the court on the decision on parental rights often using the «adverse situation affecting the development of the child» argument, which is the only legal basis for deprivation of parental rights in the Netherlands [7]. According to lawyers practicing in this field, the term «unsuitability» regularly raises questions in practice[8]. It can potentially negatively affect the parental rights of surrogate parents in relation to other children, for example, from their own marriage.

It can be concluded that legal ways have been found in practice to solve the issue. However, these ways are far from ideal and tend to shift the problem to other jurisdictions that already have legislation allowing prospective parents to become legal parents of a child immediately after birth. In fact, a child can be «purchased» legally outside the Netherlands,

without violating any law either on the territory of the Kingdom or outside it. This hypothesis is confirmed by the Council's figures, according to which the number of official procedures related to the request for parental rights for a child born by a surrogate mother in the Netherlands in 2012 totaled 12, in 2013 – 19, and in 2014 dropped sharply to 4. In addition, since 1996, two people have been convicted of violating Article 151c of the Criminal Code (Concluding an agreement to leave the care and upbringing of their child on a permanent basis to another person).

In 2014, the State Committee for the Reassessment of Parental Rights was created, which was supposed to find out whether it is necessary to make changes to the legal regulation of surrogacy in the Netherlands. The report of the Committee was published in 2016 [9]. It recommended the introduction of a legislative regulation that guarantees the thoroughness of the surrogacy process, which should provide the child with legal certainty in relation to parents, nationality, name and rights from birth, and the surrogate mother and intended parents, thanks to the new law, gain confidence in their legal position and responsibilities towards the child.

Under the new law, intended parents become the child's legal parents as soon as the child is born. Before the surrogate mother and intended parents can apply to the court for permission to transfer parental rights, they will need to undergo some training that ensures that all participants of the process are aware of what they will have to expect. Subsequently, the court evaluates whether all the conditions for surrogate motherhood are met. The new law would also oblige intended parents to provide parental information to the child.

At the moment, the legislation have been sent to the Parliament after the consideration in the Constitutional Court, according to which the legislation of surrogate motherhood deserves another, separate legislation, separating the parts of the regulation under consideration that do not relate to surrogate motherhood, but information about paternity and parental rights in a general sense. The Constitutional Court calls the reason for this position «the size, nature and complexity of the issue of surrogate motherhood» [10].

The new legislation in the field of surrogacy in the Netherlands is designed to solve many issues for all parties involved in this process and is of great value for the practice of family law in the Netherlands in the future. First of all, it is aimed to simplify the procedure for obtaining parental rights by future parents (parent), as well as legalize the status of a surrogate mother and give the child the right to information about his origin. Dutch legislators will respond to the request of society to resolve situations that put several parties in a vulnerable position at once. However, the process of creating this legislation is quite slow and practicing lawyers still have to use existing regulations and resort to case law that has been formed over the years to bring legal reality in line with the clients' existing reality.

Reference:

1. Dutch Civil Code, art. 1:198/
2. Dutch Penal Code; Article151b and 151c.
3. Dutch Civil Code, Article 1:203/204.
4. Dutch Civil Code, Article 1:253c.
5. Dutch Civil Code, Article 1:227/228.
6. Dutch Civil Code, Article 1:267.
7. Dutch Civil Code, Article 1:266 lid 1 sub a.
8. TvJr 2021 nr. 1, Mr. N. van der Storm and mr. M.Q.M. Mosk* Licht aan het einde van de tunnel voor wensouders.
9. Report State Committee for the Reassessment of Parental Rights of The Kingdom of the Netherlands, 2016. URL : https://fiom.nl/sites/default/files/files/Rapport-Staatscommissie-Herijking-ouderschap.pdf.
10. Conclusion of The Constitutional Court of The Netherlands on Advice Child, Surrogacy and Descendancy Legislation, 2 June 2021. URL : https://www.raadvanstate.nl/adviezen/@123710/w16-20-0469-ii/?highlight=Wet%20Kind%20Draagmoederschap%20afstamming#toonsamenvatting.

СЕКЦІЯ 4
ЦИВІЛЬНИЙ, ГОСПОДАРСЬКИЙ ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС

Бондаренко-Зелінська Надія Леонтіївна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
професорка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОНЛАЙН-ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ

В умовах активної фази російсько-української війни, що розпочалась 24 лютого 2022 року широкі можливості поширення й обміну інформацією, що їх надає інтернет, стали в для України надзвичайно важливим інструментом забезпечення життєдіяльності суспільства та ефективним способом захисту на інформаційному фронті. Утім потенціал мережевої комунікації і раніше не викликав сумнівів. В сучасних умовах у всьому світі діджиталізація охоплює усе більше сфер суспільної життя. З однієї сторони, це обумовлено загальними алгоритмами розвитку інформаційного суспільства, в якому стрімко розвиваються ІТ-технології, що стимулює широке застосування мережевого спілкування, інтерактивного навчання, електронної комерції тощо. З іншого боку, процеси цифрової трансформації суттєво стимулювали карантинно-обмежувальні заходи, обумовлені світовою пандемією COVID-19 [18]. Ці та інші фактори привернули увагу дослідників у різних сферах до мережевої комунікації. Не стали виключенням і фахівці з альтернативного врегулювання спорів, які ще на початку 90-х років XX ст. побачили точки дотику між технологіями та альтернативним врегулюванням спорів (далі – АВС) та почали практикувати онлайн [2; 6, с. 21; 7, с. 24].

Сьогодні практика онлайн-врегулювання спорів достатньо поширена як в світі, так і в Україні [1; 19; 21]. Утім, оскільки за роки існування в середовищі АВС сформувалось багато примирних практик, що різняться за своєю сутністю, суб'єктним складом та змістом дій, спрямованих на вирішення спору [15, с. 7], для позначення способів врегулювання спорів онлайн застосовуються різні формулювання, зокрема інтернет-вирішення спорів (Internet Dispute Resolution – iDR); електронне вирішення спорів (Electronic Dispute Resolution – eDR); електронне альтернативне врегулювання спорів (Electronic ADR – eADR); онлайн-альтернативне врегулювання спорів (Online ADR – oADR) [20, с. 30].

В останні роки найбільш поширеним для позначення відповідних способів став термін «онлайн-врегулювання спорів» (далі – ОВС) (Online Dispute Resolution (ODR). Багато в чому цьому посприяло прийняття таких міжнародно-правових актів як Регламенти (ЄС) № 2006/2004, (ЄС) № 524/2013 та Директиви 2009/22/ЄС, 2013/11/ЄС [4; 5; 11; 12] , а також створення в 2016 році [3] однойменної платформи для онлайн врегулювання спорів за участі споживачів [9]. Утім досі відсутнє єдине визначення такого явища як ОВС та бачення ролі інтернету та онлайн технологій в процесі врегулювання спорів.

Зокрема із змісту Регламенту (ЄС) № 2006/2004 вбачається, що ОВС охоплює способи позасудового врегулювання спорів, що виникають у процесі онлайн-взаємодії різних людей та організацій[12]. Натомість більшість дослідників вважають ОВС сукупністю методів врегулювання спорів (конфліктів) із застосуванням Інтернет-технологій. [10, с. 5848; 16, с. 82; 20, с. 29]. Існує також погляд на ОВС як технологію для врегулювання судових спорів [17], в той час як в п. f ч. 2 ст. 2 Директиви 2013/11/ЄС

зазначається про непоширення ОВС на випадки врегулювання спору суддею в ході судового провадження щодо цього спору.

На нашу думку, для формулювання найбільш коректного визначення онлайн-врегулювання спорів слід в першу чергу розмежовувати такі категорії як віртуальний простір та віртуальні інструменти [7, с. 35], використання яких в зарубіжній практиці позначаються однаково – ODR. Віртуальний простір, це новий тип простору який дозволяє нам створити Інтернет, він не має фізичного втілення але існує онлайн в віртуальній формі [7, с. 31–32]. Так, вищезгадана платформа «Online Dispute Resolution» є віртуальним простором для застосування примирних процедур. В той же час, медіатор під час примирної процедури онлайн не створює нового віртуального простору, а застосовує інтернет-ресурси, наприклад, «zoom-відеоконференцію», в якості інструмента онлайн комунікації.

По-друге, не всі способи врегулювання спорів охоплюються ОВС. Як відомо альтернативні і судові способи суттєво різняться [13], тому об'єднувати їх в одну категорію тільки за ознакою використання для їх застосування онлайн інструментів чи ІТ технологій вбачається безпідставним. Зокрема здійснення судочинства в режимі «відео-конференції» із транслюванням перебігу судового засідання в мережі Інтернет, як це передбачено, наприклад в Цивільного процесуального України [22, ст. 7] не змінює суті та імперативності судового процесу.

Тому для онлайн судочинства більш коректним вбачається створення окремої платформи накшталт запропонованої зарубіжними практиками Virtual Courthouse Dispute Resolution Engine (DRE) [8] – віртуальної судової системи вирішення спорів (СВС).

По-третє, при здійсненні АВС за допомогою ІТ-технологій та мережевої комунікації зміст самих процедур не змінюється. Водночас, не можна ігнорувати того факту, що врегулювання спору онлайн має свою специфіку: техніка обмежує застосування прийомів та методик примирювача (зокрема таких як емпатичне слухання, рефлексивна вербалізація тощо). Цифрові технології, принаймні ті, що застосовуються при врегулюванні спорів на даному етапі розвитку, не здатні компенсувати усі складові безпосередньої «офлайн»-комунікації. Більше того, мережеве спілкування по своїй суті не є приватним, оскільки допускає потенційну можливість несанкціонованого втручання, збереження та поширення інформації в мережі низку інших ризиків.[1]

Тобто приставка «онлайн» в назві способів врегулювання спорів вказує не на застосування, якоїсь нової процедури АВС, а про присутність в процедурі в тій чи іншій мірі цифрових технологій, що поряд з перевагами накладає додаткові ризики на конфіденційність примирної процедури. При чому характер вищевказаних ризиків однаковий абсолютно для усіх способів АВС, якщо в них має місце мережева комунікація.

Інакше кажучи, онлайн-врегулювання спорів слід визначати як сукупність способів альтернативного врегулювання спорів, поза так званою формальною/юрисдикційною процедурою, застосування яких, передбачає використання цифрових технологій, ресурсів віртуального простору та/або мережевої «онлайн» комунікації.

Підсумовуючи слід констатувати, що виклики сьогодення стимулюють процес діджиталізації як суспільства в цілому, так і способів врегулювання конфліктів, що в ньому виникають. Важливим кроком на шляху запровадження ефективних способів врегулювання спорів в т.ч. за допомогою потенціалу інтернету, ІТ-технологій та мережевої комунікації повинно стати створення теоретичного підґрунтя для майбутніх змін, в т.ч. формування правильного категоріального апарату, що дозволить уникнути в перспективі плутанини в способах АВС та пов'язаних з цим проблем їх застосування.

[1] Як правило, учасники примирної процедури при мережевій комунікації не можуть проконтролювати присутність третіх осіб «з іншого боку екрану» чи завадити недобросовісному запису змісту розмови. Більше того мережевий зв'язок буквально може пропасти у «самий відповідальний момент»

Використані джерела:

1. ADR ODR International. URL : https://www.adrodrinternational.com/.
2. Ahalt A. What You Should Know about Online Dispute Resolution. URL : https://montyahalt.com/know-about-online-dispute-resolution/.
3. Alternative dispute resolution: reports and research. URL : https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumer-rights-and-complaints/resolve-your-consumer-complaint/alternative-dispute-resolution-reports-and-research_en.
4. Directive 2009/22/EC of the European Parliament and of the Council of 23 April 2009 on injunctions for the protection of consumer's interests. URL: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32009L0022.
5. Directive 2013/11/EU of the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on alternative dispute resolution for consumer disputes and amending Regulation (EC) № 2006/2004 and Directive 2009/22/EC (Directive on consumer ADR). URL : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32013L0011.
6. Ethan Katsh ODR: A Look at History. URL : http://www.ombuds.org/odrbook/ katsh.pdf.
7. Ethan Katsh, Janet Rifkin. Online Dispute Resolution: Resolving Conflicts in Cyberspace. Jossey-Bass. 2001. 240 p.
8. Arthur M. Monty Ahalt. The Virtual Courthouse. URL : https://montyahalt.com/this-article-was-first-published-in-the-prince-georges-county-maryland-journalnewsletter/ online disputeresolution platform. URL: https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main. trader.register
9. Rakhi Singh Chouhan. Streamlining Online Dispute Resolution With Alternate Dispute Resolution: Chances And Challenges. *PJAEE*, 2020. 17 (7). P. 5848–5858.
10. Regulation (EC) No 2006/2004 of the European Parliament and of the Council of 27 October 2004 on cooperation between national authorities responsible for the enforcement of consumer protection laws (the Regulation on consumer protection cooperation). URL : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri =CELEX% 3A32004R2006.
11. Regulation (EU) No 524/2013 of the European Parliament and of the Council of 21 May 2013 on online dispute resolution for consumer disputes and amending Regulation (EC) No 2006/2004 and Directive 2009/22/EC (Regulation on consumer ODR). URL : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32013R0524.
12. Вступ до альтернативного вирішення спорів : навч. посіб. / Г.В. Анікіна, Ю.В. Білоусов, Н.Л. Бондаренко-Зелінська та ін.; під ред. У. Хелльманна, Н.Л. Бондаренко-Зелінської. Хмельницький : Хмельницький університет управління та права, 2017. 234 с.
13. Діджиталізація правосуддя в Україні: підсумки обговорення. URL: https://yur-gazeta.com/golovna/didzhitalizaciya-pravosuddya-v-ukrayini-pidsumki-obgovorennya.html.
14. Ізаров І. О. Європейська ODR платформа для захисту прав споживачів: досвід для України. URL : http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/13377/ Izarova_ Yevropejs%60ka_odr_platforma.pdf?sequence=1&isAllowed=y.
15. Карпенко О. И. ODR как онлайн-эквивалент методов альтернативного урегулирования споров: опыт Евросоюза. *Актуальные проблемы юридического образования в контексте обучения альтернативному урегулированию споров как подходу к обеспечению прав человека* : материалы Междунар. науч.-метод. конф., Минск, 29 нояб.-3 дек. 2016 г. / редкол. : С. А. Балашенко (отв. ред.) и др. Минск : Изд. центр БГУ, 2016. 359 с.
16. Кінах М. В Україні стане можливою технологія онлайн вирішення спорів. *Юридична газета.* 2020. URL : https://yur-gazeta.com/golovna/v-ukrayini-stane-mozhlivoyu-tehnologiya-onlayn-virishennya-sporiv-.html.

17. Полищук В. Цифровые угрозы в онлайн-медиации. URL : https://mediation-eurasia.pro/%D0%B1%D0%B5%D0%B7-%D1%80%D1%83%D0%B1%D1%80%D0%B8%D0%BA%D0%B8/cifrovye-ugrozy-v-onlajn-mediaci.

18. Послуги онлайн-Медіатора. URL : https://legal-support./poslugi-onlain-mediator/.

19. Теличко О. А. Рекун В. А. Онлайн-врегулювання спорів у сфері електронної комерції як альтернативний спосіб досудового врегулювання конфліктів. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2021: № 4(39). С. 29–32. URL : http://pyuv.onua.edu.ua/index.php/pyuv/article/view/909.

20. Центр «Онлайн-медиация». URL : https://lawmediation.weebly.com.

21. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#n8148.

Клімов Вадим Анатолійович,
аспірант кафедри конституційного, адміністративного та фінансового права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «АДМІНІСТРАТИВНА ЮРИСДИКЦІЯ» У СФЕРІ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ ТА АДМІНІСТРУВАННЯ

У правовій доктрині поняття адміністративної юрисдикції визначається як:

1) державно-владна діяльність із застосуванням закону до юридичних конфліктів і прийняття по ним правових актів (правозастосовча діяльність), в процесі якої не створюються правові норми, а застосовуються до конкретних фактів, діяльність, змістом якої є збір, дослідження, оцінка інформації і прийняття рішення [1, с. 219];

2) компетентність органів виконавчої або судової влади (їх посадових осіб) щодо вирішення справ, юридично оформлене право уповноважених органів (посадових осіб) здійснювати свої функції щодо встановлених об’єктів, структур, сфер [2, с. 11];

3) сукупність встановлених законом (чи іншим нормативним актом) повноважень відповідних державних органів вирішувати правові спори і справи про правопорушення, тобто оцінювати дії фізичної особи або іншого суб’єкта права з точки зору їхньої правомірності, застосовувати юридичні санкції до правопорушників [3, с. 74; 4, с. 39].

Таким чином, юрисдикція розглядається як повноваження органів публічної влади, які виникають у зв’язку із розглядом та вирішенням справи правового характеру щодо застосування правових норм до фізичних або юридичних осіб, що є заявниками або мають іншу процесуальну заінтересованість у вирішенні справи; як відповідна процесуальна діяльність.

Визначення адміністративної юрисдикції у законодавстві України відсутнє, хоча в Кодексі адміністративного судочинства України використовується поняття «адміністративна юрисдикція» для позначення компетенції судів вирішувати справи адміністративного судочинства, у Законі України «Про адміністративну процедуру» замість неї застосовується поняття «компетенція адміністративного органу», у Кодексі України про адміністративні правопорушення застосовується поняття «підвідомчість».

В цьому аспекті у теорії адміністративного процесуального права використовується два підходи: розуміння адміністративної юрисдикції у вузькому та у широкому значеннях.

Зокрема, у вузькому розумінні адміністративна юрисдикція обмежується повноваженнями правоохоронного та правозахисного напрямів, натомість виокремлення широкого розуміння адміністративної юрисдикції передбачає охоплення нею не тільки вказаних напрямів, а й вирішення будь яких адміністративних справ, спрямованих у тому

числі й на вирішення питань державного управління [5, с. 207]; зводиться до діяльності із розгляду справ про адміністративні правопорушення та застосування заходів адміністративної відповідальності – адміністративних стягнень [6, с. 102], тобто до діяльності та відповідної компетенції державних органів, що уповноважені здійснювати провадження у справах про адміністративні правопорушення на першій стадії (адміністративне розслідування) та на наступних стадіях (розгляду та вирішення справи, прийняття постанови про накладення адміністративного стягнення). Л. С. Анохіна зазначає, що адміністративна юрисдикція не є діяльністю, а не сукупністю повноважень відповідних суб'єктів, які направлені на здійснення діяльності, пов'язаної з вирішенням індивідуальних адміністративних справ по факту вчинення адміністративного правопорушення [7]. Як діяльність щодо провадження у справах про адміністративні правопорушення розглядають адміністративну юрисдикцію й В. І. Безпалова [8, с. 141]. З іншого боку, у вузькому розумінні адміністративну юрисдикцію можна звести й до компетенції суду, адміністративного суду, що уповноважений вирішувати справи в порядку адміністративного судочинства, зважаючи на те, що по суті інститут адміністративної юрисдикції прямо врегульовується лише положеннями Кодексу адміністративного судочинства України.

Говорячи про розуміння адміністративної юрисдикції у широкому розумінні, в правовій доктрині немає одностайності щодо того, до компетенції яких органів можна застосовувати відповідне поняття. Так, С. Комісаров, визначаючи поняття адміністративної юрисдикції у широкому розумінні зводить її до діяльності уповноваженого органу державної влади, посадової особи щодо вирішення індивідуальних адміністративних справ (спорів), пов'язаних з адміністративно-правовими відносинами громадянина або недержавної організації з державним органом (його посадовою особою) при здійсненні цим органом публічної влади, як правило, виконавчої влади [6, с. 102]. Тієї ж думки притримується О. С. Іщук [9, с. 423]. Тобто по адміністративна юрисдикція на думку зазначених вчених стосується компетенції органів державної влади (виконавчої або судової) і не стосується органів місцевого самоврядування та недержавних суб'єктів, уповноваженої на прийняття рішень правового характеру. З іншого боку, Я. Я. Сідей поширює адміністративну юрисдикцію й на визначення компетенції у адміністративно-процесуальній сфері органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб, допоміжних органів, підприємств, установ та організацій, створених органами місцевого самоврядування [10, с. 197].

Використані джерела:

1. Шеметенко Л. П. Проблеми визначення поняття «адміністративна юрисдикція». *Наукові записки. Серія Право*. 2020. Вип. 8. Спецвипуск. С. 219–224.

2. Колпаков В. К., Гордєєв В. В. Юрисдикція адміністративних судів : монографія. В 2-х книгах. Книга 1. Х. : Харків юридичний, 2011. 352 с.

3. Комісаров С. А. Особливості адміністративно-юрисдикційної діяльності Національної поліції України. *Вчені записки ТНУ імені В.І. Вернадського. Серія: юридичні науки.* 2018. № 2. Том 29 (68). С. 73–77.

4. Мостова Н. Юрисдикція адміністративних судів щодо вирішення адміністративних справ. *Закон и Жизнь*. 2013. № 6. С. 38–40.

5. Логвиненко А. О. Процесуальна форма реалізації компетенції органу публічної адміністрації: сутність і систематизація. *Право і суспільство*. 2019. № 4. С. 205–210.

6. Комісаров С. Сутність адміністративно-юрисдикційної діяльності. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2015. № 3. С. 100–107.

7. Анохіна Л. С. Суб'єкти адміністративної юрисдикції в Україні: автореф. дис. … канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 – теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право. Х., 2001. 15 с.

8. Безпалова В. І. Загальна характеристика адміністративно-юрисдикційної

діяльності поліції. *Bulletin of the Penitentiary Association of Ukraine*. 2019. № 3(9). С. 139–146.

9. Іщук О. С. Поняття адміністративної юрисдикції: проблеми дефініції. *Форум права*. 2011. № 1. С. 419–424.

10. Сідей Я. Я Розмежування адміністративної юрисдикції з іншими видами юрисдикції у сфері судової компетенції. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 6. С. 40–43.

Пасайлюк Ірина Василівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка кафедри цивільно-правових дисциплін
Інституту права Львівського державного університету внутрішніх справ

ПОРЯДОК РОЗГЛЯДУ СПРАВИ В СУДІ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ

Апеляційна інстанція переглядає рішення з питань факту та права, що є гарантією для сторін відстоювати свою позицію і намагатись, встановленими законами засобами, досягти відміни судового рішення першої інстанції, що суперечить їх інтересам [1]. Апеляційна скарга реєструється в апеляційному суді у день її надходження, та не пізніше наступного дня передається судді-доповідачу, визначеному відповідно до ст. 33 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) для вирішення питання про відкриття апеляційного провадження [2].

Протягом п’яти днів після надходження справи суддя-доповідач вирішує питання про відкриття апеляційного провадження. Разом з ухвалою про відкриття апеляційного провадження суд апеляційної інстанції надсилає копії апеляційної скарги та доданих до неї матеріалів учасникам справи. ЦПК України передбачає можливість повернення справи до суду першої інстанції для усунення недоліків, пов’язаних з її оформленням. Так, суддя-доповідач може своєю ухвалою повернути справу до суду першої інстанції для усунення таких недоліків: 1) не розглянуто зауваження щодо правильності та повноти фіксування судового процесу технічними засобами або письмові зауваження щодо повноти чи правильності протоколу судового засідання; 2) не вирішено питання про ухвалення додаткового рішення тощо. В ухвалі має бути зазначено строк для усунення недоліків з урахуванням необхідного для цього часу. Відповідно до ст. 365 ЦПК України суддя-доповідач має провести підготовку справи до судового розгляду. При цьому, слід зазначити, що підготовка справи до апеляційного розгляду проводиться без підготовчого судового засідання. Суд апеляційної інстанції по підготовці справи до апеляційного перегляду вчиняє такі дії: 1) з’ясовує питання про склад учасників судового процесу; 2) визначає характер спірних правовідносин та закон, який їх регулює; 3) з’ясовує обставини, на які посилаються учасники справи як на підставу своїх вимог і заперечень, з’ясовує, які обставини визначаються чи заперечуються учасниками справи; 4) вирішує питання щодо поважності причин неподання доказів до суду першої інстанції, тощо. Перелік підготовчих дій не є вичерпним (ст. 365 ЦПК України). Залежно від обставин справи, доводів апеляційної скарги можуть бути вчинені й інші дії, пов’язані із забезпеченням апеляційного розгляду справи. Після проведення підготовчих дій суддя-доповідач доповідає про них колегії суддів, яка в разі необхідності вирішує питання про проведення додаткових підготовчих дій та призначення справи до розгляду [3, с. 646].

Про дату, час і місце розгляду справи повідомляються учасники справи, якщо справа відповідно до норм цивільного процесуального законодавства розглядається з їх повідомленням. Під час розгляду справи судом апеляційної інстанції мають братися до уваги роз’яснення, що містяться в постанові Пленуму Верховного Суду України від

24.10.2008 року № 12 «Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку». Зокрема, як зазначається в п. 17 цієї постанови, перевіряючи законність та обґрунтованість оскаржуваного судового рішення суд апеляційної інстанції повинен з'ясувати: 1) чи враховано під час ухвалення рішення всі факти, що належать до предмету доказування; 2) чи підтверджено обставини (факти), якими мотивовано рішення, належними й допустимими доказами та чи їх доведено; 3) чи відповідають висновки суду встановленим фактам; 4) чи були дотримані та чи правильно застосовані норми матеріального та процесуального права тощо. Ст. 368 ЦПК України передбачає, що справа розглядається судом апеляційної інстанції за правилами, встановленими для розгляду справи в порядку спрощеного позовного провадження з особливостями, визначеними главою 1 розділу V ЦПК України [4, с. 267].

Розгляд справ у суді апеляційної інстанції починається з відкриття першого судового засідання або через 15 днів з дня відкриття апеляційного провадження, якщо справа розглядається без повідомлення учасників справи (ч. 2 ст. 368 ЦПК України). Розгляд справ у суді апеляційної інстанції здійснюється в судовому засіданні з повідомленням учасників справи, крім випадків, передбачених ст. 369 ЦПК України. Це стосується особливостей розгляду в апеляційному порядку окремих категорій справ. Тобто на законодавчому рівні закріплюється можливість вирішення скарг на рішення судів першої інстанції по деяких категоріях справ та визначені ухвали без повідомлення учасників справи за наявними у справі матеріалами,наприклад: 1) апеляційні скарги на рішення суду у справах з ціною позову менше ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб, крім тих, які не підлягають розгляду в порядку спрощеного позовного провадження, розглядаються судом апеляційної інстанції без повідомлення учасників справи, 2) апеляційні скарги на ухвали суду, зазначені у ч. 1 ст. 353 ЦПК України, – щодо відмови у видачі судового наказу (п. 1), повернення заяви позивачеві (заявникові) (п. 6), відмови поновити або продовжити пропущений процесуальний строк (п. 10), залишення без розгляду заяви про відновлення втраченого судового провадження (п. 40) тощо [3, с. 652].

Порядок судового розгляду в апеляційній інстанції складається з підготовчої частини, розгляду справи по суті, судових дебатів, ухвалення та проголошення рішення.

На початку судового засідання суддя-доповідач доповідає зміст рішення (ухвали), яке оскаржується, наводить доводи апеляційної скарги, межі, в яких мають здійснюватися перевірка рішення (ухвали), встановлюватися обставини і досліджуватися докази. Після доповіді судді-доповідача пояснення дає особа, яка подала апеляційну скаргу. Якщо апеляційні скарги подали обидві сторони, першим дає пояснення позивач. Потім дають пояснення інші учасники справи. Закінчивши з'ясування обставин і перевірку їх доказами, суд апеляційної інстанції надає учасникам справи можливість виступити у судових дебатах у такій самій послідовності, в якій вони давали пояснення. На початку судового засідання суд може оголосити про час, який відводиться для судових дебатів. Кожній особі, яка бере участь у розгляді справи в суді апеляційної інстанції, надається однаковий проміжок часу для виступу. Після закінчення дебатів суд виходить до нарадчої кімнати для ухвалення рішення у справі, а саме – суд апеляційної інстанції за результатами розгляду апеляційної скарги ухвалює постанову [4, с. 268]. Отже, можемо зробити висновок, що кожна частина судового розгляду в апеляційній інстанції складається з комплексу процесуальних дій, які вчиняються тим чи іншим суб'єктом цивільних процесуальних відносин (залежно від виду процесуальної дії). Так, зокрема, розгляд заяв і клопотань, – колегія суддів, оголошення складу суду та роз'яснення права відводу, – головуючий, судові дебати, – учасники справи, тощо. До підготовчої частини судового розгляду в апеляційній інстанції можемо віднести такі дії: 1) відкриття судового засідання; 2) з'ясування явки в судове засідання; 3) встановлення учасників справи; 4) якщо бере участь у справі перекладач; 5) видалення свідків із залу судового засідання; 6) оголошення складу суду і роз'яснення права відводу; 7) роз'яснення учасникам справи їх прав та обов'язків; 8) розгляд заяв і клопотань;

9) з'ясування можливості розгляду при неявці учасників справи; 10) роз'яснення прав і обов'язків експерту, спеціалісту. До наступної частини розгляду справи по суті слід віднести доповідь по справі; пояснення учасників справи; з'ясування обставин та перевірка їх доказами. Третьою складовою частиною є судові дебати, і наступною, – ухвалення та проголошення рішення, процесуальну дію якої здійснює колегія суддів. Це забезпечує виконання головного завдання апеляції – дати новим судовим розглядом додаткову гарантію справедливості судового рішення, реалізації права на судовий захист.

Використані джерела:

1. Теоретичні та практичні аспекти апеляційного і касаційного перегляду судових рішень в цивільному судочинстві. URL : https://minjust.gov.ua/m/str_1699.
2. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 р. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15/ print.
3. Цивільне процесуальне право України: підручник / В. М. Коссак, Р. Я. Лемик, Ю. В. Навроцька, С. В. Сеник: за заг. ред. В. М. Коссака. Харків: Право, 2020. 752 с.
4. Цивільний процес : навч. посіб. / О. Г. Бортнік, О. Л. Зайцев, В. А. Кройтор та ін.: за заг. ред. проф. В. А. Кройтора. Харків : ХНУВС, 2022. 336 с.

Пільков Костянтин Миколайович,
кандидат юридичних наук, старший дослідник,
старший науковий співробітник відділу міжнародного приватного права та правових проблем євроінтеграції Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва імені академіка Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України

ЕКСТРАОРДИНАРНИЙ ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ ДЛЯ ВИПРАВЛЕННЯ ПОМИЛОК У ПИТАННЯХ ПРАВА

Визнана у більшості сучасних розвинених правових системах світу і, зокрема, в усіх європейських системах цінність остаточності судового рішення, неодноразово підкреслена у практиці Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) [1], забезпечується вичерпанням на якомусь етапі так званих ординарних засобів перегляду, яким зазвичай є апеляційний. Хоча у більш ранніх публікаціях ми вже звертали увагу на те, що у континентальних правових системах вже навіть касаційний, ревізійний, повторний апеляційний та інші види переглядів третьою інстанцією, тобто, як правило, вищими судами країни, визнаються екстраординарними [6, с. 85], все ж тут маємо на меті зосередитись на екстраординарному перегляді у вузькому значенні, тобто на такому, до якого вдаються у виняткових випадках, чим, наприклад, часто у багатьох юрисдикціях касаційний перегляд не вважається. Саме у цьому значенні екстраординарному перегляду приділено увагу у Європейських правилах цивільного процесу, спільно розроблених і виданих у 2021 році УНІДРУА та Європейським інститутом права [3].

Спільними рисами такого екстраординарного перегляду у континентальній європейській традиції є те, що він допускається, перш за все, у випадках істотного порушення у процесі встановлення вирішальних для справи обставин, зокрема якщо справу вирішено на підставі підробленого доказу; у випадках грубого порушення права бути почутим; якщо справу вирішено з дефектом складу суду. Окремою підставою у процесуальному законодавстві або судовій практиці визнається встановлення ЄСПЛ порушення конвенційних прав [6, с. 85].

Випадки, коли б екстраординарний перегляд допускався для виправлення ширшого кола процесуальних помилок, а також помилок у застосуванні матеріального права, є радше винятками. Так, наприклад, Процесуальним кодексом Фінляндії, окремо від правил

про повторну апеляцію до Верховного суду (глава 30 кодексу), встановлені також правила про екстраординарний перегляд (глава 31) [2]. Серед підстав для такого перегляду, які віднесені до категорії процесуальних помилок, і, як можливий наслідок такого перегляду анулювання остаточного судового рішення, відзначено таку: «якщо судове рішення настільки плутане або дефектне, що з рішення не очевидно, що саме вирішено у справі» (§ 1(3) глави 31), а також «якщо мала місце інша процесуальна помилка, яка, як встановлено або можна припустити, істотно вплинула на наслідки вирішення справи» (§ 1(4) глави 31). Екстраординарний перегляд з цих підстав здійснюється судом наступної інстанції над тим, який ухвалив рішення, що потребує перегляду, а стосовно рішень Верховного суду – цим судом. Окремим від цього інституту екстраординарного перегляду на підставі скарги з процесуальних мотивів, задоволення якої тягне анулювання судового рішення, є інститут перегляду і скасування судового рішення (англ. reversal), серед підстав якого така: «якщо судове рішення є очевидно засноване на неправильному застосуванні права» (§7(1)(4) глави 31). Цей перегляд здійснюється Верховним судом.

Ці доволі широкі підстави екстраординарного перегляду для виправлення процесуальних помилок і очевидних помилок у застосуванні права, як бачимо, дозволяють виправити помилки у питаннях права навіть Верховному суду у його власних рішеннях, чого у більшості правових систем Європи не допускається.

У руслі загальноєвропейської практики також процесуальне законодавство України відкриває можливість виправити можливі помилки у питаннях права для своєї найвищої судової інстанції тільки на наслідками (1) встановлення Конституційним Судом України неконституційності (конституційності) правового акта, застосованого (не застосованого) судом при вирішенні справи, якщо рішення суду ще не виконане; (2) встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні цієї справи судом (пункти 1 і 2 частини третьої статті 320 Господарський процесуальний кодекс України, пункти 1 і 2 частини третьої статті 423 Цивільний процесуальний кодекс України, пункти 1 і 3 частини п'ятої статті 361 Кодексу адміністративного судочинства України).

Це загалом відповідає загальноєвропейській практиці [4, с. 25], яка занадто високо цінує дотримання принципу res judicata, щоб закладати ширші можливості для перегляду остаточних судових рішень з підстав порушень у питання права, особливо з підстав неправильного застосування матеріального права, тим більше якщо перегляд вже здійснювався вищим судом як судом права.

Такий перегляд стоїть часто окремо від перегляду за нововиявленими обставинами як екстраординарного перегляду з підстав питань факту, а не права. При цьому цей останній вид перегляду слід відрізняти від перегляду або зміни на майбутнє судових рішень внаслідок зміни обставин. Так, наприклад, грецький цивільний процес допускає зміну (англ. reformation) судом власного рішення, яке набуло значення res judicata, якщо воно передбачає періодичні платежі, у випадку істотної зміни обставин, за яких його було прийнято (стаття 334 Цивільний процесуальний кодекс України) [5,§ 249]. Український цивільний процесуальний закон передбачає в такому випадку не перегляд остаточного рішення, а звернення з новим позовом (частина четверта статті 273 Цивільний процесуальний кодекс України). Інші допустимі форми втручання у текст або значення остаточного судового рішення, пов'язані з виправленням описок або неточностей у тексті рішення (стаття 315 Цивільний процесуальний кодекс Греції) або тлумаченням рішення (стаття 316 Цивільний процесуальний кодекс Греції). Жодна з цих форм не допускає істотної зміни змісту судового рішення [5,§ 249].

Можемо дійти висновку, що екстраординарний перегляд після вичерпання можливості розгляду справи вищими судами з підстав помилок у питанні права – явище рідкісне на європейських теренах з огляду на цінність res judicata у конкретній справі та можливість досягнути правильного правозастосування у наступних справах без втручання

в остаточність рішення в окремій справі (в українському процесі це досягається шляхом відступлення від висновків Верховного Суду).

Використані джерела:

1. Brumarescu v. Romania, App. no. 28342/95, ECtHR GC, judgment of 28 October 1999. URL: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58337 (дата звернення: 17.09.2022).

2. Code of Judicial Procedure of Finland (4/1734). URL: https://www.ilo.org/dyn/natlex/natlex4.detail?p_isn=73920&p_lang=en (дата звернення: 17.09.2022).

3. ELI/UNIDROIT Model European Rules of Civil Procedure 2020. Published to Oxford Scholarship. November 2021. DOI: 10.1093/oso/9780198866589.001.0001.

4. Pilkov K. Reopening cases following judgments of the European Court of Human Rights: Room for a European Consensus? Access to Justice in Eastern Europe. 2022 Issue 4. P. 1–28. DOI: 10.33327/AJEE-18-5.4-a000415.

5. Yessiou-Faltsi P. Civil Procedure in Greece. Kluwer Law International B.V., 2019. 336 p.

6. Пільков К. М. Екстраординарний перегляд судових рішень у правових системах цивільного права. *Аналітично-порівняльне правознавство.* 2022. № 3. С. 82–86. DOI: 10.24144/2788-6018.2022.03.14.

Скиба Юрій Володимирович,
аспірант кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПЕРЕДУМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ СУДУ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ ЩОДО СКАСУВАННЯ ЗАОЧНОГО РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНІЙ СПРАВІ

Повноваження щодо скасування заочного рішення можуть бути реалізовані як судом першої, так і апеляційної інстанції. Можливість їх здійснення судами різних судових ланок визначає різницю в передумовах їх застосування, що обумовлюється відмінністю мети та завдань перегляду судових рішень судом першої та апеляційної інстанцій. Такі передумови різняться й залежно від суб'єкта ініціювання відповідної процедури перегляду.

Передумовою реалізації повноважень щодо скасування заочного рішення судом першої інстанції є ініціювання процедури перегляду відповідачем та подання ним належним чином оформленої, згідно вимог ст. 285 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України), заяви про перегляд. Однією із вимог що висуваються до заяви є наведення причин неподання відзиву, підтвердження їх відповідними доказами. Вважаємо, що такі вимоги слід вилучити із ст. 285 ЦПК України, оскільки подання відзиву на позов відповідачем є процесуальною можливістю його захисту та виступає відповідно до ч. 4 ст. 174 ЦПК України правом. Обов'язок подання відзиву, визначений для органів місцевого самоврядування, державних органів. Вони мають бути вилученій й з підстав скасування заочного рішення, викладених в ч.1 ст. 288 ЦПК України.

Передумовою реалізації судом першої інстанції повноваження щодо скасування заочного рішення є дотримання порядку ініціювання такого перегляду. Відповідач вправі подати заяву про перегляд цього різновиду рішення до суду, що його ухвалив. Право на подання заяви про перегляд до суду першої інстанції впливає та обумовлює право відповідача на апеляційне оскарження. Відповідно до абз. 2 п. 4 постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 року № 12 «Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку» оскарження відповідачем цього виду рішень в

порядку апеляційного провадження може мати місце лише у випадку, коли заява про перегляд заочного рішення була залишена без задоволення, а також в разі ухвалення повторного заочного рішення [1]. Ми погоджуємося з висловленою в науковій літературі точкою зору про те, що така обумовленість є обмеженням прав відповідача [2, с. 165].

Верховний Суд у постанові від 13.01.2021 року розглянувши касаційну скаргу на ухвалу суду першої інстанції про відмову у задоволенні заяви про поновлення строку на подання заяви про перегляд заочного рішення та про залишення цієї заяви без розгляду, вказав, що лише у разі подання належно оформленої заяви про перегляд заочного рішення у строки, встановлені ЦПК України або за клопотанням про їхнє поновлення, яке суд задовольнив, можливе прийняття до розгляду заяви щодо перегляду заочного рішення та постановлення ухвали про залишення такої заяви без задоволення чи скасування заочного рішення з призначенням справи до нового розгляду [3].

Разом з тим, у зв'язку із відсутністю єдності судової практики з цього питання, воно стала предметом розгляду та вирішення. У п. 35 постанови Великої Палати Верховного Суду від 09.11.2021 року у справі № 214/5505/16 з метою забезпечення єдиної судової практики в частині розгляду заяви щодо перегляду заочного рішення, яка подана поза встановленими темпоральними межами, суд вказав, що наявні підстави для відступлення від вище наведеної постанови. Велика Палата Верховного Суду зазначила, що суд першої інстанції приймає до розгляду заяву про перегляд заочного рішення, за умови її належного оформлення, незалежно від того чи пропущено строк її подання та залишає її без задоволення у випадку відсутності підстав для поновлення цього строку.

Велика Палата виходила із того, що глава 11 «Заочний розгляд справи» Розділу ІІІ «Позовне провадження» ЦПК України визначає спеціальні умови подання та розгляду заяви про перегляд заочного рішення, його скасування. У п.п. 23, 24 вказаної постанови Великої Палати наведена аргументація тих висновків, до яких вона дійшла. Відповідно до загальних положень про строки право на вчинення процесуальної дії втрачається із їх закінченням. Відповідно до ст. 126 ЦПК України документи, що були надані після закінчення процесуальних строків, залишаються без розгляду, окрім випадків, визначених ЦПК України. З цих положень Велика Палата дійшла висновків, що не у всіх випадках, коли до суду надійшли документи після спливу процесуального строку, їх необхідно залишати без розгляду. Тому, якщо відповідач подав заяву про перегляд заочного рішення не у строки визначені ст. 284 ЦПК України, то відповідно до Глави 11 Розділу ІІІ ЦПК України це не звільняє суд від потреби застосування порядку, визначеного ст. 287 ЦПК України, та постановлення у зв'язку із пропуском строку на подання заяви про перегляд заочного рішення ухвали щодо залишення такої заяви без задоволення, звичайно, у разі відсутності підстав для задоволення заяви про поновлення такого строку [4].

Отже, передумовою застосування повноваження щодо скасування заочного рішення є дотримання темпоральних меж ініціювання процедури перегляду. Відповідно до позиції Великої Палати Верховного Суду передумовою також є наявність поважних причин пропуску подання заяви, підтверджених відповідними доказами. Слід зазначити, що в науковій літературі щодо цього наявні дискусії, обґрунтовується необхідність застосування інших повноважень суду. На думку А. В. Нижного, у випадку подання заяви щодо перегляду заочного рішення після того як встановлений строку для її подання сплинув та за відсутності клопотання щодо його поновлення, заява підлягає залишенню без розгляду на підставі ч. 2 ст. 126 ЦПК України. Наявність поважних причин пропуску такого строку за відсутності клопотання щодо його поновлення не впливає на залишення заяви без розгляду, так як за змістом ч. 1 ст. 127 ЦПК України поновлення пропущеного процесуального строку, що установлений законом, допускається лише за ініціативи учасника справи [5, с. 569]. Ю. В. Навроцька, У. В. Воробель вважають, що позиція Великої Палати Верховного Суду неоднозначна, оскільки наявний вичерпний перелік підстав скасування заочного рішення, наявна відмінність правової природи перегляду заочного рішення судом першої інстанції та в апеляційному провадженні, особливостей

наслідків пропуску подання заяви про перегляд заочного рішення немає [6, с. 45–46]. Щодо останнього аргументу слід відзначити, що вони не визначені в главі 11. На їх думку, за необхідне закріпити на законодавчому рівні повноваження щодо постановлення судом ухвали щодо відмови в поновленні пропущеного строку для подачі заяви про перегляд заочного рішення, яка виступає об'єктом апеляційного оскарження. При такому підході не можна говорити про втрату права щодо оскарження заочного рішення. Вони також вказують на сприяння принципу процесуальній економії [6, с. 47]. Вважаємо, що оскільки ініціюватиметься процедура оскарження ухвали, що займатиме певний час, та у разі її позитивного результату, пізніше можлива подача апеляційної скарги безпосередньо на саме рішення, тобто після ухвалення заочного рішення відповідач вправі двічі ініціювати апеляційне провадження що правда щодо різних об'єктів, це не спрятиме ефективності процедурної діяльності суду, оперативності перегляду.

На думку К. В. Погорєлової, Г. В. Татаренко, для скасування заочного рішення необхідна наявність певних таких умов як причини неявки відповідача повинні бути визнані поважними; аргументи відповідача мають впливали на правильне її вирішення [2, с. 166]. На нашу думку, в цьому випадку мова йде не про умови, а про підстави застосування повноважень. Відповідно до тлумачного словнику підстава – те на чому базується що небудь; спираючись на щось.

Використані джерела:

1. Про судову практику розгляду цивільних справ в апеляційному порядку: постанови Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008р. № 12. *Вісник Верховного Суду України.* 2008. №11. С. 7–15.
2. Погорєлова К. В., Татаренко Г. В. Заочний розгляд справ у цивільному процесі України. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2018. № 2 (36). С. 163–168.
3. Постанова Першої судової палати Касаційного цивільного суду від 13.01.2021 р. Справа № 1519/2-4031/11. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/94297011.
4. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 09.11.2021 р. Справа N14/5505/16. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL : https://reyestr.court.gov.ua/ Review/101473381.
5. Цивільний процесуальний кодекс України: науково-практичний коментар / за загальною редакцією Василини Н. В., Гулька Б. І., Кота О. О. Київ : ВД «Дакор», 2021.1028 с.
6. Навроцька Ю. В., Воробель У. Б. Правові наслідки пропуску строку подання заяви про перегляд заочного рішення в цивільному судочинстві. *Нове Українське право*. 2022. Вип. 3. С. 40–48.

Трач Оксана Михайлівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільного права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

СУДОВІ РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ ЯК ОБ'ЄКТ КАСАЦІЙНОГО ОСКАРЖЕННЯ

Одним із процесуальних фільтрів здійснення права на касаційне оскарження виступає віднесення судового рішення до об'єктів, на які може бути подана касаційна скарга. Самостійним об'єктом касаційного оскарження виступає рішення суду першої

інстанції, яке набрало законної сили, за умови його перегляду в суді апеляційної інстанції. Право касаційного оскарження може бути здійснене й щодо постанов суду апеляційної інстанції. Однак як свідчить судова практика підходи серед суддів щодо тлумачення складу постанов, на які може бути подана самостійна касаційна скарга, є різними [1; 2]. У зв'язку із чим положення ст. 389 Цивільного процесуального кодексу україни (далі – ЦПК України) потребують уточнення на законодавчому рівні.

Обмеження щодо здійснення такого права встановленні також стосовно ухвал і визначені визначені ст.ст. 389, 406 ЦПК України. Такі фільтри мають місце у випадку подання касаційної скарги на ухвалу як самостійний об'єкт оскарження.

Ч. 1 ст. 389 ЦПК України, зокрема у п.2, 3 визначає перелік ухвал, на які може бути подана самостійна касаційна скарга. До них віднесено певні види ухвал як суду першої, так і апеляційної інстанцій. Вказаний перелік зазнавав змін та доповнень. Було змінено перелік ухвал суду першої інстанції, на які може бути подана самостійна скарга, шляхом вилучення ухвали про відкриття провадження у справі, що була постановлена з порушення правил в частині визначення підсудності цивільної справи. Слід зазначити, що, наприклад, ЦПК Німеччини також не передбачає можливість оскарження ухвали в частині порушення правил підсудності [3].

Законом України «Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду справ» [4] було розширено коло ухвал апеляційного суду, на які може бути подана самостійна касаційна скарга. До них законодавець відніс ухвали, що постановляються за результатами розгляду заяви про перегляд за обставинами, що є нововиявленими, на думку заявника, а також виключними, однак коли суд дійшов протилежного висновку, тобто відмовив, ініціатору таких різновидів перегляду, у задоволені заяви.

П. 2, 3 ч. 1 ст. 389 ЦПК України виступають спеціальними нормами. Така ж позиція щодо п.2. ч. 1 ст. 389 ЦПК України була наведена в судових актах Верховного Суду. Зокрема, в постанові від 4 липня 2018 року щодо неможливості оскарження ухвал суду першої інстанції про поновлення строку для пред'явлення виконавчого листа до виконання після їх перегляду в апеляційному суді (п. 24 ч. 1 ст. 353 ЦПКУ), так як така ст.389 ЦПКУ, не визначена [5].

Щодо об'єктів, на які може бути подана окрема касаційна скарга судова практика перебуває в процесі становлення. Наприклад, в постанові від 15 травня 2019 року об'єднаної палати Касаційного цивільного суду вказано, що під час вирішення питання щодо можливості здійснення права оскарження шляхом подання касаційної скарги визначальним є не те, яке судове рішення ухвалив апеляційний суд, а те, що останній переглядав конкретну ухвалу суду першої інстанції, зокрема щодо забезпечення позову. Він також зазначив, що на неї після апеляційного перегляду може бути подана касаційна скарга [1].

15 вересня 2020 року Велика Палата Верховного Суду дійшла дещо інших висновків, які навела у відповідній постанові. В ній вказано, що касаційна скарга може бути подана як на ухвалу суду першої інстанції щодо забезпечення позову та постанову суду апеляційної інстанції, прийняту за результатами перегляду цієї ухвали, якою залишено її без змін, так і постанову апеляційного суду про забезпечення позову, яка винесена за результатами перегляду ухвали, постановленої судом першої інстанції, про відмову у забезпеченні позову. Велика Палата Верховного Суду в своїй постанові підкреслила, що вважає помилкою поширювати п. 1 ч. 1 ст. 389 ЦПК України на всі постанови суду апеляційної інстанції, прийняті в результаті перегляду ухвал суду першої інстанції, що є об'єктами самостійного апеляційного оскарженню, проте не можуть оскаржуватися порядку касаційного провадження. Не належить до самостійних об'єктів касаційного оскарження ухвала суду апеляційної інстанції, якою відмолено у забезпеченні позову. Велика Палата Верховного Суду вказала, що обмеження права на касаційне

оскарження постанови суду апеляційного суду, згідно з якою відмовлено у забезпеченні позову за наслідками перегляду ухвали суду першої інстанції про забезпечення позову чи залишено без змін ухвалу суду першої інстанції про відмову у забезпеченні позову, не нівелюють для учасників справи доступ до правосуддя, не ускладнюють доступ так, щоб цим було завдано шкоду суті відповідного права [2]

П.1 ч.1 ст. 389 ЦПК України, вказуючи на рішення та постанови як об'єкти касаційного оскарження містить посилання ще на один процесуальний фільтр, визначений ч. 3 цієї статті. Одним із таких є помилковість віднесення судом першої інстанції справи до розряду малозначних. Відповідно до ч.1 ст. 274 ЦПК України малозначні справи розглядаються в порядку спрощеного позовного провадження. Разом з тим ЦПК України не відносить до об'єктів оскарження ухвалу про відкриття провадження у справі з порушенням правил визначення різновиду позовного провадження, зокрема розгляд справи за правилами спрощеного позовного провадження як малозначної, в той час як вона не являється такою, й має бути розглянута судом за правилами загального позовного провадження. Вважаємо, що така ухвала має виступати самостійним об'єктом оскарження.

Отже, склад окремих об'єктів касаційного оскарження потребує уточнення, зокрема постанов. Перелік ухвал як самостійних об'єктів касаційного оскарження слід розширити.

Використані джерела:

1. Постанова Верховного Суду від 15 травня 2019 року. Справа № 755/10786/16-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/82001383.
2. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 15 вересня 2020 року. Справа № 753/22860/17. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: https://reyestr.court.gov.ua/ Review/ 92270719.
3. Гражданское процессуальное уложение Германии. Deutsche Zivilprozessordnung mit Einfuhrungsgesetz: Ввод. закон к Гражд. процессуальному уложению: пер. с нем. / В. Бергман, введ., сост. М. : Волтерс Клувер, 2006. 472 с.
4. Про внесення змін до Господарського процесуального кодексу України, Цивільного процесуального кодексу України, Кодексу адміністративного судочинства України щодо вдосконалення порядку розгляду справ: Закон України від 15.01.2020 № 460-IX. *Офіційний вісник України*. 2020. № 14. Ст. 543.
5. Постанова Верховного Суду від 4 липня 2018 року. Справа № 337/5253/13-ц. Єдиний державний реєстр судових рішень. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/75149048.

Ivanov Pavlo Volodymyrovych,
postgraduate student of department of Internal and European Law of
Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University of Management and Law

UNFAIR METHODS OF COMPETITION

Undoubtedly, an effective and uncompromising fight against unfair competition is one of the priority areas of the country's economic policy. In a country where the honor, dignity and reputation of business are respected, and the spirit of healthy competition prevails in the economy, there is no monopoly in the economy, on the contrary, there are qualitative prerequisites for the efficient functioning of the economy.

The activity of economic agents in a market economy is inextricably linked with competition. The competition foreshadows the free entry into the market of many product

manufacturers with different products, which makes it difficult to attract the consumer. This is what prompts product manufacturers to increase their competitiveness, using all available competitive advantages. After all, ensuring a non-circumventive level of competitiveness allows expanding sales markets, attracting new consumers, increasing sales volumes, profits, which, in turn, allows engaging in innovative and investment activities, and therefore contributes to the economic development of the entire country.

General concept of unfair competition contained in the Paris Convention on the Protection of Industrial Property. According to Article 10bis of the Convention, «an act of unfair competition is an act of competition that is contrary to honest industrial and commercial practice». Examples of some acts of unfair competition are contained in Article 10bis (3) of the Convention, and the list is not intended to be exhaustive [1].

The competition can be held at the following levels: local (in groups, departments, organizations); regional (in the district, city, region); national (in the country); international (in several countries); global (worldwide without clearly defined [2, p. 224].

Researchers distinguish the following forms of competition: perfect (pure), imperfect (monopolistic, oligopolistic, etc.); valuable, non-valuable, unscrupulous (dishonest).

The main forms of competition in modern conditions are considered to be:

1) competition between alternatives (substitutes, new products and needs, new use of old products);

2) struggle for inventions, discoveries, development of production of new or improvement of old products, improvement of management and sales methods;

3) emergence of new entrepreneurs and entrepreneurial structures in already existing spheres of activity;

4) expanding the geographical environment of competition;

5) competition within individual associations between their component parts (shops, branches, etc.), between different products of the same concern or between different functions (engineers and businessmen) of the same company;

6) advertising as an integral and main function of competition [3, p. 820].

Competition methods:

a) on the basis of the criterion of product quality improvement;

b) on the basis of price reduction;

c) on the basis of the criterion of improving the quality of product service;

d) on the basis of a reduction in the operating costs of the consumer of the product;

e) based on the use of all competitive advantages of the subject and object [4].

At any moment, the object of competitive rivalry may be one or more indicators: price, level of novelty, nomenclature, technical complexity, costs, economy of use, new methods of production, sales promotion, customer services, guarantees, functionality, convenience, style etc. With a change in the structure of demand and depending on the reaction of competitors, the object of rivalry is replaced by one or more others. Competition between firms can take different forms and occur with different intensity.

Limitation of illegal methods of competitive production depends not only on the perfection of the regulatory and legal framework of the state, but also on the degree of formation and development of market relations. It is the degree of formation of the market, the development of its institutions that determines the nature of competition, its purpose and methods of implementation. The level of development of domestic market relations cannot be considered sufficient and such that it can ensure the conduct of competitive business exclusively by legal methods.

Thus, summarizing the work of domestic and foreign scientists on the problems of competition, we suggest clarifying the essence of the concept of "competition" from the following positions: competition is a type of behavior of economic entities, aimed at obtaining the maximum amount of competitive advantages to ensure the sustainable competitiveness of the product manufacturer on the local and international markets The level of competition, its nature

and forms of manifestation are determined by the degree of formation of market relations and prospects for their development.

Reference:

1. Buckeye Powder Co. v. E. L du Pont de Nemours Powder Co., D. C. N. J., February 25, 1914, affirmed Buckeye Powder Co. v. E. L du Pont de Nemours Powder Co., 223 Fed. 881.

2. Cong. Rec. vol. 51, p. 12933. Citing Lewis: Sutherland on Statutory Construction, 2d Edition, vol. 2, par. 398; The Abbotsford, 98 U. S.440, McDonald v. Hovey, 11o U. S.619; United States v. Trans-Missouri FreightAssociation,166U.S.290,328; inreGreene,52 Fed.lO4,iii, and other cases.

3. Appellate Body, United States–Section 211 Omnibus Appropriations Act of 1998. WTO-Doc. WT/DS176/AB/R, January 2, 2002. For a thorough analysis see C. Wadlow, The Law of Passing-Off: Unfair Competition by Misrepresentation, 2011, 2-066–2-072.

4. LAW AGAINST UNFAIR COMPETITION (Official Gazette 80/99). URL: https://www.wto.org/english/thewto_e/acc_e/mkd_e/wtaccmkd6_leg_2.pdf

СЕКЦІЯ 5
ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Андрушко Алла Володимирівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ТРУДОВІ ПРАВА У ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ

З 24.02.2022 року, відповідно до Закону України «Про правовий режим воєнного стану», в Україні введено режим воєнного стану. 15 березня 2022 року прийнято Закон України № 2136-IX «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», відповідно до якого на період дії воєнного стану вводяться обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина відповідно до статей 43, 44 Конституції України. У період дії воєнного стану не застосовуються норми законодавства про працю у частині відносин, врегульованих цим Законом.

Гарантії права на працю у випадку, якщо специфіка виконання роботи передбачає можливість її здійснення віддалено (дистанційно), роботодавцю потрібно видати наказ про дистанційну роботу (ч.11ст. 60-2 Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП України), проте норма щодо попередження за 2 місяці зупинена (ч. 3 ст. 32 КЗпП України за 2 міс.). Слід підкреслити, що обмежень щодо запровадження дистанційної роботи немає, окрім вимог Постанови Кабінету Міністрів України від 12.04.2022 року «Про деякі питання організації роботи державних службовців та працівників державних органів у період воєнного стану». Важливим є те, що неможливість виконувати дистанційно роботу через відключення комунікацій (електроенергія, інтернет) не може розглядатися як порушення трудової дисципліни. У випадку, якщо специфіка виконання роботи не дозволяє можливість її здійснення віддалено (дистанційно), роботодавцю слід видати наказ про призупинення трудового договору (у цьому разі призупиняється оплата праці та інші гарантії). Призупинення трудового договору – це тимчасове припинення роботодавцем забезпечення працівника роботою і тимчасове припинення працівником виконання роботи за укладеним трудовим договором. Ініціювати можуть обидві сторони трудового договору (заява від працівника; наказ роботодавця). Важливим є те, що призупинення не є розірванням чи припиненням трудових правовідносин. Також може бути видано наказ про простій, який оплачується не нижче 2/3 тарифної тавки встановленого працівникові розряду (окладу) (ч.1 ст. 113 КЗпП України). Якщо на основному місці роботи оголошено простій або призупинення трудового договору, працівник має право працевлаштуватися на іншому підприємстві.

Також важливе значення мають гарантії у випадку увільнення від роботи (посади), тобто, тимчасового припинення виконання трудових обов'язків зі збереженням вимог ст. 119 КЗпП України. У цьому випадку також видається наказ про увільнення від роботи (посади). Підставою є повістка військомату, військовий квиток, довідка про призов військовозобов'язаного на військову службу, видана військовим комісаріатом або військовою частиною, а для резервістів – витяг із наказу або довідка про зарахування до списків військової частини, які видаються військовою частиною. Увільнення від роботи (посади) не тягне за собою припинення трудових відносин, а за цей період за працівником зберігаються місце роботи і посада. Здійснюється виплата грошового забезпечення за рахунок коштів Державного бюджету України відповідно до Закону України «Про

соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей». Підкреслимо, що якщо дія строкового трудового договору закінчилася, проте працівник перебуває на військовій службі, він звільняється після закінчення проходження військової служби в день фактичної демобілізації, окрім осіб, які обіймали виборні посади в органах місцевого самоврядування та строк повноважень яких закінчився (ч. 6 ст. 119 КЗпП). За військовослужбовцем, контракт якого закінчився, але він продовжує служити, продовжують зберігатися місце роботи, посада і середній заробіток.

Під час дії воєнного стану обмежується тривалість щорічної основної відпустки у 24 календарні дні. Працівники, щорічна основна відпустка яких є більшої тривалості, після завершення воєнного стану, зможуть використати іншу частину відпустки. Працівник, окрім основної, може отримати будь-який ін. вид додаткових відпусток. Не скасовується норма щодо поділу відпустки на частини (за угодою можна поділити на частини будь-якої тривалості за умови що основна частина не менше 14 каленарні дні). Роботодавець може відмовити працівнику у наданні будь-якого виду відпусток (крім відпустки у зв'язку з вагітністю та пологами та відпустки для догляду за дитиною до досягнення нею трирічного віку), якщо такий працівник залучений до виконання робіт на об'єктах критичної інфраструктури (Закону України «Про критичну інфраструктуру» від 16.11.2021 р.). Важливим є те, що всі інші роботодавці керуватися цієї нормою не мають права. Також протягом воєнного стану роботодавець на прохання працівника може надавати йому відпустку без збереження заробітної плати без обмеження строку, встановленого ч.1 ст. 26 Закону України «Про відпустки». Ця відпустка не може ініціюватися роботодавцем.

У період дії воєнного стану роботодавець має право перевести працівника на іншу роботу, не обумовлену трудовим договором, без його згоди (крім переведення на роботу в іншу місцевість, на території якої тривають активні бойові дії), якщо така робота не протипоказана працівникові за станом здоров’я, лише для відвернення або ліквідації наслідків бойових дій, а також інших обставин, що ставлять або можуть становити загрозу життю чи нормальним життєвим умовам людей, з оплатою праці за виконану роботу не нижче середньої заробітної плати за попередньою роботою. Якщо переведення відбувається не через обставини, вказані вище, то необхідно дотримуватися вимог ч. 3 ст. 32 КЗпП. Формулювання «а також інших обставин, що ставлять або можуть становити загрозу життю чи нормальним життєвим умовам людей» у наказі потребують об’єктивного обгрунтування.

Однією з головних умов притягнення роботодавця до відповідальності за невиплату (затримку виплати) заробітної плати є наявність його вини. Роботодавець звільняється від відповідальності за порушення зобов’язання щодо строків оплати праці, якщо доведе, що це порушення сталося внаслідок ведення бойових дій або дії інших обставин непереборної сили. Звільнення роботодавця від відповідальності за несвоєчасну оплату праці не звільняє його від обов’язку виплати заробітної плати. У разі неможливості своєчасної виплати заробітної плати внаслідок ведення бойові дії, строк виплати заробітної плати може бути відтермінований до моменту відновлення діяльності підприємства. Слід зауважити, що у період дії воєнного стану порядок організації кадрового діловодства та архівного зберігання кадрових документів у районах активних бойових дій визначається роботодавцем самостійно, за умови забезпечення ведення достовірного обліку виконуваної працівником роботи та обліку витрат на оплату праці. Важливим є те ,що районами активних бойових дій, на нашу думку, вказана норма не може обмежуватися, тому у даному випадку слід підготувати локальний акт (положення про обмін чи оформлення документів, кадрове діловодство, окремий розділ у ПВТР), у яких визначити порядок повідомлення сторонами трудового договору про його зміну чи розірвання за допомогою конкретних засобів зв'язку, використання КЕП.

Бурак Володимир Ярославович,
доктор юридичних наук, доцент,
професор кафедри соціального права
Львівського національного університету імені Івана Франка

ТРУДОВІ ВІДНОСИНИ ДИСТАНЦІЙНОЇ РОБОТИ: ДО ПИТАННЯ ПРО ЇХ ОЗНАКИ

Загальні ознаки трудових відносин визначені Рекомендацією № 198 Міжнародної організації праці 2006 року «Щодо трудових відносин» [1]. Серед них:

– робота: виконується відповідно до вказівок і під контролем іншої сторони; інтеграція працівника в організаційну структуру підприємства; виконується винятково або головним чином в інтересах іншої особи; повинна виконуватися особисто працівником; виконується відповідно до певного графіка або на робочому місці, що вказується або узгоджується стороною, яка замовила її; має певну тривалість і передбачає певну спадкоємність; вимагає присутності працівника; або передбачає надання інструментів, матеріалів і механізмів стороною, що замовила роботу;

– періодична виплата винагороди працівникові; дана винагорода є єдиним або основним джерелом доходів працівника; здійснення оплати праці в натуральному виразі шляхом надання працівникові, приміром, харчових продуктів, житла або транспортних засобів; визнання таких прав, як щотижневі вихідні дні й щорічна відпустка; оплата стороною, що замовила виконання роботи, поїздок, що здійснюються працівником у цілях виконання роботи; або те, що працівник не несе фінансового ризику.

Запровадження в Україні дистанційної праці зумовлює потребу пошуку нових підходів до проблеми існування трудових відносин та їх ознак.

Відповідно до ст. 60-2 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) «Дистанційна робота – це форма організації праці, за якої робота виконується працівником поза робочими приміщеннями чи територією роботодавця, в будь-якому місці за вибором працівника та з використанням інформаційно-комунікаційних технологій».

Трудовий договір про дистанційну роботу укладається письмово за типовою формою що була затверджена наказом Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України 05 травня 2021 року № 913-21 [2].

Законодавством передбачено також, що у разі виникнення загрози збройної агресії, надзвичайної ситуації техногенного, природного чи іншого характеру дистанційна робота може запроваджуватися наказом (розпорядженням) роботодавця без обов'язкового укладення трудового договору про таку роботу в письмовій формі. При цьому важливо, що повідомлення працівника про таке розпорядження було доведене йому до моменту до запровадження дистанційної роботи.

У зв'язку з впровадженням трудового договору про дистанційну роботу з його конструкції було вилучено формулювання про «підлягання працівника внутрішньому трудовому розпорядку». Однак вилучене формулювання є однією з основних ознак трудових відносин, що виникають на підставі трудового договору. В рекомендації Міжнародної організації праці «Щодо трудових відносин» виконання роботи під керівництвом і контролем роботодавця вважається ключовою ознакою трудових відносин між працівником і роботодавцем [1].

Оскільки така ознака є ключовою то вилучення її з тексту ст 21 КЗпП України суперечить самій правовій природі трудових відносин та суперечить наведеним нормам Рекомендації. В силу специфіки трудових відносин дистанційної роботи правила внутрішнього трудового розпорядку повинні поширюватися на працівника за виключеннями передбаченими законом, або трудовим договором.

Ще однією ознакою трудових відносин дистанційної роботи, які зумовлені її специфікою є можливість працівника самостійно визначати режим роботи, як це

передбачено усе тією ж ст. 60-2 КЗпП України. При цьому загальна тривалість робочого часу не може перевищувати норм, передбачених статтями 50 і 51 КЗпП України.

У зв'язку з цим необхідно внести зміни стосовно порядку обліку робочого часу працівника. Як видається настав час поступово відмовлятися від обліку робочого часу, а в силу формулювання ст. 21, про те, що працівник зобов'язується виконувати роботу передбачену трудовим договором, передбачити облік виконаної роботи. Таке твердження випливає зі ст. 60-1 КЗпП України де передбачено обов'язок роботодавця забезпечити достовірний облік виконаної роботи, а також ст. 60-2 КЗпП України, де передбачено право працівника розподіляти робочий час на свій розсуд. При дистанційні роботі сторони самостійно можуть встановлювати порядок обліку трудової діяльності працівника.

Ще одним невирішеним питанням ознак трудових відносин дистанційної праці є встановлення місця її виконання. Вже згадувана стаття 60-2 КЗпП України передбачає право працівника у разі запровадження дистанційної роботи самостійно визначати робоче місце. Отже, працівник за наявності технічних можливостей, може виконувати роботу навіть перебуваючи за кордоном. Разом з тим деякими підзаконними нормативно-правовими актами обмежено права працівників на вибір місця виконання дистанційної роботи. Як видається, такі підзаконні нормативно-правові акти суперечать положенням ст. 60-2 КЗпП України, а тому не можуть застосовуватися, або підлягають скасуванню. Така ознака є дуже важливою, оскільки вже згадувана Рекомендація Міжнародної організації праці № 198 передбачає, що робота повинна виконуватися на робочому місці, що вказується або узгоджується стороною, яка замовила її і вимагає присутності працівника. В трудовому договорі про дистанційну роботу така ознака трансформується і передбачає право працівника самому визначати місце виконання дистанційної роботи.

На практиці за погодженням між роботодавцем і працівником застосовують поєднання дистанційної роботи з виконанням працівником роботи на робочому місці у приміщенні чи на території роботодавця. Таке поєднання повинно регулюватися трудовим договором про дистанційну роботу.

Ще однією ознакою трудових відносин є виконання роботи з інструментами і механізмами та з матеріалів, які надаються роботодавцем. У трудовому договорі повинно передбачатися або забезпечення роботодавцем засобів виконання роботи, або компенсації витрат, які несе працівник при виконанні своїх трудових обов'язків.

На ще одну ознаку трудових відносин вказав Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду у постанові Верховного Суду від 09.06.2021 році у справі № 420/2174/19 [3]. Це дотримання правил охорони праці на підприємстві, в установі, організації. Відповідно до ст. 21 КЗпП України роботодавець повинен забезпечувати умови праці, необхідні для виконання роботи.

Оскільки при дистанційні роботі працівник самостійно визначає своє робоче місце, то на нього покладається відповідальність за створення безпечних і нешкідливих умов праці на ньому. В трудовому договорі про дистанційну роботу доцільно передбачити обов'язок роботодавця періодично перевіряти технічний стан обладнання на якому працівник виконує доручену йому роботу.

Верховний Суд у згадуваній постанові серед ознак трудового договору назвав забезпечення роботодавцем соціальних гарантій [3].

З метою забезпечення соціальних гарантій для працівника у трудовому договорі про дистанційну роботу можна передбачити додаткові обов'язки роботодавця в частині забезпечення права працівника на безпечні та здорові умови праці. Це стосується профілактики професійного вигорання працівника, небезпеки втрати соціальних зв'язків працівника, компенсацій працівнику витрат за створення безпечних і нешкідливих умов праці на робочому місці та інших.

Ці та інші проблеми вимагають подальших наукових досліджень та законодавчого забезпечення з метою сприяння визначення факту існування трудових відносин.

Використані джерела:

1. Щодо трудових відносин. Рекомендація МОП 2006 року № 198. URL : https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---europe/---ro-geneva/---sro-budapest/documents/genericdocument/wcms_748379.pdf.

2. Про затвердження типових форм трудових договорів про надомну та дистанційну роботу. Наказ Міністерства розвитку економіки, торгівлі та сільського господарства України від 05.05.2021 № 913-21. <:https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0886-21#n16.

3. Постанова Верховного Суду від 09.06.2021 у справі № 420/2174/19. URL : http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=97533766&red=1000030d419ba4a33e946ba203afe55f48cc3e&d=5/

Бурка Альона Валентинівна,
докторка філософії, доцентка кафедри приватного права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА МОБІНГ У ТРУДОВИХ ВІДНОСИНАХ

Конфлікти на робочому місці не є чимось новим, однак, коли останні переростають у психологічний терор, що супроводжується вербальною агресією, ігноруванням, упередженим ставленням, ізоляцією працівника, то тоді вже варто говорити про мобінг та необхідність протидії йому за допомогою правових засобів. Термін «мобінг», який широко використовується у науковій площині, зокрема на протязі останніх років, так і не отримав нормативного закріплення в Україні. Національне законодавство оперує лише поняттям «утиск», проте «мобінг» та «утиск» не є синонімами, а швидше співвідносяться як частина і ціле. Синонімами ж до слова «мобінг» можуть бути «знущання на робочому місці», «психологічне переслідування», «цькування на роботі», «психологічне насильство на робочому місці» тощо [1, с. 36].

Починаючи із 2014 року в Україні періодично відбувалися спроби нормативного врегулювання питання мобінгу та відповідальності за такі дії, проте далі проєктів законів справа не доходила. Першим таким був законопроєкт від 03 червня 2014 року № 4997. Хоча у ньому і не згадується термін «мобінг», проте пропонується визначення «морального переслідування» та його форм. Щодо відповідальності, то у статті 4 проєкту було зазначено: «за працівником закріплювалося право на призупинення виконання своїх трудових обов'язків з одночасним зверненням з відповідною скаргою» [2].

У наступному проєкті від 25 липня 2017 року № 7005 було визначення «мобінгу» як «форми психологічного насилля», щодо відповідальності, то вона носила цивільний характер та полягала «у відшкодуванні витрат на лікування та грошової компенсації моральної шкоди, яка відповідає розміру заробітної платні працівника за час перебування на лікарняному» [3]. У третьому проєкті від 01 березня 2019 року № 10118 мобінг вже розглядався як «цькування», а відповідальність мала наставати у вигляді адміністративного штрафу «від п'ятдесяти до ста неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк від двадцяти до сорока годин» [4]. Четвертий законопроєкт від 18 березня 2019 року № 10118-1 пропонував тлумачення мобінгу як симбіотичного поняття – «психологічний та/або економічний тиск, цькування», а адміністративна відповідальність встановлювалася у вигляді штрафу «від п'ятисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк від двадцяти до сорока годин» [5]. У проєкті Закону від 19 березня 2019 року № 10118-2 пропоновані визначення «мобінгу» взагалі були позбавлені логіки, адже в Кодексі законів

про працю України останній мав трактуватися як «упереджене ставлення», а до Кодексу України про адміністративні правопорушення пропонувалося внести зміни, відповідно до яких «мобінг» визначався вже як «цькування». Щодо адміністративної відповідальності, то вона була аналогічною, як і у проєкті № 10118-1 [6]. У шостому проєкті від 02 листопада 2020 року № 4306 мобінг також розглядався як «цькування», проте розмір штрафу вже було зменшено (від ста до ста п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), щодо громадський робіт, то їхня тривалість залишилася без змін [7].

Станом на вересень 2022 року Верховною Радою України прийнято за основу два законопроєкти: № 5748 та № 5749 від 12 липня 2021 року. У першому пропонується визначення мобінгу, знову ж таки як «цькування», та сформовані типові його ознаки [8]. У другому – пропонується встановити адміністративну відповідальність у вигляді штрафу «від ста до ста п'ятдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або громадські роботи на строк від двадцяти до сорока годин» [9]. Не вдаючись до їх детального аналізу, варто лише зазначити, що обидва потребують доопрацювання, проте, той факт, що законопроєкти були прийняті за основу, наштовхує на думку, що правовому регулюванню мобінгу в Україні таки бути. Рушійною силою тут виступає і набуття Україною статусу кандидата на членство у Європейському Союзі (23 червня 2022 року), що, як відомо, передбачає адаптацію національного законодавства до законодавства Європейського Союзу. Більше того, існує велика вірогідність того, що буде і ратифіковано Конвенцію Міжнародної організації праці № 190 «Про викорінення насильства та домагань у сфері праці» та Рекомендацію Міжнародної організації праці № 206.

Використані джерела:

1. Ковальова М., Божук І. Адміністративна відповідальність за мобінг: перспективи внесення змін до законодавства України. *Актуальні проблеми правознавства*. 4 (24)/2020. С. 35–42.
2. Про забезпечення захисту від морального переслідування на робочому місці: проєкт Закону від 03 червня 2014 р. № 4997. *Верховна Рада України.* URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=51182 (дата звернення: 11.09. 2022).
3. Про внесення змін до деяких законів України (щодо запобігання мобінгу): проєкт Закону від 25 липня 2017 року № 7005. *Верховна Рада України*. URL : https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62371 (дата звернення: 11.09.2022).
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії мобінгу: проєкт Закону від 01 березня 2019 р. № 10118. *Верховна Рада України*. URL : https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65602 (дата звернення: 13.09.2022).
5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо попередження та протидії мобінгу: проєкт Закону від 18 березня 2019 р. №10118-1. *Верховна Рада України.* URL: https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65695 (дата звернення: 15.09.2022).
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії цькуванню (мобінгу) та іншим проявам упередженого ставлення в сфері праці: проєкт Закону від 19 березня 2019 р. № 10118-2. *Верховна Рада України.* URL : https://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=65602 (дата звернення: 14.09.2022).
7. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо протидії мобінгу: проєкт Закону від 02 листопада 2020 р. № 4306 / Верховна Рада України. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=70300 (дата звернення: 18.09.2022).
8. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо протидії порушенню прав у сфері праці: проєкт Закону від 12 липня 2021 р. № 5748. *Верховна Рада України.* URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72469 (дата звернення: 16.09.2022).

9. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення щодо протидії порушенню прав у сфері праці: проєкт Закону від 12 липня 2021 р. № 5749. *Верховна Рада України*. URL : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=72470 (дата звернення: 16.09.2022).

Войтюк Леся Миколаївна,
аспірантка кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Навчально-наукового інституту права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАПРЯМКІВ БЕЗПЕКИ ПРАЦІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ В УКРАЇНІ

Необхідність вивчення правового регулювання безпеки праці державних службовців в розрізі напрямків на сьогодні обумовлена, насамперед, особливим правовим статусом таких працівників в Україні, важливим направленням їх праці, яка є рушійною силою державотворення, шляхом вирішення низки завдань державного рівня. Питання є важливим та потребує комплексного дослідження в Україні, з метою розробки превентивних заходів для недопущення загроз по кожному з напрямків безпеки праці, які можуть дестабілізувати життєдіяльність державних службовців, що негативно вплине на їх мотивацію праці та відповідно на ефективність діяльності державних установ.

На сьогодні є потреба в наукових напрацюваннях з проблем забезпечення безпеки праці державних службовців в аспекті таких важливих її напрямків, як особиста безпека праці, соціальна безпека праці, інформаційна безпека праці, технічна безпека праці, фінансово-матеріальна безпека праці, які не мають ефективного правового механізму уникнення загроз, що понижує ефективність та якість державного управління.

Для дослідження особливостей правового регулювання сфери безпеки праці державних службовців особливої уваги заслуговують праці відомих науковців, таких як: В.Б. Авер'янов, Л.П. Амелічева, Ю.П. Битяк, Н.Б. Болотіна, Т.М. Вахонєва, С.В. Вишновецька, В.Я. Малиновський, М.Б. Мельник, Я.Я. Мельник, Т.А. Коляда, М.І. Іншин, В.В. Панченко, О.І. Процевський, І.С. Сахарук, О.Ф. Скакун, В.І. Щербина, Н.М. Хуторян, А.О. Єфрємов тощо. Та попри цінність наукових розробок вказаних вчених, лишається ряд невирішених питань у розрізі напрямків безпеки праці державних службовців.

Вважаємо доцільним поняття «безпека праці» ототожнювати з поняттям «гідна праця», так як науковці вивчаючи його, розглядають напрямки умов праці, які в сукупності забезпечують ефективність діяльності, що власне є важливим в діяльності державних службовців.

Так, в дослідженнях Л. А. Костін говорить про гідну працю, яка є якісною працею, та залежить від захисту прав працівників на безпечні умови праці, гідну оплату праці. Саме такі критерії праці зможуть забезпечити високу ефективність діяльності, завдяки зацікавленості працівників у максимальному прояві здібностей та навиків – стимулі до праці [1, с. 258]. Також вартим уваги є погляд Т. А. Коляди, який вбачає взаємозалежність безпеки праці та гідної праці. Під гідною працею розуміє діяльність, яка здатна забезпечити безпеку на робочому місці, справедливу винагороду за працю, соціальний захист, перспективи особистісного росту, участі в ухваленні важливих управлінських рішень, гендерну рівність [2].

Слід увагу звернути на дослідження Т. В. Смірнової, яка прирівнює гідну працю до безпекових базисів, які складають: умови технічного характеру (відповідність обладнання сучасному технічному прогресу, низьку ймовірність травм та захворювань); оплату праці (винагороду за працю достатню для задоволення сімейного життя); соціальну захищеність (можливість впливати на умови праці); можливості (відсутність дискримінації, перспективи, зростання); гармонійний баланс роботи та особистого життя; особистісні відносини в колективі [3, с. 16]. Такі наукові погляди наштовхують на необхідність вивчення безпеки праці в розрізі її напрямків, що є логічним та необхідним в сьогоденних умовах праці державних службовців. При цьому С. А. Вечурко зосереджує увагу на вдосконаленні сфери безпеки праці, так як вважає, що від її стану залежить соціальна та фінансова безпека держави [4, с. 10].

Праця державних службовців регулюється окремим Законом України «Про державну службу» [5], що надає їм особливий загальний правовий статус. Тому такі працівники відповідно отримують окремий статус у сфері безпеки праці, так як мають ширші права у ній, ніж будь-які інші працівники, в силу більших ймовірних загроз, які можуть нести ризики не лише для них, а й для держави в цілому. При цьому система державних гарантій є головним інструментом правового регулювання безпеки праці державних службовців, яка має стійкість та різновидність на базі загальних інтересів та життєвих ситуацій державних службовців. Тому, покращення рівня правового регулювання статусу державних службовців в сфері безпеки праці, можливе шляхом вдосконалення системи державних гарантій, створення сучасної системи матеріального і нематеріального заохочення праці державних службовців і проведення державного регулювання у визначеному напрямку.

Хоча ідеального високого рівня безпеки праці державних службовців неможливо досягти раз і назавжди, але можливо створити нормативно-правову базу, яка вплине на рівень безпеки праці, шляхом суттєвого зниження загроз при здійсненні професійних обов’язків та виконанні завдань. Лише потім система забезпечення безпеки праці буде працювати в сукупності заходів правового, організаційно-управлінського, кадрового, соціально-економічного змісту, так як головна особливість захищеності працівників полягає в чітко вираженій державній волі, яка регламентує порядок та підстави підвищеного захисту.

Тому, завданням держави має бути удосконалення правового регулювання напрямків безпеки праці державних службовців України в частині гарантування належного (гідного) рівня, шляхом чіткого визначення прав працівників у сфері безпеки праці, що сприятиме ослабленню та усуненню загроз у їх особистому, соціальному, інформаційному, технічному, фінансово-матеріальному середовищі та недопущенні ризиків діяльності як самих працівників так і функціонування державних органів влади. Також, слід звернути увагу на обов’язки, які є необхідним елементом підтримання належного (гідного) рівня безпеки праці, статусу державних службовців відповідно до специфіки своєї праці. Так як дозволяють працівникам виконувати завдання держави на необхідному рівні, шляхом убезпечення від можливих загроз. Ст. 8 Закону України «Про державну службу» визначає обов’язки державних службовців у сфері безпеки праці, від виконання яких залежить рівень безпечних умов праці [5].

При цьому державне регулювання безпеки праці на сьогодні має достатньо сильні можливості удосконалення правового регулювання, сприяння покращенню розвитку безпеки праці та запобігання можливим загрозам у особистому, соціальному, інформаційному, технічному, фінансово-матеріальному середовищах державних службовців при виконанні завдань та здійсненні обов’язків.

Отже, ефективність діяльності державних службовців полягає у гарантуванні усіх напрямків безпеки праці, шляхом чинного правового регулювання та закріплення сфери безпеки праці державних службовців відповідно у законодавстві з урахуванням останніх досягнень юристів-трудовиків у вивченні безпеки праці державних службовців.

Використані джерела:

1. Костин Л. А. Достойный труд в XXI веке. Достойный труд – высшая цель и жизненная необходимость: материалы кругл. стола 407 «Достойный труд в XXI веке» (г. Москва, 25 ноября 2005 г.). М. : МГУ, 2005. С. 16–22.
2. Коляда Т. А. Концепція гідної праці у трудовому праві України. Форум права. 2010. № 3. С. 201–205.
3. Смирнова Т. В. Критерии достойного труда в интеллектуальной деятельности: автореф. дис. … канд. юрид. наук: 12.00.05. М., 2010. 26 с.
4. Вечурко С. А. Відповідальність за порушення законодавства у сфері охорони праці. *Віче*. 2013. № 6. С.10–13.
5. Про державну службу : Закон України від 10.12.2015 № 889-VIII. *Відомості Верховної Ради України.* 2016. № 4. Ст. 43. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/889-19#Text.

Гетьманцева Ніна Дмитрівна,
докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри приватного права
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

ПРАВОВІ ТЕНДЕНЦІЇ ЗАПОБІГАННЯ І ПРОТИДІЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ У СВІТІ

Дискримінація, як негативне явище, тягне негативні наслідки як для окремих категорій громадян, так і для суспільства в цілому. Особливо це явище проявляється в трудових відносинах, оскільки людей, що набули статусу працівників не можна піддати єдиній характеристиці за певними ознаками. Кожен із них виконує роботу в організації за відповідною професією, спеціальністю і кваліфікацією, має відповідний досвід роботи, що узагальнюється страховим стажем, має відповідні критерії трудової правосуб'єктності як вік, фізичний стан здоров'я, ділові якості, розумові здібності, відповідні фізіологічні особливості організму. Тому кожен працівник може бути причиною для дискримінації як зі сторони роботодавця, так і членів трудового колективу.

Національна і міжнародна правова база виробили свій підхід як до поняття, так і причин дискримінації. За міжнародною конвенцією про ліквідацію всіх форм расової дискримінації расова дискримінація визнається як «будь-яке розрізнення, виняток, обмеження або перевага, основана на ознаках раси, кольору шкіри, родового, національного чи етнічного походження, метою або наслідком яких є знищення або применшення визнання, використання чи здійснення на рівних засадах прав людини та основних свобод у політичній, економічній, соціальній, культурній чи будь-яких інших галузях суспільного життя» [1].

За Хартією основних прав Європейського Союзу від 7.12. 2000 року забороняється дискримінація будь-якого роду, зокрема, за ознакою статі, раси, кольору шкіри, етнічного або соціального походження, генетичних характеристик, мови, релігії або переконань, політичних та інших поглядів, приналежності до національних меншин, майнового стану, походження, обмеженої працездатності, віку або сексуальної орієнтації (ст. 21).

Закон України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні» від 06.09.2012 року № 5207-VI також надає легальне визначення дискримінації [2].

Не дивлячись на легальні визначення понять дискримінації, що передбачені міжнародними і національними правовими актами, на практиці існують окремі підходи до кожної причини цього негативного явища. Так, якщо вагітною жінкою були оскаржені дії роботодавця у відмові їй у прийнятті на роботу за ознакою статі, у судовому порядку, це ще не означає, що вона не може бути піддана дискримінації роботодавцем за іншою

ознакою. Міжнародне та національне законодавство не враховує того факту, що працівник, який є захищеним за однією ознакою від дискримінації, може бути підданий дискримінації за іншими ознаками. Невідповідність між такою теорією і практикою тягне свої негативні правові наслідки, серед яких є спрощене. однобоке розуміння поняття дискримінації, втілене у законодавчі акти. Як результат цієї аксіоми законодавчі акти не враховують всього різноманіття несприятливих факторів, життєвих ситуацій, що можуть призвести до дискримінації. Така система рівності, що закладена на міжнародному і національному рівні фактично і юридично не відображає реальну особистість людини, захист її гідності.

Держави-члени ЄС запроваджують практику щодо запобігання проявам будь-якої форми дискримінації у всіх сферах життя суспільства, у тому числі у сфері праці. Так, до прикладу у Франції був розроблений навчальний модуль для представників профспілки CFDT і членів, обраних в паризький суд по трудових спорах, з питань законодавства Європейського Союзу щодо дискримінації. В Італії деякі регіональні органи створили консультативні органи по боротьбі з дискримінацією, наприклад, Емілія-Романья. У Швеції був створений парламентський комітет для консолідації закону про дискримінацію [3, с. 8–9].

Міжнародне трудове право трактує недопущення дискримінації як одну із невід'ємних умов для забезпечення рівності можливостей особи.

Дискримінація є негативним явищем, яке прямо заборонено законодавством. На форми і зміст дискримінації можуть впливати різні соціальні, економічні, політичні фактори, а також менталітет народу. Тому «ми ніколи повністю не вирішимо проблему дискримінації та не вивчимо її у всіх її формах, якщо ми будемо продовжувати зосереджуватися на абстрактних категоріях і узагальненнях, а не на конкретних наслідках. Приділяючи основну увагу підставам розрізнення, а не його впливу, ми ризикуємо проводити аналіз, далекий і нечутливий до реальних переживань реальних людей. Найчастіше, обмеження відбувається через те, як суспільство ставиться до конкретних людей, а не через якісь риси, властиві цим людям» [4, с. 28].

Дискримінація є негативним явищем, що проявляється у будь-яких відмінностях у вигляді обмеження у трудових правах і свободах, отримання різного роду переваг, в залежності від обставин, які не пов'язані з діловими якостями працівника та веде до прямого або непрямого порушення або знищення рівності можливостей щодо здійснення і реалізації працівниками своїх трудових прав, свобод і законних інтересів.

Одним із основних завдань держав повинно стати створення цілісного, ефективного механізму захисту працівників, направлене на запобігання і протидію дискримінаційних явищ у сфері праці. Цьому повинні сприяти такі прояви факторів в суспільстві як людяність, повага, толерантність один до одного. Створення цілісної і ефективної системи механізмів запобігання і протидії дискримінаційним явищам буде сприяти творчому розвитку людей-праці, поліпшення якості їхнього життя та гармонізації суспільства в цілому.

Використані джерела:

1. Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 4 січня 1969р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_105.

2. Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні: Закон України від 06.09.2012 № 5207-VI. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5207-17.

3. Application of Council Directive 2000/43/EC of 29 June 2000 - Views of the European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia. Vienna, August 2005. P. 8-9. Official web-site. Retrieved from. URL: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/340-EUMC_Paper_art13_impact_final.pdf.

4. Паола Учеллари Множественная дискриминация: как законодательство может отражать реальность. The Equal Rights Review, №1–7 (2008–2011) С. 11–43. URL : https://www.equalrightstrust.org/ertdocumentbank/Paola%20Uchellari.pdf.

Коваленко Олена Олександрівна,
докторка юридичних наук, професорка, в.о. завідувача кафедри
цивільно-правових дисциплін і трудового права ім. професора О.І. Процевського
Харківського національного педагогічного університету
імені Г.С. Сковороди

ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ВІДПОЧИНОК ЯК СКЛАДОВОЇ УТВЕРДЖЕННЯ ГІДНОЇ ПРАЦІ В УКРАЇНІ В УМОВАХ РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Реалії війни, в яких опинилася Українська держава від 24 лютого 2022 року, змусили переорієнтувати правове впорядкування суспільних відносин на воєнний манер, що переважно торкнулось сфери правового регулювання трудових та похідних від відносин, основні зміни реформаційного характеру в яку, здійснив Закон України № 2136-IX «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» від 15 березня 2022 року [1], а потім і Закон України № 2352-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» від 1 липня 2022 року [2]. Однак, спеціальні норми, які приймалися для того, щоб надати можливості працівникам працювати і в умовах режиму воєнного стану, і забезпечити роботодавцям безперебійне функціонування підприємств, установ, організацій на практиці не тільки не змогли досягнути такого результату, а й навпаки, створили можливості для зловживання своїм становищем з боку роботодавців без належної для цього підстави.

Очевидно, що якби таких порушень не було, законодавець не став би змінювати редакцію Закону України від 15 березня 2022 р. № 2136-IX «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану» [1], Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» № 2352-IX від 1 липня 2022 року [2]. Адже норми цих редакцій дуже відрізняються у питаннях визначеного простору допустимого збільшення навантаження у сфері робочого часу на працівника та звуження прав останнього щодо відпочинку. Так, спочатку було дозволено встановлення нормальної тривалості робочого тижня для працівників на рівні 60 годин, а скороченої тривалості робочого часу на межі 50 годин на тиждень для всіх працівників незалежно від якихось умов, дійсно пов'язаних із виробничою необхідністю під час режиму воєнного стану, а саме «нормальна тривалість робочого часу працівників у період воєнного стану не може перевищувати 60 годин на тиждень. Для працівників, яким відповідно до законодавства встановлюється скорочена тривалість робочого часу, тривалість робочого часу не може перевищувати 50 годин на тиждень» [1, ч.1, ч. 2 ст.6]. Такий припис створював умови для зловживання правом з боку роботодавця, що призвело фактично до здешевлення робочої сили та створення умов для недотримання здорових умов праці шляхом узаконення більшої тривалості робочого часу, а отже й навантаження на організм працівника та зменшення оплати за час, який в мирний період підпадав би, ймовірно під категорію надурочної роботи, а отже й під підвищену – подвійну оплату. Адже одна справа, коли мова йде про підприємства оборонної промисловості, установи, що забезпечують нормальне функціонування системи життєзабезпечення населення, коли, безперечно, захист держави та її цілісності має знаходитись у пріоритеті і у цьому випадку зрозуміло, що кожен громадянин цієї держави має працювати на перемогу, і зовсім інша, коли, скажімо, мова йде про підприємства, установи, організації, де на їх роботу та її виконання війна не вплинула, – не збільшила навантаження та відповідальність. Вони не належать до об'єктів критичної інфраструктури і підстав для застосування для них підвищеної тривалості робочого часу у період воєнного стану об'єктивно немає.

Видається, такі прорахунки пов'язані із нерозумінням значення дотримання трудових прав, значення концепції гідної праці для збереження людського потенціалу як одного зі стовпів ефективної економіки і в умовах воєнного стану. На разі Закон України

від «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» № 2352-IX від 1 липня 2022 року що відредагував положення Закону від 15 березня 2022 року № 2136-IX «Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану», трохи відкоректував фундамент спеціального правового регулювання у воєнний період, встановивши критерії застосування обмежень прав працівників. У цьому законі чітко простежується концепція, яку було покладено у зміст нових норм і яку можна охарактеризувати як обґрунтованість обмежень права відпочинок в умовах режиму воєнного стану у площині обмеження максимальної тривалості робочого часу. Зокрема щодо можливості збільшення тривалості робочого часу до 60 годин на тиждень вже ч.1 ст.6 зазначає наступне: «Нормальна тривалість робочого часу у період дії воєнного стану може бути збільшена до 60 годин на тиждень для працівників, зайнятих на об'єктах критичної інфраструктури (в оборонній сфері, сфері забезпечення життєдіяльності населення тощо)» [2].

Використані джерела:

1. Про організацію трудових відносин в умовах воєнного стану. Закон України. № 2136-IX від 15 березня 2022 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин. Закон України № 2352-IX від 1 липня 2022 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2352-20#n2.

Малюга Леся Юріївна,
докторка юридичних наук, доцентка кафедри трудового права та права соціального забезпечення Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

СУЧАСНИЙ СТАН ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ МОЛОДІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Проблематика питання забезпечення прав молоді у сфері праці під час воєнного стану в Україні особливо значна, оскільки велика кількість роботодавців не може забезпечити стабільну виплату заробітної плати своїм молодим працівника через війну, така ж кількість молодих підприємців не можуть продовжувати ведення власного бізнесу на довоєнному рівні через пошкодження місце ведення бізнесу, окупацію, відтік клієнтів тощо, а частина освітніх закладів не можуть надавати освітні послуги через пошкодження навчальних приміщень, небезпеку обстрілів під час навчального процесу, відтік викладачів, вчителів, учнів, студентів, окупацію окремих територій агресором, питання закінчення навчальних закладів на вступу на нові освітні рівні.

Статистичні дані, які досліджувались у попередніх публікаціях, свідчать про невдоволеність української молоді рівнем та якістю життя і відсутність безпечного середовища, в якому молоді люди можуть жити, вчитися і працювати [1, с. 3]. В таких умовах особливого значення набуває дослідження сучасного стану правового забезпечення трудових прав молоді в Україні на час воєнного стану.

Щорічно зростає кількість молоді, яка бажає працювати та отримувати престижну заробітну плату, проте роботодавці не поспішають приймати на роботу недосвідчених фахівців, які не готові конкурувати з представниками інших груп населення. Серед основних проблем, які виникають у молоді при працевлаштуванні можна виділити:

1) помилкове розуміння престижу спеціальності, не усвідомлення схильності особи до відповідної діяльності – в більшості випадків обрання професії молодою людиною, яка не має багатого життєвого досвіду відбувається за рекомендацією близьких (батьків,

досвідченіших знайомих, друзів) та об'єктів наслідування (кумирів, блогерів, знаменитостей, тощо). Досить часто історія успіху окремої людини спонукає вивчати справу до якої немає схильності і потягу (вступати в престижний вуз, не розуміючи суті обраної спеціальності або займатися ІТ-справою через високі заробітні плати, але не розуміючи базису математики та програмування;

2) відсутність необхідного для роботодавців стажу та досвіду роботи, і проблематичність набуття цього досвіду – наявність досвіду та стажу роботи, бажано за фахом, на сьогоднішній день є однією із суттєвих вимог до кандидатів на заміщення запропонованих на ринку праці вакансій. Додаткові проблемні ситуації виникають, коли молодь не готова набувати досвід за низьку плату на початкових етапах своєї кар'єри і натомість обирає більш фінансово вигідні позиції на ринку праці, які не пов'язані зі спеціальністю отриманою у закладі вищої освіти;

3) проблема дисбалансу попиту та пропозиції на ринку праці є проблемою, частково зумовленою тенденціями у суспільстві, коли молодь обирає спеціальності найбільш затребувані на момент вступу у заклад вищої освіти, але до моменту його закінчення ринок праці стає перенаповнений працівниками з такою спеціальністю;

4) проблема нестачі працівників робочих спеціальностей – в даний час молодь прагне отримати престижну та високооплачувану професію, а молодь, яка має робочу спеціальність надає перевагу роботі в зарубіжних країнах, де за ту саму роботу отримує значно більшу винагороду;

5) непоінформованість молоді про свої права та можливості у пошуках роботи – молодь не володіє у повній мірі інформацією про свої можливості, як і в підтримці зі сторони держави, так і зі сторони роботодавця (навчання на виробництві, стажування, гранти тощо).

Розвиток нормативного регулювання щодо забезпечення прав молоді у сфері праці необхідно здійснювати з орієнтиром на стратегічні цілі європейської спільноти, сформульовані у Лісабонській стратегії, що буде відповідати проєвропейському вектору розвитку України. Так, у 2000 році в Лісабоні Європейська рада визначила для ЄС цілі на наступне десятиліття щодо створення найдинамічнішої у світі економіки, яка базується на знаннях [2].

Лісабонська стратегія містить загальні принципи діяльності щодо того, як Європейський Союз зможе досягти поставлених перед ним цілей. Вихідним моментом Стратегії було бажання розвинути економіку ЄС так, щоб країни ЄС та підприємства процвітали поряд із США та іншими країнами. Серед важливих розділів Лісабонської стратегії можна назвати: 1) інвестування у людей, 2) прагнення отримати професійну та добре навчену робочу силу, 3) усунення безробіття.

Акцентуємо увагу, що зростання економіки та зайнятість прагнуть покращувати різними способами. Так, Лісабонською стратегією забезпечення повної зайнятості визначено ключовою метою економічної та соціальної політики, а її успішну реалізацію – одним з головних пріоритетів Союзу. Відзначимо також, що після розробки Лісабонської стратегії саме на її виконання було орієнтовано інші європейські програми у галузі зайнятості. Виконання високих цілей поставлених перед ЄС пов'язано з проведенням структурних реформ, що є об'єктом глибоких досліджень з боку провідних наукових та аналітичних інституцій, які здійснюються на замовлення структур ЄС.

Безумовно Україна розвивається в євроатлантичному напрямку, відстоює європейські цінності і прагне забезпечити на свої території європейські стандарти рівня життя. Разом з тим, потрібно критично розглядати загрози національної безпеки у сфері зайнятості населення. Останні роки розвитку України свідчать про пришвидшений відтік трудових ресурсів з України, значною мірою саме в країни ЄС. Саме тому Україна повинна ставити собі за мету одночасно забезпечити для своїх мешканців реалізацію положень Лісабонської стратегії забезпечення повної зайнятості та запропонувати більше

можливостей та переваг на національному ринку праці в порівнянні з ринком праці ЄС не лише для своїх мешканців, а і для трудових мігрантів з інших країн.

Проаналізовані положення Лісабонської стратегії забезпечення повної зайнятості свідчать про їх обґрунтованість та дієвість при належній реалізації. Однак, варто враховувати, що усі положення мають бути імплементовані комплексно. Наприклад, лише інтенсивніше та активніше інвестування в людський капітал може призвести до ще більшого відтоку робочої сили з України, коли люди будуть володіти високими професійними навиками, але не будуть мати місця для їх застосування в Україні.

Як висновок, можна зауважити, що хоча питанням працевлаштуванню молоді під час воєнного часу не було приділеного увагу, в Україні існує достатня нормативна база для задоволення потреб молоді. Подальша робота має бути спрямована на розроблення механізмів по застосуванню такої нормативної бази, щоб норми не носили суто декларативний характер. Значну увагу потрібно приділити інформаційній взаємодії між державою, роботодавцем та молоддю. Всі три сторони мають добре розуміти потреби і можливості один одного і прагнути належної комунікації. Саме така комунікація допоможе молоді зрозуміти, які навички необхідно набути для отримання гарної винагороди за свою роботу, роботодавцю отримати кваліфікованих працівників, а державі вирішити питання з рівнем безробіття та забезпечення роботодавців з достатньою кількістю робочої сили. Хоча певна частину роботодавців призупинили свою діяльність через війну, в той час у інших роботодавців, особливо у західних регіонах України, відчутний брак кваліфікованих кадрів через частковий відтік працівників закордон і збільшення виробничих потужностей. Держава має мати у своєму механізмі ефективний арсенал заходів, за допомогою якого буде сприяти комунікація між роботодавцем та працівником та допомагати молоді проходити перекваліфікацію з метою заняття вакантних позицій.

Вирішення комплексу вище описаних проблем та реалізація запропонованих підходів сприятиме поступовому економічному розвитку України навіть в умовах війни і збільшенню розміру заробітних плат та загального соціального добробуту.

Використані джерела:

1. Гришина Ю. М., Малюга Л. Ю. Правові засади реалізації молодіжної політики України із врахуванням викликів сучасного світу. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2021. Серія «Юриспруденція» № 49. С. 112–116. URL: http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua/archive/juspradenc49/26.pdf.

2. LISBON EUROPEAN COUNCIL 23 AND 24 MARCH 2000. URL : https://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/00100-r1.en0.htm Дата звернення 01.05.2022.

Орловський Олег Ярославович,
кандидат юридичних наук, доцент,
кафедри приватного права юридичного факультету
Чернівецького національного університету імені Юрія Федьковича

ПРАВО ЛЮДИНИ НА ГІДНЕ ЖИТТЯ: СОЦІАЛЬНИЙ ВИМІР

Наукові підходи до розуміння права людини на гідне життя характеризуються суттєвою різноманітністю. Варто підтримати позицію В. В. Кожана про те, що право на гідність як особисте право людини охоплює гідність і в об’єктивному, і в суб’єктивному значенні. На основі цього автор визначає право на гідність як природну, невід’ємну та

невідчужувану можливість визнання цінності кожної людини як біопсихосоціальної істоти з боку інших людей, організацій, держави тощо та можливість усвідомлення людиною своєї цінності [1, с.144]. Характеризуючи ознаки даного права, В. В. Кожан зазначає, що «право на гідність є природним, невід'ємним та невідчужуваним. Невід'ємність права на гідність полягає в неможливості його позбавлення, а невідчужуваність – у неможливості його передачі; право на гідність є абсолютним. Воно не передбачає винятків і не може бути обмежене, навіть в умовах воєнного чи надзвичайного стану; право на гідність є загальним, тобто належить кожній особі людського виду, індивідууму; гідність як об'єкт права на гідність є визнанням цінності кожної фізичної особи як унікальної біопсихосоціальної істоти» [1, с. 144]. М. С. Комар зазначає, що «людська гідність співвідноситься з індивідуальними внутрішніми виявами людської свідомості, тож особисте відчуття моральної гідності не може бути однаковим. Проте закріплення її як суб'єктивного права, а також конституційного принципу, зумовлює визнання рівної гідності всіх людей, їх однакової значущості для суспільства і держави» [2, с. 39]. П. М. Рабінович вважає, що «гарантії реалізації права людини на повагу до гідності –це умови та засоби, принципи і норми, які забезпечують здійснення, охорону і захист права людини на повагу до її гідності, є забезпеченням виконання державою та іншими суб'єктами правовідносин тих обов'язків, які покладаються на них з метою реалізації конституційного права людини на повагу до гідності [3, с. 246]. Крім наведених вище міжнародно-правових стандартів прав людини, право на гідне життя гарантоване на найвищому конституційному рівні. Зокрема, стаття 28 Конституції України закріплює за кожною людиною право на повагу до її гідності. Крім того, встановлено і конституційні заборони на певні дії, які порушують право людини на гідність. Вважаємо за необхідне більш глибоке розуміння права на життя, яке повинно відображати його природний характер та антропоцентриську сутність. Як справедливо відзначає Я. П. Кузьменко, актуальним є подолання залишків того праворозуміння, яке було характерним для правового позитивізму. У контексті поглибленого тлумачення права людини на життя це означає відмову від спрощення та зведення його до біологічного існування [4, с. 24]. Натомість вчений підкреслює, що право на життя є унікальним правовим феноменом, що визначає сферу вільної самореалізації та розвитку соціобіодуховної істоти, людини, потребує надійних та ефективних гарантій з боку держави [4, с. 24]. Практика Європейського Суду з прав людини та Європейської Комісії з прав людини щодо тлумачення та захисту права на життя свідчать, що європейська норма про право на життя є унікальною: спочатку було проголошено саме право, а потім були перелічені винятки, за яких можливе правомірне застосування абсолютно необхідної сили, що може призвести до позбавлення життя [5]. Хараактризуючи абсролютний та відносний аспект права на життя, Л. В. Красицька зазначає, що «абсолютне право на життя має таку специфіку: якщо абсолютним правом на річ можна розпорядитися – цим абсолютне право перетворюється увідносне, абсолютне ж право на життя не підлягає трансформації. Абсолютне право на життя у зв'язку з цим мало залежить від його носія. Можливості його реалізації обмежені передбаченою законом формою. Про право на життя як абсолютне право говорять у тих випадках, коли людину не можна позбавити життя ні в якому разі, незалежно від її поведінки і вчинених дій… Про відносний характер права на життя йтися не може, бо в такому випадку держава «заволодіє» невід'ємним правом людини» [6, с. 56]. Отже, право на гідне людини життя у контексті права соціального захисту варто розглядати як природну, невід'ємну та невідчужувану можливість людини отримувати рівень соціального захисту в обсязі, який здатний задовольнити необхідні життєві соціальні потреби, що призводить до можливості усвідомлення нею своєї цінності. Зміст права людини на гідне життя системно утворюють дві основні складові: 1) можливість реалізації права на необхідний та достатній рівень соціального захисту; 2) можливість захисту права на гідне життя всіма визначеними законом способами. Важливо підкреслити органічність та взаємну зумовленість зв'язку права людини на життя та права на гідне життя. Право на

життя є соціальна цінність, що об’єднує весь комплекс прав людини, і не може бути реалізоване поза зв’язком із соціально-економічними та колективними правами. Вказане благо може стати реальністю лише за умови наповнення його реальним соціально-економічним змістом та правовими гарантіями реалізації з боку держави.

Використані джерела:

1. Кожан В. В. Особисті права та свободи людини: загальнотеоретичне дослідження. Дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.01. Львів, 2016. 229 с.
2. Комар С. С. Право на гідний рівень життя в системі прав людини. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.* Сер.: Юриспруденція. 2013. № 6-2. Том 12. С. 38–40.
3. Рабінович М. П. Права людини і громадянина / М. П. Рабінович, М. І. Хавронюк. К. : Атіка, 2004. 464 с.
4. Кузьменко Я. П. Право людини на життя: історико-правові аспекти. *Юридичний науковий електронний журнал.* 2015. № 3. С. 23–25. URL: http://lsej.org.ua/3_2015/6.pdf.
5. Мікуліна М. М. Право на життя як складова приватності фізичної особи. *Часопис Національного університету «Острозька академія».* Серія «Право». 2013. № 1 (7). URL : http://nbuv.gov.ua/UJRN/Choasp_2013_1_25.
6. Красицька Л. В. Цивільно-правове регулювання особистих немайнових прав громадян : монографія. Донецьк: ДІВС МВС України, 2002. 164 с.

Сікун Антон Миколайович,
заступник начальника кафедри теорії та історії держави і права,
конституційного права Академії Державної пенітенціарної служби,

Мірошниченко Оксана Андріївна,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри теорії та історії держави і права,
конституційного права Академії Державної пенітенціарної служби

ДО ПИТАННЯ ПРАЦІ ЗАСУДЖЕННИХ ПІД ЧАС ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

24 лютого 2022 року Президент Володимир Зеленський підписав указ «Про введення воєнного стану в Україні» (далі – Указ) [1]. Даним Указом, в ч. 2 вказано, що уповноваженим особам необхідно запроваджувати та здійснювати передбачені Законом України «Про правовий режим воєнного стану» (далі – Закон) [2] заходи і повноваження, необхідні для забезпечення оборони України, захисту безпеки населення та інтересів держави.

Також в ч. 3 Указу вказується, що у зв'язку із введенням в Україні воєнного стану тимчасово, на період дії правового режиму воєнного стану, можуть обмежуватися конституційні права і свободи людини і громадянина, передбачені статтями 30-34, 38, 39, 41-44, 53 Конституції України, а також вводитися тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб в межах та обсязі, що необхідні для забезпечення можливості запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, які передбачені частиною першою статті 8 Закону [2].

Одним із таких заходів, вказано в ч. 2 ст. 8 Закону, є запровадження трудової повинність для працездатних осіб, не залучених до роботи в оборонній сфері та захисту критичної інфраструктури і не забронюваних за підприємствами, установами та організаціями на період дії воєнного стану з метою виконання робіт, що мають оборонний характер, а також ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, які виникли в період дії воєнного стану, та залучати їх в умовах воєнного стану до суспільно корисних робіт, що виконуються для задоволення потреб Збройних Сил України, інших військових формувань, правоохоронних органів і сил цивільного захисту, забезпечення функціонування національної економіки та захисту критичної інфраструктури і не потребують, як правило, спеціальної професійної підготовки осіб. За працівниками, залученими до виконання суспільно корисних робіт, на час виконання таких робіт зберігається попереднє місце роботи (посада). Порядок залучення працездатних осіб в умовах воєнного стану (далі – Порядок) до суспільно корисних робіт та питання їхнього соціального захисту з урахуванням вимог закону визначаються Кабінетом Міністрів України [2].

Вищезгаданий Порядок визначає правові та організаційні засади залучення працездатних осіб до суспільно корисних робіт в умовах воєнного стану, що виконуються під час запровадження трудової повинності, а також регулює питання соціального захисту працездатних осіб, що залучаються до їх виконання. Також він надає визначенням суспільно корисних робіт, а саме зазначається, що це види тимчасової трудової діяльності працездатних осіб в умовах воєнного стану, які провадяться для виконання робіт, що мають оборонний характер, ліквідації надзвичайних ситуацій техногенного, природного та воєнного характеру, що виникли в період воєнного стану, та їх наслідків, задоволення потреб Збройних Сил, інших військових формувань і сил цивільного захисту, забезпечення функціонування національної економіки та системи забезпечення життєдіяльності населення, а також не можуть бути пов’язані з підприємництвом або іншою діяльністю, спрямованою на одержання прибутку, та до яких належать роботи і послуги, що не потребують, як правило, спеціальної професійної підготовки. Та визначення трудової повинності – короткостроковий трудовий обов’язок у період воєнного стану з метою виконання робіт, що мають оборонний характер, а також ліквідації надзвичайних ситуацій техногенного, природного та воєнного характеру, які виникли в період воєнного стану, та їх наслідків, що не потребує обов’язкової згоди особи, стосовно якої запроваджується такий трудовий обов’язок [3].

В даному випадку постає питання, чи можна залучати засуджених до позбавлення або обмеження волі до трудової повинності та/ або суспільно корисних робіт під час дії правового режиму воєнного стану? Оскільки ні загальними, ні спеціальними нормативно-правовими актами не передбачена така можливість.

Хоча доречно б було залучати засуджених, до тих робіт, які б могли виконуватись в умовах виправної колонії або виправного центру. Для прикладу, враховуючи необхідну спеціальність засудженого та потужності підприємства виправної колонії або виправного центра, дану категорію громадян можна залучати до пошиття військової форми для ЗСУ та/ або інших військових формувань України, що стало доволі актуальним питанням при загальній мобілізації. Або ж до виготовлення протитанкових загорож чи інших виробів спрямованих для покращення обороноздатності нашої країни.

Але для цього необхідно внести необхідні зміни до закону України «Про правовий режим воєнного стану» та доповнити статті 60 та 118 Кримінально-виконавчого кодексу [4].

Це також відігравало б і позитивну роль у виправлені та ресоціалізації засуджених. Оскільки вони б виконуючи даний вид робіт також вносили свій вклад, який направлений на нашу перемогу та підвищувало б патріотичний настрій серед засуджених.

Використані джерела:

1. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 р. № 64/2022 : станом на 17 серп. 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua /laws/ show/64/2022#Text (дата звернення: 10.09.2022).

2. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 р. № 389-VIII : станом на 10 верес. 2022 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19# Text (дата звернення: 11.09.2022).

3. Про затвердження Порядку залучення працездатних осіб до суспільно корисних робіт в умовах воєнного стану : Постанова Каб. Міністрів України від 13.07.2011 р. № 753 : станом на 28 черв. 2022 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/753-2011-п#Text (дата звернення: 11.09.2022).

4. Кримінально-виконавчий кодекс України : Кодекс України від 11.07.2003 р. № 1129-IV : станом на 19 серп. 2022 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1129-15#Text (дата звернення: 12.09.2022).

Труфанова Юлія Владиславівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри цивільного права і процесу
Західноукраїнського національного університету

ОСОБЛИВОСТІ ВИПЛАТ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМ ПІД ЧАС ЛІКУВАННЯ ТА РЕАБІЛІТАЦІЇ

З початком повномасштабної війни держава змінила та збільшила виплати і грошове забезпечення військовослужбовців на період дії воєнного стану. Слід зазначити, що українські військові отримують не лише заробітну плату, а й можуть розраховувати на державні виплати під час лікування та реабілітації.

Щомісячний розмір виплат військовим залежить від багатьох факторів, а саме посади, військового звання, тривалості військової служби, її інтенсивності тощо. Таке грошове забезпечення можна поділити на дві категорії:

– основне забезпечення, яке військовий отримує пропорційно до свого звання та вислуги років;

– додаткове забезпечення, яке формується із премій, надбавок та винагород.

Відповідно до статті 1 Закону України «Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей» :

Соціальний захист військовослужбовців – діяльність (функція) держави, спрямована на встановлення системи правових і соціальних гарантій, що забезпечують реалізацію конституційних прав і свобод, задоволення матеріальних і духовних потреб військовослужбовців відповідно до особливого виду їх службової діяльності, статусу в суспільстві, підтримання соціальної стабільності у військовому середовищі [1].

Поранені військовослужбовці, це ті люди, які потребують особливої уваги, як фізичної, так і психологічної, з боку суспільства та держави. Наша держава гарантує безкоштовне лікування всім пораненим бійцям в межах нашої країни в спеціалізованих центрах, проте є безліч випадків, коли таке лікування та реабілітація проходить за кордоном.

Виплата грошового забезпечення військовослужбовцям за час їхнього лікування здійснюється відповідно до розділу І Порядку виплати грошового забезпечення військовослужбовцям ЗСУ, затвердженого наказом Міністра оборони України від

07.06.2018 року № 260. Грошове забезпечення виплачують за період звільнення від виконання службових обов‘язків у зв‘язку з перебуванням на лікуванні у лікарняних закладах, але не більше, ніж 4 місяці, з дня вибуття з військової частини. Проте, можливе й те, що грошова виплата буде продовжена й після 4 місяців, але для цього необхідний висновок військово-лікарської комісії, а також рішення командира військової частини для продовження перебування у лікарняних закладах.

В період дії воєнного стану, військовослужбовцям, які дістали поранення (контузії, травми, каліцтва), пов’язані із захистом Батьківщини, здійснюється виплата додаткової винагороди в розмірі 100 000 грн за весь час безперервного перебування на стаціонарному лікуванні в закладах охорони здоров’я (зокрема, закордонних), за час переміщення з одного лікарняного закладу охорони здоров’я до іншого та перебування у відпустці у зв’язку з хворобою після тяжкого поранення за висновком військово-лікарської комісії [2].

Поряд з іншими виплатами для армійців передбачили і грошові кошти для виплати матеріальної допомоги для розв’язання соціально-побутових питань в розмірі одного окладу за їхніми військовими званнями.

Водночас матеріальна допомога для розв’язання соціально-побутових питань у розмірі місячного грошового забезпечення виплачується військовим за наявності певних обставин, що визначили в наказі Міністерства оборони України від 06.03.2022 № 83 «Про внесення змін до наказу Міністерства оборони України від 31.01.2022 № 30». Це такі обставини:

– смерть військовослужбовця та/або його дружини (чоловіка), дітей, батьків;

– поранення військовослужбовця при виконанні завдань під час воєнного стану;

– у разі встановлення військовослужбовцю інвалідності, отриманої внаслідок поранення (контузії, травми, каліцтва), пов’язаного із захистом Батьківщини;

– порушення стану здоров’я військовослужбовця, перебування його на лікуванні, реабілітації, що підтверджено відповідними медичними документами [3].

Поряд з цим матеріальна допомога для розв’язання соціально-побутових питань виплачується сім’ям військовослужбовців, які захоплені в полон (крім військовослужбовців, які здалися в полон добровільно) чи стали заручниками, а також інтернованими в нейтральних державах або визнані безвісно відсутніми.

Грошове забезпечення – це обов’язковий та надважливий елемент взаємин між державою та військовим. Проте лише виплатами не побудуєш сильну та боєздатну армію.

Необхідно дбати як про матеріальне оснащення бійців, так і про розв'язання проблемних питань щодо забезпечення військових під час їхнього лікування та в мирний час.

Використані джерела:

1. Про соціальний і правовий захист військовослужбовців та членів їх сімей : Закон України від 25.08.2022. *Верховна Рада України.* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2011-12#Text (дата звернення: 16.09.2022).

2. Про внесення змін до наказу Міністерства оборони України від 31.01.2022 №30 : Наказ Міністерства оборони України від 06.03.2022 № 83. URL : https://zakon. rada.gov.ua/rada/show/v0030322-22#Text (дата звернення: 16.09.2022).

3. Постанова КМУ № 168, рішення Міністра оборони України від 25.03.2022 № 248/1298 та від 23.06.2022 № 912/з/29 від 23.06.2022). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/168-2022-п#Text (дата звернення: 16.09.2022).

Харитонов Євген Олегович,
доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права
Національного університету «Одеська юридична академія,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,

Харитонова Олена Іванівна,
докторка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри права інтелектуальної власності та корпоративного права
Національного університету «Одеська юридична академія,
член-кореспондентка Національної академії правових наук України

ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ ЩОДО ОСОБЛИВОСТЕЙ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У ВІДКРИТОМУ СУСПІЛЬСТВІ

Все частіше вітчизняні науковці звертаються до категорії «відкрите суспільство» як таке, до якого прагне Україна у останні десятиріччя свого існування І ми, розглядаючи світовий порядок з погляду прийняття його диференціації чи то на дві частини «Відкрите суспільство – Закрите суспільство», чи то на три частини – відкрите суспільство, закрите суспільство і хаос або революція, підтримуємо концепцію відкритого суспільства Дж. Сороса, згідно якій воно є ідеалом, котрого має прагнути наше глобальне суспільство [1, с. 134]. Підтримка цієї концепції зумовлена не лише авторитетом її автора, але також і тим, що наш власний досвід досліджень у цій сфері протягом тривалого часу стимулював до пошуку усе нових парадигм феномену приватного права та пов'язаних з ним концептів.

Почавши більше 25 років тому з відстоювання необхідності правового забезпечення ринкових принципів розвитку суспільства засобами не лише приватного права, але й публічного права [2, 3, 4, 5, 6], доцільності розвитку концепції цивільного права України, як права приватного за своїм типом, на підґрунті рецепції римського приватного права [7, 8, 9, 10], тощо, ми з часом дійшли висновку про хибність ототожнення права цивільного з правом приватним, а права адміністративного з правом публічним, а також необґрунтованість розуміння приватного права, як частини «позитивного» права (законодавства) [11, 12, 13]. Це зумовило перегляд парадигми приватного права, характеристику його, як концепту, частини цивілізації (культури) [14]. Така позиція не суперечила відстоюванню значення ринкових детермінант і повної свободи поведінки учасників ринкових відносин.

Однак події останнього десятиріччя (АТО–ООС на Сході України, пандемія COVID-19, повномасштабна військова агресія росії, у яку переросла «відкладена» війна, тощо) виявили складність послідовного і беззастережного дотримання засад вільного ринку (точніше «ринкового фундаменталізму», який, за характеристикою Дж. Сороса є «спотворенням відкритого суспільства»). А це, у свою чергу, зумовлює необхідність більшої уваги співвідношення категорії «Відкрите суспільство» і пов'язаних з нею концептів, що стосуються також сфери приватного права. Отже наразі ми маємо вирішувати згадані завдання, враховуючи при цьому, що Відкрите суспільство не просте поняття, а поєднує в собі, як мінімум, три різних значення, виступаючи як: 1) рівноважний стан; 2) ідеальний тип організації, до якого можна наблизитися, але не дорівнятися; 3) особлива мета, за яку варто боротися. Тобто, «це й ідеал, і стан реальності, адже цей ідеал дуже незвичний: це недосконале суспільство, яке постійно тримає себе у стані відкритості до вдосконалення» [1, с. 137].

Керуючись цим зауваженням, особливості Відкритого суспільства слід розглядати з погляду буття у ньому низки правових концептів і категорій, що стосуються сфери приватного права. При цьому приватне право, як концепт, розглядається нами під наступними кутами зору: 1) приватне право як потуга, що допомагає досягти рівноважного стану, забезпечувати рівноважний стан та вберігати рівноважний стан від

розбалансування; 2) приватне право як підґрунтя і засіб досягнення ідеального типу організації та елемент останньої; 3) приватне право, як концепт і як засіб упорядкування суспільних відносин, що є одночасно є елементом світоглядного підґрунтя демократичного суспільства і правосвідомості членів такого суспільства та елементом соціально-політичного устрою відкритого суспільства; 4) приватне право, як гарантована можливість інваріантної поведінки приватної особи у її інтересі, обмежена лише інтересами та можливостями інших приватних осіб.

Одним з визначальних засад буття відкритого суспільства є «верховенство права». Центральною постаттю відкритого суспільства є людина, зумовлює доцільність аналізу правового регулювання суспільних відносин в ньому, передусім, за допомогою антропологічного підходу. Саме останній дозволяє зробити необхідну поправку на «людський чинник», без врахування якого характеристика категорії «відкрите суспільство» обертається на схоластику. У зв'язку з цим доцільно розглядати засади правового регулювання відносин у відкритому суспільстві з використанням комунікативних теорій, зокрема, егологічної концепції права. Більш органічним для такого суспільства є не «правове регулювання», а «правове/юридичне забезпечення», як створення правовими засобами надійних умов для здійснення чого-небудь, вирішення якихось завдань, що являють інтерес для суспільства (держави).

Використані джерела:

1. Сорос Дж. Відкрите суспільство. Реформування глобального капіталізму /Джордж Сорос; пер.з англ. А.А. Пітика.,К.М. Прицайчук; худож.-оформлювач М.С. Мендор. Харків: Фоліо, 2018. 363 с.

2. Харитонова О.І. Організаційно-правові питання управління економікою і роль товарних бірж в умовах формування ринкових відносин: дис. ... канд. юрид. наук. Одеса, 1995.

3. Харитонова О. І. Про сутність фондової біржі як суб'єкта та об'єкта управління на ринку цінних паперів. *Вісник Академії Правових наук України*. 2001. № 3 (26). С.114–122.

4. Харитонова О. І. Питання обрання моделі державного регулювання на етапі становлення фондового ринку в Україні. *Актуальні проблеми держави і права*. 2001. Вип.12. С. 60–66

5. Харитонов Є.О., Харитонова О.І. До питання про значення дихотомії «приватне право - публічне право». *Вісник Академії Правових наук України*. 2000 № 2 (21). С. 83–88.

6. Харитонова О. І. Співвідношення публічно-правового та приватно-правового регулювання управлінських послуг. *Актуальні проблеми політики*. Одеса, 2003. Вип.16. С.185–190.

7. Харитонова О. І. Право публічної власності: від римського права до сучасного цивільного права України. *Часопис цивілістики*. Вип. 11. Одеса: 2011. С. 57–59.

8. Харитонов Є. О. Рецепція римського приватного права як підґрунтя сучасної цивілістики. *Вісник Академії правових наук*, 1998. № 2 (13).

9. Харитонов Є. О. Рецепція римського права як складова концепції вдосконалення цивільного законодавства України .*Вісник університету внутрішніх справ*. 1999. Одеса. № 6.

10. Харитонов Є. О. Рецепція римського права у сучасному цивільному праві України. *Римське право та правова культура Європи*. Люблін: Видавництво Люблінського католицького університету, 2008. С. 77–86.

11. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт. Том ІІІ. Концепт приватного права і рекодифікації цивільного законодавства в Україні: рефлексії фронтиру : монографія. Одеса : Фенікс, 2019. 752 с.

12. Харитонов Є. О. Категорії «приватне право», «цивільне право України» та «цивільне законодавство України»: до проблеми співвідношення. *Наукові праці*

Національного університету «Одеська юридична академія». Одеса, 2012. Вип. 12. С. 157–169.

13. Харитонов Є. О. Проблемні питання визначення співвідношення понять «приватне право», «цивільне право» та «цивільне законодавство» *Часопис цивілістики*. Вип. 13. Одеса: 2012. С. 7–14.

14. Харитонов Є. О., Харитонова О. І. Приватне право як концепт: пошук парадигми : монографія Одеса: Фенікс, 2014. 800 с.

Шевердіна Вікторія Ігорівна
кандидатка юридичних наук, наукова співробітниця відділу координації правових досліджень Національної академії правових наук України

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ

Розвиток національного законодавства, в тому числі й законодавства про працю, зумовлений політичними і соціально-економічними змінами, що відбуваються в Україні, які в свою чергу викликали необхідність подальшого вдосконалення трудового законодавства у сфері правового регулювання трудових відносин з особами з інвалідністю. Особлива увага до проблем зайнятості інвалідів і соціального захисту цієї категорії осіб обумовлена тим, що вони не в змозі нарівні з усіма конкурувати на ринку праці через зниження рівня працездатності.

З поняттям «інвалідність», як обмеженням різних функціональних можливостей особи, зустрічаються громадяни всіх країн світу. Люди можуть стати інвалідами внаслідок фізичних, розумових або сенсорних дефектів, стану здоров'я або психічних захворювань.

Визначення поняття «інвалідність» тісно пов'язується з поняттям «непрацездатність». В. Андреєв розглядає інвалідність як засвідчений медичною установою стан, при якому особа внаслідок хронічного захворювання або анатомічних дефектів, що викликають стійке, незважаючи на лікування, порушення функцій організму, змушена припинити професійну діяльність на тривалий термін або може працювати при значній зміні звичайних умов праці [1, с. 352].

Законодавче визначення інвалідності як категорії непрацездатності є в ст. 1 Закону України «Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні» від 6 жовтня 2005 року в якій зазначено, що інвалідність – це міра втрати здоров'я у зв'язку із захворюванням, травмою (її наслідками) або вродженими вадами, що при взаємодії із навколишнім середовищем може призводити до обмеження життєдіяльності особи, внаслідок чого держава зобов'язана створити умови для реалізації нею прав нарівні з іншими громадянами та забезпечити її соціальний захист [2].

Працевлаштування осіб зі зниженою працездатністю виступає одним з основних напрямків соціальної політики держави, яка прагне поєднати інтереси всього суспільства й інваліда. Залучаючи цю особу до суспільно корисної праці, держава надає йому можливості отримувати додаткове джерело доходів, що на сьогодні має дуже важливе значення. Інакше кажучи, працевлаштування інвалідів, будучи важливим видом соціального захисту, не тільки сприяє покращенню ними матеріального становища й реалізації свого конституційного права на працю, а й виконує завдання залучення до суспільного виробництва додаткових трудових ресурсів [3, с. 115].

Право на працю осіб із обмеженими можливостями гарантує, перш за все, Конституція України. Конституційне право на працю – це забезпечена законом можливість людини заробляти собі на життя працею, яку вона вільно обирає або на яку вільно погоджується. [4, ст.43]. Цьому праву відповідає обов'язок держави створювати умови для

повноцінної реалізації цього права, гарантувати їм рівні можливості у виборі професії й роду трудової діяльності, реалізовувати програми професійно-технічного навчання, підготовки й перепідготовки кадрів згідно із суспільними потребами [5, с. 123]. Крім того, Україна ратифікувала низку міжнародних актів, які мають запобігти дискримінації осіб із інвалідністю у сфері праці. Це, зокрема, Конвенції Міжнародної організації праці № 159 «Про професійну реабілітацію інвалідів», Декларації ООН «Про права інвалідів», «Про стандартні правила забезпечення рівних можливостей для інвалідів», Конвенція про права інвалідів; низка рекомендацій Ради Європи і т. д.

Кодекс законів про працю України регулює особливості режиму праці, тривалість та умови. Наприклад, роботодавець повинен створювати для таких робітників умови праці у відповідності з їхньою індивідуальною програмою реабілітації, організувати навчання, перекваліфікацію та працевлаштування осіб із інвалідністю відповідно до медичних рекомендацій, встановити на їхнє прохання неповний робочий день або неповний робочий тиждень.

Відповідно до Закону України «Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні» таким особам забезпечується право працювати на підприємствах, в установах, організаціях, а також займатися підприємницькою та іншою трудовою діяльністю, яка не заборонена законом. Закон, зокрема, зобов'язує підприємства, де працюють від 8 до 25 осіб, мати в штаті хоча б одну особу з особливими потребами. Державний нагляд за цим здійснює Державна служба України з питань праці, а за невиконання нормативу працевлаштування людей з інвалідністю підприємству загрожують санкції [6, ст. 17–19].

За загальним правилом підставою виникнення таких трудових правовідносин є одиночний юридичний факт у формі трудового договору, а звільнення таких працівників відбувається на загальних підставах.

За сучасних умов все більше уваги приділяється гармонізації вітчизняного законодавства з міжнародно-правовими стандартами, в тому числі у питаннях соціального захисту осіб з інвалідністю. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 7 квітня 2021 р. № 285-р «Про затвердження Національного плану дій з реалізації Конвенції про права осіб з інвалідністю на період до 2025 року», передбачено приведення у відповідність національного законодавства. Це дає підстави констатувати, що Україна провадить послідовну політику з формуванні системи законодавства стосовно соціального захисту прав людей з інвалідністю відповідно до міжнародних стандартів.

Люди з інвалідністю належать до найбільш соціально незахищених верств населення, особливість здійснення особами з обмеженими фізичними можливостями права на працю виявляється в тому, що для них ця можливість об'єктивно обмежена рамками збереження працездатності, протипоказаннями окремих видів праці у зв'язку зі станом здоров'я. Для інтегрування таких людей до існуючої системи суспільних відносин нарівні зі здоровими необхідно втілювати в життя належні організаційні, економічні й правові заходи.

Використані джерела:

1. Андреев В.С. Право социального обеспечения в СССР: підручник. М., 1987. 352 с.

2. Про реабілітацію осіб з інвалідністю в Україні: Закон України від 6 жовтня 2005 року № 2961-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 2. Ст. 36.

3. Андріїв В. М. Забезпечення зайнятості та працевлаштування інвалідів у контексті європейської інтеграції України. *Вісник Запорізького національного університету*. 2006. № 2. С. 115.

4. Конституція України: прийнята на п`ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 року. *Відомості Верховної Ради України.* 1996. № 30. Ст. 43.

5. Усенко Т. В. Особливості правового регулювання працевлаштування інвалідів в Україні. *Право і безпека.* 2006. № 2 (№ 5/2). С. 123.

6. Про основи соціальної захищеності осіб з інвалідністю в Україні : Закон України від 21.03.1991 р. № 875-XII. URL : https://zakon. rada.gov.ua/laws/show/875-12.

Шкода Влада Миколаївна,
аспірантка кафедри трудового права та права соціального забезпечення
Навчально-наукового інституту права Київського національного університету
імені Тараса Шевченка

ЗМІСТ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ПРАЦІВНИКІВ МИТНИХ ОРГАНІВ

У 2019 році в Україні відбулась масштабна реформа у фіскальній сфері, внаслідок якої було створено Державну митну службу України (хоча можна вести мову про те, що ця реформа ще триває й по сьогодні). На думку вчених соціальний захист працівників митних органів регламентований не на належному рівні та не зазнав особливих змін у контексті його правового регулювання, попри масштабну реформу, здійснювану в фіскальній сфері в 2019 році [1, с. 46]. Тобто, законодавець, розуміючи наявність проблем у фіскальній сфері, робить спроби трансформувати інституційну основу належного функціонування держави в зазначеній сфері, ігноруючи при цьому той факт, що ключовим у вирішенні більшості з вказаних питань є саме людський фактор, а саме – потреба соціального захисту працівників митних органів. Вказане актуалізує питання дослідження практичної та концептуальної сутності соціального захисту працівників митних органів.

У загальному практичному контексті соціальний захист працівників митних органів наразі постає в якості:

1) індикатора цивілізованості держави (як дійсно соціальної, правової й демократичної держави, котра функціонує в рамках парадигми гуманізму та людиноцентризму) і суспільства (наскільки суспільство, в силу свої правової свідомості, культури та традиції є терпимими до того, що держава не турбується чи в неналежній мірі турбується про працівників, які виконують трудові (службові) функції, котрими забезпечується правопорядок у фіскальній сфері, а відтак – підтримується рівень національної безпеки);

2) об'єктивного показника спроможності держави бути добросовісним, соціально відповідальним роботодавцем [2, с. 46]. Порівнюючи мету, завдання та функції соціального захисту працівників митних органів із станом фактичного соціального захисту таких працівників, можна сформувати науково обґрунтовану позицію стосовно того, чи в належній мірі держава є добросовісним і соціально відповідальним роботодавцем;

3) способу легального соціального орієнтованого впливу держави на працівників митних органів, який має значне соціально правове значення, як в контексті працівників (ці особи працюють в умовах здорового психологічного клімату в трудовому колективі; переконані та усвідомлюють те, що в разі настання соціально ризикованої ситуації, вони матимуть підтримку від роботодавця тощо), так і в аспекті суспільства та держави (належні умови трудового та позатрудового життя працівників митних органів дозволяє їм ефективно, раціонально виконувати свої службово-трудові обов'язки, наслідком чого є забезпечення правопорядку в фіскальній сфері).

Визначення та практичний сенс соціального захисту працівників митних органів сприяє формуванню наукового розуміння відповідного соціального захисту, який може бути уточнений, враховуючи:

1) мету соціального захисту працівників митних органів, якою є заздалегідь передбачуваний, кінцевий стан реалізації державної соціальної політики відносно

працівників митних органів, що повинен виявлятись у створенні для таких працівників умов забезпечення їх соціальної безпеки, пропорційно соціальним ризикам, що виникають в результаті заміщення працездатною особою посади в митних органах, виконання нею трудових (службових) обов'язків в цих органах;

2) завдання соціального захисту працівників митних органів, що є наперед визначеною системою обов'язкових для виконання заходів, реалізація яких зобов'язаними суб'єктами дозволяє в конкретних межах об'єктивувати мету такого соціального захисту.

До найбільш важливих завдань соціального захисту працівників митних органів слід віднести: а) створення та прийняття (схвалення, затвердження) концептуально-стратегічних документів, а також (на їх фактичне виконання) програмних документів, які передбачають вдосконалення соціальної політики в частині забезпечення соціальної безпеки працівників митних органів в Україні, формування правової культури працівників митних органів, нетерпимості до дій та поведінки, яка може загрожувати соціальній безпеці інших працівників митних органів тощо; б) усунення соціальних ризиків, які обумовлені працевлаштуванням в митних органах, виконанням трудових (службових) обов'язків в митних органах; в) забезпечення процесу впровадження, постійного вдосконалення стандартів гідної праці в митних органах; г) забезпечення гармонійної стабільності трудового (службового) становища працівників митних органів, яке в повній мірі узгоджується із сучасною трудо-правовою доктриною свободи праці; ґ) забезпечення належного функціонування режиму трудової (службової) дисципліни в митних органах, що є результатом формування гнучкої та збалансованої системи морального, матеріального стимулювання до дисциплінованої праці й поведінки працівників, а також негативного стимулювання до цього за рахунок заходів дисциплінарної відповідальності; д) вдосконалення кадрового забезпечення в митних органах, наслідком чого має бути забезпечення законності, справедливості, якості, ефективності, прозорості та якості процесів добору кадрів митної служби, реалізації права, працівників митних органів на підвищення кваліфікації, професійних знань, на кар'єрне зростання тощо; е) забезпечення інклюзивності кадрової політики в митних органах за рахунок забезпечення рівних трудових (службових) прав для чоловіків і жінок, для осіб без інвалідності та осіб з інвалідністю, заохочення до працевлаштування в митних органах осіб з інвалідністю, молоді без досвіду роботи (коли це не загрожує належному функціонуванню митних органів) тощо; є) забезпечення соціально безпечної життєдіяльності працівників митних органів в матеріальній, житловій, медичній та інших сферах позаслужбового буття такого працівника шляхом розроблення відповідної системи соціальних пільг; ж) належне здійснення нормативно-правового забезпечення соціального захисту працівників митних органів; з) соціальний захист членів сім'ї посадових осіб митних органів;

3) функції соціального захисту працівників митних органів, якими є комплекс основних напрямів легального впливу на суспільні відносини щодо забезпечення соціальної безпеки працівників митних органів, які обумовлені соціальною спрямованістю держави та виражають соціально-правове значення (роль) службово-трудової діяльності таких працівників в Україні в контексті соціально-безпекових ризиків, що виникають в умовах їх професійної діяльності. Основними функціями розглядуваного захисту є: а) загальні функції (економічна, політична, регулятивна, охоронна, демографічна, превентивна, відновлювальна, ідеологічна та ін.); б) спеціальні функції (організаційна, стимулююча, інформаційна, контрольна, соціально-реабілітаційна, а також функція підвищення рівня довіри працівників митних органів до державних органів та до держави загалом).

Підводячи підсумок викладеному, на нашу думку, на сьогоднішній день соціальний захист працівників митних органів сформувався в якості цілісного соціально-правового феномена, якому властива певна сукупність особливих рис, що характеризують його цілісну концептуальну сутність. З огляду на це, соціальний захист працівників митних органів можна розуміти як цілеспрямовану, комплексну та законодавчо врегульовану

соціально орієнтовану діяльність держави зі створення соціально безпечних умов трудового та позатрудового життя працівників митних органів, в яких, у результаті узгоджених правових, економічних й організаційних заходів, ці працівники можуть реалізувати належні їм (як працівникам митних органів) соціальні права.

Використані джерела:

1. Малюга Л. Ю. Проблеми та напрями вдосконалення правового регулювання соціального захисту працівників митних органів в Україні. *Актуальні проблеми вітчизняної юриспруденції.* 2021. № 4. С. 53–60.

2. Гусєва О. Ю., Воскобоєва О. В., Хлевицька Т. Б. Соціальна відповідальність бізнесу: навчальний посібник. Київ, Державний університет телекомунікацій, 2020. 222 с.

СЕКЦІЯ 6
ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. АГРАРНЕ ПРАВО. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО. ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО

Андрейцев Володимир Іванович,
доктор юридичних наук, професор,
академік Національної академії правових наук України, заслужений юрист України

КАТЕГОРІЯ «ЕКОЛОГІЧНА БЕЗПЕКА»: РЕГЛАМЕНТАЦІЯ В ЗАКОНОДАВСТВІ, ІНТЕРПРЕТАЦІЯ В ПРАВІ І ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕАЛІЗАЦІЇ В ПРОЦЕСІ ВИКЛАДАННЯ ПРАВА ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ

Правові засади екологічної безпеки в перше в законодавчій практиці України регламентовані в Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» від 25 червня 1991 року [1], в преамбулі якого передбачено, що забезпечення екологічної безпеки життєдіяльності людини, раціональне використання природних ресурсів та охорона навколишнього природного середовища є невід'ємною умовою сталого економічного та соціального розвитку України.

З цією метою Україна здійснює на своїй території екологічну політику спрямовану на збереження безпечного для існування живої і неживої природи навколишнього середовища, захисту життя і здоров'я населення від негативного впливу, зумовленого забрудненням цього середовища, досягнення взаємодії суспільних і природних систем, охорону і раціональне використання і відтворення природних ресурсів.

Забезпечення екологічної безпеки, запобігання і ліквідації негативного впливу господарської та іншої діяльності на навколишнє природне середовище складає одне із завдань законодавства про охорону навколишнього природного середовища (стаття 1 закону).

Закон закріпив пріоритетність вимог екологічної безпеки, гарантування екологічно безпечного середовища для життя і здоров'я людей, запобігання превентивних заходів щодо охорони цього середовища та інших принципів щодо його охорони.

Державній охороні за цим законом підлягає також життя і здоров'я людей від негативної екологічної обстановки, враховуючи що серед екологічних прав людини і громадянина гарантується право кожного на безпечне для життя і здоров'я навколишнє природне середовище (стаття 9).

Закон декларує гарантії суб'єктивних екологічних прав та їх захист в судовому порядку.

Його приписи встановлюють екологічні нормативи допустимих викидів і скидів у навколишнє природне середовище забруднюючих хімічних речовин та нормативи рівнів допустимого шкідливого впливу на нього фізичних та біологічних факторів, які визначаються з урахуванням вимог санітарно-гігієнічних та санітарно-протиепідемічних правил і норм гігієнічних нормативів, що є єдиними для всієї території України.

Закон визначає екологічну безпеку (статті 50) як стан навколишнього природного середовища при якому забезпечується попередження погіршення екологічної обстановки та виникнення небезпеки для здоров'я людей.

Екологічна безпека гарантується громадянам України здійсненням широкого комплексу взаємопов'язаних політичних, економічних, технічних, організаційних, державно-правових та інших заходів.

Діяльність, яка завдає шкоди навколишньому природному середовищу може бути припинено за рішенням суду (стаття 50), статті 51-59 регламентують заходи щодо забезпечення екологічної безпеки, зокрема стаття 51 – екологічні вимоги до розміщення, проектування, будівництва, реконструкції, введення в дію та експлуатації підприємств, споруд та інших об'єктів;

стаття 59 – екологічні вимоги при розміщенні і розвитку населених пунктів;

стаття 58 – вимоги екологічної безпеки щодо деяких об'єктів критичної інфраструктури, тощо;

стаття 57 – додержання вимог екологічної безпеки при проведенні наукових досліджень, впровадженні відкриттів, винаходів, застосуванні нової техніки, імпортного устаткування, технологій і систем;

стаття 56 – екологічна безпека транспортних та інших пересувних засобів і установок;

стаття 52-55 – охорона навколишнього природного середовища:

– при застосуванні засобів захисту рослин, мінеральних добрив, нафти і нафтопродуктів, токсичних хімічних речовин та інших препаратів;

– від неконтрольованого та шкідливого біологічного впливу;

– від акустичного, електромагнітного, іонізуючого та іншого шкідливого впливу фізичних факторів та радіоактивного забруднення;

– від забруднення відходами.

В логічному контексті містяться приписи Закону щодо надзвичайних екологічних ситуацій за яких на певній території сталися негативні зміни довкілля, що потребують застосування надзвичайних заходів з боку держави щодо забезпечення безпеки довкілля, здоров'я і життя людей, здійснення відповідної діяльності.

Окремі приписи Закону визначають підстави настання юридичної відповідальності за порушення екологічного законодавства, зокрема за порушення прав громадян на безпечне для життя і здоров'я навколишнє природнє середовище, норм екологічної безпеки тощо, передбачених статтею 68, а також на підставі статті 69-70 передбачається відшкодування (компенсація) шкоди, заподіяної джерелом підвищеної небезпеки та юридичні підстави для притягнення винних осіб до адміністративної та кримінальної відповідальності відповідно до Закону.

При цьому зазначу, що відповідно до вимог статті 7 цього Закону підвищення екологічної культури і предметна підготовка фахівців має забезпечуватися загальною обов'язковою комплексною, зокрема юридичною освітою і вихованням в зазначеній сфері, зокрема в системі закладів вищої юридичної освіти та встановленню, що екологічні знання є обов'язковою кваліфікаційною ознакою для всіх посадових осіб, діяльність яких впливає на стан довкілля.

Важливим є те що наукові дослідження проблем забезпечення екологічної безпеки, що проводяться в Україні (стаття 8) відповідно до законодавства про вищу освіту є складовою частиною науково-педагогічної діяльності працівників закладів вищої освіти.

Отже, наведені приписи Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» містять принципову узагальнену систему правових норм, зокрема, щодо забезпечення екологічної безпеки, які стимулюють вдосконалення правових засад в цій сфері, запровадження у її зміст окремих курсів і спецкурсів щодо забезпечення екологічної безпеки, особливо в умовах глобальних викликів і загроз.

Окремі аспекти зазначеної проблематики отримали конституційно-правове забезпечення, особливо стаття 16 Конституції України, яка передбачає зобов'язання держави щодо забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи планетарного масштабу, забезпечення зобов'язань Української держави, яка кореспондує праву кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля та відшкодування шкоди, завданої порушенням цього права, що є ціннісним (аксіологічним) пріоритетом, визнаним статтею третьої про

те, що людина, її життя і здоров'я, честь, гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю.

В силу зазначеного виключно законами України, згідно з статтею 92 визначаються засади регулювання екологічної безпеки та основи національної безпеки (пункт 17).

Відповідно до статті 106 Конституції України Президент України приймає у разі необхідності рішення про введення в Україні або її місцевостях надзвичайного стану та оголошує в разі необхідності окремі місцевості зонами надзвичайної екологічної ситуації з наступним затвердженням цих рішень Верховною Радою України.

Отже, забезпечення екологічної безпеки регламентовано на конституційному рівні як відповідної сфери об'єктивного правового регулювання і суб'єктивного конституційного права кожного на безпечне для життя і здоров'я довкілля, яке реалізується відповідно до законодавства України, передбачені в багато численних актах екологічного та інших актах законодавства України.

Основні положення щодо забезпечення екологічної безпеки найбільш законодавчо визначено в постанові Верховної Ради України «Про основні напрями державної політики України в галузі охорони довкілля, використання природних ресурсів та забезпечення екологічної безпеки» від 5 березня 1998 року № 188 [2], по суті визначений у правовій доктрині права екологічної безпеки, першої державної програми України з національної екологічної політики, спрямовані на вирішення щорічних і перспективних екологічних проблем з точки зору кодифікації екологічного законодавства, зокрема в сфері забезпечення екологічної безпеки.

Особливості щодо забезпечення екологічної безпеки, реалізації права громадян на безпечне для життя і здоров'я довкілля законодавчо закріплені в інших актах законодавства, зокрема в законодавстві про охорону здоров'я [3], забезпечення санітарно епідемічного благополуччя [4], у цивільному законодавстві [5], законодавстві про цивільний захист [6], господарському законодавстві [7], інших актах законодавства та підзаконних актах, які включають укази Президента України, урядові нормативно-правові акти щодо правового становища органів центральної виконавчої влади з питань безпеки, екологічної безпеки, біологічної безпеки та біологічного захисту, міжнародно-правових документах ООН та Європейського Союзу.

Об'єктивний аналіз чинного законодавства дозволив свого часу автору цієї доповіді обґрунтувати науково доктрини наявності в екологічному законодавстві комплексної галузі законодавства і відповідної галузі права, галузі правової науки і навчальної дисципліни, обов'язкової для викладання у ВНЗ та факультетах і інститутах юридичного профілю [8, с. 332].

Актуалізація проблеми правового забезпечення екологічної безпеки стала поштовхом для розробки відповідного законопроекту [9, 23], запровадження відповідних курсів і спецкурсів у навчальний процес ВНЗ юридичного спрямування [10], активізація наукових еколого-правових досліджень в цій сфері [11], систематизації та кодифікації законодавства в сфері забезпечення екологічної безпеки [12], проведення науково-практичних конференції з означеної проблеми, круглих столів, інших наукових форумів [13], які впливали на процес подальшого розвитку законодавства у сфері екологічної безпеки.

Так, Основні засади (Стратегія) державної екологічної політики України на період до 2030 року, затверджених Законом України від 28 лютого 2019 року № 2697 [14] передбачають запровадження безпечних ресурсів та енергозабезпечуючих технологій різноманітних об'єктів критичної інфраструктури, посилення спеціального нагляду за додержанням екологічного законодавства, запровадження міжнародних стандартів системи екологічного регулювання та системи управління екологічними ризиками в усіх галузях економіки, запобігання аварій та катастроф техногенного та природного характеру, упередження настання екологічних ризиків та системи загроз для функціонування держави.

Стратегія національної безпеки України «Безпека людини – безпека держави», затверджена Указом Президента України від 14 вересня 2020 року № 15 [15], визначила що екологічна безпека, зокрема *безпека середовища життєдіяльності людини – один з найвищих пріоритетів* (курсив автора – *Володимир Андрейцев*), тобто по суті визнання його імперативності, що зумовлює державу спрямувати свої зусилля на упередження настання загрози екологічного характеру, утверджувати право громадян на безпечне для здоров'я і життя довкілля.

Цей імператив зобов'язує, що слідує із подальших положень Стратегії, щоб усі Виші юридичного профілю передбачали в своїх навчальних планах викладання дисципліни щодо правового забезпечення екологічної безпеки та гарантували безпечні умови довкілля та реалізацію зазначеного права в умовах сучасних глобальних викликів і загроз.

Використані джерела:

1. Відомості Верховної Ради України. 1991. № 41. Ст. 546.
2. Відомості Верховної Ради України. 1998. № 38-39. Ст. 248.
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19 листопада 1992 року (із змінами). *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 4. Ст. 19.
4. Про забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя населення : Закон України від 24 лютого 1994 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 27. Ст. 218.
5. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40–44. Ст. 356.
6. Кодекс цивільного захисту України від другого жовтня 2012 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 34–35. Ст. 458.
7. Про об'єкти підвищеної небезпеки : Закон України від 18 січня 2001 року (із змінами). *Відомості Верховної Ради України*. 2001. № 15. Ст. 73.
8. Андрейцев В. І. Право екологічної безпеки. Навчальний та науково-практичний посібник. К., Знання-Прес. 2002. 332 с.
9. Проект Закон України «Про екологічну (природного-техногенну) безпеку». Колектив авт., наук. кер. проф. Андрейцев В.І., К., КНУ., 2001. 23 с.
10. Андрейцев В. І. Навчально-методичні матеріали з еколого-правових дисциплін. Програма курсу. Право екологічної безпеки. Для студентів юридичного факультету. К., КУ. 2001 25 с.; Андрейцев В. І. Навчально-методичні матеріали з еколого-правових дисциплін. Ч. VII. Програма спецкурсу «Правове забезпечення екологічної безпеки». Для спеціалістів спеціалізації «Земельне і екологічне право». К., КУ. 2002. 14 с.; Андрейцев В. І. Програма спецкурсу «Проблеми права екологічної безпеки». Для магістрів права спеціалізації «Земельне і екологічне право». К., КУ. 2001. 15 с.; Навчально-методичний посібник для практичних занять та самостійної роботи з навчальної дисципліни «Правове регулювання екологічної безпеки». Укладачі проф. Гетьман А.П., проф. Шульга М.В., доц. Бродіна В.А. та ін. Хар. Право. 2011. 37 с.
11. Правові аспекти забезпечення екологічної безпеки в Україні. Заключний звіт з держбюджетної теми № 554. За ред. наук. кер. д.ю.н., Засл. Юриста України проф.. Андрейцева В. І. К., 2000. 40 с. V.I. Andreitsev. Law of Environmental Safety. Dn. National Mining University. 2009. 287 p. Максіменцева Н.О. Правове забезпечення поводження з небезпечними відходами. Автореферат дис... канд. юрид. наук. – К., КУ., 2013. 304 с.
12. Екологічне законодавство України в 4-ох книгах. Кн. 4. Законодавство у сфері екологічної безпеки. Укладачі проф. Андрейцев В.І., к.сільскогосп.н. Лапечук П.І. К., Видав. дім «Слово». К., 2007. 956 с.
13. Програма науково-методичного семінару «Досвід викладання еколого-правових дисциплін та у його межах» Круглого столу по обговоренню проекту Закону України «Про екологічну (природно-техногенну) безпеку» 15–16 червня 2001 року. 5 с.; *Національна безпека України. Актуальні проблеми правового забезпечення*: матер. Всеукр. наук.-практ. круглого столу (27 жовтня 2017 р. м. Дніпро). Дн. НТУ. 2017. 195 с.; Правові засади

екологічної та продовольчої безпеки в контексті міжнародних стандартів. Матер. дискусійної панелі міжнародного форуму «Право та проблеми сталого розвитку в глобалізованому світі» 3-6 жовтня 2017 р. м. Харків. Х., Право. 2017. 164 с.
14. Урядовий кур'єр. 2019. 8 квітня. № 67. С. 8–10.
15. Урядовий кур'єр. 2020 16 вересня № 179. 14–15.

Андрущенко Лілія Вікторівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
наукова співробітниця Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
ім. академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України

ДО ПИТАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ МИТНИХ ПРАВИЛ ЯК ЧИННИКА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ

Питання забезпечення економічної безпеки особливо гостро постало для України після 24 лютого 2022 року. Військова агресія російської федерації завдала нищівного удару економіці нашої держави, майже паралізувавши на деякий час як зовнішньоекономічну діяльність, так і розвиток національного сектору господарювання.

Радикальні геополітичні та економічні зміни вимагають розробки нових підходів для гарантування економічної безпеки національної економіки в умовах зростання загроз як внутрішнього, так і зовнішнього характеру. Ці питання особливо актуальні для внутрішньогосподарської системи в умовах постійного тиску негативних факторів, конфліктогенних проявів, особливого значення набуває питання захисту національних інтересів держави у сфері економічної безпеки.

Належна реалізація митної політики і забезпечення митного контролю є одним із пріоритетних завдань для забезпечення економічної безпеки та економічного зростання, особливо під час воєнного стану.

Велика кількість порушень митних правил свідчить про недостатній рівень забезпечення митної безпеки України, тому комплексне розв'язання цих проблем можливе лише за умови вжиття на державному рівні заходів, спрямованих на підвищення ефективності здійснення державної митної справи, складниками яких є профілактична діяльність щодо недопущення контрабанди і порушень митних правил та ефективний митний контроль. Необхідно звернути увагу на той факт, що у країнах Європейського Союзу широко використовується практика проведення перевірок не тільки в момент перетину митного кордону та митного оформлення, а й до та протягом визначеного часу після митного оформлення товарів та транспортних засобів.

Необхідно звернути увагу на той факт, що з введенням воєнного стану посилилися заходи митного контролю, в наслідок чого динаміка надходжень митних платежів до Державного бюджету України має впевнену тенденцію до зростання. Також, дається взнаки скасування з 01.07.2022 року пільгового оподаткування імпортованих товарів та транспортних засобів, що ввозилися громадянами України. Відповідно до офіційних даних, у липні 2022 року надходження митних платежів до Державного бюджету України склали понад 22,9 млрд грн.

Важливим фактором у забезпеченні дотримання митних правил є настання юридичної відповідальності.

Питання юридичної відповідальності (адміністративної, кримінальної), зокрема й за порушення митних правил, завжди є актуальними. Юридична відповідальність осіб за вчинене правопорушення завжди пов'язана із застосуванням заходів державного примусу

до цих осіб, який, будучи врегульований нормами відповідних галузей права, одночасно є і правовим примусом (адміністративним, кримінально-правовим тощо), і тягне для осіб, до яких застосовується, негативні, обтяжливі наслідки різного характеру, які вони зобов'язані перетерпіти і перетерпівають у зв'язку з реалізацією санкцій правових норм [1, с. 168].

Актуальною у протидії злочинам у митній сфері є проблема подвійного громадянства, коли, використовуючи прогалини міграційного законодавства, особи порушують митне законодавство України, маніпулюючи статусами «громадянин-резидент» та «громадянин-нерезидент» з метою ухилення від сплати митних платежів під час увезення ними транспортних засобів. Нині можна без застереження стверджувати про сталий механізм ухилення такими особами від дотримання митних правил, адже, відповідно до ст. 380 Митного кодексу України, тимчасове ввезення громадянами-резидентами транспортних засобів дозволяється на строк до одного року під письмове зобов'язання про їх зворотне вивезення за умови письмового декларування в порядку, передбаченому законодавством України для громадян, після сплати всіх митних платежів, які, відповідно до закону, підлягають сплаті під час імпорту таких транспортних засобів.

Зокрема, з перших днів організації української митниці одним із пріоритетних напрямків її діяльності стала боротьба з контрабандою і порушеннями митних правил. Незаконне ввезення товарів та предметів обмежених у цивільному обігу наносить істотну шкоду державі, тому що вони загрожують громадській безпеці та економічним інтересам країни, оскільки з цих товарів не сплачуються митні платежі, а це створює конкуренцію товарам вітчизняних виробників.

Митне законодавство, що врегульовує суспільні відносини у сфері митної діяльності, встановлює відповідальність за певне коло митних правопорушень. Поняттям «митні правопорушення» охоплюються наступні порушення у галузі митної справи: злочини у митній сфері, порушення митних правил та порушення, що перешкоджають виконанню повноважень, покладених на посадових осіб митних органів України. Критерієм розмежування митних правопорушень виступає ступінь суспільної небезпеки, який дістає вияв у наявності чи відсутності тяжких наслідків, розмірі реальних матеріальних збитків, способі і часі вчинення правопорушення та в інших ознаках, що закріплені у нормах права і які характеризують як окремі елементи складу правопорушення, так і весь склад у цілому [2, с. 307–308].

Курило Т. В. наводить наступне визначення порушення митних правил: «порушення митних правил – це протиправна, винна (навмисна або необережна) дія чи бездіяльність, яка посягає на встановлений порядок переміщення через митний кордон України товарів і транспортних засобів, здійснення митного оформлення і митного контролю за ними, обкладання митом, податками та митними зборами товарів і транспортних засобів» [3, с. 100].

Так, відповідно до статті 458 Митного кодексу України порушення митних правил є адміністративним правопорушенням, яке являє собою протиправні, винні (умисні або з необережності) дії чи бездіяльність, що посягають на встановлений цим Кодексом та іншими актами законодавства України порядок переміщення товарів, транспортних засобів комерційного призначення через митний кордон України, пред'явлення їх митним органам для проведення митного контролю та митного оформлення, а також здійснення операцій з товарами, що перебувають під митним контролем або контроль за якими покладено на митні органи цим Кодексом чи іншими законами України, і за які цим Кодексом передбачена адміністративна відповідальність. При цьому, адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим кодексом, настає у разі, якщо ці правопорушення не тягнуть за собою кримінальну відповідальність.

Митний Кодекс України містить вичерпний перелік порушень митних правил. При цьому, особливістю адміністративної відповідальності за порушення митних правил є те, що така відповідальність встановлюється не Кодексом України про адміністративні правопорушення, а Митним Кодексом України.

Ще однією особливістю адміністративної відповідальності за порушення митних правил є також те, що деякі види таких порушень не тягнуть за собою адміністративної відповідальності при настанні певних умов, передбачених митним законодавством.

Порушення митних правил, які закріплені в Митному кодексі України, у принципі не можуть тягнути кримінальної відповідальності, оскільки для цього немає ні нормативних, ні фактичних підстав, а процесуальною підставою кримінальної відповідальності є тільки обвинувальний вирок щодо конкретної особи, який може бути винесений судом лише за вчинення суспільно небезпечного діяння, що містить склад злочину, а не порушення митних правил, і тому положення частини другої статті 458 можна вважати такими, що не відповідають підставам кримінальної відповідальності, установленим законодавством.

Однак, кримінальні правопорушення, які посягають на правила митного контролю передбачені уже безпосередньо Кримінальним кодексом України.

Зокрема, переміщення деяких предметів завдає не лише економічної шкоди окремим державам, а й нерідко несе загрозу життю і здоров'ю громадян – це стосується контрабанди зброї, наркотичних речовин, вибухівки тощо. Більшість з таких злочинів є міжнародними і нерідко кваліфікується не як контрабанда, а як міжнародний тероризм. Ці злочини набули особливого поширення у другій половині XX століття з процесами глобалізації і утворення міжнародної злочинності та мережі міжнародних терористичних організацій. У більшості національних законодавств світу контрабанда є злочином, за здійснення якого передбачене відповідне покарання [4, с. 306].

Ключове місце в процесі запобігання та протидії порушенням митних правил займає міжнародне співробітництво. Основою міжнародного співробітництва в процесі запобігання та протидії порушенням митних правил є обмін інформацією щодо діяльності злочинних груп, які діють на території інших держав, діяльності працівників правоохоронних органів під прикриттям, фактів незаконного переміщення підакцизних товарів, особливостей здійснення транскордонного спостереження. Результати запобігання та протидії порушенням митних правил указують на те, що, незважаючи на застосування комплексу заходів, які здійснюються органами державної влади, зокрема й органами Державної митної служби, митні правопорушення є одним із ключових чинників, які дестабілізують процес розвитку економіки держави, зокрема її стратегічних сфер, сприяють підвищенню рівня злочинності у сфері економіки.

Використані джерела:

1. Комзюк В.Т. Адміністративна та кримінальна відповідальність за порушення митних правил? (Щодо суперечливості положень статті 458 Митного кодексу України). *Адміністративне право і процес*. № 3 (13). 2015. С. 168–174.

2. Баранов С. О. Митне право України: навчально - методичний посібник. Одеса: ОДУВС, 2017. 375 с.

3. Курило Т. В. Митне право України: навч. Посібник. «Новий світ-2000», 2007. 240 с.

4. Рябченко О. П., Мацюк В. Я., Чмелюк В. В. та ін. Митне право : навчальний посібник / за заг. ред. к.ю.н. І. П. Петрової. Ірпінь : УДФСУ, 2020. 470 с. (Серія «Податкова та митна справа в Україні» ; т. 140). URL: http://ir.nusta.edu.ua/jspui/bitstream/123456789/5501/1/4945_IR.pdf (дата звернення 10.05.2021).

Ващишин Марія Ярославівна,
докторка юридичних наук, доцентка, професорка кафедри соціального права
Львівського національного університету імені Івана Франка

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ ШКОДИ УКРАЇНІ ВНАСЛІДОК ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РФ

Важливим і надзвичайно актуальним завданням сучасної еколого-правової доктрини та правозастосовної діяльності України є розроблення ефективного механізму визначення шкоди, заподіяної навколишньому природному середовищу внаслідок воєнних дій росії проти України та можливих і дієвих способів репарації завданих збитків. Процедура застосування репарацій знаходиться у площині міжнародних правовідносин, водночас, обов'язок достовірної фіксації фактів заподіяння шкоди довкіллю України покладається на національні інституції відповідно до вітчизняного законодавства. Для нашої держави важливо врахувати практику розгляду претензій та позовів стосовно відшкодування екологічної шкоди на прикладі компенсаційного кейсу Кувейту проти Іраку і домагатися впровадження подібного механізму формування і функціонування Компенсаційної Комісії ООН (UNCC) в інтересах України проти росії.

Проблема збору даних про екологічні збитки внаслідок збройної агресії полягає в тому, що довкілля традиційно не є найвищим пріоритетом при загальній оцінці збитків у збройних конфліктах. Однак британські експерти відзначають, що потенціал збору екологічних даних в умовах воєнного стану в Україні є набагато вищий, аніж в інших країнах, де відбувалися збройні конфлікти і велися активні бойові дії. В Україні відзначають високий рівень екологічної дипломатії, активну участь громадських екологічних організацій та екологічних волонтерів, низький рівень дезінформації та непогані можливості фіксації та документування фактів руйнації довкілля попри безпосереднє ведення бойових дій та окупацію російською федерацією значної частини території України.

Доказова база для фіксації екологічної шкоди внаслідок збройної агресії може формуватися не тільки у результаті вчинення традиційних процесуальних дій, але й за допомогою сучасних digital-технологій, котрі можуть бути використані для здійснення деталізованих знімків для ортофотопланів знищених війною лісових масивів, сільськогосподарських угідь, територій природно-заповідного фонду тощо. Це переконує, що сучасною формою збору даних про факти негативного впливу на довкілля внаслідок ведення бойових дій на території України є аерофотозйомка, результати проведення якої дають змогу відстежувати динаміку руйнації навколишнього природного середовища з чіткою фіксацією часового періоду та геолокації.

При підготовці позовів до міжнародних юрисдикційних органів про відшкодування шкоди, заподіяної природному середовищу України внаслідок воєнної агресії росії необхідно охопити усі території та акваторії, що перебували в зоні збройного конфлікту. Оскільки Україна не має доступу до значної частини узбережжя Чорного і Азовського морів через їхню окупацію і контроль над ними армією загарбника, то необхідно залучати можливості держав-партнерів (Туреччини, Румунії, Болгарії, Грузії) та їхніми силами здійснювати вимірювання стану забруднення, документувати факти завданої шкоди водному середовищу. Згодом Україна зможе захищати свої довкіллєві інтереси, використовуючи цю доказову базу у міжнародному арбітражі відповідно до Бухарестської конвенції.

Норми міжнародного права зобов'язують держави вживати всіх необхідних заходів, спрямованих на запобігання нападу на екологічно небезпечні об'єкти (греблі, дамби, атомні електростанції навіть тоді, коли такі об'єкти є військовими об'єктами), якщо такий напад може спричинити вивільнення небезпечних процесів і сил та призвести до втрат цивільного населення, а також тоді, коли на такі установки поширюється спеціальний

захист згідно Додаткового протоколу І до Женевської конвенції, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів. Росія систематично порушує ці норми, влучаючи ракетами в ЗАЕС, ПАЕС, гідротехнічні споруди Кривого Рогу на річці Інгулець і повинна понести за це міжнародно-правову відповідальність.

Міжнародним Комітетом Червоного Хреста у 1994 році було інкорпоровано систему міжнародно-правових норм щодо охорони довкілля у збірник Керівних принципів для військових статутів та інструкцій з охорони навколишнього природного середовища в умовах збройних конфліктів. Генеральна Асамблея ООН у резолюції A/RES/49/50 «Десятиріччя міжнародного права ООН» рекомендувала державам враховувати ці Керівні принципи. Цим документом визнано, що національне законодавство держав є одним із основних засобів, що забезпечує реалізацію норм міжнародного гуманітарного права щодо охорони навколишнього природного середовища, використання природних ресурсів та гарантування екологічної безпеки під час воєнних дій та збройних конфліктів.

Зокрема, визначення екологічної шкоди за окремими видами природних ресурсів та природних комплексів (землі, ґрунтів, атмосферного повітря, вод, природно-заповідного фонду) відбувається за спеціальними методиками, розробленими Кабінетом Міністрів України та Міністерством захисту довкілля та природних ресурсів України.

Перспективним напрямом вдосконалення методики визначення шкоди навколишньому природному середовищу є необхідність впровадження концепції екосистемних послуг. Ця концепція дозволить монетизувати вартість втрат екосистем від збройної агресії росії та якісно трансформувати існуючий в Україні економічний механізм забезпечення охорони довкілля на засадах комплексності та превентивності. Прецеденти щодо компенсації завданих довкіллю збитків та втрати здатності навколишнього середовища надавати екосистемні послуги вже є у міжнародній практиці. Зокрема, Міжнародний суд ООН у справі «Коста-Ріка проти Нікарагуа» (2018 р.) встановив, що розрахунок екологічної шкоди має враховувати і розмір збитків у зв'язку з втратою здатності навколишнього середовища надавати товари та послуги (екосистемні послуги).

Потрібно ініціювати роботу Компенсаційного комітету та Компенсаційної комісії ООН для встановлення та відшкодування екологічної шкоди, завданої російською федерацією у російсько-українській війні. Для цього необхідно прийняти резолюцію ООН про визнання і засудження збройної агресії росії проти України, створити компенсаційний фонд і визначити механізм його наповнення та напрями використання для відновлення довкілля України у повоєнний період з обов'язковим проведенням моніторингу виплачених компенсацій.

Процедура репарацій російською федерацією за руйнування України є довготривалою і складною, тому нашій державі необхідно невідкладно напрацьовувати механізми відбудови України і відновлення довкілля завдяки вітчизняним ресурсам та міжнародній співпраці країн-партнерів. Так, у швейцарському м. Лугано 4–5 липня 2022 року відбулася Конференції з питань відновлення України (Ukraine Recovery Conference, URC2022), у підсумковому документі якої («Декларація Лугано») засвідчено повну відданість підтримці України на її шляху відновлення після військової агресії росії на початковий стадії і в довгостроковій перспективі у зв'язку з європейською перспективою України та статусом країни-кандидата в ЄС. У Керівних принципах процесу відновлення України («Принципи Лугано») наголошено на тому, що процес відновлення має забезпечити сталу перебудову України, яка узгоджується з Порядком денним сталого розвитку до 2030 року та Паризькою угодою, інтегруючи соціальні, економічні та екологічні аспекти, зокрема, Зелений курс. Відтак відновлення довкілля по завершенню воєнних дій в Україні повинно відбуватися на засадах сталого розвитку та формувати передумови для досягнення кліматичної нейтральності України.

Гошта Вікторія Юріївна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРОБЛЕМИ РОЗМЕЖУВАННЯ ЗЕМЕЛЬ ДЕРЖАВНОЇ ТА КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

Земля завжди належала до найбільш важливих об'єктів матеріального світу, адже саме вона виступає основою життя, а також предметом правового регулювання багатьох галузей права. Разом із набуттям Україною незалежності розпочались зміни у сфері земельних відносин, які тривають і досі, але багато проблем залишились невирішеними і до цього часу.

Право державної власності на землю – це сукупність правових норм, які визначають правові підстави і порядок набуття і реалізації права власності на землю держави. Що стосується права комунальної власності на землю, то відповідно до ч. 1 ст. 83 Земельного кодексу України – це право володіти, користуватися і розпоряджатися земельними ділянками, що належать територіальній громаді. Саме у комунальній власності знаходяться землі, які належать територіальним громадам сіл, селищ, міст [1].

Відповідно до ст. 83 Земельного кодексу України (далі – ЗК України) у комунальній власності (власності територіальних громад) перебувають лише ті землі, які знаходяться у межах населених пунктів, крім земельних ділянок приватної та державної власності. Усі інші землі за межами населених пунктів, за винятком земель приватної власності, віднесено до державної власності (стаття 84 ЗК України) [1].

Під розмежуванням земель державної та комунальної власності мається на увазі здійснення організаційно-правових заходів щодо розподілу земель державної власності на землі територіальних громад і землі держави, а також щодо визначення і встановлення в натурі меж земельних ділянок державної та комунальної власності.

Правові основи розмежування земель державної та комунальної власності закладені та здійснюються відповідно до Конституції України [2], Земельного Кодексу України [1], Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» [3] та інших нормативно-правових актів.

Розглянемо детальніше Закон України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» (далі – Закон). Відповідно до статті 4 Закону, розмежування земель комунальної та державної власності здійснюється за такими принципами: забезпечення безпеки держави; поєднання державних та місцевих інтересів; забезпечення рівності прав громадян та держави; забезпечення раціонального використання земель; забезпечення рівності права власності на землю територіальних громад та держави; безоплатності; обґрунтованості; досягнення збалансованого співвідношення економічних та екологічних інтересів суспільства [3].

Відповідно до статті 7 Закону при розмежуванні земель державної та комунальної власності до земель комунальної власності територіальних громад сіл, селищ, міст передаються: усі землі в межах населених пунктів, крім земель приватної власності та земель, віднесених до державної власності; усі землі за межами населених пунктів, на яких розміщені об'єкти комунальної власності; землі запасу, які раніше були передані територіальним громадам сіл; земельні ділянки, які є спільною власністю територіальних громад і держави. Згідно зі статтею 6 Закону землями державної власності залишаються: землі атомної енергетики; землі оборони; землі природно-заповідного фонду; землі під водними об'єктами загального державного значення, а також землі під береговими смугами водних шляхів, водоохоронних зон тощо [3].

Переваги даного розмежування полягають в тому, що: відкривається можливість більш оперативного вирішення питань використання земельних ділянок для соціальних

потреб; місцеві органи самоврядування отримають можливість самостійно вирішувати питання орендної плати за використання земель комунальної власності; місцева рада матиме можливість самостійно визначити конкретних землекористувачів, цілеспрямованість використання земель, встановлювати необхідні для територіальної громади обмеження та підвищуватиме зацікавленість у здійсненні радою оперативного контролю за її використанням, і не тільки. В цілому необхідно відмітити, що розмежування земель державної і комунальної власності, з одного боку, вирішило би проблему розподілу земель в Україні, але з іншого боку, значно ускладнило би процедури отримання земельних ділянок з державної і комунальної власності у власність або в користування.

Суть цього розмежування – це облік, виявлення, інвентаризація всіх земель в межах населених пунктів та за їх межами, встановлення їх меж, визначення точних площ, розмірів земельних ділянок та прав на них, встановлення певних обмежень при використанні.

Незважаючи на те, що порядок розмежування земель державної та комунальної власності закріплено в законодавстві ще у 2004 році, сам процес розмежування залишається на початковій стадії.

Проте з моменту прийняття ЗК України розмежування земель державної і комунальної власності так і не було проведене. Головна проблема такого розмежування – це нестача їх фінансування. В якості основних причин гальмування процесу розмежування земель державної та комунальної власності можна назвати не лише відсутність стимулів для розмежування в органів місцевого самоврядування та об'єктивну відсутність фінансових ресурсів, що потрібні для розмежування, але і те, що треба удосконалити порядок здійснення такого розмежування. Зокрема, удосконалити порядок надання необхідної інформації землевпорядним організаціям; вирішити проблему неузгодженості земельно-кадастрової документації з фактичними даними; ліквідувати законодавчу вимогу щодо посвідчення права комунальної власності державними актами.

Таким чином, на сьогодні існує потреба в подальшому вдосконаленні законодавчого регулювання права комунальної власності на землю. Йдеться, зокрема, про необхідність доповнення Закону України «Про розмежування земель державної та комунальної власності» (який на даний момент дублює положення ЗК України), ЗК України та прийняття відповідних підзаконних наррмативно-правових актів з метою чіткого визначення правового режиму земель комунальної власності, вдосконалення механізму їх розмежування із землями державної власності та врегулювання особливостей реалізації територіальними громадами повноважень щодо володіння, користування та розпоряджання землею. На сьогоднішній день ця проблема вимагає продовження наукових досліджень.

Використані джерела:

1. Земельний кодекс України. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text (дата звернення: 14.09.2022).

2. Конституція України. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 14.09.2022).

3. Закон України «Про розмежування земель державної та комунальної власності». Офіційний вебпортал парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1457-15#Text (дата звернення: 14.09.2022).

Деревянко Богдан Володимирович,
доктор юридичних наук, професор, головний науковий співробітник
Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва
імені академіка Ф.Г. Бурчака Національної академії правових наук України,
провідний науковий співробітник Державної установи «Інститут економіко-правових
досліджень імені В.К. Мамутова Національної академії наук України»

ОКРЕМІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ВТОРИННОГО РЕСУРСОКОРИСТУВАННЯ У ПОБУТІ Й ЕКОНОМІЦІ

Україна є державою в якій площі сміттєзвалищ перевищують площі багатьох великих міст. До них можна додати площі териконів, промислових та інших кар'єрів, відстійників та інших місць зберігання різних за рівнем небезпеки промислових і побутових відходів. Не слід забувати і про території радіаційного забруднення поблизу сумновідомої на весь світ ЧАЕС. Розташований неподалік від неї так званий «рудий ліс» нещодавно приніс значну користь державі, ступінь і кількісні визначення якої дізнаємося напевне після завершення війни із російською федерацією. Сукупно площі забруднених земель формують величезні комбінації цифр. Можна не помилитися, зазначивши, що окремі країни мають меншу площу, ніж забруднені землі на території України. Тому у межах заходів, визначених Національною стратегією управління відходами в Україні до 2030 року [1] слід виробити і запровадити комплекс заходів, спрямованих на зменшення кількості відходів домогосподарств і галузей економіки, а також зниження площ сміттєзвалищ. У цьому зв'язку велику роль відіграє всебічне застосування вторинного ресурсокористування.

Будь-яка справа або починання у державі має забезпечуватися за допомогою застосування імперативних (адміністративних) або диспозитивних (економічних) заходів стимулювання. Можливе і комбінування заходів із обох груп. Ці заходи стимулювання знаходять місце в законодавчих та підзаконних актах. Проте очевидно, що слід кількісно і якісно розширювати заходи з обох груп для підвищення ефективності участі різних суб'єктів права у застосуванні вторинного ресурсокористування.

Вторинне ресурсокористування знаходить усе більше поширення у побуті. Громадяни України активно вчаться сортувати сміття. Поки що окремі контейнери передбачено для пет-пляшок і скла, інколи – для картону і паперу. Окремі громадяни із невисокими доходами щодня користуються послугами із приймання макулатури, пластмаси, склотари та металобрухту, відсортовуючи їх від іншого сміття. Але ця діяльність у побутовій сфері здійснюється скоріше «знизу», а не «зверху». Тобто, ініціатором стає не держава, а окремі підприємці, які за власний кошт встановлюють приладдя для збору вторинної сировини та самостійно вирішують питання із її використанням або переробкою. Видається, що держава має якщо не очолити ці процеси, то принаймні їх врегулювати із контролем за сплатою податків з доходів від цієї діяльності та одночасним наданням податкових пільг, а то й канікул під час організації такої діяльності.

Вторинне природокористування у промисловості найбільш поширене у гірничо-металургійному комплексі. Металобрухт традиційно є важливою сировиною для металургійного виробництва. Врегулюванню відносин, що виникають у процесі збирання, заготівлі та здійснення операцій з металобрухтом, присвячено окремий Закон України «Про металобрухт» [2]. Але металобрухт не є найбільшою загрозою забруднення земель. Навіть тисячі одиниць розбитої та спаленої військової техніки російської федерації достатньо швидко прибираються та відправляються на ремонт або переробку. Набагато більшу загрозу родючім землям, грунтовим водам, повітрю і здоров'ю людини становлять терикони і промислові кар'єри. Наявність таких об'єктів можна схарактеризувати як прояв середньовічного варварства. У XXI столітті людство не має право знищувати родючі

грунти. А грунти, засмічені відвалами відходів промисловості, повинні звільнятися від них.

Терикони мають різний фізичний і хімічний склад, який залежить від продукту видобутку. Найбільша кількість українських териконів має у своєму складі супутні продукти видобутку кам'яного вугілля. Хоча є і так звані «ртутні», «рудні» терикони та терикони із супутніми продуктами видобутку інших корисних копалин. Сьогодні існують технології, які дозволяють повністю спалювати вміст вугільних териконів у теплоелектроцентралях (далі – ТЕЦ) і теплових електростанціях (далі –ТЕС). В історії України відомими є окремі корупційні випадки постачання на ТЕЦ і ТЕС сировини з вугільних териконів за ціною вугілля і спалювання цієї сировини з додаванням певних порцій кисню. Нефахівцю складно сказати чи рентабельним є цей процес для самих ТЕЦ і ТЕС. Скоріше за все відповідь негативна. Але враховуючи, що одним із результатів є очищення земельних ресурсів від забруднення, держава має право собі дозволити додаткові витрати. До того ж слід нагадати, що терикони не лише займають корисні площі, але також стають причиною легеневих хвороб і навіть можуть бути джерелом радіаційного випромінювання. Тому їх ліквідація має комплексне важливе значення. Для стимулювання цих процесів держава може фінансово або через фіскальні механізми підтримати ТЕЦ і ТЕС, а також суб'єктів господарювання, які видобувають кисень у промислових обсягах.

Терикони, сформовані із гірничих порід, супутніх корисним копалинам, які не використовують як паливо, видалити складніше. Їх треба переробляти. Це можна робити на спеціалізованих закордонних або українських підприємствах. Перший варіант виглядає реалістичнішим. Іноземні переробники можуть забирати складові відвалів та териконів на територію інших держав. При цьому ними можуть сплачуватися гроші українським суб'єктам господарюванням чи територіальним громадам, можуть гроші не сплачуватися («нульовий» варіант), а можуть сплачуватися гроші самим іноземним переробникам українськими суб'єктами господарювання, територіальними громадами чи державою. Усе залежатиме від вмісту терикону. У пошуку іноземних переробників суб'єктам господарювання та територіальним громадам мають допомагати торгово-промислові палати. Українські переробні комбінати очевидно не готові до масової переробки териконів. Потрібно налагоджувати відповідні переробні лінії. Видається, що зробити це можливо із залученням іноземних інвесторів. Зробити це можливо за допомогою надання певних інвестиційних пільг. Сьогодні іноземні інвестори не мають тих переваг, які їм було надано першими нормативними актами з регулювання інвестиційної та інноваційної діяльності ще у 1990-х роках. Це підтверджується частиною 1 статті 7 Закону України «Про режим іноземного інвестування». Проте частина 2 цієї статті передбачає, що для окремих суб'єктів підприємницької діяльності, які здійснюють інвестиційні проєкти із залученням іноземних інвестицій, що реалізуються відповідно до державних програм розвитку пріоритетних галузей економіки, соціальної сфери і територій, може встановлюватися пільговий режим інвестиційної та іншої господарської діяльності [3; 4, с. 92].

Кар'єри можуть бути використані не як сміттєзвалища, а як водосховища. Вода це один із найдорожчих ресурсів у світі. Навіть технічна вода, яка зберігається у межах колишнього кар'єра і може бути частково забруднена речовинами, які видобувалися та супутніми речовинами, може використовуватися для господарських потреб. Крім цього негативний вплив будь-яких речовин із часом зменшується. Для правового забезпечення наповнення відпрацьованих кар'єрів водою положень чинного законодавства достатньо. У межах наявних норм цивільного та господарського законодавства може бути утворено певну кількість нових водосховищ.

Наостанок слід пропонувати державі активніше використовувати території, які є забрудненими та непридатними для проживання людей чи для використання в агропромисловому комплексі. Прикладами таких територій може бути зона відчуження, а також землі, що раніше використовувалися під сміттєзвалища. Тут можуть

встановлюватися вітроустановки та сонячні панелі, покликані генерувати енергію із «зелених» джерел. Для цього норм Господарського кодексу України [5], Закону України «Про альтернативні джерела енергії» [6] та відповідних підзаконних нормативно-правових буде цілком достатньо.

Використані джерела:

1. Про схвалення Національної стратегії управління відходами в Україні до 2030 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 8 листопада 2017 року № 820-р. *Законодавство України:* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/820-2017-%D1%80#Text
2. Про металобрухт: Закон України від 5 травня 1999 року № 619-XIV. *Відомості Верховної Ради України.* 1999. № 25. Ст. 212.
3. Про режим іноземного інвестування: Закон України від 19 березня 1996 року № 93/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 19. Ст. 80.
4. Деревянко Б.В. Правове регулювання інвестиційної та інноваційної діяльності: навч. посібник; МВС України, Донецький юридичний інститут. Донецьк : Видавничий дім «Кальміус», 2012. 204 с.
5. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 року № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. № 18–22. Ст. 144.
6. Про альтернативні джерела енергії: Закон України від 20 лютого 2003 року № 555-IV. *Відомості Верховної Ради України.* 2003. № 24. Ст. 155.

Костяшкін Іван Олександрович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

Василенко Альона Миколаївна,
аспірантка кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТРАНСФОРМАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ В УКРАЇНІ

Основним напрямком, що визначив хід проведення земельної реформи в Україні безперечно є трансформація державної власності на землю. Зокрема, нормативно-правовим порядком визначено, що земельна реформа є складовою частиною економічної реформи, здійснюваної в Україні у зв'язку з переходом економіки держави до ринкових відносин і спрямована на перерозподіл земель з одночасною передачею їх у приватну та колективну власність. Тридцятирічний досвід земельної реформи ставить необхідність вироблення сучасного розуміння права державної власності на землю враховуючи ті процеси децентралізації, що мають місце протягом останніх років.

Теоретико-правові дослідження права державної власності на землю зустрічаємо в роботах В І. Андрейцева, О. Г. Бондаря, А. П. Гетьмана, В. М. Єрмоленка, П. Ф. Кулинича, А. М. Мірошниченко, В. В. Носіка, А. М. Статівки, М. В. Шульги та інших авторів, які аналізуючи теоретико-правові основи права власності на землю українського народу, проблеми земельної реформи, розкривали зміст окремих форм права власності на землю в Україні.

Однак, на сучасному етапі, проблеми розмежування державної та комунальної власності на землю особливо загострюються у зв'язку з реалізацією в державі реформи в

сфері адміністративно-територіального устрою та децентралізації громад. Вказані процеси зумовлюють необхідність відпрацювання нових теоретичних підвалин та дієвих законодавчих механізмів спроможних забезпечити розмежування земель державної та комунальної власності з огляду на те, що території громад на сьогодні охоплюють усю територію держави.

На даний час в парламенті прийнято закон що передбачає перехід до комунальної власності земель державної власності, які знаходяться в межах громад. Зокрема, Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин», від 28 квітня 2021 року № 1423-IX [2], яким доповнено розділ X «Перехідні положення» Земельного кодексу України (далі – ЗК України) [3], пунктом 24, за яким, до комунальної власності територіальних громад віднесено всі землі державної власності, розташовані за межами населених пунктів у межах відповідних громад, окрім земель, які згідно визначеного переліку залишаються у виключній державній власності. Цікавим є вирішення питання державної та комунальної власності не через норми Земельного кодексу України, що врегульовують такі форми власності, а через перехідні положення до нормативного акта прийнятого більше двох десятиліть назад.

Водночас, ключовим в даному випадку постає питання щодо меж нової адміністративно-територіальної одиниці «територіальної громади» за відсутності змін адміністративно-територіального устрою в межах конституційно-правового регулювання. Адже формально юридично громада це мешканці окремого населеного пункту, а територія громади включає лише землі в межах населеного пункту. Так, згідно п.1 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про місцеве самоврядування» [4], територіальна громада розглядається як жителі у межах села, селища, міста, що є самостійними адміністративно-територіальними одиницями, або добровільне об'єднання жителів кількох сіл, селищ, міст, що мають єдиний адміністративний центр. У свою чергу адміністративно-територіальний устрій України, відповідно до ст. 133 Конституції України [5], включає Автономна Республіка Крим, області, райони, міста, райони в містах, селища і села. Про громади як адміністративні одиниці чи території тут і згадки немає.

У Законі України «Про внесення змін до деяких законів України щодо визначення територій та адміністративних центрів територіальних громад» 16 квітня 2020 року № 562-IX [6], зроблено спробу по новому вирішити цю проблему. Так, Законом визначено, що «територія територіальної громади – нерозривна територія, в межах якої територіальна громада здійснює свої повноваження щодо вирішення питань місцевого значення відповідно до Конституції і законів України, як безпосередньо, так і через органи місцевого самоврядування», однак виникає питання, що це за територія адже запропоноване визначення носить абстрактний характер. Доволі суперечливим з огляду на наявне конституційне забезпечення адміністративного поділу виглядає і спроба визначення меж не існуючих адміністративно-територіальних утворень через акти Кабінету Міністрів, шляхом внесення змін до розділ V «Прикінцеві та перехідні положення» Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні»: «До прийняття закону про адміністративно-територіальний устрій України визначення адміністративних центрів територіальних громад та затвердження територій територіальних громад здійснює Кабінет Міністрів України». Однак, на виконання відповідної норми Розпорядженнями КМУ від 12 червня 2020 р. № 707-р.–729-р. «Про визначення адміністративних центрів та затвердження територій територіальних громад» [7], визначено нову територіальну основу місцевого самоврядування, яка поширена на усю територію держави в межах території громад.

Відповідно вказаних вище розпоряджень уся територія України була поділена на відповідні території громад, що зумовлює віднесення до комунальної власності усіх земель в межах державного кордону крім земельних ділянок приватної власності та виключного

переліку земель державної власності, що визначений фактично в п. 24 розділу Х «Перехідні положення» ЗК України.

За таких умов змінюється сам принцип формування державної власності на землю від виключності права власності держави в межах державного кордону до конкретизації обмеженого переліку земель та земельних ділянок, які перебувають у державній власності. Відповідних змін мають зазнати положення ст. 83 та 84 ЗК України. Зокрема, ч. 1 ст. 84 ЗК України повинна містити виключний перелік земель державної власності, що відображений в п. 24 розділу Х «Перехідні положення» ЗК України. Натомість ч.2 ст. 83 ЗК України, має віднести усі землі в межах території громади до комунальної власності.

Використані джерела:

1. Про земельну реформу : Постанова Верховної Ради УРСР від 18.12.1990 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/563-12#Text.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення системи управління та дерегуляції у сфері земельних відносин: Закон України від 28 квітня 2021 року № 1423-IX. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1423-20#Text.

3. Земельний кодекс України від 25 жовтня 2001 р. № 2768–ІП. *Офіційний вісник України*. 2001. № 46. Ст. 2038.

4. Про місцеве самоврядування в Україні : Закон України від 21.05.1997 № 280/97. Відомості Верховної Ради України. 1997. № 24. Ст. 170.

5. Конституція України : прийнята на п’ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.

6. Про внесення змін до деяких законів України щодо визначення територій та адміністративних центрів територіальних громад: Закон України, від 16 квітня 2020 року № 562-IX. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/562-20#Text.

7. Про визначення адміністративних центрів та затвердження територій територіальних громад: Розпорядженнями КМУ від 12 червня 2020 р. № 707-р -729-р.

Місінкевич Анна Леонідівна,
кандидатка юридичних наук, доцента,
доцентка кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ КОНСЕРВАЦІЇ ТА РЕКУЛЬТИВАЦІЇ НА ЗЕМЕЛЯХ УКРАЇНИ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Однією з екологічних та правових проблем сучасних земельних правовідносин в Україні під час проведення бойових дій є деградація, забруднення та пошкодження ґрунтів, які становлять основу європейського земельного фонду. Слід зауважити, що за підрахунками Української природоохоронної групи, від початку повномасштабного наступу росії приблизно 34% території України становлять зони, які зазнали безпосередньої військової агресії, де вже наявне або є ризик системного порушення поверхневого шару ґрунтів або ж забруднення, які спричинені внаслідок мінування територій, вибухами нафтопродуктів, нерозірваними боєприпасами та веденням обстрілів з різної військової техніки тощо [1]. Особливо в цьому аспекті екологічної катастрофи зазнали землі сільськогосподарського призначення та сільськогосподарські товаровиробники, унаслідок втрати врожаю. Необхідно наголосити, що за висновками

експертів за перші чотири місяці повномасштабного наступу росія завдала шкоди землі та ґрунтам України на суму 80,5 млрд грн [1].

Сьогодні в юридичній площині земельного права ми стикаємося з правовими проблемами відновлення таких пошкоджених, деградованих та забруднених земель внаслідок недосконалості чинного законодавства. Нині одним з основних способів відновлення ґрунтового покриву та землі в цілому після військової агресії російської федерації є рекультивація та консервація. Правові процедури проведення консервації та рекультивації земель регулюється Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Порядку консервації земель» [2], Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Правил розроблення робочих проектів землеустрою» [3], ст.166,ст. 168 Земельного кодексу України [4], Закону України «Про охорону земель» [5].

Однією з перших проблем реалізації цих відновлювальних заходів на землях України є розроблення і затвердження на державному й на регіональному рівнях програм щодо відновлення, охорони таких пошкоджених, деградованих та забруднених земель після воєнних дій на території нашої держави. Ці програми дадуть можливість забезпечити крок за кроком на юридичному рівні дорожню карту проведення рекультивації та консервації таких земель. Вони повинні у себе включати правові положення щодо залучення інвестицій, порядок фінансування таких робіт, розроблення робочих проектів землеустрою з рекультивації та з консервації земель, проведення моніторингу ґрунтів та встановлення відповідальних осіб за це здійснення. Якщо говорити про проведення рекультивації, то у таких програмах на підставі аналізу даних моніторингу ґрунтів необхідно зазначити, які саме етапи та напрямки рекультивації земель є найбільш сприятливими для земель, що постраждали внаслідок повномасштабного вторгнення РФ в Україну.

Ватро зазначити, що у нас на законодавчому рівні врегульовано тільки питання проведення моніторингу ґрунтів сільськогосподарського призначення, а саме Наказом Міністерства аграрної політики України «Про затвердження Положення про моніторинг ґрунтів на землях сільськогосподарського призначення»[6], а інші категорії земель такого правового регулювання не мають. Виходячи з цього ми маємо юридичну прогалину, яку необхідно найближчим часом на законодавчому рівні вирішити, прийнявши відповідне положення «Про моніторинг ґрунтів», яке б забезпечувало охорону та раціональне використання ґрунтів на різних категоріях земель, так як у цій війні величезних порушень зазнали всі категорії земель, які закріплені у Земельному кодексі України.

Ми зустрічаємося ще з однією проблемою на законодавчому рівні, а саме відновлення земель приватної форми власності шляхом проведення рекультивації та консервації. У нормативно-правових актах зазначено, що фінансування таких заходів лягає на плечі власника землі, але це величезні та непідйомні кошти для людей. Виходячи з цього, ми пропонуємо на законодавчому рівні спростити фінансово-правовий механізм здійснення рекультивації та консервації земель приватної форми власності, шляхом надання субсидій для власників таких земельних ділянок, встановлюючи чіткий контроль за надходженням цих коштів на відповідні землевпорядні процедури.

Отже, проаналізувавши земельне законодавство України щодо проведення рекультивації та консервації земель, то ми приходимо до висновків про його недосконаліть та неготовність до сучасних викликів, які кидає нам війна з росією. На наше глибоке переконання необхідно розробити та прийняти на законодавчому рівні програми щодо відновлення пошкоджених, деградованих та забруднених земель, які постраждали внаслідок ведення бойових дій на територій України. Окрім цього, ми пропонуємо прийняти Закон України «Про моніторинг ґрунтів» та спростити процедуру фінансування відновлювальних заходів на землях приватної форми власності.

Використані джерела:

1. Земля у вогні. Як війна впливає на ґрунти. ZN,UA URL : https://zn.ua/ukr/ECOLOGY/zemlja-u-vohni-jak-vijna-vplivaje-na-grunti.html.
2. Про затвердження Порядку консервації земель: Постанова Кабінету Міністрів України від 19.01.2022 р. № 35. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/35-2022-%D0%BF#Text.
3. Про затвердження Правил розроблення робочих проектів землеустрою: Постанова Кабінету Міністрів України від 2. 02. 2022р. № 86. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/86-2022-%D0%BF#Text
4. Земельний кодекс України: Закон України від 25.10.2001 р. № 2768–III. Відомості Верховної Ради України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2768-14#Text.
5. Про охорону земель: Закон України від 19.06.2003 р. № 39 / Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/962-15#Text.
6. Про затвердження Положення про моніторинг ґрунтів на землях сільськогосподарського призначення: Наказ Міністерства аграрної політики України від 26.02.2004 р. № 51. Верховна Рада України. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0383-04#Text.

Навроцький Володимир Анатолійович,
аспірант кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ ПРАВА ПРИВАТНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ В УКРАЇНІ

Право власності на землю забезпечується та гарантується Конституцією України. Право власності на землю (земельну ділянку) набувається та здійснюється відповідно до закону. Воно поширюється на поверхневий (ґрунтовий) шар у межах цієї ділянки, на водні об'єкти, ліси, багаторічні насадження, які на ній знаходяться, а також на простір, що є над і під поверхнею ділянки, висотою та глибиною, які необхідні для зведення житлових, виробничих та інших будівель і споруд. Власник земельної ділянки має право використовувати її на свій розсуд відповідно до її цільового призначення.

Проте, як стверджує І. О. Костяшкін, право власності на землю не є абсолютним, оскільки з огляду на особливості землі як об’єкта права власності Українського народу зобов’язує кожного діяти так, щоб не створювати перешкод, не заподіювати шкоду іншим особам і водночас задовольняти суспільні потреби від використання землі [1, с. 57].

У більшості держав світу, зокрема й в Україні, законодавчо закріплене право приватної власності на землю. Питання про форму власності на землю має важливе значення для кожного громадянина країни, тому що земля – це унікальне природне багатство, природне середовище існування суспільства, тому людина повинна мати право на частину цього природного надбання.

Вагомий внесок у дослідження проблем правового забезпечення відносин власності на землю в Україні зробили такі вчені, як В. І. Андрейцев, І. І. Каракаш, П. Ф. Кулинич, І. О. Костяшкін, В. В. Носік, В. І. Семчик, М. В. Шульга та інші.

Сучасний етап розвитку права власності на землю розпочався з прийняттям Верховною Радою УРСР Декларації про державний суверенітет України (1990 р.), Земельного кодексу УРСР (1990 р.), Закону України «Про форми власності на землю» (1992 р.) і Земельного кодексу України (1992 р.), в яких, на думку Л. П. Заставської,

визнання права довічно успадкованого землеволодіння в 1990 р. переросло до встановлення права приватної, колективної і державної власності на землю в 1992 році. Наступний етап розвитку права власності на землю, як вважає дослідниця, був продовжений після прийняття Конституції України (1996 р.) і Земельного кодексу України (2001 р.), якими визнавалось право приватної, комунальної і державної власності на землю [2, с. 9].

Становлення інституту права приватної власності на землю в Україні має свої особливості. Зокрема, П. Ф. Кулинич зазначає, що в Україні, як і в росії та інших країнах СНД, розвиток права приватної власності на землю розпочався, так би мовити, з «чистого аркуша», оскільки до початку 90-х років XX ст. у цих країнах існувала монополія державної власності на землю. Саме тому в Україні після законодавчого введення у 1992 р. інституту права приватної власності домінуючими в його розвитку були тенденції, певною мірою протилежні за своїм вектором щодо світових тенденцій розвитку права приватної власності на землю. Оскільки в перші роки після впровадження інституту права приватної власності на землю (1992–2000 рр.) він розвивався через розширення як сфери його дії, так і повноважень приватних власників земельних ділянок. І лише після прийняття нині чинного Земельного кодексу почали звертати увагу на досягнення певного балансу між свободою власника земельної ділянки та суспільними інтересами у сфері використання землі [3, с. 25].

Попри надзвичайну важливість права власності на землю юридична наука ще не виробила оптимальної моделі цього права для нашої країни. Як відмічає П. Ф. Кулинич, у вітчизняній юриспруденції відбувається постійний перегляд, уточнення уявлень про суть права власності на землю взагалі та статус земельного власника, зокрема, відповідно до закономірностей розвитку земельних відносин суспільства [4, с. 289].

Варто погодитись із П. Ф. Кулиничем, який наголошує, що в перші роки після запровадження інституту права приватної власності на землю (1992–2000 рр.) він розвивався шляхом розширення як сфери його дії, так і повноважень приватних власників земельних ділянок. І лише під час останньої кодифікації земельного законодавства України була звернута увагу на необхідність досягнення певного балансу між свободою власника земельної ділянки та суспільними інтересами у сфері використання землі як національного надбання. Однак через неповне наукове опрацювання, недостатній рівень досліджень збалансування приватноправових і публічно-правових інтересів у процесі регулювання земельних відносин, така об’єктивна необхідність не отримала повноцінного законодавчого вирішення [3, с. 25].

Зазначені проблемні питання, як вважає В. В Носік, зумовлені відсутністю достатньо обґрунтованих концептуальних положень щодо місця та ролі права власності на землю, у життєдіяльності суспільства в цілому та кожного його члена зокрема. [5, с. 29].

До проблем права приватної власності на землю можна також віднести той факт, що дана сфера є досить корумпованою. Злочинами, які найчастіше вчиняються в цій сфері, виготовлення є отримання хабаря за службової документації за незаконний перерозподіл, допомогу у вирішенні питання щодо безоплатної передачі у власність земельної ділянки, сприяння та прискорення процедури прийняття рішень місцевою радою щодо надання дозволу на розробку проектів відведення земельних угідь, зміну цільового призначення земельних ділянок [6, с. 29].

Отже, становлення інституту права приватної власності на землю розпочалося насамперед з прийняттям таких нормативних актів, як Закон УРСР «Про власність» (1991 р.), Закон України «Про форми власності на землю» (1992 р.) і Земельного кодексу України (1992 р.), унаслідок чого була ліквідовано майже абсолютну монополію держави на землю та законодавчо закріплено різноманіття форм власності (крім державної, ще й приватна та колективна. Однак розвиток цього інституту має відбуватися із врахуванням балансу приватного інтересу власника та публічного інтересу щодо землі, як основного національного багатства. Адже суспільні інтереси збереження цінності та охорони земель

мають привалювати над приватними інтересами використовувати земельну ділянку відповідно до власних потреб без будь-яких обмежень.

Використані джерела:

1. Костяшкін І. О. Проблеми правового забезпечення соціальної функції права власності на землю в Україні: дис. … д-ра юрид. наук. Київ. 2016. 451 с.
2. Заставська Л. П. Право власності на землю в Україні (розвиток і основні риси): автореф. дис. … канд. юрид. наук. Київ. 2003. 19 с.
3. Кулинич П. Ф. Право власності на землю : нові підходи до визначення змісту. Право України. 2009. № 9. С. 22–29.
4. Кулинич П. Ф. Правові проблеми охорони і використання земель сільськогосподарського призначення в Україні : монографія. Київ : Логос, 2011. 688 с.
5. Носік В. В. Право власності на землю Українського народу : монографія. Київ : Юрінком Інтер, 2006. 544 с.
6. Бондарчук Н. В. Проблеми права власності на землю в Україні. *Часопис Київського університету права.* 2013. № 3. С. 289–232.

Недоборська Карина Леонідівна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРАВОВІ ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ОРЕНДИ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Зі зміною суспільних реалій сьогодення виникає нагальна потреба у регулюванні земельних відносин. Це завдання є пріоритетним та стратегічним, особливо після початку повномасштабного вторгнення російської федерації.

Війна зачепила як життя громадян, так і роботу бізнесу. В умовах воєнного стану фізичні особи та підприємства цікавляться такими питаннями – що робити, коли завершився термін дії договору оренди земельної ділянки; які умови оренди земельної ділянки та ін.

Варто зазначити, що дозволяється автоматична пролонгація договорів оренди земельних ділянок строком на один рік згідно з п. 27 Перехідних положень Земельного кодексу України. Це означає, що на законодавчому рівні закріплено, що орендар може використовувати ще протягом одного року з моменту завершення строку оренди земельну ділянку, термін оренди якої закінчується під час дії воєнного стану. Слід зауважити, що відповідно до законодавства такі договори оренди «вважаються поновленими на один рік без волевиявлення сторін». Таким чином, якщо сторони не бажають пролонгувати термін оренди землі, їм потрібно укласти додаткову угоду про розірвання договору оренди [2, с. 24].

Дослідження показало, що є невідповідність між автоматичною пролонгацією оренди на термін один рік та новелами земельного законодавства щодо оренди земельної ділянки. У Земельному кодексі України відсутні положення щодо можливості автоматичної пролонгації договорів оренди землі у випадку, якщо правовий режим воєнного стану продовжуватиметься більше одного року після пролонгації терміну оренди земельної ділянки. Встановлено, що законодавство не дозволяє продовжувати такі договори.

Таким чином, виникає проблема – чи буде достатнім автоматичний строк пролонгації договорів оренди земельної ділянки у випадку, якщо війна затягнеться, тобто якщо в орендаря не буде можливості використовувати земельну ділянку протягом тривалішого терміну; разом з тим, орендодавець або навіть сам орендар може не мати наміру пролонгувати термін оренди земельної ділянки. Згідно з українською правовою системою орендодавець, як власник орендованої нерухомості, володіє правом на розпорядження майном [1, с. 32].

Загалом, проблемним залишається питання сплати орендної плати за земельну ділянку в умовах воєнного стану. Орендний платіж за землю, яка знаходиться в публічній власності, закріплений на рівні 8 % нормативної грошової оцінки земельної ділянки відповідно до підп. «а» п. 2 п. 27 Перехідних положень Земельного кодексу України (раніше – 12 %), який визначається від середньої нормативної грошової оцінки одиниці площі ріллі по області, а не для кожної ділянки землі окремо, як було до цього [2, с. 25].

Слід наголосити, що із передачею в оренду землі без проведених земельних торгів підвищується можливість корупційних ризиків. Також існує проблема затягування складання документації із землеустрою, топографо-геодезичних і картографічних робіт, оцінки земельних ділянок, оскільки для цього потрібно отримати спеціальний дозвіл на здійснення топографо-геодезичних робіт від органу Служби безпеки України.

Не можливо не зупинитись ще на одній проблемі – на законодавчому рівні запроваджено обмеження стосовно прав орендаря земельної ділянки: він не має можливості отримувати компенсацію власних витрат на покращення земельної ділянки, не може передавати земельну ділянку в суборенду, установлювати земельний сервітут, не має права будувати на земельній ділянці об’єкти нерухомого майна, закладати на земельній ділянці багаторічні насадження, змінювати цільове призначення земельної ділянки, не володіє і переважним правом на придбання земельної ділянки, яку орендує, якщо вона буде продаватись [1, с. 34].

Отже, ми опрацювали низку ключових проблем у регулюванні земельних відносин в умовах воєнного стану. Вважаємо за доцільне запровадити наступні нововведення, що сприятимуть безперебійному функціонуванню аграрного сектора економіки України в умовах правового режиму воєнного стану України:

1. Встановлене на законодавчому рівні автоматичне продовження договорів оренди земельних ділянок сільськогосподарського призначення в момент завершення терміну оренди необхідно здійснювати тільки з погодженням сторін. Крім того, земельні ділянки сільськогосподарського призначення потрібно передавати в оренду на будь-який строк у разі, якщо така земельна ділянка не перебуває в приватній власності. Це допоможе забезпечити продовольчу безпеку в умовах правового режиму воєнного стану, оскільки, за попередніми даними, у нинішньому році аграрники можуть зібрати на 35-40 % врожаю менше, ніж минулого року.

2. Орендну плату за землю, яка знаходиться в публічній власності, закріпити на рівні 5,5 % нормативної грошової оцінки земельної ділянки. Це дозволить збільшити розмір посівних площ в умовах воєнного стану.

3. Створити Незалежну експертну комісію з представників громад, яка б з метою недопущення корупційних дій здійснювала контроль за «безторговою» передачею в оренду земельних ділянок.

4. Відмінити отримання спеціального дозволу органу Служби безпеки України на складання документації із землеустрою, топографо-геодезичних і картографічних робіт, оцінки земельних ділянок, адже це зробить складання вказаної документації більш швидким.

5. Для більшої зацікавленості орендаря розширити його права, надавши переважне право на купівлю земельної ділянки, яку орендує.

6. Для запобігання рейдерських атак вважаємо за необхідне заборонити в умовах воєнного стану здійснювати купівлю-продаж землі.

Використані джерела:

1. Груба Д. Оренда землі сільськогосподарського призначення в умовах воєнного стану. Юрист&Закон. 2022. № 24. С. 31–35. URL : https://uz.ligazakon.ua/magazine_article/EA015809 (дата звернення: 14.09.2022).

2. Куніцин Н. Оренда землі в умовах воєнного стану – аналіз законодавчих змін. *Юридична практика.* 2022. № 15. С. 23–26. URL : https://pravo.ua/orenda-zemli-v-umovakh-voiennoho-stanu-analiz-zakonodavchykh-zmin (дата звернення: 14.09.2022).

Носік Володимир Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
завідувач кафедри земельного та аграрного права
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ «НАЛЕЖНОГО УРЯДУВАННЯ» У ЗДІЙСНЕННІ ПРАВ НА ЗЕМЛЮ: УКРАЇНСЬКІ РЕАЛІЇ ТА ЄВРОПЕЙСЬКІ ВИМІРИ

За Конституцією України в Україні визнається і діє принцип верховенства права, змістовними складовими якого у правовій доктрині та судовій практиці визнаються принципи «мирного володіння майном», «правової визначеності» та «належного урядування», «пропорційності», «обґрунтованості», дія яких повністю поширюється на правове регулювання земельних відносин у межах території України. У основному законі держави передбачено, що забезпечення реалізації основоположних засад у здійсненні і захисті суб'єктивних конституційних прав і свобод у сфері використання та охорони землі як об'єкта права власності і основного національного багатства Українського народу покладається на органи державної влади та місцевого самоврядування (ст.ст.13–14).

В українській доктрині земельного права юридична природа принципів «мирного володіння майном», «правової визначеності» та «належного урядування» у здійсненні і юрисдикційному захисті прав на землю залишаються мало дослідженими, що негативно впливає на стан законності і правопорядку у земельних відносинах, які за наслідками реформаційних перетворень набули публічно-приватного характеру і потребують застосування публічно-правових принципів і методів їх правового регулювання з метою задоволення суспільних і приватних потреб та інтересів у використанні і охорони землі як об'єкта права власності і основного національного багатства Українського народу.

Зміна суті і характеру земельних правовідносин безпосередньо впливає на визначення ролі та місця держави і територіальних громад в особі органів державної влади і місцевого самоврядування у регулюючому впливі на всіх учасників суспільних відносин у сфері використання та охорони землі з огляду на визнання України кандидатом у члени ЄС та виконання вимог, які пов'язані зі вступом України до Європейського Союзу, а також на взяті Україною зобов'язання щодо утвердження принципу верховенства права, адаптацію законодавства, подолання корупції у всіх сферах держави і суспільства, включаючи й використання та охорону землі, її природних ресурсів, навколишнє природне середовище, продовольчу безпеку.

Аналіз практики ЄСПЛ у справах громадян України проти України щодо захисту прав на мирне володіння майном крізь призму доступу до використання земель, здійснення прав на земельні ділянки, права на безпечне для життя і здоров'я довкілля показує, що норми чинного земельного, цивільного, природоресурсного, екологічного законодавства

не закріплюють принцип «належного урядування» як основу для врегулювання відносини між органами державної влади та місцевого самоврядування та приватними особами у сфері використання та охорони землі, її природних ресурсів.

Водночас ці принципи ефективно використовуються у практиці Європейського суду з прав людини, а також визнаються і застосовуються у судовій практиці з розгляду земельних та поєднаних з ними інших спорів. При цьому у справах, за якими прийняті рішення щодо застосування принципу «належного урядування» суд виходить з розуміння того, що у разі, коли йдеться про питання загального інтересу, зокрема, якщо справа впливає на такі основоположні права людини, як земельні, екологічні, майнові та інші права, державні органи повинні діяти вчасно та в належний спосіб, який дозволяє швидко та послідовно задовольнити потреби заявника. Маються на увазі обов'язки органів державної влади і місцевого самоврядування запровадити такі внутрішні процедури, які унеможливлять скасування раніше прийнятих рішень з політичних чи інших мотивів, забезпечать прозорість у прийнятті рішень, доступність і ясність їх дій та посадових осіб, мінімізують ризики допущення помилок у прийнятті обґрунтованих рішень аби досягти правової визначеності у земельних правовідносинах, що виникають, змінюються і припиняють у зв'язку із здійсненням суб'єктивних прав на земельні ділянки, виконанням обов'язків власниками землі та землекористувачами, виконанням комплексу заходів з охорони землі як основного національного багатства Українського народу. За рішеннями ЄСПЛ належне урядування передбачає можливість органам державної влади і місцевого самоврядування виправляти свої помилки й тоді, коли це було допущено з їх власної недбалості. Будь яка інша позиція суперечила б загальним інтересам. При цьому потреба виправити минулу «помилку» не повинна непропорційним чином втручатися в нове право, набуте особою, яка покладалася на легітимність добросовісних дій державного органу. При цьому відповідальність за допущені органами державної влади чи місцевого самоврядування помилки покладаються на державу, від імені якої органи державної влади та місцевого самоврядування, їх посадові особи мають діяти швидко і невідкладно з виправлення допущених помилок, причому такі помилки не можуть виправлятися за рахунок власників землі чи землекористувачів, щодо яких вони були допущені. Більше того, принцип належного урядування допускає можливість виплати відповідної компенсації чи іншого належного відшкодування добросовісному землевласнику чи землекористувачу [1, с.165].

Резюмуючи, можна зробити узагальнення щодо необхідності перегляду норм чинного Земельного кодексу України, інших функціональних законів, які прийняті відповідно до цього кодексу, щодо забезпечення реалізації принципу належного урядування у сфері правового регулювання земельних правовідносин та юрисдикційного захисту земельних прав відповідно до тих засад, на яких забезпечується реалізація цього принципу на підставі рішень ЄСПЛ відповідно до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, ратифікованої Законом України від 17 липня 1997 року.

Використані джерела:

1. Дроботова Т. Рішення Європейського Суду з прав людини проти України: земельно-правовий аспект. *Право України*. 2020. № 5. С. 158–170.

Олефір Віктор Іванович,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
головний науковий співробітник Науково-дослідного інституту приватного права і підприємництва ім. академіка Ф. Г. Бурчака Національної академії правових наук України

ВПЛИВ МІГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ, ВИКЛИКАНИХ КОНФЛІКТНОГЕННИМИ ЧИННИКАМИ, НА ЕКОНОМІКУ УКРАЇНИ

Проблема досліджння міграційних процесів є надзвичайно вагомою для кожної держави. Адже, міграція значних мас населення ще з стародавніх часів відіграє роль важливого державотворного чинника. Міграційні процеси викликаються різного роду причинами, хоча, необхідно зазначити, що головну роль все ж відіграють економічні, політичні та соціальні фактори. В свою чергу не можна недооцінювати і наслідки міграції, адже, вона впливає не лише на економічні та соціальні процеси, але і на демографічні та етнічні, відчутно змінюється політична ситуація.

Держава, дбаючи про розвиток і зростання добробуту своїх громадян, має відслідковувати та регулювати процеси міграції. Окрім цього, варто звернути увагу, що саме формування економічної, соціальної та демократичної політики неможливо без врахування міграційних компонентів.

Геополітичні процеси, які відбуваються сьогодні, особливо актуалізують конфліктогенні аспекти міграційних процесів, які охоплюють проблеми геополітичних суперечностей та національної безпеки. Після 24 лютого 2022 року, а саме, повномасштабного вторгнення російської федерації в Україну, наша держава, Європейський Союз і весь світ переживають наймасштабнішу міграційну кризу з часів другої світової війни.

Тероризм та геноцид українського народу з боку агресора, масові вбивства, катування, згвалтування, депортації на територію росії призвели до того, що мільйони людей в Україні покинули свої домівки через війну. Частина – це внутрішньопереміщені особи, а частина – виїхали за кордон. Дехто переїжджав на певний час і вже повернулися до місць свого постійного проживання, для декого питання виїзду може постати згодом, а велика кількість не планує свого повернення. Раптове переміщення великої кількості населення внаслідок війни створює нові виклики та збільшує вже наявні – як для приймаючих сторін, так і для тих регіонів, з яких відбувається відтік населення, що, безумовно, має свій негативний вплив на економічну, соціальну та демографічну ситуацію.

Відповідно до офіційної статистики у відповідності до електронного перепису населення України 2020 року, до початку вторгнення Російської Федерації, в Україні мешкало 41 130 400 осіб (без урахування Криму, Севастополя, Луганського та Донецького регіонів), з них – працездатного населення всіх вікових категорій (раннього, основного – 25 285 000 громадян). За різними статистичними даними близько 4,8 млн громадян України були працівниками бюджетної сфери. За даними Державного комітету статистики України, станом на 1 січня 2022 року в Україні перебувало 10 841 117 пенсіонерів .

За оцінками Міжнародної організації з міграції, протягом першого місяця повномасштабної війни з України виїхали 3,6 млн людей. Ще близько 6,5 млн покинули місце свого постійного проживання і переїхали в межах країни. На середину травня кількість осіб, які вважаються внутрішньо переміщеними особами (далі – ВПО), становила приблизно 7,1 млн. ВПО, які прибули зі східних областей, становлять більше половини (55%) від загальної кількості, з південних областей – 13%; їхня частка поступово збільшувалася Кількість людей, які повернулися після переміщення в межах країни, - близько 4,5 млн осіб. [1] Відповідно до інформації Державної Прикордонної служби України, протягом 24 лютого – 3 червня 2022 року з України виїхали понад 5,2 млн осіб,

переважна більшість яких є громадянами України [2]. За даними Агентства ООН у справах біженців (УВКБ ООН), станом на 9 червня 2022 року у країнах Європи перебувають понад 4,9 млн біженок, які покинули Україну через війну, понад 3,2 млн біженок з України зареєструвалися у Європі для отримання тимчасового захисту або подібного статусу. Серед країн Європи, в яких найчастіше реєструються Польща (1,1 млн), Німеччина (565 тис.), Чехія (366 тис.), Іспанія (118 тис.), Болгарія (113 тис.) та Італія (97 тис.). Станом на 19 травня 2022 року 31 699 осіб подалися на статус біженця [3].

Війна та вимушені міграційні процеси спричинили негативний вплив на економіку України – інфляційні процеси, зростання цін, скорочення зарплат чи взагалі закриття підприємств, мільйони людей втратили роботу, житло чи опинилися за кордоном у незнайомому середовищі. У перші місяці війни фактично завмерли всі економічні процеси та господарська діяльність, багато підприємств призупинили роботу, виникли логістичні проблеми, через блокування морських шляхів зупинилися більшість експортних поставок . Терористичні дії російської федерації призвели до руйнування потужностей та складів підприємств, до формування вимушених міграційних потоків як в межах нашої держави, так і за кордон. Загибель десятків тисяч мирних жителів, втрата роботи, житла впливає як на економіку країни загалом, так і на ділову активність зокрема, на трансформацію свідомості та світогляду. Відтік населення з постійних місць проживання і втрата постійної роботи суттєво впливає на функціонування ринку споживчих послуг в Україні, на обсяги виробництва товарів та послуг. Як свідчить аналіз, за даними Світового банку скорочення приватного споживання до кінця поточного року прогнозується на рівні 50% від показників минулого року. Це явище, а також обмеження можливостей експорту продукції з України, негативно впливають на інвестиційний клімат. Рівень прямих іноземних інвестицій в Україну сьогодні складає 0%, скорочуються податкові надходження до державного бюджету і одночасно збільшуються видатки щодо додаткових соціальних витрат, передбачених державою для підтримки населення.

Міграційна криза, спад економіки, руйнівні наслідки російського вторгнення створюють нові виклики перед державою та суспільством, світовою спільнотою, вимагають розробки нових концепцій по відбудові, впровадженню антикризових заходів.

Основним пріоритетом економічної політики воєнного стану і щонайменше рік після війни має бути забезпечення першочергових потреб населення і створення умов для повернення людей додому.

Використані джерела:

1. Міжнародна організація міграції, Звіт про внутрішнє переміщення в Україні опитування загального населення, раунд 5, 23 травня 2022 року. URL : file:///C:/Users/My%20comp/Downloads/IOM_Gen%20Pop%20Report_R5_UKRpdf

2. Державна прикордонна служба України, офіційна сторінка, режим електронного доступу: З 24 лютого... Державна прикордонна служба України | Facebook

3. Портал оперативних даних: Ситуація з біженцями в Україні. Н.: Ситуация Украина Ситуация с беженцами (unhcr.org).

4. Найважчі міграційні кризи у світі за останні роки. Слово і діло. 11 листопада 2021 року. URL: https://www.slovoidilo.ua/2021/11/11/infografika/svit/najvazhchi-mihraczijni-kryzy-sviti-ostanni-roky.

Палійчук Володимир Богданович,
аспірант кафедри трудового, земельного та господарського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИ ВИРІШЕННІ ЗЕМЕЛЬНИХ СУДОВИХ СПОРІВ РІШЕНЬ ЄСПЛ, ЯКІ НЕ МАЮТЬ ОФІЦІЙНОГО ПЕРЕКЛАДУ

Незважаючи на те, що уже тривалий час при розгляді справ суди застосовують практику Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) як джерело в тому числі земельного права, досі виникають істотні проблеми застосування подібних рішень та ухвал. Проблеми можуть варіюватись від нерозуміння різниці між практикою ЄСПЛ та рішеннями інших судових установ як, наприклад, Європейського суду справедливості, до неможливості точно зрозуміти правову позицію ЄСПЛ через недоліки чи взагалі відсутність офіційного перекладу таких рішень. Метою даної роботи є дослідження проблематики застосування рішень ЄСПЛ, які не мають офіційного перекладу, при вирішенні земельних судових спорів.

Згідно із статтею 18 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» (далі – Закон) для цілей посилання на рішення та ухвали ЄСПЛ використовують «офіційні» переклади текстів рішень та ухвал ЄСПЛ. Водночас у разі відсутності перекладу рішення чи ухвали ЄСПЛ суд користується оригінальним текстом [2].

Вищезазначене положення законодавства також відображене і судовій практиці українських судів. Так, наприклад, відповідна правова позиція Великої Палати Верховного Суду зазначена у постанові від 12 червня 2019 року у справі № 487/10128/14-ц (код: 85541621). У цій справі скаржник зазначав, що суд апеляційної інстанції не може посилатись на практику ЄСПЛ, оскільки немає офіційного перекладу цих рішень, а тому їхнє засосування було безпідставним. Проте Велика Палата Верховного Суду прийшла до іншого висновку та зазначила, що хоч офіційними мовами ЄСПЛ є англійська та французька мови, українські суди можуть використовувати оригінальний текст [5].

Однак у цьому випадку виникають проблеми із застосування рішень та ухвал ЄСПЛ, що були прийняті у справах, в яких Україна не була стороною, оскільки велика кількість подібних рішень не мають офіційного перекладу [4].

У цьому контексті слід мати на увазі, що згідно із аналітичним звітом за результатами моніторингу судових рішень щодо застосування в Україні положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики ЄСПЛ за 2015–2017 рік в 51% випадках українські суди посилались на практику ЄСПЛ у справах, де Україна не була учасником, а тому питання належного перекладу таких рішень є вкрай істотним [1, с. 26].

У результаті складається ситуація, коли практика ЄСПЛ є джерелом права (в тому числі земельного), а тому учасники земельного спору можуть використовувати ті чи інші правові позиції ЄСПЛ у своїх процесуальних документах і суд має їх враховувати та використовувати за необхідності. Однак згідно із Законом України «Про судоустрій і статус суддів» на посаду судді може бути призначений громадянин України, не молодший тридцяти та не старший шістдесяти п’яти років, який має вищу юридичну освіту і стаж професійної діяльності у сфері права щонайменше п’ять років, є компетентним, доброчесним та володіє державною мовою [2].

Знання іноземної мови не є законодавчою вимогою до кандидатів на посаду судді, а тому ніхто не має підстав перевіряти їхні знання іноземної мови, але водночас в професійній діяльності ці знання є вкрай потрібними, оскільки необхідно використовувати джерела права, що часто не мають офіційного перекладу державною мовою. У результаті це створює загрозу, що правові позиції ЄСПЛ або вириваються із контексту всього

рішення і застосовуються до нерелевантних правовідносин, або відображаються у судових рішеннях українських судів з перекрученим змістом. Саме тому ефективність використання суддями оригінального тексту рішення ЄСПЛ підлягає сумніву.

Так, дійсно, процесуальними кодексами дозволяється залучення перекладачів, але переклад рішень ЄСПЛ – це комплексна та системна робота. Вона повинна здійснюватись взаємоузгоджено з перекладом інших рішень, щоб ця практика була дійсно усталеною, а для цього потрібна узгоджена робота висококваліфікованих юристів та перекладачів. В іншому разі ця ситуація призведе до створення не усталеної практики ЄСПЛ як джерела земельного права, а просто сукупності правових позицій ЄСПЛ у спорах із земельно-правовим елементом, що були перекладені різними людьми (суддями, перекладачами, учасниками конкретної судової справи) та які не носять системного характеру.

Вирішити цю проблему можна, додавши вимогу знання іноземної мови до кандидатів на посаду судді, але знову ж таки це не найкраще рішення, оскільки в такому разі переклади не будуть мати системного характеру. Істотно кращим вирішенням проблеми є активізація роботи відповідальних органів, що здійснюють «офіційний» переклад рішень та ухвал ЄСПЛ з метою уніфікації підходів до тлумачення. Саме істотне збільшення кількості офіційних перекладів рішень та ухвал ЄСПЛ, які найчастіше використовуються при розгляді земельних спорів та регулюванні земельних правовідносин в Україні, є ефективним способом вирішення існуючої проблеми.

Використані джерела:

1. Буроменський М. Аналітичний звіт за результатами моніторингу судових рішень щодо застосування в Україні положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини. 2018. С. 23–30.

2. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України *від 16.10.2012*. *Відомості Верховної Ради України,* 2006, № 30, ст. 260.

3. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 06.12.2016 р. *Відомості Верховної Ради*,2016, № 31, ст.545.

4. Монаєнко А. Застосування практики ЄСПЛ та суду ЄС на прикладі адміністративного судочинства. *Юридична газета*. 2020. URL : https://bit.ly/3DE7G5F.

5. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 12 червня 2019 року у справі № 487/10128/14-ц. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/85541621.

Романюк Ольга Олегівна,
здобувачка вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету,
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

КОРПОРАТИВНІ ПРАВА У ФЕРМЕРСЬКОМУ ГОСПОДАРСТВІ

Однією з найпоширеніших форм підприємництва в аграрному секторі є фермерські господарства, питома вага яких у структурі суб’єктів господарювання агропромислового комплексу складає 67 %.

Згідно з статтею 1 Закону України «Про фермерське господарство» зі внесеними змінами, фермерське підлягає державній реєстрації як юридична особа або фізична особа-підприємець. Із цього випливає, що однією із організаційно-правової форми юридичної особи є фермерське господарство.

Щодо визначення понять корпоративного права і корпоративних відносин І. В. Спасибо-Фатєєва зазначає, що в українській юриспруденції панує повний хаос, обумовлений відсутністю у Цивільному кодексі України понять корпоративних відносин та корпоративних прав і суперечливістю та проблематичністю регулювання корпорацій та корпоративних прав у Господарському кодексі України (далі – ГК України) [3, с. 87]. Слід зазначити, що Цивільний кодекс України не дає визначення зазначених понять, попри те, що регулює корпоративні відносини, пов'язані із діяльністю підприємницьких товариств.

У свою чергу, корпоративні права – це права особи, частка якої визначається у статутному капіталі (майні) господарської організації, що включають правомочності на участь цієї особи в управлінні господарською організацією, отримання певної частки прибутку (дивідендів) даної організації та активів у разі ліквідації останньої відповідно до закону, а також інші правомочності, передбачені законом та статутними документами (частина перша статті 167 ГК України).

Внесені зміни, істотно змінили підхід до розуміння юридичної сутності фермерського господарства, порядку його створення й функціонування. Частина 4 статті 1 Закону України «Про фермерське господарство»: фермерське господарство діє на основі установчого документа (для юридичної особи – статуту, для господарства без статусу юридичної особи – договору (декларації) про створення фермерського господарства). В установчому документі зазначаються найменування господарства, його місцезнаходження, адреса, предмет і мета діяльності, порядок формування майна (складеного капіталу), органи управління, порядок прийняття ними рішень, порядок вступу до господарства та виходу з нього та інші положення, що не суперечать законодавству України.

Фермерське господарство як юридична особа має певні особливості, а саме: воно засновано на членстві; майнова та особиста трудова участь його членів є обов`язковою; коло учасників/членів фермерського господарства обмежується членами сім`ї; діяльність фермерського господарства може стосуватися лише фермерства.

Однією із ключовою ознакою фермерського господарства є наявність статутного фонду, у цьому можна вказати, що це надає певний обсяг корпоративних прав особі, частка якої визначається у статутному фонді.

Правовий статус фермерських господарств у законодавстві чітко не визначений, то у з`ясуванні наявності в нього ознак корпоративного підприємства необхідно виходити зі змісту статті 63 ГК України: корпоративне підприємство визначається як родове поняття, а видами корпоративних підприємств є кооперативні підприємства, підприємства, що створюються у формі господарського товариства, а також інші підприємства, в тому числі засновані на приватній власності двох або більше осіб.

Постає питання чи дійсно член фермерського господарства має корпоративні права? Спеціальне законодавство – Закон України «Про фермерське господарство» не дає відповіді на дане запитання, адже в ньому відсутні нормативні положення щодо прийняття, виходу та виключення з фермерського господарства та їх належні правові підстави; щодо органів управління фермерського господарства: чи може бути колегіальний орган управління, процедура прийняття рішення колегіальним органом та їх правомочність; права та обов'язки членів фермерського господарства.

Велика Палата Верховного Суду у рішенні від 21 січня 2020 року справа № 908/2606/18 надає вирішення на дане запитання: наявність статутного (складеного) капіталу у фермерського господарства, яке може діяти, зокрема, на основі приватної власності кількох громадян, не є достатньою підставою для ототожнення його з товариством з обмеженою відповідальністю. Але оскільки фермерське господарство створюється за рахунок об'єднання майна громадян та їх підприємницької діяльності з метою одержання прибутку, є підстави для застосування до правовідносин стосовно членства у фермерському господарстві приписів чинного законодавства, що регулюють участь у товаристві з обмеженою відповідальністю, зокрема приписів стосовно виходу зі складу його членів.

Тобто, наявні підстави стверджувати, що окремі питання щодо корпоративних відносин регулюються Законом України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», однак судова практика встановлює застереження як у даному випадку: фермерські господарства за своєю організаційно-правовою формою не є ні господарським товариством, ні установою, ні виробничим кооперативом, а створене як юридична особа у передбаченій спеціальним Законом України «Про фермерське господарство» формі фермерського господарства. Закон України «Про фермерське господарство» не містить вимогу письмового порядку повідомлення членів фермерського господарства про проведення загальних зборів і за аналогію не можливо застосувати Законо України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю».

Отже, фермерські господарства посідають особливо важливе місце в структурі суб'єктів агропромислового комплексу. Однак, прогалини в законодавстві щодо регулювання корпоративних відносин фермерського господарства призводять до того, що судова практика стає визначальною у сфері правозастосування та правотлумачення даної категорії справ. Тому, в даному разі, необхідно покращувати якість закону та дотримуватись принципу правової визначеності.

Використані джерела:

1. Про фермерське господарство: Закон України від 19.06.2003 № 973-IV. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/973-15.

2. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. URL : https://zakon. rada.gov.ua/laws/show/436-15.

3. Спасибо-Фатєєва І. В. Правова природа корпоративних відносин. *Вісник господарського судочинства.* 2007. № 5. С. 87–99. URL : http://217.76.198.234/cgi bin/irbis32r_01_opac/cgiirbis_32.exe?Z21ID=&I21DBN=IBIS&P21DBN=IBIS&S21STN=1&S 21REF=&S21FMT=fullwebr&C21COM=S&S21CNR=&S21P01=0&S21P02=0&S21P03=M= &S21STR=

Струтинський Олег Любомирович,
аспірант кафедри публічного управління та адміністрування
Хмельницького університету управління та права Імені Леоніда Юзькова

ВИКОРИСТАННЯ ІНОЗЕМНОГО ДОСВІДУ ЩОДО ВПРОВАДЖЕННЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ ДЖЕРЕЛ В УМОВАХ ЕНЕРГЕТИЧНОЇ КРИЗИ УКРАЇНИ

Вторгнення російської федерації 24 лютого 2022 року, актуалізувало потребу перегляду питання забезпеченості енергетичними ресурсами, оскільки виникли об'єктивні загрози енергетичній системі України, які, в критичній ситуації, можуть дестабілізувати роботу такої системи. Однією із ключових проблем забезпечення енергетичної безпеки України є пріоритет розвитку теплових електростанцій (далі – ТЕС), атомних електростанцій (далі – АЕС) та гідроелектростанцій (далі – ГЕС), які в період війни показали свою неефективність. Так, наприклад, функціонування ТЕС, через залежність та складність забезпечення необхідними ресурсами (вугілля та газ), тимчасову окупацію та військові дій на території основних зон видобутку, знищення об'єктів критичної інфраструктури, потребуватиме довгих років відновлення. Об'єкти ГЕС та АЕС, в свою чергу, є також потенційними цілями обстрілу, оскільки пошкодження таких об'єктів призведе не тільки до багатомільярдних втрат та великих жертв для України, але й нестиме загрозу для членів світової спільноти, особливо для сусідніх країн.

Саме тому, з метою забезпечення безперервне джерело енергії для національної економіки держави, в тому числі у такий небезпечний період, необхідно посилено шукати можливості в інших напрямках розвитку енергетичної галузі. На наш погляд, одним із найкращих та найефективніших напрямків є альтернативна енергетика,або відновлювані та невичерпні енергоресурси.

Кудря С. О. трактує відновлювані або невичерпні енергоресурси як постійно або періодично діючі потоки енергії в навколишньому середовищі. Також автор визначає дві основні групи енергетичних потоків з відновлювальних джерел електроенергії, а саме:

– енергія прямого сонячного випромінювання;

– вторинні прояви енергії сонячного випромінювання, що відображаються, як енергія вітру, теплова та гідроенергія, енергія біомаси, тощо [1, с.10].

Використання відновлювальних енергоресурсів має чимало переваг, серед основних варто виокремити практичну невичерпність та екологічну чистоту, що позитивно впливає на екологічний стан на планеті та не спричиняє зміну енергетичного балансу в біосфері. У випадку використання відновлювальних джерел електроенергії також зменшуються негативний вплив від процесів видобування, переробки, транспортування традиційних видів палива та відпадає потреба в утилізації великої кількості шкідливих відходів, що виникають при традиційному енерговиробництві [1, с.11].

Україна має великий потенціал розвитку альтернативної енергетики. Саме тому, варто звернути увагу на такі джерела енергії, які будуть найбільш ефективними у кризовий та посткризовий періоди. Варто відзначити навність в України досвіду у сфері альтернативної енергетики, оскільки ще у 1994 році був прийнятий Закон України «Про енергозбереження», де було визначено не тільки основні поняття в даній сфері, але й створені основи правого регулювання фізичних та юридичних осіб, що здійснюють свою діяльність в сфері альтернативної енергетики [2]. В 2003 році Верховна Рада України прийняла Закон України «Про альтернативні джерела енергії», де регламентовані основні аспекти діяльності з використанням відновлюваних енергоджерел, що, в свою чергу, сприятиме до активнішого використання альтернативної енергетики в паливно-енергетичному комплексі [3]. В 2008 році урядом В. Ющенка була здійснена перша спроба сприяти інвестиціям в так звану «зелену генерацію», яка, на жаль, виявилася невдалою. Негативним моментом була ціль уряду щодо встановлення вимоги до потенційних інвесторів щодо вироблення усього необхідного обладнання виключно на території України. І лише у 2015 році це обмеження було знято та встановив оплату за енергію в євро, та в два рази більшим тарифом ніж в Європі за постачання енергії по зеленому тарифу, стався стрімкий ріст інвестицій в зелену енергетику [4]. Але з часом, появилась нова проблема, яка була ще до початку війни, накопичений борг «Укренерго», перед Гарантованим покупцем щодо виконання розрахунків з «зеленими» електростанціями, складає 13.9 млрд. грн [5]. Така проблема може створити ситуацію коли інвестори переводять свою потужності в інші країни, і це може призвести до того, що буде скорочення надходжень до бюджету та ймовірності утворення енергетичної кризи.

Для того, щоб не тільки позбутися наявних проблем, але і створювати нові та розвивати наявні напрямки альтернативної енергетики, найкращим способом, буде використання досвіду тих регіонів, які мають інноваційні досягнення, розвиток і приклади використання в потрібних напрямках альтернативної енергетики. Самим перспективним напрямком для розвитку в Україні є сонячна енергетика, яка і так складає більше 70% всього обсягу відновлювальних джерел енергії (далі – ВДЕ) в Україні. Найкращим регіоном, досвід який Україна може використати не тільки у напрямку інвестицій, але й створення регулятивних інструментів, є Китай та Індія як лідери у використанні сонячної енергії. Зокрема Китай є світовим лідером в інвестиції у ВДЕ та протягом майже 20 років стрімко розвиває не тільки технології, але й елементи контролю та управління в напрямку сонячної енергетики [6]. Ще одним надзвичайно перспективним напрямком є біопаливо, і Україна, як одна з найбільших експортерів аграрних культур, та ключовий експортер

соняшникової олії, може взяти на озброєння досвід США у виготовленні біопалива, зокрема біо-дизельного палива та біо-етанолу [6]. Це дозволить забезпечити Україну не тільки електроенергією на основі біопалива, але поступово знизити вартість промислової та транспортної логістики, що призведе до зниження цін на велику кількість товарів та послуг. Ще одним досить новим для України напрямком ВДЕ можна визначити геотермальну та гідротермальну енергію. Враховуючи те, що геотермальна енергія – це енергія, що накопичена у формі теплової енергії під твердим шаром земної поверхні, а гідротермальна енергія – енергія, що накопичена у формі теплової енергії в поверхневих водах найбільше підходить для забезпечення тепла та гарячої води, що особливо актуально в майбутній опалювальний сезон. На жаль, будівництво геотермальної електростанції (далі – ГеоЕС) може займати від 5 до 7 років, тобто розрахунки варто зорієнтовувати на довгострокову перспективу. ВАкто зазначити, що Україна має досить великий потенціал для подальшого розвитку цього напрямку, оскільки річний технічний потенціал геотермальної енергії оцінюється в еквіваленті 10-12 млн т умовного палива, що являється досить високим показником. Придатні геотермальні родовища для промислового розвитку України є в Закарпатській, Миколаївській, Одеській областях. Менш перспективне використання геотермальних вод є в Дніпровсько-Донецькій западині (Полтавська, Харківська, Сумська, і Чернігівська області), а найкращим потенційним регіоном є Карпатський, за рахунок того, що для ГеоЕС потрібно набагато менше місця та в 50 разів менше прісної води ніж для ТЕС та АЕС, він добре підходить для розвитку в гірському регіоні. На жаль, деякі регіони, які також підходять для розвитку вказаного напрямку (Херсонська, Донецька області та АРК), поки що тимчасово окуповані й ресурси з цих територій є недоступними для використання. Найкращими країнами-партнерами для довгострокової перспективи розвитку геотермальної енергетики є: США, Індонезія, Філіппіни, Туреччина та Ісландія (має найбільшу частку – 28%) використання геотермальної енергії відносно всієї виробленої енергії [7].

Використані джерела:

1. Кудря С. О. Нетрадиційні та відновлювані джерела енергії: підручник. К. : НТУУ «КПІ», 2012. 492 с.
2. Про енергозбереження : Закон України від 01.07.1994 №74/94-ВР. *Верховна Рада України.* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/74/94-вр/ed19940701#Text (дата звернення 19.09.2022).
3. Про альтернативні джерела енергії : Закон України від 20.02.2003 №555-IV. *Верховна Рада України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/555-15/ed20030220#Text (дата звернення 19.09.2022).
4. Іванов. К. Спроба перекласти розвиток альтернативної енергетики виключно на плечі українського бізнесу, реального сектору економіки. URL : https://biz.ligazakon. net/analitycs/188811_zeleniy-tarif-v-ukran-yak--chomu-vn-strimu-robotu-energorinku-v-novikh-umovakh (дата звернення 19.09.2022).
5. Селищев. О. Зелена енергетика – майбутнє країни, яке знищується: стаття. URL : https://www.epravda.com.ua/columns/2022/08/29/690928/ (дата звернення 19.09.2022).
6. Топ-5 країн, які вкладають у ВДЕ більше всіх: стаття. URL : https://cern.com.ua/ 2018/09/29/top-5-krayin-yaki-vkladayut-u-vde-bilshe-vsih/ (дата звернення 19.09.2022).
7. Геотермальна та гідротермальна енергія: міф чи реальність?: URL : https://pressclub.lviv.ua/heotermalna-ta-hidrotermalna-enerhiia-mif-chy-realnist/(дата звернення 19.09.2022).

Суєтнов Євгеній Павлович,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри екологічного права Національного юридичного університету
імені Ярослава Мудрого

ЗАКОНОДАВЧІ НОВЕЛИ У СФЕРІ ЗБЕРЕЖЕННЯ ТА ВІДНОВЛЕННЯ ЛІСОВИХ ЕКОСИСТЕМ

Лісові екосистеми забезпечують стабільний стан навколишнього природного середовища, виконують водоохоронні, захисні, економічні та інші функції та мають надзвичайно важливе значення для життя, здоров'я та благополуччя людей. За показником лісистості території, Україна належить до малолісних країн Європи, а в умовах російської збройної агресії цей показник суттєво погіршується. Значна частина лісів країни знищена через активні рубки для облаштування оборонних позицій та пожежі, зумовлені інтенсивними бойовими діями, обстрілами крилатих ракет і вибухами мін. За словами Голови Держлісагенства Юрія Болоховця, станом на кінець серпня цього року кількість лісових пожеж у порівнянні з минулим роком зросла у 2,3 рази, площа – у 77 разів, тоді як загальні збитки від пожеж уже складають майже 7 млн грн.

Отже, ситуація, яка склалася з лісовими екосистемами України, потребує оперативного та якісного правового регулювання щодо їх збереження, відновлення та управління з урахуванням позитивного європейського досвіду. А тому, вважаємо за доцільне здійснити стислий огляд законодавчих новел у досліджуваній сфері та відповідних коментарів стосовно їх значення для подальшого розвитку суспільних лісових відносин.

Зауважимо, що підтвердженням актуальності цієї проблематики є введене в дію указом Президента України рішення Ради національної безпеки і оборони України від 23.03.2021 року «Про виклики і загрози національній безпеці України в екологічній сфері та першочергові заходи щодо їх нейтралізації», де серед таких викликів і загроз указано високий рівень ризиків для природних екосистем, зокрема лісових. Для їх охорони, підтримки їх цілісності та функцій життєзабезпечення на Кабінет Міністрів України покладено обов'язок здійснити певні заходи, у тому числі розробити та затвердити державну стратегію управління лісами України, порядок організації охорони і захисту лісів та основні засади (стратегію) державної політики у сфері лісових відносин.

Саме на виконання цього рішення розпорядженням Кабінету Міністрів України № 1777-р від 29.12.2021 року була схвалена Державна стратегія управління лісами України до 2035 року, яка стала ключовим стратегічним документом у лісовій сфері. Метою її розроблення є забезпечення ефективного управління лісами на основі сталого ведення лісового господарства, збереження біорізноманіття в лісах, адаптованого до кліматичних змін, забезпечення фінансової стабільності лісової галузі та створення сприятливих умов для активізації розвитку деревообробної та суміжних галузей економіки.

Для досягнення окресленої мети у Стратегії закріплено цілі (ефективне управління лісами, забезпечення екологічної стійкості, забезпечення вагомого внеску лісів у розвиток економіки, рекреація та відкрите суспільство, дослідження та освіта), а також шляхи її реалізації згідно з наведеними стратегічними цілями. Передбачається, що реалізація Стратегії сприятиме зниженню рівня корупції у лісовому господарстві, забезпеченню чіткого розмежування функцій між суб'єктами управління галузі, створенню дієвої системи контролю за веденням лісового господарства, переведенню лісового господарства на засади сталого розвитку та ефективному управлінню, збільшенню площі лісів, збереженню біорізноманіття в лісах та невиснажливого лісокористування, задоволенню потреб суспільства в лісових ресурсах, поліпшенню водорегулюючих, ґрунтозахисних, рекреаційних та інших корисних властивостей лісів, створенню сприятливих умов для розвитку підприємництва та нових робочих місць, зменшенню загрози деградації земель, зростанню частки продукції лісового господарства у внутрішньому валовому продукті,

забезпеченню зайнятості та соціальної захищеності працівників лісового сектору, зростанню інвестицій у лісову галузь та гармонізації норм ведення лісового господарства України з відповідними критеріями Європейського Союзу.

Оцінюючи Стратегію, Міністр захисту довкілля та природних ресурсів України Руслан Стрілець зазначив, що вона є реальним дороговказом для ефективного реформування лісової галузі – з чіткими цілями і завданнями. У разі їх виконання можна забезпечити сталий розвиток лісового господарства, виконання лісами їх екологічної функції та збільшити частку лісового сектору у внутрішньому валовому продукті країни.

Так само на виконання вказаного рішення Ради національної безпеки і оборони України 20.05.2022 року постановою Кабінету Міністрів України № 612 було затверджено Порядок організації охорони і захисту лісів, який визначив механізм здійснення комплексу заходів, спрямованих на збереження лісів від пожеж, незаконних рубок, пошкодження, ослаблення та іншого шкідливого впливу, захист лісів від шкідників і хвороб. За словами Руслана Стрільця, раніше в українському законодавстві не були прописані чіткі вимоги до охорони і захисту лісів, проведення протипожежних заходів лісового фонду, здійснення спостереження за станом лісів та своєчасного виявлення у лісі осередків шкідників та хвороб. Відтепер усі лісокористувачі у своїй роботі користуватимуться лише цими правилами з єдиними вимогами до охорони та захисту лісів для їх збереження в умовах кліматичної кризи. Наступним нормативно-правовим актом є Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо збереження лісів», прийнятий 20.06.2022 року з метою встановлення правових та організаційних засад ідентифікації та збереження самосійних лісів на землях сільськогосподарського призначення, спрощення та стимулювання процедури лісорозведення, забезпечення збереження лісів шляхом ускладнення процедури зміни цільового призначення земельних ділянок лісогосподарського призначення та інших лісовкритих площ. Цей Закон, на переконання очільника Міністерство захисту довкілля та природних ресурсів України, дозволить узаконити самосійні ліси, що допоможе збільшити лісистість України на 500 тис. га та заощадити сотні мільйонів гривень державних коштів. І хоча не всі фахівці так оптимістично сприймають наведений Закон, указуючи, що в ньому є лише точкові позитивні моменти, а тому він навряд чи збереже хоч гектар самосійного лісу, є інформація, що внаслідок його дії вже врятована перша тисяча гектарів самосійних лісів.

Ще одним документом, який потребує уваги, є схвалена 07.09.2022 року постанова Кабінету Міністрів України № 1003 «Деякі питання реформування управління лісової галузі», згідно з якою в рамках такої реформи ліквідовуються 24 територіальні органи Держлісагенства та замість них утворюються 9 його міжрегіональних територіальних органів, а 158 спеціалізованих державних лісогосподарських підприємств об'єднуються в єдине державне спеціалізоване господарське підприємство «Ліси України» з подальшим його перетворенням в акціонерне товариство, 100% акцій якого належать державі.

Коментуючи Постанову, Руслан Стрілець наголосив, що вона впроваджує принципи управління лісами в Україні за стандартами та практиками Європейського Союзу, оскільки вирішує конфлікт інтересів у лісовій сфері – Держлісагенство матиме контролюючі функції, а новостворене підприємство – господарюючі. Така трансформація дозволить запровадити дієві зміни та вирішити такі проблеми, як фінансовий дисбаланс галузі; відсутність достовірної інформації про стан лісового фонду країни; низький рівень лісистості, що зберігається десятиліттями; низька продуктивність праці; низький рівень механізації лісогосподарських робіт тощо. Цю тезу підтримує Юрій Болоховець, підкреслюючи, що ця Постанова запроваджує інституційну зміну системи управління лісами та спрямована на реформування лісової галузі за європейським зразком.

Таким чином, можна зробити висновок, що прийняті останнім часом нормативно-правові акти запроваджують позитивні зрушення у сфері збереження та відновлення лісових екосистем України. Сподіваємось, що вони не залишаться суто декларативними та якнайшвидше будуть втілені в практичне життя.

Федорович Володимир Іванович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри соціального права Львівського університету імені Івана Франка

ЕКОЛОГІЗАЦІЯ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЯК СПОСІБ ЙОГО ВДОСКОНАЛЕННЯ

У сучасних умовах посилення екологічної кризи все більшого значення набуває екологізація законодавства, яка полягає у впровадженні екологічних вимог у законодавство, що регулює різні види діяльності, які пов'язані з використанням природних ресурсів та негативним впливом на навколишнє природне середовище. Сьогодні процеси екологізації торкнулися багатьох галузей законодавства, проте чи не найбільше це стосується нормативно-правових актів у сфері використання природних ресурсів, серед яких пріоритетне місце належить землі.

Земля є головним об'єктом правової охорони навколишнього середовища. В умовах проведення земельної реформи, значного зростання антропогенного навантаження до землевикористання все більш ставляться не тільки загальні екологічні вимоги, а й спеціальні. Це відображається передусім в екологізації земельного законодавства, яка поступово стає одним з основних напрямів його оновлення та вдосконалення.

Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища» передбачає загальні екологічні вимоги при здійсненні діяльності, пов'язаної із землекористуванням (ст. 51-55) – при розміщені, проектуванні, будівництві, реконструкції, експлуатації підприємств, споруд та інших об'єктів; при застосуванні засобів захисту рослин, мінеральних добрив, токсичних хімічних речовин тощо. Особливо тут необхідно звернути увагу на сферу будівництва та реконструкції господарських та інших об'єктів. Такі види діяльності повинні здійснюватися не тільки на основі будівельних норм і правил, а й відповідно до природоохоронних та санітарних вимог. В оновленому законодавстві України про регулювання містобудівної діяльності міститься значна кількість вимог екологічного характеру щодо забудови населених пунктів.

Процес екологізації земельного законодавства в Україні активізувався у зв'язку з прийняттям і набранням чинності Земельного кодексу України (надалі – ЗК України) на початку 2000-х років. Зокрема, окремою категорією земель були виділені землі природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення, які мають особливу екологічну цінність. Завдяки цьому було суттєво вдосконалено правовий режим територій, на яких розташовані об'єкти природно-заповідного фонду та інші місцевості, що мають особливу природоохоронну цінність.

Правовий статус власників землі та землекористувачів почав теж набувати екологічно-правового забарвлення. Так ЗК України закріпив низку обов'язків власників землі та землекористувачів, пов'язаних із виконанням екологічних вимог, зокрема, додержуватися вимог законодавства про охорону довкілля; своєчасно надавати відповідним органам виконавчої влади та органами місцевого самоврядування дані про стан і використання земель та інших природних ресурсів у порядку, встановленому законом тощо. Відповідно до ст.141 ЗК України право користування земельною ділянкою може бути припинено, якщо використання земельної ділянки здійснюється способами, які суперечать екологічним вимогам.

Окремі вимоги екологічного характеру у сфері використання земель закріплено у спеціальному законодавстві про охорону земель. Так, Закон України «Про охорону земель» (ст. 49) вказує, що при розміщенні, проектуванні, будівництві та введення в дію нових і реконструйованих об'єктів, застосуванні нових технічних засобів і технологій, які справляють негативний вплив на екологічний стан, передбачаються заходи щодо запобігання небезпечним екологічним і санітарно-гігієнічним наслідкам раціонального використання та охорони земель.

Значний вплив на екологізацію земельного законодавства України здійснює і законодавство про екологічну мережу, яке включає є до її складових структурних елементів не тільки ряд категорій земель (землі водного фонду, лісового фонду, оздоровчого призначення, рекреаційного призначення, природно-заповідного фонду), а й інші земельні ділянки та території, на яких перебувають чи зростають рідкісні види рослинного та тваринного світу. Відповідно до закону України «Про екологічну мережу» (ст. 2) завданням законодавство про екомережу є регулювання суспільних відносин у сфері формування, збереження та раціонального, невиснажливого використання екомережі як однієї з найважливіших передумов забезпечення сталого, екологічного збалансованого розвитку України, охорони навколишнього природного середовища, задоволення сучасних та перспективних екологічних, соціальних, економічних та інших інтересів суспільства.

Прийняття та вдосконалення актів земельно-правового характеру, в яких міститься еколого-правові вимоги щодо діяльності у сфері землекористування, є основним, але не єдиним напрямком екологізації земельного законодавства України. Крім екологізації земельної нормотворчої діяльності відбувається і екологізація правозастосовної діяльності, яка полягає в екологізації земельних правовідносин. Йдеться не про екологізацію законодавчих положень, а правовідносин, що виникають при їх застосуванні. Таким чином екологізується сам земельний правопорядок. Так, Закон України «Про оцінку впливу на довкілля» не допускає створення об'єктів чи ведення господарської діяльності, що вчиняють не припустимий негативний вплив на довкілля.

На основі викладеного можна дійти висновку, що екологізація земельного законодавства України є важливим способом його вдосконалення та «осучаснення», і суттєво впливає на земельний правопорядок в Україні.

Чирик Альона Олегівна,
кандидатка юридичних наук,
асистентка кафедри земельного та аграрного права Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ДЕРЖАВИ ЯК СУБ'ЄКТИ ПРАВА СПІЛЬНОЇ ЧАСТКОВОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ В УКРАЇНІ

За Конституцією України суб'єкти права власності рівні перед законом, кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності [1, ст. 41]. Такий висновок випливає також із Закону України «Про форми власності на землю» [2]. У теоретичному аспекті усі суб'єкти права власності, у тому числі і спільної, є рівноправними. Водночас слід мати на увазі, що обов'язковість використання земельної ділянки за цільовим призначенням фактично обмежує права її власника .

Правовий статус кожного із суб`єктів спільної часткової власності на земельну ділянку характеризується певними особливостями які зумовлені: а) належністю суб`єктів до приватної або публічної сфери земельних відносин; б) видами земель (земельних ділянок) як об`єктів права спільної власності; в) процедурою реалізації правомочностей конкретними співвласниками спільної земельної ділянки тощо [3].

Окреслюючи загальне коло суб`єктів права спільної власності на земельну ділянку, законодавець не виокремлює осіб, які можуть бути учасниками спільної часткової або спільної сумісної власності. Створюється враження, що одні і ті особи можуть бути суб`єктами обох різновидів права спільної власності. Але наявність ст. 89 Земельного

кодексу України, яка чітко визначає суб`єктний склад спільної сумісної власності, знімає це питання. Згідно з ч. 2 даної норми у спільній сумісній власності перебувають земельні ділянки: а) подружжя; б) членів фермерського господарства, якщо інше не передбачено угодою між ними; в) співвласників жилого будинку; г) співвласників багатоквартирного будинку [4]. Отже з наведеного випливає, що суб`єктами права спільної часткової власності на земельну ділянку можуть бути громадяни та юридичні особи, а також держава, територіальні громади. Окремо в якості суб`єктів права спільної часткової власності на землю ч. 3 ст. 86 Земельного кодексу України називає районні та обласні ради, коли йдеться про право спільної часткової власності на об`єднані земельні ділянки територіальних громад.

Як відомо, держава являє собою складний механізм реалізації влади в суспільстві і характеризується наявністю системи органів, які здійснюють ті чи інші функції держави. Здійснення правомочностей власника земель, які перебувають у державній власності, покладено, наприклад, в Україні на органи державної виконавчої влади.

В юридичній літературі іноді висловлюється точка зору про те, що в цьому випадку органи державної виконавчої влади виступають в якості власників державних земель [5, с. 155]. З такою точкою зору погодитись не можна. Названі органи як, до речі, і органи місцевого самоврядування щодо земель комунальної власності, виступають від імені власника землі – держави або територіальної громади. Повноваження органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, наприклад, щодо передачі земельних ділянок у власність або у користування чітко визначені законом. Вони, не будучи власниками землі, реалізують власницькі правомочності у сфері земельних відносин [4, ст. 122].

Чинний Земельний кодекс України не передбачає процедури виникнення та існування права спільної власності на землю нашої держави разом з іншими державами. Згідно зі ст. 85 Земельного кодексу України іноземні держави можуть набувати у власність земельні ділянки для розміщення будівель і споруд дипломатичних представництв та інших, прирівняних до них, організацій відповідно до міжнародних договорів. Тобто, дана стаття Земельного кодексу України називає в якості самостійного суб’єкта права власності на землю іноземну державу. Але, водночас стаття 86 Земельного кодексу України, визначаючи коло суб`єктів права спільної власності на земельну ділянку, обмежується терміном «держава», очевидно маючи на увазі лише державу Україну. Відповідно до договорів за участю України на її землях можуть розміщуватися і використовуватися об'єкти права власності іноземних держав [6, с. 163–164]. Отже в принциповому плані, формування відносин спільної часткової власності на земельну ділянку за участю України та інших держав не суперечило б вітчизняному законодавству.

Використані джерела:

1. Конституція України: Верховна Рада України; Конституція України, Конституція, Закон від 28.06.1996 No 254к/96-ВР. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. ст. 141.
2. Про форми власності на землю: Закон України від 30 січня 1992 р. № 2073-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1992. № 18. Ст. 225.
3. Чирик А. О. Окремі особливості земельної ділянки як об’єкта права спільної часткової власності. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 1. 2022. С. 165– 67.
4. Земельний кодекс України: Кодекс України; Закон від 25.10.2001 р. № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3–4. Ст. 27
5. Бусуйок Д. В. Правове регулювання процедури здійснення державного управління у сфері використання і охорони землі : *Часопис Київ. ун-ту права.* 2010. № 3 С. 210–214.
6. Мірошниченко А. М., Марусенко Р. І. Науково-практичний коментар Земельного кодексу України, 5-те видання, змінене і доповнене. Київ. : Алерта, 2013. 544 с.

Швець Анна Миколаївна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗОН ВІДЧУЖЕННЯ ТА БЕЗУМОВНОГО ВІДСЕЛЕННЯ В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

Говорячи про земельні ділянки, що мають особливий характер, можна зазначити той факт, що над такими землями встановлюється й особливий правовий режим. Як приклад – зона відчуження та безумовного відселення. Про це нам говорять положення Земельного кодексу України у статтях 122, 123, 134 та інші положення Земельного Кодексу України [1].

Під час воєнного стану ми можемо проаналізувати низку проблем екологічного та юридичного характеру, які потребують свого вирішення або ж вдосконалення у плані законодавчого регулювання. Серед них виділяємо основні:

– належна захищеність і вдосконалення законодавства стосовно правового режиму зон відчуження та безумовного відселення і посилення контролю за його дотриманням з боку відповідних органів влади;

– чіткий механізм співпраці щодо охорони таких земель на міжнародному рівні;

– контроль рівня забруднення та радіаційних норм.

Належна захищеність має першочергове значення під час воєнного стану. Аби не допустити «другого Чорнобиля», всі землі мають підлягати посиленій охороні та безперервному контролю. Законодавство – це завжди тенденція часу і сучасності, із якою воно має йти «нога в ногу». Як бачимо, більшість нормативно-правових актів, норми яких застосовуються і зараз, – це закони, прийняті ще до періоду Незалежності України саме через ситуацію у квітні 1986-го року. Наприклад, Постанова УРСР «Про невідкладні заходи щодо захисту громадян від наслідків Чорнобильської катастрофи» [3] або закони, прийняті ще на витоках здобуття Україною незалежності, зокрема Закон України «Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи» [4]. Тобто, у них немає жодного положення про необхідні механізми захисту під час воєнних дій. Також слід сказати про відсутність норм, які дозволяли б здійснювати охорону земель особливого режиму за допомогою сучасних технологій і винаходів чи пристроїв дистанційного контролю. Варто зазначити, що Україна за своїм географічним положенням є «щитом» Європи, а тому безпека земель особливого правового режиму і зон відчуження є першочерговим пріоритетом. Проте тут виникає питання співпраці, перспективи якого варто розглянути детальніше.

На міжнародній арені ядерна безпека є чи не найголовнішим фундаментом співпраці країн. З цією метою існують спеціально створені організації, які дотримуються принципів забезпечення світової безпеки у ядерній сфері. Одне із головних завдань полягає у забезпечені безпеки земель особливого правового режиму, до яких відносяться зони відчуження і безумовного відселення (адже земля – це чи не найперший об'єкт, що при здійсненні небезпечних дій, спрямованих на споруди забезпечення ядерної безпеки, відчує на собі всі негативні наслідки). Згадуючи про Міжнародне агентство з атомної енергії (МАГАТЕ), яке здійснює особливі місії під час воєнного стану, можна сказати, що це є однією із ефективних ланок співпраці. Проте і тут постає питання про закріплення цієї співпраці шляхом донесення до світових організацій реальних наслідків, що можуть настати через бездіяльність або неналежно виконані дії таких організацій.

Контроль рівня забруднення та дотримання радіаційних норм має першочергове значення на місцевому рівні. Так, координацію й управління не варто покладати лише на якийсь один орган виконавчої влади, а залучати до цього екологічні служби. Саме вони

належним чином зможуть відстежувати можливі зміни й коливання й утворювати тісний взаємозв'язок із іншими такими ж службами в інших місцевостях. До цього ж пункту слід віднести співпрацю з місцевими органами, робота яких спрямована на охорону здоров'я людей, аби у загальному доступі завжди була інформація про правильні міри від радіаційного захисту чи іншого забруднення у випадку погіршення ситуації. Слід також зазначити, що зона безумовного відчуження – це, зазвичай, території, де раніше знаходилися та функціонували різноманітні виробництва, заводи, фабрики, пов'язані із хімічною та атомною діяльністю. Хоч такі підприємства і повинні розміщуватися якнайдалі від населених пунктів, міст, однак не виключений і варіант існування житлових приміщень поруч із цими підприємствами. Саме вони у разі забруднення земель і страждатимуть найбільше, адже зазвичай це села, у яких є криниці – основне водне джерело. Різноманітні викиди хімікатів та радіоактивних речовин у ґрунтові поверхні призводитимуть до масового забруднення водних земель, що негативно позначатиметься на здоров'ї людей та навіть може нести смертельну загрозу їх життю.

Стан земель, що визначаються особливим правовим режимом, прямо вказує на необхідність постійного контролю та спостереження. Звісно, адже такі дані, що отримуються спеціальними органами, згодом обробляють і паспортизують для того, аби така інформація була у постійному доступі. Тобто, ще одна важлива законодавча точка опору – Закон України «Про доступ до публічної інформації» [2].

Отже, під час воєнного стану наша держава потребує вдосконалення юридичних аспектів як всередині країни, так і поза її межами, що має проявитися в оновленні нормативно-правових актів, що регулюватимуть правовий режим зон відчуження та безумовного відселення. Однією з головних засад досягнення успіху у цій сфері є також налагодження співпраці на міжнародному рівні та долучення України як сторони, що зможе ратифікувати на національному рівні європейське законодавство й адаптувати під нього внутрішньодержавні норми. Важливим аспектом є вдосконалення системи управління й контролю над землями особливого правового режиму, що має проявитися у зміцненні структури виконавчих органів та об'єднанні з іншими органами на місцевих рівнях.

Використані джерела:

1. Земельний кодекс України: Закон України від 25 жовтня 2001р №2 768-III. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL : .https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/ 2768-14#Text.

2. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13 січня 2011р № 2939-VI. *Верховна Рада України*. *Законодавство України*. URL: .https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2939-17#Text

3. Про невідкладні заходи щодо захисту громадян від наслідків Чорнобильської катастрофи: Постанова УРСР від 01 серпня 1990р № 95-XII. *Законодавство УРСР. Верховна Рада УРСР*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/95-12#Text

4. Про правовий режим території, що зазнала радіоактивного забруднення внаслідок Чорнобильської катастрофи: Закон України від 27 лютого 1991р № 791а-XII. *Верховна Рада України. Законодавство України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/791%D0%B0-12#Text.

Шульга Михайло Васильович,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри земельного та аграрного права
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗЕМЕЛЬ ЛІСОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ

До земель лісогосподарського призначення належать землі, вкриті лісовою рослинністю, а також не вкриті лісовою рослинністю, нелісові землі, які надані та використовуються для потреб лісового господарства (ст. 55 Земельного кодексу України) [1]. На ці землі поширюється особливий режим щодо надання в користування, передачі у власність, використання, відновлення та охорони.

Зазначимо, що за ст. 3 Земельного кодексу України, земельні відносини, які виникають при використанні лісів, регулюються також нормативно-правовими актами про ліси, якщо вони не суперечать Земельному кодексу України. Натомість у ч. 2 ст. 5 Лісового кодексу України передбачено, що правовий режим даних земель визначається нормами земельного законодавства [2]. Це означає, що застосування норм земельного та лісового законодавства при визначенні правового режиму земель лісогосподарського призначення має базуватися на пріоритетності саме норм земельного законодавства перед нормами лісового законодавства, а не навпаки.

Оскільки земельна ділянка та права на неї на землях лісогосподарського призначення виступає об’єктом земельних правовідносин, то суб’єктний склад і зміст таких правовідносин мають визначатися згідно з нормами земельного законодавства в поєднанні з нормами лісового законодавства в частині використання та охорони лісового фонду.

Основною рисою, притаманною землям лісогосподарського призначення, є призначення цих земель виключно для ведення лісового господарства. За змістом ст. 63 Лісового кодексу України ведення лісового господарства полягає в здійсненні комплексу заходів з охорони, захисту, раціонального використання та розширеного відтворення лісів.

Підкреслимо, що використанню земель лісогосподарського призначення за їх цільовим призначенням законодавець надає пріоритет. Так, згідно з п. «б», ч. 1 ст. 164 Земельного кодексу України складовою охорони земель виступає захист лісових земель та чагарників від необґрунтованого їх вилучення для інших потреб.

Однією з основних особливостей правового режиму земель лісогосподарського призначення є нерозривний зв'язок їх використання з лісокористуванням. Так, з урахуванням можливості одночасного використання лісу як фізичними, так і юридичним особами згідно з ч. 6 ст. 18 Лісового кодексу України тимчасове користування лісами для заготівлі другорядних лісових матеріалів, побічних лісових користувань та інших потреб здійснюється без вилучення земельних ділянок у власника лісів або постійного лісокористувача на підставі спеціального дозволу. В основу такого законодавчого підходу покладено багатофункціональне призначення лісів.

Важлива особливість правового режиму земель лісогосподарського призначення стосується реалізації низки управлінських функцій щодо планування використання, охорони та відтворення даних земель, здійснення контролю за їх використанням та ін.

Названі функції управління у сфері земельних відносин поглинаються аналогічними функціями, які стосуються лісів. Так, функція контролю за використанням та охороною земель лісогосподарського призначення нерозривно пов’язана із аналогічною функцією щодо використання та охорони лісів. Державна лісова охорона, маючи статус правоохоронного органу, діє у складі центрального виконавчого органу, що реалізує державну політику у сфері лісового господарства здійснює контрольну функцію згідно з

Положенням про державну лісову охорону, затвердженим постановою Кабінету Міністрів України від 08.10.2014 року № 521 [3].

Існують і інші особливості правового режиму лісових земель сільськогосподарського призначення. Так, зміна цільового призначення земельних лісових земель з метою їх використання для забудови проводиться переважно за рахунок площ, зайнятих чагарниками та іншими малоцінними насадженнями (ч. 2 ст. 57 Лісового кодексу України). При цьому зміна цільового призначення лісових земельних ділянок породжує обов'язок зацікавленої особи відшкодування втрат лісогосподарського виробництва.

На лісових землях у складі земель лісогосподарського призначення може обмежуватись право загального землекористування. Наприклад, протягом пожежонебезпечного періоду забороняється заїзд на територію лісового фонду (крім транзитних шляхів) транспортних засобів та інших механізмів, за винятком тих, що використовуються для лісогосподарської мети (п. 3.1.2 Правил пожежної безпеки в лісах України, затверджених наказом Державного комітету лісового господарства України від 27.12.2004 року № 278) [4].

Наведені та інші особливості правового режиму лісових земельних ділянок у складі земель лісогосподарського призначення дають підстави для постановки питання про віднесення законом цих ділянок до земель, які особливо охороняються.

Використані джерела:

1. Земельний кодекс України: Кодекс України; Закон від 25.10.2001 р. № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3–4. Ст. 27.

2. Лісовий кодекс України : Кодекс України від 21.01.1994 р. № 3852-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 17. Ст. 99.

3. Про затвердження Положення про державну лісову охорону, лісову охорону інших лісокористувачів та власників лісів: Постанова Кабінету Міністрів України; Положення від 16.09.2009 р. № 976. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/976-2009-п#Text.

4. Про затвердження Правил пожежної безпеки в лісах України: Наказ Держкомлісгоспу України від 27.12.2004 р. № 278. *Офіційний вісник України*. 2005. № 13. Ст. 680.

Яремак Зоряна Василівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
завідувачка кафедри трудового, екологічного та аграрного права
Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника

ЮРИДИЧНІ КОЛІЗІЇ ЯК ПЕРЕДУМОВИ ВИНИКНЕННЯ ЕКОЛОГО-ПРАВОВОГО КОНФЛІКТУ

Комплексний характер екологічного права, поліфункціональність галузі, що зумовлюється неоднорідним предметом правового регулювання, та, з одного боку, виконує функції щодо раціонального використання природних ресурсів, а з іншого – щодо охорони довкілля та забезпечення екологічної безпеки, зумовлює складність правового регулювання екологічних відносин. Крім того, варто зазначити, що «жодна із сучасних галузей права не схильна до таких значних і принципових трансформацій як право екологічне» [1, с. 46]. Екологічне право як регулятор суспільних відносин, які постійно розвиваються та ускладнюються, потребує перманентного вдосконалення екологічного

інструментарію для їх врегулювання. Саме тому галузь екологічного законодавства характеризується значною мірою дефектністю, одним із видів яких є правові колізії.

Теорія права, досліджуючи дану категорію, виробила два шляхи його аналізу, а саме у широкому та вузькому розумінні. За широкого розуміння колізій до них включають: 1) колізії між нормативно-правовими актами або окремими правовими нормами; 2) колізії у правотворчості; 3) колізії у правозастосуванні; 4) колізії повноважень та статусів [2, с. 429]. Вузьке розуміння колізії у праві робить прив'язку до системи законодавства та тлумачиться як суперечність, невідповідність нормативно-правових актів, норм права тощо [3, с. 16–17]. Якщо брати до уваги широкий зміст категорії «правова колізія», втрачається розуміння суті та змісту даного поняття та можливості вироблення чіткого механізму подолання колізій. А. М. Мірошниченко вказує на те, що «за широкого розуміння правової колізії нею охоплюються достатньо різнорідні правові явища» [4, с. 8]. Погоджуємося із висловленою думкою та додамо, що таке «розмите» розуміння суті правового явища тягне за собою загрозу підміни іншими поняттями, близькими за змістом та функціональним навантаженням. Яскравим прикладом такого підходу є ототожнення категорій «правова колізія» та «правовий конфлікт», які є різними за змістом поняттями.

Для розмежування пропонуємо послуговуватися основоположною, системо-утворюючою для даних понять категорією «юридичні протиріччя». У теоретико-правових дослідження юридичні протиріччя у сфері правового регулювання поділяються на дві групи: 1) юридичні протиріччя між нормами, включаючи їх елементи, між нормативними правовими актами; 2) юридичні протиріччя у правових відносинах [5, с. 114]. Це одразу ж дає розуміння щодо розмежування даних правових категорій – сфера дії правових колізій та правових конфліктів є відмінною: правова колізія діє в системі позитивного права, а юридичний конфлікт – у правовій сфері під час соціальної взаємодії конкретних суб'єктів. Йдеться про те, що правовий конфлікт завжди має соціальну основу і пов'язаний із взаємодією суб'єктів правових відносин.

Водночас, виникає питання, колізія і конфлікт, будучи однопорядковими різновидами однієї і тієї самої категорії, як співвідносяться між собою? Відповідь на це питання віднаходимо в контексті аналізу юридичного конфлікту з позицій теорії права.

Дослідження екологічних конфліктів з позицій екологічного права має на меті виявити взаємозв'язки з діючими правовими інструментами: чи впливають норми екологічного права на виникнення, розвиток конфліктних відносин у сфері охорони довкілля і природокористування; чи забезпечує екологічне право сферу дії екологічної конфліктності, тобто чи достатня його роль як правового механізму регулювання суспільних відносин конфліктного характеру (фактично конфлікт різнопланових інтересів апріорі притаманний екологічним відносинам); чи норми та інститути екологічного права належним чином забезпечують правовий механізм вирішення екологічних конфліктів. В контексті цього, якісне правове регулювання екологічних відносин є ефективним превентивним механізмом регулювання екологічних конфліктів, і, навпаки, його недосконаліть, колізійність правового регулювання ускладнює правозастосовну практику та породжує правовідносини конфліктного характеру.

Із цього робимо висновок, що у випадку застосування правових колізій, існуючі протиріччя між нормами права зумовлять виникнення юридичного конфлікту як протиріччя між суб'єктами правовідносин у зв'язку із реалізацією колізійних норм. Так, Верховний Суд у складі колегії суддів Касаційного господарського суду, при винесенні рішення у справі про визнання поновленими договору оренди землі водного фонду та договору оренди водного об'єкту для риборозведення (справа № 918/518/17) [6], керувався виключно нормами земельного законодавства, не врахувавши, що правовідносини між сторонами носять характер водних орендних правовідносин, оскільки інтерес орендаря спрямований, насамперед, на використання водного об'єкту, а відповідно застосуванню в цій ситуації підлягали приписи ст. 51 Водного кодексу України.

Таким чином, незважаючи на те, що і конфлікт, і колізія є різновидом протиріччя, однак ототожнювати не варто, адже площина їх функціонування є відмінною. Проблема полягає в тому, що ідентифікуючи ці поняття як синонімічні категорії, не береться до уваги соціальна складова юридичного конфлікту – протиріччя виникає між суб'єктами, а тому колізія норм може бути лише умовою, що спричиняє конфлікт інтересів між окремими суб'єктами. При чому така детермінанта завжди породжує виникнення власне еколого-правового конфлікту, на відміну від інших екологічних конфліктів, передумови виникнення яких можуть існувати поза межами дії екологічного права.

Використані джерела:

1. Макарова Т. И. Эколого-правовая концепция как научная основа юридического закрепления отношений в сфере взаимодействия общества с окружающей средой. Право и демократия: сб. науч. тр.; редкол.: В. Н. Быбило (отв. ред.) и др. Минск : БГУ, 2006. Спец. Вып. С. 45–62.
2. Теория государства и права: курс лекций / под ред. А. В. Малько, Н. И. Матузова. М.: Юристъ, 1997. 672 с.
3. Бобровник С. В. Подолання колізій як умова системності законодавства. *Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку* : матеріали міжвузівської студентської конференції / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голов. ред.) та ін. К., 2000. Вип. 1. С. 16–19.
4. Мірошниченко А. М. Колізії в правовому регулюванні земельних відносин в Україні. 2-ге вид., перероб. і допов. К. : Алерта; КНТ; ЦУЛ. 2010. 270 с.
5. Жарова А. К. Соотношение юридического конфликта и юридической коллизии. *Труды Института государства и права Российской академии наук.* 2012. № 1. С. 110–122.
6. Постанова Касаційного господарського суду від 30.01.2019 р. у справі у справі № 918/518/17. URL: https://protocol.ua/ua/postanova_kgs_vp_vid_30_01_2019_roku_u spravi_ 918_518_17/ (дата звернення: 30.08.2022).

Danyliuk Lesia Romanivna,
Candidate of Science in Law (PhD), Associate Professor,
Associate Professor of the Department of Labour, Environmental and Agricultural Law
Vasyl Stefanyk Precarpathian National University

MAIN EUROPEAN LEGAL SOURCES IN THE SPHERE OF BIOLOGICAL DIVERSITY PROTECTION

The need to preserve biodiversity at complex was recognized only in 1992 at the UN Conference on Environment and Development in Rio de Janeiro, where the Convention on Biological Diversity [1] was passed.

According to the Article 2 of the Convention, «biological diversity» means the variability among living organisms from all sources including, inter alia, terrestrial, marine and other aquatic ecosystems and the ecological complexes of which they are part; this includes diversity within species, between species and of ecosystems.

Before it, the international and national measures and instruments, including at the level of the EU, were aimed at the protection and conservation of certain components of biodiversity, including wild flora and fauna.

Main international agreements aimed at the conservation and protection of the most valuable species or species of wild flora and fauna (which the EU also signed) are Convention on the Conservation of European Wildlife and Natural Habitats (Bern, 1979); Convention on International Trade Endangered Species of Wild Fauna and Flora (Washington, 1973, CITES Convention); Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals (Bonn, 1979); Convention on the Conservation of Antarctic Marine Living Resources (Canberra, 1980).

The EU has been committed to the protection of nature since the adoption of the Birds Directive in April 1979. It provides comprehensive protection to all wild bird species naturally occurring in the Union. The Habitats Directive was adopted in 1992 to help maintain biodiversity. It protects over 1000 animals and plant species and over 200 types of habitats. It also established the EU-wide Natura 2000 network of protected areas. More recently, new legislation has been developed. In 1999, the EU reinforced the role of zoos in the conservation of biodiversity and, in the wake of the EU Biodiversity Strategy to 2020, committed to protect native biodiversity and ecosystem services against invasive alien species. Also, the EU has legislation regulating certain aspects of wildlife trade [2].

Nowadays the legal protection of biological diversity in the EU is based on such sources:

– Birds Directive: Directive 2009/147/EC of the European Parliament and of the Council of 30 November 2009 on the conservation of wild birds (codified version of Directive 79/409/EEC as amended);

– Habitats Directive: Council Directive 92/43/EEC of 21 May 1992 on the conservation of natural habitats and of wild fauna and flora;

– Regulation on Invasive Alien Species: Regulation (EU) No 1143/2014 of the European Parliament and of the Council of 22 October 2014 on the prevention and management of the introduction and spread of invasive alien species;

– Zoos Directive: Council Directive 1999/22/EC of 29 March 1999 on the keeping of wild animals in zoos;

– Leghold Traps Regulation: Council Regulation (EEC) No 3254/91 of 4 November 1991 prohibiting the use of leghold traps in the Community and the introduction into the Community of pelts and manufactured goods of certain wild animal species originating in countries which catch them by means of leghold traps or trapping methods which do not meet international humane trapping standards;

– Trade in Seal Products: Regulation (EC) No 1007/2009 of the European Parliament and of the Council of 16 September 2009 on trade in seal products;

– Seal Pups Directive: Council Directive 83/129/EEC of 28 March 1983 concerning the importation into Member States of skins of certain seal pups and products derived therefrom [2].

Also, an important document in this area is the EU Biodiversity Strategy for 2030 «Bringing nature back into our lives». The Strategy: is a comprehensive, ambitious and long-term plan to protect nature and reverse the degradation of ecosystems; aims to put Europe's biodiversity on a path to recovery by 2030, and contains specific actions and commitments; is the proposal for the EU's contribution to the upcoming international negotiations on the global post-2020 biodiversity framework; as a core part of the European Green Deal, it will also support a green recovery following the Covid-19 pandemic [3].

The Strategy contains specific commitments and actions to be delivered by 2030:

- establishing a larger EU-wide network of protected areas on land and at sea: the EU will enlarge existing Natura 2000 areas, with strict protection for areas of very high biodiversity and climate value;

- launching an EU nature restoration plan: through concrete commitments and actions, the EU aims to restore degraded ecosystems by 2030 and manage them sustainably, addressing the key drivers of biodiversity loss;

- introducing measures to enable the necessary transformative change: the Strategy highlights unlocking funding for biodiversity, and setting in motion a new, strengthened

governance framework to ensure better implementation and track progress, improve knowledge, financing and investments, better respecting nature in public and business decision-making;

- introducing measures to tackle the global biodiversity challenge: these measures will demonstrate that the EU is ready to lead by example to address the global biodiversity crisis; in particular, working towards the successful adoption of an ambitious global biodiversity framework under the Convention on Biological Diversity [3].

Therefore, international and European legal documents are devoted to both the comprehensive preservation of biological diversity and its individual elements. Nowadays the legal protection of biological diversity in the EU is based on number of special EU directives, regulations and strategies dedicated to different aspects of this sphere.

References:

1. Convention on Biological Diversity: Convention of UN of June, 5, 1992. Date of update: 29.10.2010. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_030#Text (access date: 17.09.2022). [in Ukrainian].

2. Nature and biodiversity law. URL : https://ec.europa.eu/environment/nature/legislation/index_en.htm (access date: 17.09.2022).

3. Biodiversity strategy for 2030. URL : https://environment.ec.europa.eu/strategy/biodiversity-strategy-2030_en (access date: 17.09.2022).

СЕКЦІЯ 7
КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

Акімов Михайло Олександрович,
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри
кримінального права Національної академії внутрішніх справ

ДО ПРОБЛЕМИ ДОЦІЛЬНОСТІ ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО СТ. 111-1 КК УКРАЇНИ (НА ПРИКЛАДІ ЗАКОНОПРОЄКТУ РЕЄСТР. № 7647 ВІД 08.08.2022)

Питання визначення поняття колабораціонізму та встановлення відповідальності за нього не є новим для нашої держави. Протягом останніх восьми років на розгляд Верховної Ради України було подано декілька законопроєктів про запровадження кримінальної відповідальності за колабораціонізм, проте вони не пройшли розгляд у профільних комітетах.

Ситуація докорінним чином змінилась після початку збройної агресії проти нашої держави, зокрема Законом України від 03.03.2022 № 2108-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колаборaційну діяльність» [3] Кримінальний кодекс України [2] був доповнений ст. 111-1 «Колаборaційна діяльність». Сам лише її обсяг (вісім частин, що містять вісімнадцять окремих складів кримінальних правопорушень, та примітка, що складається з чотирьох пунктів) свідчить про складність та багатоаспектність поняття колабораціонізму. Тому не дивно, що цю законодавчу новелу практично одразу піддали критиці за відсутність єдності термінологічного апарату, невідповідність кримінального покарання за колаборaційну діяльність принципу пропорційності його призначення, складність відмежування діянь, передбачених даною статтею, від суміжних тощо.

З огляду на слушність цих зауважень суб'єкти права на законодавчу ініціативу почали вживати заходів до їх усунення. З метою приведення норм КК України до реальності сьогодення, збереження контролю держави над окупованими територіями і забезпечення життєдіяльності їх мешканців на розгляд Верховної Ради України подано законопроєкт реєстр. № 7647 від 08.08.2022 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України (далі – КК України) щодо удосконалення відповідальності за колаборaційну діяльність» (далі – законопроєкт 7647) [5]. На думку його розробників, ч. 4 ст. 111-1 КК України, що встановлює відповідальність за передачу матеріальних ресурсів незаконним збройним чи воєнізованим формуванням, створеним на тимчасово окупованій території, та/або збройним чи воєнізованим формуванням держави-агресора, та/або провадження господарської діяльності у взаємодії з державою-агресором, незаконними органами влади, створеними на тимчасово окупованій території, у тому числі, окупаційною адміністрацією держави-агресора, криміналізує і цілком правомірне розв'язання гуманітарних проблем, зокрема медичне обслуговування, трубопровідне постачання, продаж продуктів харчування тощо. Відтак запропоновано визнати кримінально караною лише таку господарську діяльність, що провадиться добровільно, і за винятком випадків, визначених законом.

Проте з такими пропозиціями навряд чи можна погодитись. Перш за все посилання на добровільність провадження господарської діяльності є зайвою деталізацією. Згідно ст. 3 Господарського кодексу України господарська діяльність – це діяльність суб'єктів господарювання у сфері суспільного виробництва, спрямована на виготовлення та реалізацію продукції, виконання робіт чи надання послуг вартісного характеру, що мають

цінову визначеність [1]. Така діяльність за визначенням є добровільною. Тому кримінально-правова оцінка провадження особою господарської діяльності поза її власним волевиявленням повинна здійснюватись з урахуванням положень ст. 40 КК України.

Формулювання «за винятком випадків, визначених законом» надто неконкретне. Законопроєкт 7647 системно пов'язаний із законопроєктом реєстр. № 7646 від 08.08.2022 року «Про внесення змін до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» [4]. Останнім саме і пропонується доповнити Закон України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» ст. 9-2, що визначатиме особливості діяльності суб'єктів господарювання на тимчасово окупованій території України. Серед іншого вона містить перелік видів господарської діяльності, дозволених (з урахуванням відповідних обмежень) на тимчасово окупованій території України. Оскільки жоден інший закон ці суспільні відносини не регулює, при внесенні змін до КК України слід посилатись саме на згаданий вище закон. Тому уявляється доцільним доповнити примітку до ст. 111-1 КК України пунктом другим такого змісту: «Не є кримінальним правопорушенням, передбаченим частиною четвертою цієї статті, господарська діяльність, що здійснюється відповідно до вимог Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» (у зв'язку з цим слід вважати пункти другий – четвертий цієї примітки пунктами третім – п'ятим).

Розмір штрафу за діяння, передбачене ч. 4 ст. 111-1 КК України (до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян), у законопроєкті 7647 залишено без змін, не зважаючи на його необґрунтованість. Чинний КК України передбачає штраф у розмірі до п'ятдесяти (24 випадки), до семидесяти (4 випадки), до ста (6 випадків), до двохсот (3 випадки), до однієї тисячі (5 випадків), до трьох тисяч та до п'яти тисяч (по 1 випадку) неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Штраф у розмірі до десяти тисяч неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, крім частини ч. 4 ст. 111-1, передбачений лише у ч. 2 ст. 400-1 (включена до КК України у 2017 році). Подібний розмір штрафу не тільки залишає надто багато простору для суддівського розсуду (і, відповідно, для корупційних зловживань), але і суперечить ст. 65 КК України у частині загальних засад призначення покарання. Передбачений чинною ст. 111-1 КК України і залишений без змін у законопроєкті 7647, він лише зберігає хибну тенденцію до свавільного визначення видів та розмір кримінальних покарань, що останніми роками утверджується у законотворчості.

Використані джерела:

1. Господарський кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 436-IV. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text (дата звернення: 17.09.2022).

2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.06.2001 № 2341-III. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text (дата звернення: 17.09.2022).

3. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність : Закон України від 03.03.2022 № 2108-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2108-20#Text (дата звернення: 17.09.2022).

4. Про внесення змін до Закону України «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України» : законопроєкт реєстр. № 7646 від 08.08.2022. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/ Card/40204 (дата звернення: 17.09.2022).

5. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо удосконалення відповідальності за колабораційну діяльність : законопроєкт реєстр. № 7647 від 08.08.2022. URL: https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/40205 (дата звернення: 17.09.2022).

Акопян Олександра Вячеславівна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОСОБЛИВОСТІ РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ НЕПОВНОЛІТНІХ

Одним із способів превенції злочинності є ресоціалізація засуджених. Одним із завдань кримінально-виконавчого права в Україні є створення умов для здійснення ресоціалізації. Ресоціалізація – свідоме відновлення засудженого в соціальному статусі повноправного члена суспільства; повернення його до самостійного загальноприйнятого соціально-нормативного життя в суспільстві [1, ч. 2, ст. 6]. Також, Кримінально-виконавчий кодекс України наголошує, що «засоби виправлення і ресоціалізації засуджених застосовуються з урахуванням виду покарання, особистості засудженого, характеру, ступеня суспільної небезпеки і мотивів вчиненого кримінального правопорушення та поведінки засудженого під час відбування покарання» [1, ч. 4, ст. 6]. Основним елементом у нормі цієї статті є поняття «особистості засудженого». Згідно чинного законодавства України, бути суб'єктом правопорушення можуть не лише повнолітні особи, а й особи віком до 18 років. Зокрема загальним суб'єктом кримінального правопорушення є особа, яка на момент його вчинення досягла 16-річного віку, а, у деяких випадках, зазначених у ст. 22 Кримінального кодексу України, суб'єктом є особа віком від 14-ти років.

Злочинність неповнолітніх – явище складне. Хоча, загальна кількість кримінальних правопорушень вчинених неповнолітніми чи за їх участі зменшилась, за останні 10 років (2010 рік – 17342 (3,7% від загальної кількості правопорушень); 2019 рік – 4088 (0,92%)), більш ніж у 4 рази, кількість засуджених неповнолітніх, у відсотковому співвідношенні досі вражає (2019 рік – 3,4% від загальної кількості засуджених) [3]. Це все означає, що серед осіб, які будуть вимушені пройти тривалий процес ресоціалізації, будуть і неповнолітні особи, які потребують особливих вимог.

Неповнолітні – це особи із дуже вразливою психікою, саме тому процес їх ресоціалізації дещо ускладнений. За рахунок вікових, психологічних, матеріальних та розумових особливостей, неповнолітні є менш досвідченими особами, яким досить важко нести повну відповідальність за вчиненні діяння. Для них, в цілому, увесь процес притягнення до відповідальності (виявлення правопорушення, розслідування, притягнення їх до відповідальності, засудження та відбування покарання) є складним, травмуючим та незрозумілим. Неповнолітнім ресоціалізація повинна допомогти не лише виправитись, а й усвідомити, що життя триває навіть після їх засудження та відбуття покарання.

Діяльність із ресоціалізації неповнолітніх має виконати ряд конкретних завдань, серед яких:

1. Встановлення передумов та причин протиправності у діях неповнолітнього та чинників, які формують ці дії.
2. Подолання особистісних чинників, які спричинили неправомірну поведінку.
3. Усунення соціальних чинників, які ускладнюють процес адаптації особи.
4. Сприяння закріплення мотивації до правомірної поведінки.
5. Сприяння розвитку позитивних якостей у неповнолітньої особи.
6. Сприяння створенню необхідних умов для повноцінної життєдіяльності.
7. Інтегрування неповнолітньої особи саме до позитивного соціального середовища.

Основними засобами та способами ресоціалізації неповнолітніх є:

1. Встановлення контакту не лише з особою, а й з його сім'єю.
2. Індивідуальне дослідження особистості підлітка та ситуації у який вона соціалізується.

3. Розробка індивідуального плану ресоціалізації неповнолітнього кваліфікованими фахівцями.

4. Якісний контроль за поведінкою особи.

5. Психологічно-педагогічна реабілітація неповнолітньої особи.

6. Формування сприятливого соціального середовища для неповнолітнього.

7. Соціальна реадаптація.

8. Координація дій з навчально-виховними закладами.

9. Оцінка результату реабілітаційного процесу.

Також важливим аспектом є надання неповнолітнім правопорушникам можливості продовжити навчання, освоїти певні технічні чи професійні навички. Це є надважливим, оскільки, підліток, після усвідомлення усього, що з ним відбулось, може зневіритись у можливості подальшого нормального життя.

Соціально-правове виховання повинно також мати місце у процесі ресоціалізації неповнолітніх, оскільки саме правовий нігілізм підлітків та більшості їх оточення є першопричиною скоєння неправомірних діянь. Неповнолітнім потрібно дати певний правовий базис для мінімального орієнтування у структурі права та держави.

Отже, головним результатом ресоціалізації неповнолітніх має стати не лише повернення неповнолітнього до нормального життя у суспільстві, а й надання йому впевненості у можливості побудувати гарне майбутнє за допомогою усвідомлення особою її значимості. Це повинна бути цілеспрямована соціальна, психологічна та педагогічна діяльність з метою відновлення неповнолітньому його соціального статусу. Це складний процес основу якого складають методики та заходи спрямованні на повернення та сформування у неповнолітніх навичок й умінь, які є для них необхідними. Показником успішної ресоціалізації стане усвідомлення неповнолітнім власної провини та щире каяття у скоєному. Результатом ресоціалізації повинна також виступити зміна особистісних якостей неповнолітнього, що сприяло б поверненню неповнолітнього до правослухняної та соціально-нормативної поведінки.

Використані джерела:

1. Кримінально-виконавчий кодекс України: офіц. текст. Київ: Алерта, 2022. 220 с.

2. Кримінальний кодекс України: офіц. текст. Київ: Алерта, 2022. 228 с.

3. Статистика кримінальних правопорушень. URL: https://newcriminalcode.org.ua/ statistics (дата звернення: 16.08.2022).

4. Недибалюк О.С. Теоретико-методологічні підходи до вивчення процесу ресоціалізації в умовах виховних колоній. *Актуальні проблеми психології : збірник наукових праць Інституту психології імені Г.С. Костюка НАПН України*. Житомир, 2013. Том VII. № 31. С. 163–170. URL : chrome-extension://22.pdf (дата звернення: 16.08.2022).

5. Пукало Г. Ресоціалізація умовно засуджених неповнолітніх, звільнених від відбування покарання. Магістерський науковий вісник. Тернопіль, 2015. № 23. С. 128–130. URL : chrome-extension://1/5Pukalo.pdf (дата звернення: 16.08.2022).

6. Мартіросян Л., Мартіросян А. Ресоціалізація неповнолітніх: історичний аспект. Ресоціалізація неповнолітніх правопорушників в Україні та Польщі : монографія / за заг. ред. П. Гусак. Люблін, 2019. С. 21–47. URL : chrome-extension:// Resoc.pdf (дата звернення: 17.08.2022).

7. Лютий В. П. Ресоціалізація неповнолітніх, звільнених від відбування покарання з випробуванням. *Збірник наукових праць «Теоретико-методичні проблеми виховання дітей та учнівської молоді».* Київ. С. 197–204. URL : chrome-extension:// pdf (дата звернення: 17.08.2022).

Вереша Роман Вікторович,
доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри кримінального та адміністративного права
Академії адвокатури України, заслужений юрист України

СИСТЕМА ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ В МЕХАНІЗМІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Законодавчим орієнтиром у питаннях регулювання правовідносин в межах ринків віртуальних активів, може стати документ ЄС, а саме «Пропозиція щодо Регламенту Європейського парламенту та Ради Європи для ринків криптоактивів та внесення змін до Директиви (ЄС) 2019/1937». Цей регламент встановлює правила для емітентів, оферентів віртуальних активів, постачальників послуг у сфері криптоактивів. Акцентується увага на тому, що документ покликаний підтримати інновації та чесну конкуренцію, забезпечуючи при цьому високий рівень захисту власників криптоактивів та сумлінність на ринках криптоактивів, дати можливість постачальникам послуг у цій сфері розширити свій бізнес на транскордонній основі та полегшити їх доступ до банківських послуг для безперешкодного здійснення своєї діяльності.

Найбільшої популярності, а також практичного розвитку блокчейн-технології набули в США. Багато в чому це обумовлено лояльним законодавчим режимом, у сфері застосування блокчейн та криптовалют з моменту їх утворення та введення у цифровий обіг як цифрового фінансового активу. У межах регулювання та нагляду за операціями в сфері обігу віртуальних активів, застосовується комплексний і технологічно неупереджений регуляторний режим, що поширюється з метою протидії відмиванню доходів та фінансування тероризму і охоплює провайдерів та види діяльності у згаданій сфері.

Чинне законодавство України про віртуальні активи є необхідною регуляторною основою для їх обігу у країні. Віртуальні активи – це нематеріальне благо, що є об’єктом цивільних прав та має вартість і виражене у вигляді сукупності даних в електронній формі. Віртуальний актив може засвідчувати майнові права, у тому числі права вимоги на інші об'єкти цивільних прав.

Державні інституції, зокрема, Національний банк України, висловлюють повну зацікавленість у тому, щоб зробити обіг віртуальних активів максимально зручним та безпечним, і максимально адаптувавши технологію до вимог усіх стейкхолдерів. Одночасно звертається увага на дискусію про ризики як для монетарної політики України, так і для її фінансової стабільності. Найбільше ризиків може виникнути саме в контексті монетарної політики – вони полягають у появі емісійного центру (центрів) в Україні – та можливості їх впливу на політику Національного банку України. Беручи до уваги обмежену поширеність віртуальних активів та їх високу цінову волатильність, останні не мають значного впливу на монетарну політику та фінансову стабільність, однак незабаром це може змінитися за рахунок зростання зацікавленості інвесторів при одночасному зниженні волатильності. Так, потенційними ризиками у поширенні віртуальних активів є: ризик заміщення національної валюти та виникнення паралельного грошового обігу за межами контролю з боку Національного банку; ризик використання віртуальних активів в обхід чинного державного регулювання та нагляду; ризики перетікання частини банківських депозитів у віртуальні активи та витіснення традиційного банкінгу, що може посилити загрози фінансової стабільності банківської системи та фінансової системи країни загалом [1, с. 180].

Розглядаючи фактори ризику під час операцій з віртуальними активами, необхідно відмітити, що при оцінці ризиків необхідно брати до уваги всі фактори, включаючи, але не обмежуючись такими складовими як: види послуг, продуктів або операцій, що надаються; клієнтські ризики; географічні фактори і вид (види) віртуальних активів, що обмінюються. В основі такої системи перебувають три основні детермінанти – це транскордонний

характер, потенційно високий ступінь анонімності віртуальних активів, а також те, що діяльність, пов'язана з обігом віртуальних активів, сприяє встановленню ділових відносин та здійсненню операцій без особистого контакту.

Кримінально-правовий контекст обігу віртуальних активів насамперед пов'язаний з питаннями фінансової кримінально протиправної діяльності, відмиванням грошей та фінансуванням тероризму [2, с. 104]. Кримінально-правова складова обігу віртуальних активів, дає можливість виділити характерні особливості правовідносин, що з'являються в аналізованій сфері, представивши їх як елементи поводження з віртуальними активами, а саме: характер емітента віртуальних активів; призначення віртуального активу (інвестиції, платежі); права власників віртуальних активів (при взаємодії категорій «володіння ключем – володіння активом»); контроль над реєстром (відкритий, закритий); валідація реєстру (з дозволом, без дозволу); механізм передачі права власності на віртуальний актив.

Визначаючи кримінально-правову складову нових видів правовідносин у сфері поводження з віртуальними активами, слід зазначити, що на сьогоднішній день законодавство переважної більшості країн світу, включаючи Україну, не поширюється на правове регулювання кримінальної відповідальності за незаконний обіг віртуальних активів, що, зокрема, обумовлено питаннями як теоретичного, так і нормативно-прикладного характеру. Так, немає єдиних підходів щодо розуміння онтології та типології кібер- та криптозлочинів. Відсутність напрацювань у цій сфері частково пов'язана з деяким зміщенням наукових інтересів у межах домінуючого в останні два роки пандемічного порядку денного [3, с. 8020], а частково з науково-технологічним контекстом, що інтенсивно змінюється.

Водночас, за даними на 2021 рік, протиправна активність у криптосуспільстві становить менше одного відсотка від усіх транзакцій. А в період з 2017 по 2021 рік більшість економічних кримінальних правопорушень були скоєні за допомогою традиційних фінансових інструментів. Найпопулярніша кримінально протиправна активність у світі криптовалюти – не відмивання грошей, торгівля людьми чи фінансування тероризму, а крадіжка криптовалюти в інших користувачів. Водночас, з позицій кримінально-правової кваліфікації, об'єктивна сторона кримінальних правопорушень не зазнала суттєвих змін. Поводження з криптоактивами породило як нові правовідносини, так і нові детермінанти кримінально протиправної діяльності, середовище та інструменти скоєння кримінальних правопорушень.

Показники ризику при поводженні з віртуальними активами, не завжди є обов'язковою умовою визначення тієї чи іншої діяльності як протиправної. Але коли вони проявляються у поєднанні з іншими індикаторами, це може свідчити про так звану «підозрілу» активність, зокрема використання так званих «грошових мулів» або підроблених документів на легальних біржах; використання неліцензованих бірж; використання децентралізованих обмінних сервісів, що надають можливість обійти контроль відповідності; незаконні перекази за допомогою використання банкоматів для криптоактивів; використання сервісів азартних ігор-онлайн у схемах відмивання грошей.

Чинне законодавство України покладає частину відповідальності за контроль щодо діяльності з віртуальними активами на Міністерство цифрової трансформації України. Останнє здійснює нагляд за дотриманням учасниками ринку віртуальних активів законодавства України про обіг віртуальних активів та притягнення останніх до відповідальності.

Використані джерела:

1. Novitsky V., & Fitsa V. Formation and development of legal regulation of the circulation of virtual assets. *Information and Law.* 4 (39), 2021. P. 179–186.

2. Frick T. A. Virtual and cryptocurrencies-regulatory and anti-money laundering approaches in the European Union and in Switzerland. *In Era Forum*. Vol. 20, No. 1, 2019. P. 99–112.

3. Veresha R. V. Mistake of Criminal Law and Its Influence on the Classification of Crime. *International Journal of Environmental and Science Education*. Vol.11(15), 2016. p. 8017–8025.

Виговський Дмитро Леонідович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПОНЯТТЯ «ЗЛОЧИННИЙ ВПЛИВ» В КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Зміни, що відбуваються в кримінальному законодавстві України покликані усунути всі ті прогалини в праві, існування яких перешкоджає ефективній протидії злочинності конкретного виду. Однією з таких прогалин, на нашу думку, була відсутність відповідальності за сповідування та поширення псевдозаконів кримінальної субкультури. Вказана субкультура, що становить собою міру узгодженості волі і свідомості особи з псевдозаконами злочинного світу, є явищем, безсумнівно, негативним і своїм існуванням завдає цілком реальну шкоду суспільству. Зокрема, як ми вже згадували у своїх дослідженнях, поширення псевдозаконів кримінальної субкультури є одним з механізмів втягнення неповнолітніх у злочинну діяльність [1, с. 23]. Крім того, без функціонування псевдозаконів кримінальної субкультури неможлива побудова ієрархічної системи цілого ряду злочинних організацій та спільнот, які ці організації утворюють. Тому прийняття до Кримінального кодексу України ряду норм, які передбачають кримінальну відповідальність за встановлення або поширення злочинного впливу (ст. 255-1 Кримінального кодексу України – далі КК України), організацію, сприяння у проведенні або участь у злочинному зібранні (сходці) (ст. 255-2 КК України), звернення за застосуванням злочинного впливу (ст. 255-3 КК України) [2] є, безсумнівно вірним кроком в процесі посилення карального впливу для представників злочинних співтовариств і, загалом, для посилення протидії одному з найнебезпечніших видів злочинності – організованій.

Разом з тим, при ближчому розгляді вищезгаданих новел можна зауважити, що формулювання окремих понять у чинній редакції кримінального закону далеке від ідеального. Так, під «злочинним впливом» Примітка 1 до ст. 255 КК України «Створення, керівництво злочинною спільнотою або злочинною організацією, а також участь у ній» пропонує розуміти будь-які дії особи, яка завдяки авторитету, іншим особистим якостям чи можливостям сприяє, спонукає, координує або здійснює інший вплив на злочинну діяльність, організовує або безпосередньо здійснює розподіл коштів, майна чи інших активів (доходів від них), спрямованих на забезпечення такої діяльності. Не важко помітити, що формулювання це є доволі розмитим і нечітким, тому й викликало цілком справедливу критику українських науковців. Так, А. А. Вознюк вказує на невдале формулювання норми, відповідно до якого під злочинним впливом слід розуміти будь-які дії певного суб'єкта, який знаходиться в статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу. Науковець підкреслює, що виходячи з редакції статті відповідальність має наставати не за сприяння злочинній діяльності чи інший вплив на злочинну діяльність, а за будь-які дії, які, як відомо, можуть бути не лише протиправними, а й правомірними [3, с. 26]. Звісно, керуючись загальними принципами права та й законами логіки, притягнути суб'єкта підвищеного злочинного впливу за правомірні діяння до юридичної відповідальності неможливо, але формулювання статті кримінального кодексу повинно в принципі виключати можливість його невірного трактування, чого, на жаль, при вивченні вказаної норми не спостерігається. З цього приводу О. І. Міневич обґрунтовано зауважує про те, що, якщо законодавець визнає злочинними дії невизначеного характеру та змісту, то потенційно кримінальною можна вважати будь-яку поведінку чи життєву позицію людини [4, с. 124]. Інший дослідник, А. О. Нікітін в процесі аналізу поняття злочинного впливу приходить до невтішних висновків, зокрема «визначення злочинного впливу, яке міститься у п. 1 примітки до ст. 255 КК України, є невдалим і має недоліки, які роблять його

беззмістовним та практично незастосовним. Враховуючи, що від розуміння зазначеного поняття злочинного впливу залежить кримінально-правова кваліфікація дій особи за новими статтями, введеними до розділу IX КК України «Кримінальні правопорушення проти громадської безпеки», можна припустити, що ці статті КК України залишаться «мертвими», а підозри та обвинувачення у вчиненні злочинів, передбачених ними навряд чи будуть доведені стороною обвинувачення у суді» [5, с. 54].

Зрозуміло, що вказані зауваження є цілком справедливими, напрацювання українських науковців стосовно проблематики визначення поняття «злочинний вплив» повинні стати підґрунтям для законодавців у пошуках більш вдалого визначення такого впливу. В свою чергу, вважаємо, що в тексті кримінального закону має з'явитись норма, що визначає поняття кримінальної субкультури і сповідування її як встановлення, поширення й популяризацію звичаїв злочинного середовища та правил поведінки, обов'язкових для осіб, які є членами злочинних спільнот. Очевидним видається, що конкретна редакція визначення кримінальної субкультури буде прямо пов'язана із новою редакцією норм, які визначають поняття «злочинного впливу» та «особи, яка перебуває у статусі суб'єкта підвищеного злочинного впливу», а той факт, що ці поняття обов'язково повинні бути відредаговані в напрямку більш чіткого визначення їх основних компонентів зауважено було раніше. У разі внесення таких змін до тексту Кримінального кодексу України в правоохоронців з'явиться необхідний інструментарій для протидії поширенню кримінальної субкультури (в першу чергу – серед неповнолітніх та молоді) що, в свою чергу, дозволить більш ефективно протидіяти поповненню рядів злочинної спільноти новими учасниками.

При цьому, ми цілком погоджуємось з баченням українського вченого О. М. Костенка, який запропонував формулу ефективної протидії злочинності, яку, спрощено, можна сформулювати як «Культура + Закон» [7]. Сутність концепції науковця полягає в пошуку найбільш ефективних механізмів протидії злочинності в першу чергу, не в каральних заходах (включаючи й кримінальну репресію з боку держави), а в заходах, покликаних підвищити рівень культури в суспільстві. Тому, саме в ефективному поєднанні заходів, спрямованих на підвищення рівня культури суспільства та розроблення й впровадження норм кримінального права, покликаних протидіяти згубному впливу кримінальної субкультури на соціум ми й вбачаємо своєрідний рецепт антикриміногенного очищення держави від численних проявів сваволі та ілюзій з боку осіб, схильних до протиправної поведінки й злочинного способу життя.

Використані джерела:

1. Виговський Д. Л. Кримінальна субкультура в механізмі злочинності неповнолітніх : дис. … канд. юрид. наук, 12.00.08. – кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право.Київ, 2006. 214 с.
2. Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо відповідальності за злочини, вчинені злочинною спільнотою : Закон України від 04.06.2020 № 671-IX. *Верховна Рада України. Законодавство*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/671-20#n7 (дата звернення: 15.09.2022).
3. Вознюк А.А. Встановлення або поширення злочинного впливу: актуальні питання кримінальної відповідальності. *Вісник пенітенціарної асоціації України*. 2021. № 3(17). С. 21–39.
4. Міневич О. І. Поняття та види правових помилок: загальнотеоретичне дослідження: дис. … канд юрид. наук: 12.00.01 – теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень. Одеса, 2021. 237 с.
5. Нікітін А.О. Щодо визначенні поняття «злочинний вплив» у Кримінальному кодексі України. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2020. Том 6. С. 46–56.
6. Костенко О.М. Культура і закон у протидії злу. Київ. Атіка, 2008. 352 с.

Грищук Віктор Климович,
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
академік Академії наук вищої освіти України, керівник Західного наукового центру
Національної академії правових наук України

МІЖГАЛУЗЕВІ ЗВ'ЯЗКИ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

В умовах світового процесу глобалізації відбуваються багатопланові взаємопроникнення, взаємозбагачення різних культур сучасної цивілізації. Домінантними при цьому визнаються загальнолюдські цінності, визнані такими міжнародною спільнотою. Серед них важливе місце належить нормам міжнародного права. Відповідно до ст. 9 Конституції України, ті чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства. Це передбачає складну роботу щодо імплементації в чинне законодавство України тих правових позицій, що містяться у нормах міжнародного права. Повною мірою це стосується і кримінального законодавства. Тому норми міжнародного права, при такій постановці питання, є специфічним джерелом кримінального законодавства України. До їх числа, у першу чергу, слід віднести: Всезагальну декларацію прав людини, проголошену генеральною Асамблеєю ООН 10 грудня 1948 року; Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, прийнятий Генеральною асамблеєю ООН 16 грудня 1966 року; Мінімальні стандарти правила ООН щодо законів, не пов'язаних з тюремним ув'язненням від 14 грудня 1990 року; Декларацію основних принципів правосуддя для жертв злочинів та зловживання владою від 29 листопада 1985 року; і резолюції Економічної та соціальної Ради ООН «Основні принципи застосування програм відновного правосуддя у кримінальних справах» від 04 травня 1999 року та «Про основні принципи використання програм відновного правосуддя у кримінальних справах» від 24 липня 2002 року; Європейську конвенцію про захист прав людини і основних свобод від 4 листопада 1950 року.

Важливе значення мають міжнародні договори за участю України, які безпосередньо спрямовані на протидію злочинності. В їх числі слід назвати, зокрема, такі з них: 1) Конвенцію про попередження злочину, геноциду і покарання за нього від 9 грудня 1948 року; 2) Європейську конвенцію про видачу правопорушників від 13 грудня 1957 року; 3) Європейську конвенцію про взаємну допомогу з питань карних справ від 20 квітня 1959 року; 4) Міжнародну конвенцію про ліквідацію всіх форм расової дискримінації від 7 березня 1966 року; 5) Конвенцію про припинення злочину апартеїду і покарання за нього від 30 листопада 1973 року; 6) Європейську конвенцію про передачу провадження у кримінальних справах від 15 травня 1972 року; 7) Міжнародну конвенцію про боротьбу з захопленням заручників від 17 грудня 1979 року; 8) Конвенцію про передачу засуджених осіб від 21 березня 1983 року; 9) Конвенцію проти катувань та інших жорстоких, нелюдських і таких, що принижують людську гідність, видів поводження і покарання від 10 грудня 1984 року; 10) Конвенцію Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 19 грудня 1988 року; 11) Міжнародну конвенцію про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансуванням і навчанням найманців від 4 грудня 1989 року; 12) Європейську конвенцію про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 8 листопада 1990 року; 13) Конвенцію про правову допомогу в цивільних, сімейних та кримінальних справах, укладена між державами-членами СНД від 22 січня 1993 року; 14) Міжнародну конвенцію про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 8 листопада 1990 року; 15) Договір про співробітництво держав-учасниць СНД у боротьбі з тероризмом від 4 червня 1999 року; 16) Міжнародну конвенцію про боротьбу з

фінансуванням тероризму від 9 грудня 1999 року; 17) Конвенцію Ради Європи про запобігання тероризму від 16 травня 2005 року.

Названі та інші міжнародно-правові акти визначають кримінально-правову ідеологію, стандарти кримінально-правового регулювання, засади протидії злочинності, які служать орієнтиром як для законодавця, так і для правозастосовних органів. Так, у «Міжнародному Пакті про громадянські і політичні права» від 16 грудня 1966 року, зокрема, вказано, що право на життя є невід'ємним правом кожної людини (ст. 6), що ніхто не може бути підданий катуванню чи жорстокому, нелюдському або принижуючому гідність поводженню чи покаранню (ст. 7), що ніхто не може бути підданий безпідставному арешту чи триманню під вартою (ст. 9), що ніхто не повинен зазнавати свавільного чи незаконного втручання в його особисте і сімейне життя, свавільних чи незаконних посягань на недоторканість його житла або таємницю його кореспонденції (ст. 17), що будь-яка пропаганда війни повинна бути заборонена законом, а так само має бути заборонено будь-які виступи на користь національної, расової чи релігійної ненависті (ст. 20). На забезпечення цих кримінально-правових засад спрямовані відповідно статті 115–120, 127, 371, 182, 161, 162, 163, 436 Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Окремі злочинні діяння прямо визначені в міжнародних договорах. Зокрема, в статті 2 «Конвенції про попередження злочину геноциду і покарання за нього» визначено поняття геноциду, а в додатках до «Єдиної конвенції про наркотичні засоби» 1961 року (зі змінами 1972 року) є списки 1, 2, 3, 4, що містять переліки наркотичних засобів. У додатку до «Конвенції ООН про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів та психотропних речовин» від 19 жовтня 1988 року є дві таблиці, що містять переліки наркотичних засобів і психотропних речовин, а в статтях 1, 2 Міжнародної конвенції «Про боротьбу з вербуванням, використанням, фінансування і навчанням найманців» визначено поняття «найманець». Названі вище положення служать основою для застосування відповідно статей 442, 305–327, 447 КК України. В першому з вище названих договорів визначено злочинне діяння, в другому – предмет кримінального правопорушення, в третьому – предмет суспільних відносин та суб'єкт кримінального правопорушення.

Україною підписано низку двохсторонніх договорів з іншими державами про правову допомогу і у тому числі з кримінальних справ. Зокрема, з Грузією, КНР, Литовською Республікою, Республікою Польща, Республікою Молдова, Естонською Республікою.

Міжнародно-правові акти у ряді випадків, визначають діяння, які є злочинними, але не визначають їх караності, вказуючи лише на необхідність її передбачення в національному кримінальному законодавстві. В кінцевому ж рахунку і злочинність, і караність таких діянь визначаються в чинному КК України, шляхом внесення до нього відповідних змін.

Чинне українське кримінальне законодавство не зобов'язує суди посилатися на норми міжнародних договорів при вирішенні кримінальних справ, але й не забороняє цього. Посилання ж на норми міжнародних договорів у судовому вироку, як видається, вказує певним чином на соціально-етичну (моральну) та правову підстави кримінальної відповідальності за вчинене суб'єктом діяння, підкреслює його суспільну небезпеку, посилює обґрунтованість судового вироку.

Міжнародні договори, згідно ст. 19 Закону України від 29 червня 2004 року «Про міжнародні договори України», мають перевагу в правозастосуванні перед іншими актами законодавства України. Якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, встановлено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору.

Доказом того, що міжнародні договори є джерелом кримінального законодавства, а відтак про тісний його зв'язок з ними, є пряма вказівка на це в чинному КК України. Відповідно до ч. 5 ст. 3 КК України, закони України про кримінальну відповідальність повинні відповідати положенням, що містяться в чинних міжнародних договорах, згоду на

обов'язковість яких надано Верховною Радою України. КК України, в інших випадках, прямо вказує на міжнародні договори як джерело кримінального законодавства. Наприклад, ч. 3 ст. 10, ст. 438, ст. 439, ст. 440 КК України.

Чітко вираженими є зв'язки кримінального законодавства з конституційним законодавством України. Конституція України, виконуючи установчу, регулятивну та правоохоронну функції, слугує фундаментом, правовою основою, важливим джерелом українського кримінального законодавства. Верховенство Конституції України обумовлене рядом юридичних обставин. По-перше, в ч. 2 ст. 8 Конституції України визначено, що вона має найвищу юридичну силу і закони та інші нормативні акти приймаються тільки на її основі й повинні відповідати їй. По-друге, відповідно до ст. 8 Конституції України її норми є нормами прямої дії. Суди при вирішенні кримінальних справ мають право посилатися на норми Конституції України. По-третє, про це прямо зазначено в ч. 1 ст. 3 КК України: «Законодавство України про кримінальну відповідальність становить Кримінальний кодекс України, який ґрунтується на Конституції України...»

Інструментальна цінність Конституції України як фундаменту, правової основи, основного джерела українського кримінального права, у всіх доктринальних варіантах його розуміння, зумовлена не лише закріпленням такого її становища в самій Конституції України та чинному КК України. Головним чином така якісна властивість зумовлена тим, що вона: а) є опосередкованим через народних депутатів волевиявленням українського народу; б) в ній закріплені програмуючі суспільне життя ціннісні пріоритети й принципи організації та функціонування механізму держави і політичної організації суспільства, права і свободи людини, принципи правого регулювання загалом і кримінально-правового регулювання зокрема; в) вона є реально діючою моделлю гармонійного поєднання, правового балансу публічних, приватних та корпоративних інтересів; г) ряд її норм є нормами-цілями, які визначають, програмують перспективу розвитку української державності, права та суспільства.

Конституція України, виконуючи роль правової основи, головного джерела об'єктивного (позитивного) кримінального права, породжує послідовну діалектичну залежність: Конституція України – кримінальне законодавство – судові ухвали, постанови та вироки – виконання судових ухвал, постанов та вироків. Отже, джерелом кримінального законодавства виступає Конституція України, а джерелом судових рішень – і Конституція України, і кримінальне законодавство. Судове рішення, вирок суду породжує певні права та обов'язки суб'єктів суспільних відносин.

Важливе значення, у зв'язку з цим, має постанова Пленуму Верховного Суду України № 9 від 1 листопада 1996 року «Про застосування Конституції України при здійсненні правосуддя», в якій, зокрема, звертається увага на наступні положення.

– Наголошуючи, що відповідно до ст. 8 Конституції в Україні визнається і діє принцип верховенства права, Пленум Верховного Суду України вказав на безпосередню дію конституційних прав і свобод людини і громадянина. Вони визначають цілі і зміст законів та інших нормативно-правових актів, зміст і спрямованість діяльності органів законодавчої та виконавчої влади, органів місцевого самоврядування і забезпечуються захистом правосуддя.

– У зв'язку з тим, що Конституція України має найвищу юридичну силу, а її норми є нормами прямої дії, суди при розгляді конкретних справ повинні оцінювати зміст будь-якого закону чи іншого нормативно-правового акта з точки зору його відповідності Конституції і в усіх необхідних випадках застосовувати Конституцію як акт прямої дії. Судові рішення мають ґрунтуватися на Конституції, а також на чинному законодавстві, яке не суперечить їй.

– У разі невизначеності в питанні про те, чи відповідає Конституції України застосований закон або закон, який підлягає застосуванню у конкретній справі, суд за клопотанням учасників процесу або за власною ініціативою зупиняє розгляд справи і

звертається з мотивованою ухвалою (постановою) до Верховного Суду України, який відповідно до ст. 150 Конституції може порушувати перед Конституційним Судом України питання про відповідність Конституції законів та інших нормативно-правових актів.

– Суд безпосередньо застосовує Конституцію України у разі:

1) коли зі змісту норм Конституції не випливає необхідність додаткової регламентації її положень законом;

2) коли закон, який був чинним до введення в дію Конституції чи прийнятий після цього, суперечить їй;

3) коли правовідносини, що розглядаються судом, законом України не врегульовано, а нормативно-правовий акт, прийнятий Верховною Радою суперечить Конституції України;

4) коли укази Президента України, які внаслідок їх нормативно-правового характеру підлягають застосуванню судами при вирішенні конкретних справ, суперечать Конституції України.

– Якщо зі змісту конституційної норми випливає необхідність додаткової регламентації її положень законом, суд при розгляді справи повинен застосовувати тільки той закон, який ґрунтується на Конституції України і не суперечить їй.

– Суд може на підставі ст. 144 Конституції визнати такими, що не відповідають Конституції чи законам України, рішення органів місцевого самоврядування, а на підставі ст. 124 Конституції – акти органів державної виконавчої влади: міністерств, відомств, місцевих державних адміністрацій тощо.

– Нормативно-правові акти будь-якого державного чи іншого органу підлягають оцінці на відповідність їх як Конституції, так і закону. Особливу функцію щодо відповідності Конституції України законів та інших правових актів Верховної Ради, актів Президента, актів Кабінету Міністрів України виконує Конституційний Суд. Він є єдиним органом офіційного тлумачення Конституції та законів України, рішення якого з наведених питань є остаточними і не можуть бути оскаржені (ч. 2 ст. 150 Конституції України).

Таким чином, Конституція України, з одного боку, закріплює досягнутий новий якісний стан політико-правової організації суспільства, баланс (консенсус) політичних сил, засновану на загальнолюдських цінностях гуманізму, добра і справедливості політичну і правову ідеологію, правову культуру, відображає об’єктивну спрямованість суспільного розвитку, слугує правою основою наукової, законодавчої та правозастосовної діяльності, а з іншого – створює передумови для дальшого розвитку суспільства, є основним джерелом українського права, в усіх варіантах його доктринального розуміння, фундаментом правових засобів регулювання суспільних відносин, виконує консолідуючу, стабілізуючу, мобілізуючу, виховну роль у суспільстві, сприяючи усвідомленню його суб’єктами свого правового статусу і конституційних завдань суспільного розвитку. Саме цим, головним чином, зумовлена особлива суспільна цінність Конституції України.

Яскравим свідченням того, що джерелом чинного КК України є Конституція України, слугує, зокрема, пряме закріплення, трансформація в ньому ряду конституційних положень. В такій іпостасі чинний КК України виступає гарантією реалізації конституційних норм. Наприклад, положення ст. 58 Конституції України про зворотну дію нормативно-правових актів у часі знайшли своє відображення в ст. 5 КК України, а закріплена у ст. 62 Конституції України презумпція невинуватості – в ч. 2 ст. 2 КК України. Конституційний принцип про неможливість притягнення до юридичної відповідальності одного виду за одне й те саме правопорушення (ч. 1 ст. 61 Конституції України) закріплений в ч. 3 ст. 2 КК України, а закріплене право особи не виконувати явно злочинні розпорядження чи накази (ст. 60 Конституції України) – в ч. 3 ст. 41 КК України. Принцип про невидання іноземній державі громадянина України (ч. 2 ст. 25 Конституції України) відтворений в ч. 1 ст. 10 КК України, а право на необхідну оборону (ч. 2 ст. 27, ч. 5 ст. 55 Конституції України) –в ст. 36 КК України.

У ряді випадків конституційні положення зумовили криміналізацію певних суспільно небезпечних діянь. Відповідно до ст. 3 Конституції України, людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються і Україні найвищою соціальною цінністю. Це, зокрема, зумовило криміналізацію діянь, передбачених ст.ст. 115–126, 128–156 КК України. Частина перша ст. 28 Конституції України заборонила катування, що послужило підставою для криміналізації катування в ст. 127 КК України.

Конституційний принцип про те, що ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності, що право приватної власності є непорушним, послужив підставою для криміналізації посягань проти власності, передбачених ст.ст. 185–198 КК України. Виконання обов'язку громадянина не заподіювати шкоду природі (ст. 66 Конституції України) забезпечується, зокрема, ст.ст. 236–254 КК України, а обов'язок сплачувати податки (ст. 67 Конституції України) – ст. 212 КК України.

Ніхто, відповідно до ч. 2 ст. 29 Конституції України, не може бути заарештований або триматися під вартою інакше як за вмотивованим рішенням суду і тільки на підставах та в порядку, встановлених у законі, що послужило підставою для криміналізації в ст.ст. 371, 372, 373, 374, 375 КК України, діянь, які суперечать названому принципові.

Наведене вище свідчить про генетичний зв'язок кримінального законодавства з положеннями, що має важливе значення для його застосування.

Норми кримінального законодавства нерідко не містять достатньо повної моделі кримінально-правової заборони. Окремі, часто в значній мірі, ознаки цієї моделі містяться в нормах інших галузей законодавства. У цілому ряді випадків, коли це випливає з кримінального закону, норми інших галузей українського законодавства визначають, конкретизують ознаки складів відповідних кримінальних правопорушень, але не визначають його караності. У цьому разі йдеться про конкретизацію бланкетних норм кримінального закону.

Іноді норми законодавства інших галузей законодавства визначають, конкретизують предмет кримінального правопорушення. Так, поняття відомостей, що становлять державну таємницю були визначені, зокрема, в Законі України від 21 вересня 1999 року «Про державну таємницю», який загалом належить до адміністративного законодавства, але містить у собі норми права, які поряд з нормами кримінального законодавства визначають злочинність діяння. Він має важливе значення для кваліфікації таких особливо тяжких злочинів як шпигунство (ст. 114 КК України) та державна зрада (ст. 111 КК України).

Предмет кримінальних правопорушень, пов'язаних з наркотиками, визначений у «Переліку наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів», затвердженому постановою Кабінету Міністрів України № 770 від 6 травня 2000 року. Цей нормативний акт можна віднести до медичного законодавства.

В деяких випадках нормами інших галузей законодавства визначається, конкретизується суспільно небезпечне діяння як ознака відповідного складу кримінального правопорушення. Так, порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземній валютах визначений відповідною «Інструкцією про порядок відкриття, використання і закриття рахунків у національній та іноземних валютах», затверджений постановою Правління Національного банку України від 12 листопада 2003 року. Порушення цього порядку може, зокрема, утворювати склад кримінального правопорушення, передбаченого ст. 208 КК України. Згадані нормативні акти відносять до фінансового законодавства.

Порядок повітряного сполучення через державний кордон України визначений, конкретизований, зокрема, постановою Кабінету Міністрів України № 1017 від 18 грудня 1995 року «Про порядок повітряного сполучення через державний кордон України», що як нормативний акт належить до повітряного законодавства і має важливе значення для кваліфікації кримінальних правопорушень, передбачених ст. 334 КК України.

Порядок трансплантації органів або тканин людини визначений, конкретизований, зокрема, в таких нормативних актах:

а) Закон України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» від 16 липня 1999 року;

б) постанова Кабінету Міністрів України № 695 від 24 квітня 2000 р. «Деякі питання реалізації Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини»;

в) інструкція щодо констатації смерті людини на підставі смерті мозку; інструкція щодо вилучення органів людини в донора-трупа; інструкція щодо вилучення анатомічних утворень, тканин, їх компонентів та фрагментів і фекальних матеріалів, дозволених до вилучення у донора-трупа і мертвого плоду людини, затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я № 226 від 25 вересня 2000 року зі змінами внесеними наказом Міністерства охорони здоров'я «Про внесення змін до наказу Міністерства охорони здоров'я України від 25 вересня 2000 року № 226» від 18 травня 2013 № 401. Ці та інші нормативні акти належать до медичного законодавства і застосовуються при кваліфікації кримінальних правопорушень, передбачених ст. 143 КК України. В усіх наведених вище трьох випадках чітко визначені, конкретизовані законні дії, що служить надійною основою для визначення їх антиподу – незаконних дій.

Прикладом визначення, конкретизації суспільно небезпечних наслідків можуть послужити «Правила судово-медичного визначення ступеня тяжкості тілесних ушкоджень», затверджені Наказом Міністерства охорони здоров'я України № 6 від 17 січня 1995 року, що належать до медичного законодавства і мають визначальне значення для кваліфікації кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 121–128 КК України.

Нормативні акти інших галузей законодавства України конкретизують в окремих випадках і норми Загальної частини Кримінального закону, зокрема, правомірність діяння. Так, Закон України «Про психіатричну допомогу» від 22 лютого 2000 року, який належить до медичного законодавства, конкретизує окремі положення ст. 95 КК України. Положення ст. 86 КК України конкретизуються, зокрема, Законом України від 1 жовтня 1996 року «Про застосування амністії в Україні» (з наступними змінами), а також іншими чинними Законами України «Про амністію», які належать до конституційного законодавства України. Так, Законом України «Про амністію» від 11 травня 2000 року № 1713-III чітко окреслене коло осіб, які підлягають звільненню за цим актом амністії, а також умови такого звільнення. Ним же також чітко визначені умови заміни не-відбутої частини покарання у вигляді позбавлення волі на умовне засудження, звільнення засуджених з дисциплінарних батальйонів, умови скорочення наполовину невідбутої частини покарання особам, які не підлягають звільненню від покарання або заміні невідбутої частини покарання у виді позбавлення волі на умовне засудження з іспитовим строком. У статті 10 цього Закону вказано осіб, на яких не поширюється ця амністія.

В наведеному вище контексті, норми інших галузей українського законодавства служать засобом конкретизації норм чинного КК України. Все це свідчить про наявність нерозривного зв'язку між кримінальним законодавством і ними.

Таким чином є підстави стверджувати, що кримінальне законодавство України має досить широкі звязки з іншими галузями законодавства. В ньому втілені принципи кримінально-правового регулювання міжнародного права як одного з найбільш вагомого цивілізаційних досягнень людства, положення Конституції України та правові позиції Конституційного Суду України. Чинний КК перебуває в органічному нерозривному зв'язку з нормами інших галузей українського законодавства, які конкретизують його положення.

Гуменюк Оксана Григорівна,
кандидатка психологічних наук, доцентка,
доцентка кафедри філософії, соціально-гуманітарних наук та фізичного виховання
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ЗНАНЬ З ЮРИДИЧНОЇ ПСИХОЛОГІЇ У РОБОТІ З НЕПОВНОЛІТНІМИ ПРАВОПОРУШНИКАМИ

Юридична психологія за специфікою досліджуваних проблем і практичної спрямованості нерозривно пов'язана з юридичною наукою і юридичною практикою. У контексті розгляду актуальних завдань юридичної психології досить важливого значення набувають проблеми виникнення труднощів у вихованні дітей і підлітків, збільшення кількості соціальних проявів у поведінці, правопорушень та злочинів.

Відповідно, метою дослідження є аргументування необхідності використання знань з юридичної психології у роботі з неповнолітніми правопорушниками.

Олексик Х. М. та Максименко О. М. відзначають, що питома вага правопорушників нині складає 25% проти 13% десять років тому. 95% підлітків ніде подітися у вільний час [4, с. 25].

Серед причин і умов вчинення правопорушень виділяють об'єктивні та суб'єктивні причини [3, с. 236]. Об'єктивними причинами виступають наявні суперечності у суспільному бутті, в економічних, політичних та соціальних взаєминах. До суб'єктивних причин правопорушень відносять деформації в правосвідомості, потребах, мотивах, у низькому рівні моральної та правової культури.

Значну роль у формуванні відхилень поведінки неповнолітніх (дефектів соціалізації) відіграють індивідуально-психологічні особливості. У дослідженнях В.В. Бедя, О.Г. Гуменюк відзначається максимальна готовність до патологічної, асоціальної реакції на несприятливі умови у підлітків з акцентуаціями характеру [2; 3].

Підліткові акцентуації характеру – це крайні варіанти норми при яких окремі риси характеру значно підсилюються [3, с. 358]. Зупинимось на характеристиці деяких типів акцентуацій характеру підлітка детальніше.

Підлітки гіпертимного типу шумні, комунікабельні, самостійні, сміливі, лідери, ризиковані. Головною їх рисою є гарний, дещо припіднятий настрій, досить рідко з проявами гніву. «Слабким місцем» гіпертимного підлітка є несприйняття одноманітності, монотонності. Конфлікти з однолітками виникають через прагнення до лідерства. При відсутності контролю, належного виховання гіпертимний підліток може вживати алкоголь, наркотики. Тактика впливу на підлітків цього типу не у репресивних способах впливу, а у переорієнтації підлітка на соціально-корисну діяльність де змогли б задовольнитися його лідерські потреби.

Головною рисою лабільного типу є глибина почуттів, щира прив`язаність. «Слабка ланка» – емоційне несприйняття з боку близьких, що штовхає на пошук емоційних контактів у асоціальних компаніях. Підлітків шизоїдного типу відрізняє замкнутість, заглиблення в особистий, нереальній світ, недостатньо розвинена інтуїція. «Слабке місце» – нездатність до спілкування, яке вимагає щирого співчуття, активної допомоги. Девіантна поведінка зустрічається рідко. Шизоїдні підлітки найчастіше обирають роль злодія-одинака. Деякі риси епілептоїдного типу визначаються ще у дитинстві: дитина годинами плаче, її важко втішити. Головна відмінна риса – періоди вороже-тужливого настрою, що поєднується з роздратуванням, афективна схильність. Алкогольне сп`яніння супроводжується диким збудженням, прагненням все знищити, бійкою. Ці підлітки схильні до азартних ігор, із спортивних занять обирають ті, що розвивають фізичну силу (боротьба, атлетика, бокс). Слабке місце акцентуації – нездатність пригасити властолюбство, безпідставні ревнощі. Виховання в жорстких умовах сприяє прояву

гострих афективних реакцій. Істероїдний тип відрізняє егоцентризм, пошук визнання, співчуття. Їм притаманні брехливість та фантазування, які спрямовані на те, щоби завоювати увагу оточуючих. Перебільшують свою алкоголізацію. Важко переживають удари по самолюбству, що призводить до афективних реакцій, імітації спроб самогубства. Підлітки нестійкого типу з дитинства відрізняються неслухняністю, небажанням вчитися. Ще в дитинстві починають палити, легко йдуть на дрібні крадіжки. Лякливість та недостатня ініціативність не дозволяють претендувати на лідерство. Навчання, праця не цікавлять. Потурання відкриває шлях до безділля, до входження в асоціальні компанії.

Щодо включення акцентуантів у девіантну поведінку, Х. М. Олексик наводить наступну статистику: нестійкий тип – 76%; епілептоїдний тип – 61%; істероїдний тип – 52%; шизоїдний тип – 44%; гіпертимний, лабільний – 36% [4, с. 25].

Мотиви однакових правопорушень у акцентуантів досить різні: наприклад, крадіжки – нестійкий: кошти для розваг; гіпертимний: довести одноліткам сміливість, домінування; епілептоїди: ризик, гострі відчуття; шизоїди: доведення і встановлення справедливості [1, с. 223].

Отже, злочинність неповнолітніх багатофакторний, важко досліджуваний феномен, що потребує пильної уваги через деструктивні процеси у соціумі. Адже у процесі формування особистості неповнолітніх правопорушників відбуваються деформації у всіх сферах: самопізнанні, саморегуляції, емоційно-вольовій, що і детермінує появу девіантної поведінки. Відповідно, саме застосування знань з юридичної психології у практичній діяльності, сприятиме не лише кращому розумінню детермінантів проблеми, але й допоможе визначити ефективні методи і прийоми, щодо профілактики правопорушень неповнолітніх.

Використані джерела:

1. Андросюк В. Г. Юридична психологія: підручник. Андросюк В. Г., Казміренко Л. І., Кондратьєв Л. Ю. К. : Центр навчальної літератури, 2019. 360 с.

2. Бедь В. В. Юридична психологія: навч. посіб. Львів: «Новий Світ-2000», К. : «Каравела»; 2012. 376 с.

3. Гуменюк О. Г. Психологія загальна і професійна: підручник за модульно-рейтинговою системою навчання для студентів внз. К. : КНТ, 2012. 460 с.

4. Олексик Х. М. Юридична психологія: підручник. Ужгород, 2021. 134 с.

Данькова Світлана Олександрівна,
аспірантка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ЗМАГАЛЬНІСТЬ ЯК ОСНОВА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ

Принцип змагальності на сьогодні є вихідною засадою, на якій побудована сучасна процедура судового розгляду кримінальних справ в усіх цивілізованих країнах світу. Традиційно виділяють такі суттєві ознаки змагального процесу, зокрема: 1) розподіл основних кримінальних процесуальних функції; 2) рівність сторін судового кримінального провадження; 3) наявність нейтрального, безстороннього юрисдикційного органу – суду, який повинен вирішити справу.

Безумовно, засада змагальності є основою для організації доказової діяльності в суді першої інстанції. Розподіл основних кримінальних процесуальних функції (обвинувачення, захисту і правосуддя) забезпечує протиборство сторін кримінального

провадження, формування їх правової позиції і доведення її переконливості перед незалежним органом, який повинен об'єктивно вирішити справу.

Рівність сторін судового кримінального провадження – чи не найважливіша ознака змагальності у контексті кримінального процесуального доказування в суді першої інстанції. Рівність не означає абсолютно однакового становища сторони обвинувачення і сторони захисту. Це взагалі неможливо, адже на сторону обвинувачення (прокурора, а в окремих випадках – потерпілого) покладається обов'язок доказування усіх обставин кримінального провадження, а сторона захисту має право брати участь у процесі доказування. Саме ця відмінність покладається в основу виділення відповідних класифікаційних груп суб'єктів доказування [1, с. 587]. Мова повинна йти про однакові, рівні можливості сторін щодо участі в судовому процесі та відстоюванні своєї позиції, підтвердження її доказами.

Так, ч. 2 ст. 22 Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК України) декларує, що сторони кримінального провадження мають рівні права на збирання та подання до суду речей, документів, інших доказів, клопотань, скарг, а також на реалізацію інших процесуальних прав, передбачених КПК України. Аналізуючи інші норми кримінального процесуального закону, можна стверджувати, що сторони кримінального провадження мають рівні можливості щодо подання до суду доказів, участі у їх дослідженні, заявлення клопотань, у тому числі про визнання доказів недопустимими, аналізу доказів під час судових дебатів, ознайомлення з матеріалами провадження, оскарження судових рішень тощо.

На важливості забезпечення рівноправності сторін провадження наголошує й Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ), який відзначає, що кожній зі сторін повинна бути надана розумна можливість представити свою справу у такий спосіб, що не ставить її в суттєво менш сприятливе становище порівняно з опонентом (рішення у справі «Де Хас та Жіжсель проти Бельгії») [2].

Про те, що чинний КПК України створив рівні можливості для доказової діяльності сторін кримінального провадження в суді першої інстанції, свідчить те, що до початку судового провадження суд не має у розпорядженні жодних доказів, які могли б сформувати у суду обвинувальний ухил. Лише у підготовчому провадженні в суді першої інстанції під час вирішення судом питань, пов'язаних з підготовкою до судового розгляду, як сторона обвинувачення, так і сторона захисту можуть заявити клопотання про витребування певних речей чи документів або здійснення судового виклику певних осіб для допиту в суді (ч. 2 ст. 315 КПК України), а подати речові докази чи документи, наявні у розпорядженні сторін кримінального провадження, взагалі можна лише в стадії судового розгляду.

Взаємна критика сторін кримінального провадження у ході безпосереднього дослідження доказів дає суду можливість виявити певні прогалини, неточності, протиріччя у встановленні обставин кримінального провадження і вжити заходів до їх усунення, передбачених законом. Подані докази та висловлені аргументи сторін провадження створюють передумови для належного обґрунтування та мотивування рішень суду.

Важливо, що КПК України визнає обов'язковою участь обвинуваченого, а в окремих випадках – і його захисника в судовому розгляді. ЄСПЛ у справі «Колоцца проти Італії» наголосив, що обвинувачений не може реалізувати свої права «особисто захищатися», «допитувати свідків» та «отримувати безкоштовну допомогу перекладача, якщо він не розуміє або не розмовляє мовою, яку використовують в суді», якщо він не присутній в судовому засіданні [3]. Якщо ж кримінальне провадження все ж було розглянуте за відсутності обвинуваченого (наприклад, в заочному режимі), то, коли останній дізнається про факт розгляду цього провадження, йому повинно бути надане право звернутися до суду з клопотанням про його перегляд.

Дослідження доказів у змагальному режимі забезпечує також вимога кримінального процесуального закону щодо визначення обсягу та порядку дослідження доказів.

Вирішуючи це питання, суд обов'язково повинен заслухати думки обох сторін судового провадження і створити умови для дослідження як доказів сторони обвинувачення, так і доказів сторони захисту.

Під час дослідження доказів суд повинен також створити умови для того, щоб обвинувачений мав можливість активно брати участь у доказуванні, зокрема допитувати свідків. Засада змагальності як елемент права на справедливий суд частково втілена у п. 3 «с» ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, що гарантує обвинуваченим такі змагальні права, як право допитувати свідків обвинувачення або вимагати їхнього допиту, а також право вимагати виклику і допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення (справа «Бербера, Мессеге і Хабардо проти Іспанії») [4]. У цьому контексті варто наголосити на позитивній новелі КПК України – можливості проведення під час судового розгляду перехресного допиту свідків (ч. 7 ст. 352 КПК України).

Суд у змагальному провадженні повинен протягом усього розгляду зберігати нейтральність, безсторонність, забезпечувати сторонам судового провадження можливість реалізації наданих законом прав. При цьому, у сфері доказування ініціативність суду, за деякими винятками, повинна бути обмежена. Якщо ж суд з власної ініціативи буде поповнювати доказову базу, таким чином він у порушення засади змагальності сприятиме одній із сторін провадження.

Використані джерела:

1. Крушинський С. А. Поняття та класифікація суб'єктів подання доказів у кримінальних справах. *Університетські наукові записки*. 2012. № 1. С. 586–591.

2. Case of De Haas and Gijsels v. Belgium (Application № 19983/92). European Court of Human Rights. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58015.

3. Case of Colozza v. Italy (Application № 9024/80). European Court of Human Rights. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57462.

4. Case of «Barbera, Messegue and Jabardo v. Spain». European Court of Human Rights. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57429.

Захарчук Віктор Миколайович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

СУДОВА ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

У судовій практиці є досить велика кількість звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із передачею особи на поруки (ст. 47 Кримінального кодексу україни (далі – КК України). Від інших видів звільнення воно відрізняється тим, що по-перше, не є обов'язковим для суду і, по-друге, може бути застосоване у разі вчинення особою умисного нетяжкого кримінального правопорушення. Також потрібно, щоб особа визнала себе винною, щиро покаялася та були інші підстави, визначені у ст. 47 КК України.

Аналіз та узагальнення судової практики свідчить, що досить часто проблемою у застосуванні цього виду звільнення є те, що заявлене колективом клопотання за змістом не відповідає вимогам ст. 47 КК України, оскільки в ньому не зазначено, наприклад, які саме заходи виховного характеру та яким саме чином колектив буде застосовувати до

обвинуваченого і чи зобов'язується він законослухняною поведінкою та сумлінною працею виправдати довіру колективу. Тобто не визначені взаємні зобов'язання колективу і обвинуваченого [1]. Трапляються випадки, коли відповідне клопотання не містить чіткої інформації щодо необхідного кворуму для прийняття рішення, результатів голосування [2].

Також підставою для відмови у задоволенні відповідного клопотання може бути те, що суд дійде думки про відсутність щирого каяття особи та визнання вини. Адже особу, яка не визнала себе винною у вчиненні кримінального правопорушення, передавати на поруки не можна [3]

Наступні випадки, коли суд відмовляє у задоволенні клопотання – це те, що особа, яку просять передати на поруки, займала або займає керівну посаду у відповідному колективі, який звертається із клопотанням [4]. Але дане питання є спірним, оскільки колегія суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного суду вказує, що положення кримінального та кримінального процесуального законодавства, не містять будь-якої заборони передачі на поруки коллективу особи, яка працює в цьому колективі [5].

Наступна підстава відмови – це те, що особа має не зняту чи не погашену судимість [6]. Також є випадки відмови у задоволенні відповідного клопотання у разі, якщо відповідний судовий розгляд здійснюється без участі представника трудового колективу. Адже згідно усталених правил, питання про передачу обвинуваченого на поруки колективу відбувається за участі у судовому засіданні такої особи [7].

Водночас вивчаючи та узагальнюючи судову практику ми практично не зустріли випадків відмови у задоволенні клопотання про передачу на поруки неповнолітніх осіб трудовим колективам тих освітніх закладів, де вони навчаються [8]. Видається, що це можна пояснити тим, що, по-перше, такі особи ще є неповнолітніми і на них легше здійснити виховний вплив; по-друге, вони передаються на поруки освітньому закладу, який спроможний забезпечувати виховні заходи.

Загалом, узагальнення судової практики свідчить про те, що судам першої інстанції при вирішенні питань про передачу особи на поруки слід уважно перевіряти те, що клопотання трудових колективів повинні прийматися на підставі правильно оформлених протоколів зборів; у клопотаннях колективу мають зазначатися конкретні заходи виховного характеру; звільнення від відповідальності має здійснюватися із встановлення обов'язкової умови - щирого каяття особи [9].

Наступний вид звільнення – це звільнення від кримінальної відповідальності у зв’язку зі зміною обстановки. Під втратою вчиненого особою діяння суспільної небезпечності кримінальний закон розуміє істотну зміну соціально-економічних, політичних або духовних засад життєдіяльності суспільства, яка відбувається незалежно від волі винної особи і внаслідок якої втрачається суспільна небезпечність не лише конкретного злочину, а й подібних йому діянь. Особу може бути визнано такою, що перестала бути суспільно небезпечною, у разі, коли вона сама або обстановка навколо неї зазнали таких змін, що унеможливлюють вчинення цією особою нового злочину. Тому застосовуючи даний вид звільнення суди мають обов’язково встановити, в чому саме полягала зміна обстановки, в результаті якої особа перестає бути суспільно небезпечною або чому вчинене нею діяння перестає бути суспільно небезпечним. Тобто зміна має стосуватися суттєвої зміни умов життя особи, яка вчинила кримінальне правопорушення і може стосуватися її соціального статусу, стану здоров'я, а характер цих змін має бути пов'язаний з усуненням обставин, що сприяли вчиненню кримінального правопорушення, і давати суду підстави про усунення можливості вчинення особою злочину в майбутньому. Загалом це має бути комплексна оцінка усіх суттєвих обстави, які характеризують особу [10]. Разом з тим, не може бути зміною обстановки те, що особа вчинила кримінальне правопорушення через скрутне матеріальне становище, а потім відшкодувала

заподіяну шкоду, або народження у винної особи дитини, звільнення її з роботи, позитивна характеристика з місця роботи чи навчання.

Отож, при застосуванні звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку із передачею особи на поруки судам важливо не тільки встановити наявність умов, що визначені у ст. 47 КК України, а й детально перевірити правильність заявленого трудовим колективом клопотання про передачу на поруки, наявність у ньому усіх необхідних даних. Зокрема має бути зазначено, які саме заходи виховного характеру та яким саме чином колектив буде застосовувати до обвинуваченого, чітка інформація щодо необхідного кворуму для прийняття рішення та результатів голосування. Застосування такого заходу можливе в разі, якщо особа визнає свою вину і є умовним. Спірним у судовій практиці є питання застосування цього заходу до особи, яка займає керівне становище у відповідному колективі. Хоча положення кримінального та кримінального процесуального законодавства, не містять будь-якої заборони передачі на поруки колективу особи, яка працює в цьому колективі. Також при передачі на поруки суд має перевірити, чи зможе трудовий колектив реально забезпечити виховний вплив. При звільнені особи від кримінальної відповідальності у зв'язку зі зміною обстановки судам слід встановити, в чому саме полягає відповідна зміна, що позитивно вплинула на особу і доводить факт її виправлення.

Використані джерела:

1. Ухвала Тернівського районного суду м. Кривого Рогу від 20 жовтня 2014 року у справі № 215/4234/14-к. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/40978513.
2. Ухвала Рубіжанського міського суду Луганської області від 22 грудня 2015 року у справі № 425/167/15-к. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/54528721.
3. Про практику застосування судами України законодавства про звільнення особи від кримінальної відповідальності: постанова Пленуму Верховного Суду України від 23 грудня 2005 року № 12. URL : ttps://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0012700-05.
4. Ухвала Довгинцівського районного суд м. Кривого Рогу від 15 березня 2017 року у справі № 211/427/16-к. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/65306277.
5. Ухвала колегії суддів Третьої судової палати Касаційного кримінального суду Верховного Суду від 7 серпня 2019 року у справі № 632/795/18. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/83508407.
6. Ухвала Іршавського районного суду Закарпатської області від 29 липня 2014 року у справі № 301/1739/14-к URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/39938845.
7. Ухвала Хортицького районного суду м.Запоріжжя від 10 липня 2017 року у справі № 337/2056/17. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/70302524.
8. Ухвала Зарічного районного суду м. Суми від 28 листопада 2017 року у справі № 591/4571/17. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/70564162.
9. Узагальнення судової практики застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності або від кримінального покарання: лист Апеляційного суду міста Києва від 01 вересня 2013 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0006705-13#Text.
10. Узагальнення судової практики застосування законодавства про звільнення від кримінальної відповідальності або від кримінального покарання: лист Апеляційного суду міста Києва від 01 вересня 2013 року. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0006705-13#Text.

Зінчук Діана Миколаївна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОБМЕЖЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПЕРСОНАЛУ В ДЕРЖАВНІЙ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧІЙ СЛУЖБІ УКРАЇНИ

Вчинення кримінальних правопорушень потребує негайної реакції у вигляді попередження наступних та покаранні вже здійснених діянь. В Україні функціонує окремий орган, діяльність якого зосереджена на виконанні кримінальних покарань. Саме на Державну кримінально-виконавчу службу України «покладається завдання щодо здійснення державної політики у сфері виконання кримінальних покарань» [1]. Зважаючи на ключовий характер діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України, персонал центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань, його територіальні органи управління, кримінально-виконавчі інспекції, установи виконання покарань, слідчі ізолятори, воєнізовані формування, навчальні заклади, заклади охорони здоров'я, установи виконання покарань, інші підприємства, установи і організації, створені для забезпечення виконання завдань Державною кримінально-виконавчою службою України, відіграють важливу роль у функціонуванні цього органу.

Щодо персоналу, або, як визначається Законом України «Про Державну кримінально-виконавчу службу», особи рядового і начальницького складу, спеціалісти, які не мають спеціальних звань, та інші працівники, які працюють за трудовими договорами в Державній кримінально-виконавчій службі України (працівники кримінально-виконавчої служби), зважаючи на специфіку своєї роботи, мають ряд обмежень у своїй життєдіяльності [1]. Важливість таких обтяжень обумовлена тим, щоб запобігти будь-якому виникненню конфлікту інтересів та посприяти його врегулюванню. Зразковим прикладом такого конфлікту може бути дискримінація за певними ознаками [2].

На спеціалістів Державної кримінально-виконавчої служби України, які не мають спеціальних звань, поширюється дія Закону України «Про державну службу». На осіб рядового і начальницького складу Державної кримінально-виконавчої служби України поширюються вимоги та обмеження, встановлені Законом України «Про запобігання корупції». Дані положення передбачені статтею 14 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу України» [1].

За своїм змістом обтяження становлять:

1. Обмеження щодо використання службового становища, сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності, одержання дарунків, роботи близьких осіб [3, с. 7].

2. Вимоги щодо фінансового контрою, прозорості інформації, вжиття заходів щодо протидії корупції [4].

Стаття 15 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу» містить певні обмеження. Мова йде про осіб рядового і начальницького складу та працівників кримінально-виконавчої служби, а саме те, що вони не можуть бути членами політичних партій, незважаючи на те, що така заборона міститься в законодавстві, що регулює діяльність державних службовців [5, с. 412]. Також міститься певне обмеження і щодо участі в громадських організаціях. Особи рядового і начальницького складу та працівники кримінально-виконавчої служби не можуть бути членами громадських організацій у випадку, якщо положення статуту такої організації суперечать засадам діяльності Державної кримінально-виконавчої служби України. Це можуть бути громадські організації при політичних партіях, організації, що пропагують нехтування засадам законності, поваги та дотримання прав і свобод людини та громадянина, гуманізму тощо. Однак, навіть у випадку, коли статут відповідає засадам діяльності органу здійснення державної політики у сфері виконання кримінальних покарань, особи рядового і

начальницького складу та працівники кримінально-виконавчої служби можуть брати участь у їх роботі тільки у вільний від виконання службових обов'язків час.

Водночас, охоплюється і питання підпорядкування осіб рядового і начальницького складу близьким особам чи наявність цього явища як такого. Законодавцем встановлюється той же строк, що й антикорупційними нормативними документами, для вирішення даної колізії, а саме у п'ятнадцятиденний строк. Проте, зазначена особлива вказівка на те, що «якщо у зазначений строк ці обставини добровільно ними не усунуто, відповідні особи або близькі їм особи в місячний строк з дня виникнення обставин підлягають переведенню в установленому порядку на іншу посаду, що виключає пряме підпорядкування. У разі неможливості такого переведення особа, яка перебуває в підпорядкуванні, підлягає звільненню із служби» [1].

Варто додати і те, що стаття 15 Закону України «Про Державну кримінально-виконавчу службу» врегульовує питання страйків і дає пряму вказівку щодо заборони участі у них, а тим більше організації їх особами рядового і начальницького складу та працівниками кримінально-виконавчої служби.

Отже, зважаючи на значення та роль Державної кримінально-виконавчої служби України зазначені обмеження персоналу доволі обґрунтовані і відіграють важливу роль в успішному та результативному функціонуванні процесу виконання кримінальних покарань.

Використані джерела:

1. Про Державну кримінально-виконавчу службу : Закон України від 23.06.2005 р. № 2713-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 30. Ст.409.

2. Бадира В. А. Проблеми соціального захисту персоналу кримінально-виконавчої системи. URL : http://ukrprison.org.ua/articles/1234548096.

3. Ківалов С. В. Принципи державної служби у новому Законі «Про державну службу». *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. № 68. С. 7–16.

4. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 р. № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України.* 2014. № 49. Ст. 2056.

5. Петруновська О. І. Принцип політичної неупередженості державної служби. *Молодий вчений*. 2019. № 4. С. 412–415.

Козлюк Людмила Григорівна,
кандидатка юридичних наук, наукова співробітниця відділу
проблем кримінального права, кримінології та судоустрою
Інституту держави і права імені В. М. Корецького Національної академії наук України

ОСОБИСТІСТЬ ЗЛОЧИНЦЯ – ВИЗНАЧАЛЬНА КАТЕГОРІЯ ДЛЯ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ

Успішність протидії злочинності напряму залежить від ефективних досліджень особистості злочинця, оскільки через пізнання особистісних властивостей тих хто вчиняє протиправні дії пояснюються криміногенні фактори злочинності. Це два взаємозалежні процеси. А науково обґрунтовані дослідження особистості злочинця дають можливість здійснювати, корегувати протидію злочинності. Тому випливає закономірна формула: ефективне дослідження особистості злочинця дорівнює ефективній протидії злочинності.

Сьогодні очевидно, що держава втратила контроль над злочинністю, тому ми довгий час живемо у стані криміналізму. Слушно з цього приводу наголошує професор Костенко О. М., що формулою такого стану є те, що кожен мусить вибирати одне з двох зол, – або стати злочинцем, або бути потерпілим від злочинів, – третього не дано [3, с. 6].

Щоб вжити ефективні заходи щодо скорочення обсягу злочинності в країні, ні в якому разі з поля досліджень не треба «упускати» особистість злочинця, адже криміногенні фактори, що породжують злочинність діють, через її волю і свідомість. Вивчаючи особистість злочинця, ми пізнаємо причини і умови злочинності в цілому і водночас причини та умови, що породжують конкретний злочин. Дослідження особистості злочинця дають змогу отримати нові знання, які цінні для розробки і здійснення заходів, спрямованих на підвищення ефективності протидії злочинності. Тобто через призму особистості злочинця здійснюється пізнання природи злочинності і розробка успішних заходів протидії їй.

В останні десятиліття у кримінології актуальною залишається проблема віднайденя ефективних наукових підходів, які б дозволили по новому вирішувати складні кримінологічні проблеми, до яких належить і особистість злочинця, і протидія злочинності. У зв'язку з цим в Інституті держави і права імені В. М. Корецького НАН України значна увага приділяється проблемам модернізації теорії і практики протидії злочинності. Розроблено основи соціально-натуралістичної кримінології [5, с. 496; 6], яка дає чіткі відповіді на архіважливі питання, які виникають при досліджені особистості злочинця.

За соціально-натуралістичною кримінологією, особливості злочинця слід шукати у властивостях, притаманних його волі і свідомості, і ці властивості, що характерні волі і свідомості мають бути у злочинця до вчинення злочину, щоб свого часу вони могли проявитися у цьому злочині. Властивості волі і свідомості розділяють на загальні (які властиві усім злочинцям) та індивідуалізуючі (які властиві конкретному злочинцю). Стан волі у злочинців перебуває у стані сваволі, стан свідомості – у стані ілюзій. Стан сваволі і стан ілюзій, який характерний для волі і свідомості злочинця називається «комплексом сваволі та ілюзій» [4, с. 149]. Саме загальні властивості волі і свідомості відрізняють злочинців від інших людей. Індивідуалізуючі властивості, які відрізняють злочинців один від одного: це і природжені, і набуті індивідуальні властивості, які індивідуалізують кримінальний прояв комплексу сваволі та ілюзій у конкретного злочинця. До прикладу, це можуть бути соціально-демографічні, особистісно-рольові, психологічні та інші властивості [1, с. 414]. Такий підхід до розуміння особистості злочинця відкриває нові можливості у віднайдені, більш успішного впливу на поведінку осіб, що вчиняють злочин. Оскільки визначає, що ядром особистості злочинця є комплекс сваволі та ілюзій, усунення якого, сприяє підвищенню ефективності у розробці та здійсненні заходів протидії злочинності. Це обумовлено тим, що при здійсненні заходів протидії треба знати, на що необхідно спрямовувати свою діяльність, щоб не дати спрацювати механізму злочинної поведінки. Саме дослідження особистості злочинця з позицій соціально-натуралістичної кримінології відкриває шляхи для успішного реагування на причини і умови, які формують особистість злочинця і сприяють її прояву у вчинені злочину.

Соціально-натуралістичний підхід до вивчення особистості злочинця дає можливість суб'єктам протидії адекватно:1) розробляти заходи протидії і 2) реагувати на злочинність взагалі [2, с. 92]. В комплексі все це сприяє здійсненню контролю над злочинністю.

На ефективних дослідженнях особистості злочинця зав'язаний логічний ланцюжок вирішення надскладних кримінологічних проблем, серед яких і протидія злочинності. Успішна протидія цьому соціально негативному явищу свідчить, що здійснюється адекватний вплив на криміногенні фактори, які породжують злочинність, тобто, що розроблені заходи протидії злочинності є дієвими. Тісний зв'язок між особистістю злочинця і протидією злочинності полягає в тому, що особистість злочинця займає центральне місце у протидії злочинності. Зумовлено це тим, що в результаті ефективних досліджень особистості злочинця з'являється можливість здійснити ефективні заходи протидії.

Беззаперечною є перспектива подальших розвідок досліджуваної проблеми. Вона обумовлена тим, що вивчення особистості злочинця є необхідним для сприяння підвищенню ефективності протидії злочинності. На отриманих об'єктивних знаннях про особистість злочинця має ґрунтуватися розробка заходів протидії злочинності, адже у дослідженнях особистості злочинця криються корені найефективніших способів протидії цьому соціально негативному явищу.

Використані джерела:

1. Козлюк Л. Г. Особистість злочинця – центральна проблема сучасної кримінології (деякі аспекти в контексті протидії злочинності). *Правова держава.* Вип. 32. Київ: Ін-т держави і права імені В.М. Корецького НАН України, 2021. 648 с.
2. Козлюк Л. Г. Соціально-натуралістичний підхід у дослідженні особистості злочинця як основа ефективної протидії злочинності. *Засади функціонування кримінальної юстиції*: збірник тез Міжнародної науково-практичної конференції (м. Хмельницький, 14 травня 2021 року). Хмельницький : Хмельницький університет управління та права імені Леоніда Юзькова, 2021. 106 с.
3. Костенко О. М. Корупційна злочинність в Україні – наслідок соціальної аномалії. Бюлетень Мін'юсту України. 2019. № 09 (215). С. 6–8.
4. Костенко О. М. Культура і закон – у протидії злу : монографія. К. : Атіка, 2008. 352 с.
5. Костенко О. М. Модернізація доктрини сучасної кримінології у світлі соціального натуралізму (про основи «соціально-натуралістичної» кримінології). Правова доктрина України : у 5 т. Х. : Право. 2013. Т. 5 : Кримінально-правові науки в Україні: стан, проблеми та шляхи розвитку / за заг. ред. В.Я. Тація, В.І. Борисова. 1242 с.
6. Кримінологія. Підручник. Практикум / В. С. Ковальський, О. М. Костенко, Г. С. Семаков та ін. Київ : Юрінком Інтер, 2017. 344 с.

Копотун Ігор Миколайович
доктор юридичних наук, професор, заслужений юрист України,
проректор з міжнародних зв'язків Академії ГУСПОЛ (Чеська Республіка),

Рудик Микола Миколайович
кандидат юридичних наук, викладач кафедри поліцейського права
Національної академії внутрішніх справ

НОРМАТИВНО-ПРАВОВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД

Існування міжнародних нормативно-правових актів, що закріплюють стандарти поведінки учасників дорожнього руху та усіх тих, хто користується автошляхами дає змогу не тільки уніфікувати правила, норми і стандарти, що стосуються забезпечення дорожнього руху не тільки на території певної держави та й у світі загалом, а також удосконалити внутрішнє транспортне законодавство в частині визначення та закріплення статусу учасників дорожнього руху та приведення його до певних міжнародних стандартів.

Досвід низки країн показує, що шанси на успіх у розробленні та застосуванні ефективних стратегій із скорочення дорожньо-транспортного травматизму зростають, якщо ця функція і відповідальність покладається на окрему державну установу, що має

повноваження і бюджет для планування та здійснення своїх програм та координації діяльності усіх зацікавлених сторін.

В окремих країнах національні програми щодо інформаційного забезпечення безпеки дорожнього руху розробляються спеціально створеними національно-технічними й науковими організаціями. Так, у Великобританії існує Науково-дослідна дорожня лабораторія Великобританії, в Австралії – Австралійська рада із дослідження у сфері доріг, у США – Національне управління безпеки дорожнього руху, Рада із дослідження у сфері транспорту. Використання наукових досліджень цих установ зумовило важливі зміни та запровадження інноваційних підходів, які покликані забезпечити безпеку дорожнього руху загалом.

Цікавим є досвід Німеччини, де підвищення безпеки дорожнього руху є одним із пріоритетів транспортної політики федерального уряду та Федерального міністерства транспорту, будівництва і міського розвитку (BMVI).Основним партнером Федерального міністерства є Німецька рада з безпеки дорожнього руху, яка об'єднує понад 200 організацій.

У Данії особи, у чиїй крові виявлено 0,5 проміле алкоголю, сплачують штраф у розмірі одного місячного заробітку, у Швеції та Іспанії таким водіям загрожує тюремне ув'язнення. В Італії 1,5 проміле означає конфіскацію транспортного засобу, який примусово продається з аукціону.

Основний акцент у зарубіжному законодавстві робиться на матеріальній відповідальності порушників, яка полягає не лише у встановленні великих розмірів штрафів, але й у конфіскації автотранспортних засобів, позбавленні водійських прав, прив'язці кількості і серйозності порушень до плати за обов'язкову річну страховку автомобіля, що, у свою чергу, пов'язано із впровадженням так званої системи штрафних балів, яка діє в Німеччині, США. Це означає, що коли водій набирає за рік штрафні очки за допущені порушення правил дорожнього руху, сума його страховки, яка становить, наприклад, до 1 000 євро, збільшується ще на 500 євро, на другий рік – на 1 000 євро, на третій – на 2 000 євро.

Умовою успішного забезпечення безпеки дорожнього руху є те, що в багатьох країнах світу процедура стягування штрафів організована в таким спосіб, що особа, яка вчинила порушення, не може уникнути покарання шляхом підкупу поліцейських, оскільки особистий контакт відсутній, оформлення процедур відбувається у письмовому вигляді чи у формі листів. Наприклад, у Великобританії, коли поліція хоче знати, хто керував автомобілем у момент фотографування, штраф за незнання чи ненадання цієї інформації перевищує той, який стягується за більшість правопорушень.

У Болгарії введена заборона на розмови по мобільному телефону під час їзди в муніципальному транспорті не тільки водіям, але і пасажирам, оскільки під впливом радіохвиль, що йдуть з мобільних телефонів, можуть відбуватися збої в роботі електронного устаткування автобусів і трамваїв, що може призвести до аварії. А у Франції з липня 2012 р. кожний водій повинен мати алкотестер (одноразового використання), за його відсутність стягується штраф у розмірі 11 євро.

Як свідчить досвід країн Європейського Союзу, подальше зниження показників аварійності потребує здійснення комплексу заходів щодо підвищення безпеки дорожнього руху, основою яких є проведення аналізу факторів, що зумовили виникнення ДТП, та відхід від позицій першочергового звинувачення водія чи пішохода.

Україною вже зроблено перші кроки на шляху досягнення успішного забезпечення безпеки дорожнього руху, вагомим кроком стала Стратегія підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2020 року та до 2024 року, однак імплементація міжнародного досвіду в національне законодавство забезпечення безпеки дорожнього руху є вельми актуальною, адже вона дасть змогу вдосконалити реалізацію галузевих пріоритетів на національному, регіональному й місцевому рівнях, уникнути помилок,

прорахунків, передбачити шляхи їх вирішення, обрати найбільш ефективні засоби для досягнення поставлених цілей та завдань.

Використані джерела:

1. Басс В. О. Досвід європейських країн у сфері правового регулювання безпеки дорожнього руху. *Безпека дорожнього руху: правові та організаційні аспекти*: матеріали XIII Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Кривий Ріг, 16 листоп. 2018 р). Кривий Ріг, 2018. С. 19–22/
2. Противостояние «смерти на колесах» – обеспечение безопасности дорожного движения в Европе и Центральной Азии. URL: http://roadsafety.org.ua/assets/files/ deathonwheels_Ru. Pdf/
3. Козоріз В. Досвід країн Європи щодо управління безпекою дорожнього руху. URL: http://www.tur.org.ua/news/dosvid-krayin-ievropishchodoupravlinnya-bezpekoyu-dorozhnogo-ruhu.
4. У Європі посилили правила дорожнього руху. URL: http://novynar.com.ua/ business/ 221071.
5. Правовое регулирование дорожного движения, его безопасности в зарубежных странах. URL: http://auto016.ru/materials/interesting/pravovoe-regulirovanie-dorozhnogo-dvizheniya-ego-bezopasnosti-v-zarubezhnykh-s.
6. Транспортна політика України та її наближення до норм Європейського Союзу / Т. Сирийчик, А. Фургальські, Ч. Клімкевич, М. Камола та ін.; за ред. Марчіна Свєнчіцкі. Київ : Аналітично-дорадчий центр Блакитної стрічки, 2010. 102 с.
7. Наличие алкотестера у французского водителя станет обязательным. URL : http://mirfactov.com/nalichie-alkotestera-u-frantsuzskogo-voditelya-stanet-obyazatelnyim/.
8. Микулець В. Ю. Інформаційно-правові засади безпеки дорожнього руху: міжнародний досвід. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету*. 2014. № 10. С. 100–103.
9. Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2020 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від 14 черв. 2017 р. № 481-р. *Верховна Рада України*. URL: https://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/481-2017-%D1%80?lang=en
10. Про схвалення Стратегії підвищення рівня безпеки дорожнього руху в Україні на період до 2024 року: розпорядження Кабінету Міністрів України від від 21 жовт. 2020 р. № 1360-р. *Верховна Рада України*. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1360-2020-%D1%80#Text.

Лимонченко Максим Сергійович,
аспірант кафедри конституційного та кримінального права юридичного інституту державного вищого навчального закладу «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРИМУШУВАННЯ ДО ШЛЮБУ

Очевидним фактом є існування різних величин відповідальності та різних видів правопорушень. Закон про кримінальну відповідальність містить не лише поняття кримінального правопорушення, а й передбачає різні його види, кваліфікуючі склади і санкції за їх вчинення. Аналізуючи законодавство, можна стверджувати, що елементи

різної величини відповідальності прослідковуються на зрізі декількох галузей права. В першу чергу це стосується кримінального права.

Відповідно до принципів кримінального права покарання та інші заходи кримінально-правового характеру, що застосовуються до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, мають бути справедливими, тобто, відповідати характеру та ступеню суспільної небезпеки кримінального правопорушення (проступку або злочину), обставинам його вчинення та особистості винного.

Диференціація відповідальності у кримінальному праві таким чином підпорядкована ідеї призначення справедливого покарання. Відповідно, критеріями призначення справедливого покарання є характер та ступінь суспільної небезпеки кримінального правопорушення, особистість винного. Також необхідно додати, що диференціація відповідальності підпорядкована як ідеї реалізації принципу справедливості, а й містить у собі яскраво виражені елементи гуманізму.

Суть диференціації кримінальної відповідальності полягає у дробленні відповідальності в кримінальному законі на основі характеру, типового ступеня суспільної небезпеки злочинного діяння та типових характеристик особистості винного. При цьому очевидно, що засоби диференційної кримінальної відповідальності знаходять прояв: у віці суб'єкта злочину; у формі вини; в інституті стадій вчинення кримінального правопорушення; інституті співучасті; інституті пом'якшуючих та обтяжуючих обставин; загальних та спеціальних складах; кваліфікованих та привільованих складах кримінального правопорушення. Однак зазначений перелік не є закритим, у ряді випадків засоби диференціації кримінальної відповідальності можуть знаходити прояв в інших нормах та інститутах кримінального права (наприклад, час та місце вчинення злочину).

Так, Н. Антонюк підтримує позицію, що диференціація кримінальної відповідальності – це градація відповідальності в кримінальному законі, в результаті якої законодавцем установлюються різні кримінально-правові наслідки залежно від типового характеру і ступеня суспільної небезпеки злочину й особи винного [1]. Науковець наголошує, що : «Ми не схильні асоціювати диференціацію кримінальної відповідальності лише з санкціями кримінально-правових норм. Прояви диференціації у чинному Кримінальному кодексі України набагато ширші. Відповідно, ми можемо дійти висновку, що диференціація кримінальної відповідальності ґрунтуватиметься як на характері, так і на ступені суспільної небезпеки, а також на ознаках особи винного» [1].

Диференціація кримінальної відповідальності належить до методів кримінально-правової політики, за допомогою яких держава здійснює кримінально-правову охорону найважливіших суспільних відносин та запобігання злочинам та проступкам. Вона становить собою визначення законодавцем меж застосування до особи, яка зазнала державного осуду за вчинення кримінального правопорушення, обмежень її прав свобод [2].

На таку ознаку диференціації кримінальної відповідальності, як врахування типовості ознак суспільно небезпечного діяння, вказує і В. Навроцький [3]. Щоправда, у дефініції диференціації кримінальної відповідальності цю ознаку вчений безпосередньо не згадує. Автор пропонує розуміти диференціацію як встановлення різних форм і видів відповідальності за правопорушення залежно від його родових і видових ознак, її посилення або пом’якшення в самому законі [3].

Підкреслимо, що у теорії кримінального права запропоновано розрізняти засоби та обставини диференціації. До перших відносяться всі норми і становища, у яких законодавець однозначно відбив напрям зміни типової відповідальності, тобто. «…відповідальності за злочин із основним складом для типового суб'єкта; обставини ж містяться у диспозиції та є умовою застосування диференційної норми. Так, до засобів диференціації слід віднести, наприклад, кваліфіковані та привілейовані склади, а до диференційних обставин – кваліфікуючі (привілейні) обставини».

Законодавче закріплення окремих диференційних обставин як засоби диференціації має підпорядковуватися ряду правил: вони повинні мати кримінологічне обґрунтування; враховувати характер і рівень суспільної небезпеки діяння і особу правопорушника; оцінювати значущість такого впливу; відображати типовість (характерність) для багатьох видів кримінальних правопорушень та здатність проявитися у відносно великій кількості видів таких правопорушень; обставина, що описується в законі, повинна позначатися на рівні (ступеню) суспільної небезпеки та на покаранні за загальним правилом у всіх тих випадках, коли воно є, незалежно від конкретних особливостей скоєного та особистості винного; диференціююча обставина має мати сувору пряму спрямованість впливу, - тобто. вона у всіх злочинах або тільки підвищує, або тільки знижує суспільну небезпеку, а звідси міру відповідальності; диференційні обставини не повинні бути похідними одна від одної, щоб уникнути подвійного обліку однієї й тієї ж обставини, інакше законодавцю необхідно обумовити правило, яке усуває можливість такого подвійного обліку.

Диференціація кримінальної відповідальності є конкретизацію у законі найбільш значних обставин справ, що підвищує роль права у забезпеченні справедливості покарання, що призначається судом, забезпечуючи авторитет і силу закону. Зазначене повною мірою стосується і кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу.

Таким чином, у кінцевому рахунку диференціація кримінальної відповідальності за примушування до шлюбу – це встановлення у кримінальному законі різних меж караності залежно від відмінностей у характері та ступеня суспільної небезпеки кваліфікованих та особливо кваліфікованих складів цього кримінального правопорушення, а також осіб, які їх вчинили.

Використані джерела:

1. Антонюк Н. О. Поняття диференціації кримінальної відповідальності. *Право України.* 2019. № 9. С. 196–214.

2. Сарнавський О. М. Диференціація кримінальної відповідальності за військові злочини. *Юридична Україна.* 2020. № 5. С. 55–61.

3. Навроцький В. Диференціація кримінальної відповідальності: забаганка законодавця чи необхідність в Кримінальний кодекс України 2001 р. *Проблеми застосування і перспективи удосконалення*: міжнародний симпозіум (11-12 вересня 2009 року).ЛьвДУВС. 2009. С. 101.

Матюшенко Олена Іванівна,
кандидатка наук з державного управління,
завідувачка кафедри кримінального права Національної академії внутрішніх справ,

Мостепанюк Дмитро Валерійович,
здобувач вищої освіти на бакалаврському рівні Навчально-наукового інституту заочного та дистанційного навчання Національної академії внутрішніх справ

КОЛАБОРАЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ: ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ

З прийняттям Верховною Радою України 03.03.2022 року Закону України № 2108-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність» у Кримінальному кодексі України (далі – КК України) з'явилася норма, що передбачає відповідальність за колабораційну діяльність (ст. 111-1 КК України) [1]. Але вищевказаний законопроект був не першим, що пропонував криміналізувати колабораційну діяльність, адже ще 24.02.2021 року у Верховній Раді України був зареєстрований Проект Закону України

«Про внесення змін до деяких законодавчих актів (щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність)», реєстр. № 5144 від 24.02.2021 р. [2]. Цей проект мав на меті встановлення кримінальної відповідальності за сприяння Російській Федерації у здійсненні агресивних дій, розгортанні збройного конфлікту проти України, включаючи підтримку збройних формувань та окупаційних адміністрацій держави-агресора та інші дії, які кваліфікуються як колабораціонізм, але прийнятим він не став.

Отже, колабораціонізм, колабораційна діяльність – це нові терміни для українського законодавства, тому для з'ясування їх сутності необхідно звернутися до тлумачних словників.

Так, академічний тлумачний словник роз'яснює, що колабораціонізм – це зрадницьке співробітництво з фашистськими загарбниками в окупованих ними країнах під час другої світової війни [3]. Словник іншомовних слів під колабораціонізмом розуміє співробітництво із загарбниками в окупованих ними країнах [4]. Більш ширше тлумачення даного явища міститься в Енциклопедії сучасної України, де вказано, що колабораціонізм – це усвідомлене, добровільне та зумисне співробітництво з ворогом у його інтересах і на шкоду своїй державі та її союзникам [5].

З прийняттям Закону України № 2108-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність» від 03.03.22 р. до положень КК України внесено наступні зміни:

– розділ 1 «Злочини проти основ національної безпеки України» Особливої частини КК України доповнено новою кримінально-правовою нормою, що передбачає кримінальну відповідальність за колабораційну діяльність.

– розширено терміни позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю як основного або додаткового покарання за колабораційну діяльність: за вчинення даного злочину позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю призначається на строк від десяти до п'ятнадцяти років.

– розширено підстави для застосування до юридичних осіб заходів кримінально-правового характеру, якими тепер є і вчинення уповноваженою особою від імені юридичної особи будь-якого із кримінальних правопорушень, передбачених статтями 111-1 КК України.

– удосконалено та розширено сферу застосування заходів кримінально-правового характеру, що застосовуються до юридичних осіб, а саме: на сьогодні ліквідація юридичної особи застосовується судом у разі вчинення її уповноваженою особою будь-якого із кримінальних правопорушень, передбачених ст. 111-1 КК України.

Нескладно підрахувати, що з початку війни Росії проти України Верховна Рада України прийняла більше 10 законів України, які вносили зміни і доповнення до положень КК України.

Подальше детальне вивчення особливостей кримінальної відповідальності за діяння, передбачене ст. 111-1 КК України, є необхідним з огляду на можливе вчинення колабораціонізму особами, що можуть претендувати на посади в органах державної влади, впливати на формування державної політики та інформаційного простору України, що є неприпустимим в умовах сьогодення.

Використані джерела:

1. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність : Закон україни від 03.03.22 р. № 2108-IX. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show.

2. Проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів (щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність)», реєстр. № 5144 від 24.02.2021 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show.

3. Академічний тлумачний словник. URL : http://sum.in.ua/s/kolaboracionizm.

4. Словник іншомовних слів. URL : https://www.jnsm.com.ua/sis/index.shtml.

5. Енциклопедія сучасної України. URL : http://esu.com.ua/search_articles.php?id=4446.

Мельничук Мар'яна Миколаївна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОСОБЛИВОСТІ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ ТА ЙОГО ВІДБУВАННЯ ВАГІТНИХ ЖІНОК ТА ЖІНОК, ЯКІ МАЮТЬ ДІТЕЙ ВІКОМ ДО СЕМИ РОКІВ

Актуальність обраної теми визначається в можливості звільнення від відбування покарання з випробуванням вагітних жінок і таких, які мають дітей віком до семи років(у випадку, якщо мати не відмовилась від дитини і займається її вихованням), передбаченої статтею 79 Кримінального кодексу України (далі – КК України).

Кримінально-правовий інститут, передбачений статтею 79 КК України є засобом надання можливості жінці розкаятись у попередній протиправній поведінці і в майбутньому вести нормальне життя. Стан вагітності чи наявність малої дитини є першочерговими обставинами, що суттєво впливають на прийняття судом рішення про застосування звільнення від відбування особою покарання. Держава надає можливість засудженій жінці довести своє виправлення (тобто довести те, що особа стала на соціально-орієнтовний шлях) без реального виконання призначеного судом покарання, відповідно витримавши випробувальний термін. В цьому проявляється принцип гуманізму. Обсяг і кількість покладених судом обов'язків на засуджену жінку, яка є вагітною, або має малу дитину визначені законом [1 с. 541].

Особливу увагу мають такі обов'язки, які покладені на засуджену особу, як необхідність повідомляти органи кримінально-виконавчої системи про зміну місця працевлаштування чи навчання, а також про зміну проживання; періодична явка для реєстрації до уповноваженого органу з питань пробації (ст.76 КК України). В такому випадку держава зможе контролювати наявність необхідних умов для виховання дитини, належного догляду за нею, тобто дотримання її інтересів. Якщо ж засуджена жінка буде дотримуватись зазначених умов, як це зазначено в статті 76 КК України, то ми маємо усі підстави говорити про умовне звільнення від відбування покарання та про умовне незастосування певних видів покарання [2].

Важливими також вважаються питання щодо визначення змісту, наслідків та меж іспитового строку. Відповідно до чинного кримінального законодавства іспитовий строк встановлюється у межах строку, на який згідно з законом жінку може бути звільнено від роботи через вагітність, пологи і до досягнення дитиною семирічного віку. Він не може бути ні змінений, ні подовжений, ні достроково припинений. На цей строк впливає лише термін вагітності та вік дитини. Саме термін вагітності чи вік дитини і визначають межі випробувального терміну засудженої.

Варто зазначити, що іспитовий строк може встановлюватися лише по відношенню до частини призначеного судом покарання. Він може тривати лише декілька місяців, а також може змінюватися, що залежить від поведінки засудженої особи, тобто бути скороченим або збільшеним [3].

У статті 51 КК України зазначений перелік покарань, при призначенні яких суд може звільнити жінку від відбування призначеного покарання. До прикладу громадські роботи, виправні роботи, арешт, обмеження волі. Це ті види покарання, які використовуються судом, якщо особа вчинила злочини невеликої тяжкості. Жінку може бути звільнено від роботи у зв'язку із пізніми строками вагітності або пологами [2].

Щодо категорії осіб, які вчинили тяжкі злочини ненасильницького спрямування, то у більшості випадків покарання у виді позбавлення волі терміном, який перевищує максимально припустимий (п'ять років), відбувають жінки, засуджені за різні кримінальні правопорушення, але не пов'язані з замахом чи посяганням на особу. Переважно це стосується жінок, що засуджені за вчинення злочинів у сфері господарської діяльності чи злочинів проти власності, тощо. Не виключено, що поштовхом до вчинення такого

злочину було бажання покращити матеріальний стан своєї сім'ї, а також умови для виховання та навчання своїх дітей. Звісно це не виправдовує засуджених жінок, але має бути враховано судом під час встановлення вироку. Звільнення від відбування покарання для цієї категорії може застосовуватись у випадку, якщо вони мають сім'ю чи родичів, які дають згоду на спільне проживання з ними або які можуть самостійно забезпечити хороші умови для виховання дитини.

Щодо другої категорії, які вчинили тяжкі насильницькі злочини, то незастосування звільнення від відбування покарання щодо жінок, засуджених за тяжкі та особливо тяжкі насильницькі злочини є без заперечень справедливим. Факт вчинення тяжкого насильницького злочину свідчить про підвищену суспільну небезпечність злочинця.

Проте в доктрині кримінального законодавства існують погляди такого науковця, як Меркулової В. О. Вона зазначає, що відповідно до чинного кримінального законодавства умовно-достроковому звільненню від відбування покарання підлягають усі особи, що засуджені до позбавлення волі (окрім довічного ув'язнення). Тож одним із напрямів гуманізації кримінальної політики стосовно вищезгаданої категорії засуджених жінок (вагітних, які мають малих дітей) могло би бути звільнення від відбування покарання також і на засуджених за насильницькі злочини проти особи, але за певних формальних підстав. Це може відбутись за умови відбуття певного фактичного терміну покарання, який має бути нижчим за формальні підстави умовно-дострокового звільнення цієї категорії засуджених жінок. У разі вчинення особою нового кримінального правопорушення є законодавче визначення права суду скасовувати звільнення [3 с. 24–26].

Найбільш значущими є саме обов'язки жінки як матері. Вони мають стати визначним критерієм для рішення суду про звільнення від покарання з випробуванням. До того ж вік дитини є одним з критеріїв застосування звільнення від відбування покарання щодо жінок, які перебувають в ізоляції. Саме у віці до семи років відбувається становлення дитини як особистості, а саме наявність батьківської любові, піклування, постійного нагляду за дитиною має найбільший вплив на його психічний та фізичний розвиток [4, с. 69].

Як підсумок, можна стверджувати, що Україна зробила неабиякий крок до гуманізації кримінального правосуддя, що стосується надання окремих привілеїв жінкам , які є вагітними чи мають дітей віком до 7 років.

Використані джерела:

1. Письменський Є. О. Теоретико-прикладні проблеми звільнення від покарання та його відбування за кримінальним правом України : монографія ; наук. ред. д-р юрид. наук, проф. О.О. Дудоров; МВС України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е.О. Дідоренка. Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е.О. Дідоренка, 2014. 728 с.

2. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-II. Верховна Рада України. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14 (дата звернення: 10.09.2022).

3. Меркулова В. О. Звільнення від відбування покарання вагітних жінок і жінок, які мають малолітніх дітей: окремі аспекти вдосконалення чинного кримінального законодавства. *Південноукраїнський правничий часопи*с. 2015. № 2. С. 24–30.

4. Хряпінський П. В. Щодо гуманізації звільнення від покарання вагітних жінок та жінок, які мають малолітніх дітей. П.В. Хряпінський Право і суспільство. 2008. № 6. С. 67–74.

Налуцишин Віктор Володимирович,
доктор юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

Налуцишин Володимир Вікторович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

КРИМІНАЛІЗАЦІЯ ПОСЯГАНЬ З ВИКОРИСТАННЯМ КОМП'ЮТЕРІВ ТА КОМП'ЮТЕРНОЇ ІНФОРМАЦІЇ (ДОСВІД БАЛТІЙСЬКИХ КРАЇН)

Глобалізація та стрімкий розвиток комп'ютерних та ІТ-технологій призвели до виникнення нового виду правопорушень – кіберзлочину. Для ефективної боротьби з комп'ютерними злочинами важливо враховувати досвід зарубіжних держав щодо протидії комп'ютерній злочинності, насамперед кримінально-правовими засобами.

Першим міжнародним договором про злочини, вчинені через Інтернет та інші комп'ютерні мережі, для європейських держав, є Конвенція Ради Європи про кіберзлочинність від 23 листопада 2001 року та Додатковий протокол до неї від 28 січня 2003 року [1]. В даний час це єдиний глобальний документ міжнародного рівня, який є обов'язковим для держав-учасниць та врегульовує дії по боротьбі з кіберзлочинністю. Конвенція визначила види кіберзлочинів і зобов'язала держави-учасниці вжити законодавчих та інших заходів, необхідних для того, щоб кваліфікувати діяння як кримінальні злочини відповідно до внутрішньодержавного права.

Кіберзлочини в Конвенції поділено на п'ять груп:

– злочини проти конфіденційності, цілісності та доступності комп'ютерних даних та систем (протизаконний доступ, неправомірне перехоплення, вплив на дані, вплив на функціонування системи, протизаконне використання пристроїв);

– злочини, для скоєння яких використовується комп'ютер (підробка з використанням комп'ютерних технологій, шахрайство з використанням комп'ютерних технологій);

– злочини, пов'язані зі змістом даних (дитяча порнографія);

– злочини, пов'язані з порушенням авторського права та суміжних прав;

– злочини, пов'язані з проявом расизму та ксенофобії, скоєні за допомогою комп'ютерних систем.

Розглянуто законодавство країн Балтії (Латвії, Литви, Естонії) щодо криміналізації діянь з використанням комп'ютерів та комп'ютерної інформації, через те що законодавство цих країн має низку спільних рис як з українською, так і з європейськими правовими системами.

Однією із передових держав Європейського Союзу у галузі розробки та застосування національних стратегій кібербезпеки є Естонія.

В Пенітенціарному кодексі Естонії передбачено відповідальність за незаконну зміну, видалення, пошкодження або блокування даних у комп'ютерній системі даних (ст. 206 «Втручання у комп'ютерні дані»); незаконне порушення або перешкоджання функціонуванню комп'ютерної системи шляхом введення, передачі, видалення, зміни або блокування даних (ст. 207 «Перешкоджання функціонуванню комп'ютерної системи»); заподіяння майнової шкоди іншій особі шляхом незаконного введення, зміни, видалення, псування, блокування комп'ютерних програм чи даних або шляхом незаконного втручання у процес обробки даних іншим способом з метою отримання майнової вигоди (ст. 213 «Комп'ютерне шахрайство»); незаконне отримання доступу до комп'ютерної системи шляхом видалення або в обхід засобу захисту (ст. 217 «Незаконне отримання доступу до

комп'ютерної системи»). Покарання за вказані злочини – грошове стягненням або тюремне ув'язнення на строк до трьох років, за кваліфіковані види (вчинені групою осіб; посадовою особою; у великому розмірі; проти даних комп'ютерної системи життєво важливої галузі; якщо заподіяли суттєву шкоду та ін.) – грошове стягненням або тюремне ув'язнення на строк до п'яти років.

Стаття 216-1 «Підготовка комп'ютерного злочину» Пенітенціарного кодексу Естонії встановлює кримінальну відповідальність за підготовку комп'ютерного злочину, зокрема придбання, виготовлення або розповсюдження пристрою або комп'ютерної програми, створених або пристосованих, перш за все, для скоєння злочинів, передбачених статтями 206, 207, 213 або 217 цього Кодексу, або засоби захисту, за допомогою якого можна отримати доступ до комп'ютерної системи, або володіння ними або забезпечення доступу до них іншим способом, для того щоб вчинити самому або сприяти вчинити третій особі злочин, передбачений статтями 206, 207, 213 або 217 цього Кодексу.

Цікаво, що за вчинення вищевказаних діянь (3) передбачена також відповідальність (грошове стягнення) і юридичних осіб [2].

В ст. 177-1 «Шахрайство в автоматизованій системі обробки даних» Кримінальному кодексі Латвії встановлена відповідальність за отримання чужого майна, або права на таке майно, або інших майнових благ шляхом умисного введення в автоматизовану систему обробки даних неправдивих відомостей з метою впливу на дію її ресурсів (комп'ютерне шахрайство). Покарання передбачене у вигляді позбавлення волі на строк до трьох років або короткочасного позбавлення волі, чи умовного нагляду, або із залученням до громадських робіт, чи штрафу (1) [3].

У Кримінальному кодексі Литви у розділі XXX «Злочини проти безпеки електронних даних та інформаційних систем» передбачено відповідальність за «Неправомірний вплив на електронні дані» (ст. 196), «Протиправний вплив на інформаційну систему» (ст. 197), «Незаконне перехоплення та використання електронних даних» (ст. 198), «Незаконне підключення до інформаційної системи» (ст. 198-1) та «Незаконне видалення установок, програмного забезпечення, паролів, кодів входу та інших даних» (ст. 198-2). За вказані посягання встановлено відповідальність у вигляді громадських робіт або штрафу, або арешту, або позбавлення волі на строк до чотирьох років.

У ст. 215 розділу XXXII «Злочини та порушення проти фінансової системи» передбачено відповідальність за «неправомірне використання електронного платіжного засобу або даних про нього» і встановлено покарання у вигляді штрафу або арешту, або позбавлення волі на строк до шести років [4].

Юридична особа також несе відповідальність за дії, передбачені вищевказаними статтями.

Вивчення досвіду країн Балтії може бути використане для вироблення пропозицій щодо вдосконалення Кримінального кодексу України щодо забезпечення безпеки комп'ютерної інформації (зокрема щодо встановлення кримінальної відповідальності юридичних осіб).

Використані джерела:

1. Конвенція про кіберзлочинність, ухвалена Радою Європи 23 листопада 2001 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_575#Text (дата звернення: 10.09.2022).

2. Пенітенціарний кодекс Естонської Республіки. URL : https://www.riigiteataja.ee/en/eli/522012015002/consolide (дата звернення: 10.09.2022).

3. Кримінальний кодекс Латвійської Республіки. URL : https://likumi.lv/ta/en/id/88966-the-criminal-law (дата звернення: 10.09.2022).

4. Кримінальний кодекс Литовської Республіки. URL : http://www.lithuanialaw.com/lithuanian-criminal-code-495 (дата звернення: 10.09.2022).

Нежурбіда Сергій Ігорович,
доктор юридичних наук, доцент,

Скулиш Євген Деонізійович,
доктор юридичних наук, професор,
керівник наукового центру національної безпеки і права
Державної наукової установи «Інститут інформації,
безпеки і права Національної академії правових наук

ЕТІОЛОГІЯ ЗЛОЧИНУ: РЕЗУЛЬТАТИ АНАЛІЗУ ТЕОРІЙ

Серед основних проблем української кримінології Концепцією розвитку кримінологічної науки в Україні на початку XXI століття названа проблема підняття на значно вищий якісний рівень наукової розробки проблем причин і умов злочинності та злочинної поведінки. Як зазначають її розробники, це питання потребує, насамперед, сучасного теоретичного осмислення, методологічного спрямування, чіткого розмежування стосовно злочинності як соціального явища та злочинної поведінки, а теоретичні та методологічні висновки мають бути як відповідні гіпотези переконливо перевірені методично обґрунтованими репрезентативними дослідженнями.

Дійсно, проблема етіології злочину – найскладніша, а тому й найдискусійніша. Кожний поважаючий себе кримінолог хоча б один раз у «професійному житті» намагався розрубати цей «гордіїв вузол» кримінології. Переконані, ця проблема буде жити стільки, скільки буде існувати зло, стільки, допоки існуватиме один з крайніх проявів зла – злочин. За весь період розвитку кримінології проблема з'ясування етіології злочину не втратила своєї актуальності. Неабияка зацікавленість кримінологів світу проблемою етіології злочину, в тому числі й кримінологів України, спричинила появу в світі величезного масиву теорій причин злочину.

Проведений нами аналіз теорій етіології злочину дозволив нам прийти до таких висновків:

1. Вітчизняна кримінологія не володіє різноманіттям ідей і наукових поглядів на причини злочину, хоча у світі процес народження нових та модифікації старих практично не зупиняється. Не зупинений і процес аналізу таких теорій. Заслуговує на увагу і модифікація самих праць, у яких здійснюється аналіз теорій причин злочину. Характерними рисами такої модифікації можна визнати надання вченими переваги в аналізі теорій причин злочину «соціальному» напряму та дотичному аналізу біологічних і психологічних теорій. В той же час аналіз теорій причин злочину здійснюється переважно в контексті висвітлення загальних проблем кримінології, і здебільшого він має характер історичного та елементарного.

2. Представляється можливим виділити такі напрями сучасних теорій причин злочину: 1) філософський; 2) «нетрадиційний» (з поділом на «неокласичний», «механістичний», «демонологічний»); 3) біологічний; 4) соціологічний.

3. Антична філософія злочину являє собою своєрідний «методологічний підхід» до розуміння сутності злочину та протидії йому. Вплив цієї філософії спостерігається і при формуванні сучасних підходів до дослідження причин злочину та злочинності, в тому числі американськими (Т. Хірші) й українськими кримінологами (О.М. Костенко). Серед багатьох філософських поглядів на причини злочинів і злочинності особливе місце займають погляди представників німецької класичної філософії, філософського просвітницького напряму, сучасної соціальної філософії (завдання якої – дати відповідь не тільки на запитання «Що таке суспільство і яке місце в ньому займає людина?», а й «Яке місце в цьому суспільстві займає злочинність, що таке злочинність і ким є людина, яка вчиняє злочин?»).

4. Зв'язок кримінології з економічними науками виявляється не лише при вивченні злочинності у сфері економіки, але й при оцінці ролі матеріальних факторів (чинників) у

генезисі злочинності, розробленні економічних заходів її подолання в окремих сферах господарювання. Останніми роками зміцнюється зв'язок кримінології з релігієзнавством, природничими й точними науками, зокрема математикою, фізикою, хімією. Так, положення геометричної (променевої) оптики, а саме закон прямолінійного поширення світла, може бути використано для з'ясування механізму утворення, існування та розвитку тіньової економіки. Розвиваючи «механістичну концепцію» причин злочинності, висунена гіпотеза про можливість з'ясування природи організованої злочинності, користуючись законами фізики, що дає змогу пояснити її стан та запропонувати напрями протидії. У межах «демонологічного» напряму аналізуються релігійні теорії причин злочинів з розглядом філософсько-методологічних концепцій «карми», «божественного провидіння», «спокуси і одержимості». Однак, усі вони мають переважно, теоретичний характер і не підтверджені емпірично.

5. Представляється можливим виділити три поширених біосоціальних підходи до дослідження злочинних поведінкових актів: 1) генетичний; 2) еволюційний; 3) нейробіологічний. За допомогою генетичного підходу до природи злочинної поведінки вчені намагаються з'ясувати: 1) роль генетичних факторів у визначенні особливостей такої поведінки; 2) спадковість та мінливість такої форми поведінки; 3) вплив спадкових процесів на експресію генів, що призводить до вчинення злочину. У світлі еволюційного підходу злочинна поведінка розглядається саме як адаптація. Характеризуючи нейробіологічний підхід до пояснення причин вчинення злочинів, зазначимо, що на сьогодні помітно виділяються дві нейробіологічні теорії: 1) теорія впливу нагороди (Reward Dominance Theory); 2) теорія предфронтальної дисфункції (Prefrontal Dysfunction Theory). Хоча біосоціальний напрям теорій причин злочинності не революційний за своїми принципами, але помітна значна інтенсивність, з якою він розвивається у XXI столітті. Це зумовлено багатьма факторами, серед яких – фактори, пов'язані з переглядом існуючих поглядів на причини вчинення злочинів, а також фактори, спричинені ще більшою інтенсифікацією досліджень у сфері медицини, біології, хімії, фізіології, психології, генетики – наук, які досліджують особливості функціонування та діяльності людини.

6. Класифікація теорій причин злочину соціологічного напряму являє собою складне завдання. Більшість кримінологів виділяють дві групи теорій, що характеризуються як «соціально-структурні» та «соціально-процесні». Зазвичай представники першої групи теорій вважають, що злочинність є переважно проблемою нижчого класу суспільства та зазначають про «розрив» у соціальній структурі, який збільшує розрізненість осіб усередині цього соціального прошарку та призводить до незаконної поведінки (теорії аномії/напруження, теорії соціальних суперечностей, «соціально-екологічні» теорії, теорії культурної девіантності). «Соціально-екологічні» теорії є теоретичним базисом для розвитку окремих напрямів у кримінології (архітектурна віктимологія, географія злочинності, топографія злочинності, дизайн-протидія злочинності).

7. Серед другої групи теорій (теорії соціального навчання, теорії контролю, теорії соціальної реакції) особливий інтерес представляють теорії соціального контролю, основні положення яких зводяться до твердження, що недостатній контроль або його відсутність є головною причиною злочину. Кримінологами аналізуються два види контролю: 1) зовнішній (соціальний) контроль і 2) внутрішній контроль. Причому більшість кримінологів визнає недоліки в останньому як причину злочину.

8. Проведення порівняльно-кримінологічного дослідження сучасних теорій причин злочину показало необхідність у створенні реєстру кримінологічних досліджень причин злочину або реєстру кримінологічних шкіл. На нашу думку, це дало би можливість володіти інформацією про наявність системних поглядів на причини злочину. В результаті порівняльно-кримінологічного дослідження сучасних теорій причин злочину стало очевидно, що центральною їх категорією виступає людина як носій потреб. Даний факт змушує замислитись над питанням потребнісної сфери самої людини, її природи.

9. Переконливими є аргументи щодо активізації проведення міждисциплінарних («стикових») досліджень у кримінології, інтеграції та диференціації наукових знань, активізації використання досягнень психології, філософії, математики, фізики, хімії, біології, медицини.

Використані джерела:

1. Нежурбіда С. Етіологія злочину : теорії, аналіз, результат : монографія. Чернівці : Друк Арт, 2013. 432 с.

Нікіфорова Тетяна Іванівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

КОНСТИТУЦІЙНІСТЬ СПЕЦІАЛЬНОЇ КОНФІСКАЦІЇ

30 червня 2022 року Конституційним Судом України було прийнято Рішення у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статей 96^{-1}, 96^{-2} Кримінального кодексу України (щодо спеціальної конфіскації), яким відповідні статті було визнано такими, що відповідають Конституції України (є конституційними).

В цілому погоджуючись з Рішенням Конституційного Суду та доводами, якими було спростовано аргументи авторів клопотання, певні заперечення викликає одне положення вказаного рішення, викладене в п. 3.3.6: «спеціальна конфіскація застосовується у разі, коли майно вилучається у особи, яка не є власником або добросовісним володільцем такого майна» [1].

Проте судова практика свідчить, що спеціальна конфіскація часто застосовується до майна, яке належить винній особі на праві власності або законного володіння, зокрема, коли таке майно було використано як засіб або знаряддя вчинення кримінального правопорушення. Прикладами можуть бути: вирок Корольовського районного суду м. Житомира від 11 серпня 2022 року справа № 296/4554/22, згідно з яким застосовано спеціальну конфіскацію мобільного пристрою, який було використано як знаряддя вчиненого кримінального правопорушенні і який є власністю винної особи [2]; вирок Андрушівського районного суду Житомирської області від 14 квітня 2021 року справа № 272/1353/20, яким було застосовано спеціальну конфіскацію мотоцикла, що використовувався як засіб для перевезення наркотичних засобів, оскільки винна особа є «законним володільцем та користувачем вказаного транспортного засобу, який належав його батьку та після смерті батька, перейшов до ОСОБА_1 у користування, а отже на момент вчинення кримінального правопорушення ОСОБА_1 був його законним володільцем» [3]; вирок Перечинського районного суду Закарпатської області від 27 травня 2021 року справа № 304/1214/20 , яким застосовано спеціальну конфіскацію бензопили, яка належить винній особі [4]. Такий висновок підтверджується також практикою ККС ВС. Так у ряді проваджень Суд прийшов до висновку, що «при застосуванні спеціальної конфіскації суд повинен не лише послатися на наявність для цього формальних підстав, передбачених у КК, але й переконатися, що таке застосування не порушуватиме «справедливу рівновагу між вимогами загального інтересу і захисту фундаментальних прав осіб», покладаючи на особу «надмірний індивідуальний тягар» (критерії, визначені Європейським судом прав людини). Приймаючи рішення про застосування спеціальної конфіскації, судам слід перевіряти, чи не порушує цей захід кримінально-правового характеру вказані критерії, ураховуючи при цьому обставини кримінального провадження» [5].

Отже, спеціальна конфіскація як засіб кримінально-правового характеру, так само як і конфіскація майна як вид покарання може бути застосована до майна, яке належить винній особі на праві власності або законного володіння. І застосування такого заходу, ще й поруч з конфіскацією майна як видом покарання може порушувати принцип домірності та пропорційності, про який іде мова в ч.ч.1, 2 ст. 8 Конституції України. Проте стверджувати, що сама наявність такої можливості є порушенням принципу домірності та пропорційності не можна. Переконливим аргументом щодо цього є висновок Конституційного Суду, що «принцип домірності (пропорційності) у сфері кримінального права проявляється, зокрема, у тому, що застосовані види покарання та (або) інші заходи кримінально-правового характеру мають бути домірними. Ця вимога є загальною, стосується всіх випадків застосування видів покарань, інших заходів кримінально-правового характеру, у тому числі й спеціальної конфіскації. Отже, принцип домірності зобов'язує суд у кожному конкретному випадку домірно застосовувати види покарання та (або) інші заходи кримінально-правового характеру з огляду на ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення та низку інших фактів і обставин» [1].

Крім того, Конституційний Суд послідовно доводить, що «конфіскація майна як вид покарання і спеціальна конфіскація як захід кримінально-правового характеру є відмінними за метою, підставами, умовами, суб'єктами та об'єктами, тобто не є тотожними». Тому доводи авторів клопотання, що «спеціальна конфіскація повністю дублює конфіскацію і фактично є ще одним видом покарання поряд з конфіскацією» [1] і тому не відповідає ч.ч. 1, 2 ст. 8 Конституції є абсолютно безпідставними.

Тобто суд в кожному конкретному випадку повинен перевіряти чи не буде застосування спеціальної конфіскації та конфіскації майна як виду покарання порушувати принципи домірності та пропорційності, інакше таке рішення ризикує бути визнаним незаконним.

Однак висновок Конституційного Суду України, що «спеціальна конфіскація застосовується у разі, коли майно вилучається у особи, яка не є власником або добросовісним володільцем такого майна» [1] не відповідає дійсності. Це жодним чином не впливає на остаточний висновок щодо конституційності спеціальної конфіскації, тим більше, що рішення Конституційного Суду України є обов'язковим, остаточним та таким, що не може бути оскаржено. Проте зазначена теза може бути використана в судових провадженнях як аргумент проти застосування спеціальної конфіскації щодо майна, яке було використано як засіб або знаряддя вчинення кримінального правопорушення і належить винній особі на праві власності або законного володіння. Лише майбутня практика покаже чи здійсняться висловлені побоювання.

Використані джерела:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 47 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статей 96-1, 96-2 Кримінального кодексу України (щодо спеціальної конфіскації). URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va01p710-22#Text.
2. Вирок Корольовського районного суду м. Житомира від 11 серпня 2022 року справа № 296/4554/22. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/105868724
3. Вирок Андрушівського районного суду Житомирської області від 14 квітня 2021 року справа №: 272/1353/20. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/96302546.
4. Вирок Перечинського районного суду Закарпатської області від 27 травня 2021 року справа № 304/1214/20 . URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/97253004.
5. Огляд судової практики Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду щодо застосування спеціальної конфіскації майна як заходу кримінально-правового характеру. Рішення, внесені до ЄДРСР, із січня 2018 року по листопад 2021 року/ Київ, 2021. 22 с. URL : https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/Oglyad_KKS_2022_01_11.pdf.

Плисюк Наталія Миколаївна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

СОЦІАЛЬНА ЗУМОВЛЕНІСТЬ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВБИВСТВА В УКРАЇНІ

Практичне значення законодавства про кримінальну відповідальність полягає, в основному, у тому, що воно має виступати ефективним інститутом регулювання і охорони суспільних відносин, спрямованих на забезпечення належної реалізації прав і свобод людини, прогресивного розвитку суспільства і держави. Вказані властивості кримінального закону залежать як від рівня законодавчої техніки, так і, у першу чергу, від вірного встановлення соціальної зумовленості кримінально-правових норм [1, с. 15]. Як зазначив С.В. Бородін, кримінальна правотворчість зумовлена суспільними потребами, зокрема в застосуванні такого крайнього заходу як установлення кримінальної відповідальності за суспільно небезпечні посягання [2, с. 13].

Варто констатувати, що соціальна зумовленість норми виявляється, насамперед, у її відповідності основоположним принципам системи права, тобто принципам законності не лише на формальному, але й на більш високому змістовому рівні. Соціальна зумовленість норми є її адекватність об'єктивним тенденціям розвитку певної суспільно-економічної формації, її відповідність вимогам соціальної справедливості [206, с. 211].

На сучасному етапі розвитку науки кримінального права, питання про підстави криміналізації є традиційним об'єктом наукових досліджень. Як відзначив В.К. Грищук, така тенденція з'явилась ще в 60-х роках 20 століття [3, с. 48]. І, як вірно відкреслює він, наукове дослідження проблем соціальної зумовленості залежить від того чи доцільно забороняти певне діяння людини під загрозою покарання і якою у зв'язку з цим має бути теоретико-прикладна модель норми (норм) закону про кримінальну відповідальність.

Учені в своїх наукових працях по-різному висловлюються щодо визначення підстав (принципів, передумов, чинників, обставин, причин) криміналізації. Не заперечуючи важливості й обґрунтованості всіх позицій науковців щодо такого питання, враховуючи мету нашого дослідження, ми перевіримо обґрунтованість установлення кримінальної відповідальності за умисні вбивства за обставинами, які визначають соціальну зумовленість кримінальної відповідальності за певні діяння, виділеними І.Б. Газдайкою-Василишин.

Так, І.Б. Газдайка-Василишин в якості обставин, які слід ураховувати при з'ясуванні соціальної зумовленості кримінальної відповідальності за певні діяння, виділила: 1) суспільну небезпеку злочинів; 2) їх відносну поширеність; 3) доцільність протидії посяганням кримінально-правовими засобами, 4) традиції вітчизняної законодавчої практики боротьби з цими посяганнями; 5) зарубіжний досвід застосування кримінально-правових засобів протидії злочинам [4, с. 248–258].

Щодо суспільної небезпечності аналізованих діянь. Конституційне положення про те, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканість і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю,права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, свідчить про необхідність дотримання на всіх рівнях пріоритету забезпечення безпеки людини (ст.3 Конституції України).

Безпека людини, що виходить з ідеї справедливості, у першу чергу, включає право на безпечне життя людини в суспільстві. Але жодна держава в світі не в змозі повною мірою власними силами гарантувати безпеку людині. Проте у випадку, коли йдеться про вбивство, злочин, суспільна небезпека якого не оспорюється, про заподіяння смерті особі, такі діяння, безумовно суспільно-небезпечні, а відповідальність, безумовно, обґрунтована. При вчиненні такого злочину проти життя настає ні з чим не співрозмірний наслідок – смерть людини як індивідуальності і члена суспільства. Життя та здоров'я будь-якої

людини – завжди безцінне благо, яке не залежить від тієї чи іншої характеристики потерпілого.

Підвищена суспільна небезпека злочинів проти життя зумовлена тим, що при їх вчиненні настають безповоротні наслідки, які не підлягають будь-якій компенсації або відшкодуванню, заподіюється шкода, яка в жодному разі не може бути відвернена, оскільки не має рівнозначного еквіваленту.

Другою обставиною, що визначає соціальну зумовленість кримінальної відповідальності за певні діяння, як уже відзначалось, є відносна поширеність таких діянь. Статистика свідчить, що кількість осіб, засуджених за вчинення умисного вбивства, у тому числі і при обтяжуючих обставинах (ч.1, 2 ст.115 Кримінального кодексу України), є доволі значною.

Щодо доцільності протидії перевищенню меж необхідної оборони та перевищенню заходів, необхідних для затримання злочинця кримінально-правовими засобами, то видається, що ця теза додаткового обґрунтування не потребує. І все ж засоби попередження злочинності є різними для різних видів злочинів. Тяжкі та особливо тяжкі насильницькі злочини охоплюють групу найбільш суспільно небезпечних посягань проти життя, здоров'я, недоторканості особи. Боротьба з умисними вбивствами, як і з іншими злочинами, ведеться двома видами засобів попередження: загальними і спеціальними. Успішне здійснення боротьби із злочинністю можливе лише при правильному поєднанні завдань спеціального та загального попередження.

Ефективна протидія злочинності можлива лише на основі системного підходу. Це означає, що в систему заходів протидії має входити комплекс заходів економічного, політичного, організаційного та правового характеру, які необхідно гармонійно поєднувати. Зрозуміло, що кримінально-правові засоби в системі правових засобів мають бути крайніми. Це означає, що вони використовуються в разі гострої необхідності, коли всі інші правові засоби використані і виявилися неефективними або коли соціальна проблема не може бути вирішена інакше як лише шляхом установлення кримінально-правової заборони [1, с. 17].

Про доцільність передбачення як самостійних складів відповідальності за умисні вбивства, свідчать і традиції вітчизняної законодавчої практики боротьби з такими діяннями.

Відповідальність за умисні вбивства встановлювалася на теренах України вже за часів Київської Русі в договорах з греками. Литовські статути серед видів умисних вбивств передбачали такі: вбивство при насильстві, вбивство насильника і його спільників у своєму домі або під час нападу, вбивство під час захисту від нападу на маєток або підданих, вбивство після погрози, вбивство кількома особами одного шляхтича, вбивство батька або матері, вбивство брата або сестри.

Слід відзначити, що в усі часи розвитку українського кримінального права вчинення умисних вбивств, як і вбивства через необережність, засуджувалось законом та каралося дуже суворо, така ж тенденція простежується і в теперішній час за чинним законом про кримінальну відповідальність України.

Як уже зазначалось вище, до обставин, які визначають соціальну зумовленість кримінальної відповідальності за певні діяння, належить і зарубіжний досвід застосування кримінально-правових засобів протидії таким діянням. Аналіз такого досвіду констатує, що для країн Європи й Америки характерна караність умисних вбивств. Відповідальність, за наявності підстав, настає на загальних засадах, суворо.

Узагальнюючи викладене можемо констатувати, що з огляду на суспільну небезпеку, їх відносну поширеність, доцільність протидії посяганням кримінально-правовими засобами, традиції вітчизняної законодавчої практики боротьби з цими посяганнями, зарубіжний досвід застосування кримінально-правових засобів протидії таким посяганням – передбачення в Кримінальному кодексі України умисних вбивств та суворих санкцій за їх вчинення, є обґрунтованим.

Використані джерела:

1. Грищук В. К. До питання про соціальну зумовленість кримінальної відповідальності за суспільно небезпечні діяння у сфері господарської діяльності. Відповідальність за злочини у сфері господарської діяльності: матер. наук.-практ. конференції / Ред. кол.: В.В. Сташис (голов. ред.) та ін. Х. : ви-во «Кроссроуд». 2006. 260 с.
2. Бородин С.В. Преступления против жизни. М. : Юристъ, 1999. 356 с.
3. Грищук В.К. Проблеми кодифікації кримінального законодавства України. Львів: Львівський університет. 1993. 137 с.
4. Газдайка-Василишин І.Б. До питання соціальної зумовленості кримінальної відповідальності за некорисливі злочини проти власності. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2006. Вип. 3. С. 248–258.

Римшин Тетяна Анатоліївна,
аспірантка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПРАВОВИЙ АСПЕКТ НАДАННЯ МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ ДІТЯМ, ПОСТРАЖДАЛИМ ВІД СЕКСУАЛЬНОГО НАСИЛЬСТВА

Тривалий час проблема жорстокого поводження з дітьми в сім'ї та поза нею вважалася прерогативою усталених звичаїв та традицій сімейного виховання і залишалася поза сферою правового регулювання. Однак сучасне цивілізоване суспільство категорично заперечує припустимість жорстокого поводження з дітьми, різні форми насильства як з боку батьків та інших членів сім'ї, так і з боку сторонніх осіб. Держава спрямовує свою діяльність на захист дітей від усіх видів жорстокого поводження, забезпечуючи юридичні та інші механізми протидії цьому асоціальному протиправному явищу. Жорстоке поводження з дитиною визнається порушенням фундаментальних прав дитини та основних прав людини в цілому [1, с. 4].

Сексуальне насильство є одним із видів насильства, від якого часто потерпають діти і виявлення фактів якого потребує негайного реагування з боку відповідальних осіб. Сексуальним насильством щодо дитини вважається будь-які дії сексуального характеру щодо дитини, яка не досягла 16 років (незалежно від згоди такої особи); вчинення розпусних дій щодо особи, яка не досягла 16 років; правопорушення проти статевої свободи чи статевої недоторканості особи, у тому числі вчинені стосовно дитини або в її присутності; заняття діяльністю сексуального характеру з дитиною, коли: використовується примус, сила чи погрози; насильство здійснюється зі свідомим використанням довіри, авторитету чи впливу на дитину, зокрема в сім'ї; насильство здійснюється в особливо вразливій для дитини ситуації, зокрема з причини розумової чи фізичної неспроможності або залежного становища [5, с. 3].

В Законі України «Про запобігання та протидію домашньому насильству», сексуальне насильство визначається форма домашнього насильства, що включає будь-які діяння сексуального характеру, вчинені стосовно повнолітньої особи без її згоди або стосовно дитини незалежно від її згоди, або в присутності дитини, примушування до акту сексуального характеру з третьою особою, а також інші правопорушення проти статевої свободи чи статевої недоторканості особи, у тому числі вчинені стосовно дитини або в її присутності [2].

Таке визначення є дещо спірним, оскільки створює колізію з іншими нормативно-правовими актами, зокрема з положеннями Кримінального кодексу України (ст.ст. 152, 153, 155, 156, 156^1 КК України) [8]. Відповідно до ч. 1 Закону України «Про охорону дитинства», дитина – особа віком до 18 років (повноліття), якщо згідно з законом, застосовуваним до неї, вона не набуває прав повнолітньої раніше [3]. Тобто, за загальним правилом, особа вважається дитиною до 18 років. А вік сексуальної згоди в Україні закріплено на рівні 16 років. Таким чином, лише сексуальні дії щодо особи, яка не досягла шістнадцятирічного віку (незалежно від її згоди) є протиправними. З досягненням 16 років особа, хоча є і дитиною, але може дати усвідомлену добровільну згоду на статеві зносини будь-якого виду. Це має практичне значення, оскільки виявлення лікарем факту статевих зносин з особою, яка не досягла 16-річного віку (незалежно від згоди такої особи) потребує відповідного реагування, оскільки є правопорушенням та вважається наисльством над дитиною, на відміну від добровільних статевих зносини з дитиною у віці 16-18 років.

За даними звітів Генеральної прокуратури України про кримінальні правопорушення, за період 2019-2021 рр. від кримінальних правопорушень проти статевої свободи та недоторканості потерпіло щонайменше 1653 дітей. [4]. Значна кількість неповнолітніх серед потерпілих від вказаних кримінальних правопорушень пояснюється вразливістю даної категорії, нездатністю, через особливості психофізіологічного розвитку, нездатність себе захистити та відстоювати власні права та інтереси, а також усвідомити протиправність вчинюваних щодо них дій та всі суспільно небезпечні наслідки.

Крім того, велика частка кримінальних правопорушень проти статевої свободи та недоторканості дітей є латентними у зв'язку з тим, що неповнолітні не знають про способи та механізми захисту своїх прав, бояться кривдника, батьки (інші законні представники) не обізнані про всі аспекти життя своїх дітей, а особи, на яких покладено ряд обов'язків в сфері запобігання та протидії насильству над дітьми (лікарі, адміністрація закладів охорони здоров'я, відповідальні особи органів охорони здоров'я, органів опіки та піклування, працівники правоохоронних органів, вчителі, адміністрація навчальних закладів тощо) проявляють бездіяльність у цій сфері.

Лікар є тією особою, яка під час виконання своїх обов'язків з надання медичної допомоги може виявити ознаки насильства щодо дитини. А якщо брати до уваги те, що левова частка вчинюваного насильства в силу різних чинників залишається латентною, то лікар є чи не єдиним, кому такі факти можуть стати відомими. Головна функція закладів охорони здоров’я у сфері запобігання та протидії насильству щодо дітей - інформування уповноважені органи про виявлення ознак насильства для встановлення фактичних обставин, захисту потерпілих та притягнення винних до відповідальності.

Ознаки, які можуть свідчити про можливе сексуального насильства щодо дитини (окреслимо лише деякі) [6]: висипи та/або кровотечі в ділянці паху, геніталій; наявність у дитини захворювань, що передаються статевим шляхом, висипи, свербіж або поранення в ділянці геніталій та заднього проходу; нерозбірлива та/або активна сексуальна поведінка; боязнь осіб протилежної (або певної) статі;нерозбірлива сексуальна поведінка; агресивність; вживання алкоголю, наркотиків, психотропних речовин; наявність невротичних розладів та інші. Варто зазначити, що всі наявні ознаки оцінюються в їх сукупності і виходячи з конкретних обставин. Однак певні факти (до прикладу статевий контакт з особою, яка не досягла 16-річного віку) безумовно та однозначно свідчать про вчинення насильства щодо дитини та потребують відповідного реагування з боку лікаря та адміністрації закладу охорони здоров'я.

При зверненні дитини, яка постраждала (ймовірно постраждала) від насильства лікар зобов’язаний [6; 7]: при потребі – надати невідкладну медичну допомогу; отримати згоду на медичне обстеження; зібрати детальний анамнез, зафіксувати скарги; провести медичний огляд та в разі потреби – додаткове інструментально-лабораторне обстеження; обстежити на ІПСШ, ВІЛ/СНІД; визначити необхідний обсяг медичної допомоги; задокументувати результати, обстеження, надання медичної допомоги в медичній карті;

невідкладно поінформувати доповідною запискою про виявлення ознак насильства щодо дитини відповідальну особу для подальшого інформування протягом доби з моменту звернення уповноважені органи та структури; на вимогу постраждалої особи (законного представника) видати консультативний висновок спеціаліста (028/о) або виписку із медичної карти амбулаторного (стаціонарного) хворого (027/о) або медичну довідку встановленої форми; поінформувати постраждалу особу та/або її законного представника (якщо такий представник не є кривдником) про права, заходи та соціальні послуги, якими може скористатися постраждала особа; повідомити особу про будь-які обмеження конфіденційності інформації (наприклад, обов'язок повідомляти про випадки насильства в поліцію).

Варто зазначити, що за бездіяльність лікарів та відповідальних осіб у сфері запобігання та протидії насильству щодо дітей передбачена юридична відповідальність. Перш за все, це дисциплінарна відповідальність. Для можливості притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності відповідні обов'язки прописуються в посадовій інструкції, з якою такий працівник ознайомлюється під підпис.

Використані джерела:

1. Інформаційно-методичні матеріали та аналіз нормативно-правової бази з питань попередження насильства над дітьми в сім'ї та поза нею / Брижик В. О., Журавель Т. В., Кочемировська О. О., Нікітіна О. М., Христова Г. О. / За заг. ред. Журавель Т. В., Христової Г. О. К. : ТОВ «К.І.С.», 2010. 238 с.
2. Про запобігання та протидії домашньому насильству: Закон України від 07.12.2017. *Урядовий кур'єр*. 2018. № 16.
3. Про охорону дитинства: Закон України від 26.04.2001. *Урядовий кур'єр*. 2001. № 98.
4. Єдиний звіт про вчинені кримінальні правопорушення (2019-2021 рр.). URL : https://gp.gov.ua/ua/posts/pro-zareyestrovani-kriminalni-pravoporushennya-ta-rezultati-yih-dosudovogo-rozsliduvannya-2.
5. Інформація для спеціалістів. Сексуальне насильство щодо дитини: Координація дій - Розроблено в межах проекту, що реалізується Всеукраїнським громадським центром «Волонтер» за підтримки Представництва Дитячого фонду ООН (ЮНІСЕФ) в Україні та Уряду Сполучених Штатів Америки, 2020.
6. Про затвердження Порядку проведення та документування результатів медичного обстеження постраждалих осіб від домашнього насильства або осіб, які ймовірно постраждали від домашнього насильства, та надання їм медичної допомоги: Наказ МОЗ України від 01.02.2019№ 278. *Офіційний вісник України*. 2019. № 28. Ст. 260. Ст. 1008.
7. Про затвердження Порядку взаємодії суб'єктів, що здійснюють заходи у сфері запобігання та протидії домашньому насильству і насильству за ознакою статі: Постанова Кабінету Міністрів України від 22.08.2018 № 658. *Урядовий кур'єр*. 2018. № 165.
8. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001. *Голос України*. 2001. № 107.

Самолюк Віталій Ігорович,
здобувач вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ, ВИДИ ТА ПРАВОВІ НАСЛІДКИ РЕЦИДИВУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ

При розгляді офіційних даних усіх кримінальних правопорушень, вчинених у період з 2001 року по 2019 рік в Україні, була помічена тенденція до зниження рецидивів останніх років, у порівнянні із 2011 роком [1]. Для роз'яснення цієї ситуації доцільно з'ясувати, що цей термін означає, які є його види та до чого призводять правові наслідки вчинення рецидивів кримінальних правопорушень.

Рецидивом кримінальних правопорушень визнається вчинення нового умисного кримінального правопорушення особою, яка має судимість за умисне кримінальне правопорушення (ст. 34 Кримінального кодексу України (далі – КК України). Указаний термін прийшов у кримінологію із медицини. Він походить від латинського слова «recidirens», що означає «повернутись», «відновитись». За дослівним тлумаченням — будь-яке повернення до кримінальної поведінки можна вважати рецидивом [2]. Це стійке та повторювальне явище. Воно властиве навіть якщо особа є співучасником кримінального правопорушення. Варто зазначити, що при вчиненні рецидиву на території України іноземцем або особою без громадянства, на них так само будуть поширюватися правові норми Кримінального кодексу України (ст. 6 КК України). Також при розгляді питань щодо факту рецидиву кримінальних правопорушень вироки, винесені судами іноземних держав, не враховуються. «Засудити» можливо лише за винесеними вироками судами України. Не враховується й попередня судимість за необережне кримінальне правопорушення будь-якого ступеня тяжкості [3, с. 235].

Для рецидиву властиві наступні ознаки: 1) він має місце там, де особа вчиняє два або більше самостійних кримінальних правопорушень; 2) усі правопорушення, які охоплюють рецидив є умисними; 3) характерний певний проміжок часу, часто довгий, між скоєнням двох різних кримінальних правопорушень [4, с. 215]; 4) обставини, які обтяжують покарання; 5) непогашена судимість за попереднє діяння.

Варто розрізняти поняття «рецидив» і «повторність». Хоча рецидив і визнається як вид повторності, їхня відмінність полягає у тому, що для рецидиву обов'язковою умовою є судимість, правові наслідки якої зазначаються у ст. 88 Кримінального кодексу України.

Класифікація рецидивів досить різноманітна. Її можна здійснити за декількома підставами. Розрізняють такі види як: рецидив менш тяжких і більш тяжких правопорушень, рецидив однорідних і різнорідних правопорушень та інші. Найвідомішою є класифікація за характером кримінальних правопорушень, які складають рецидив, він поділяється на загальний і спеціальний [4, с. 216]. Загальний — містить у собі різні форми вини, тобто, різного роду правопорушення. Наприклад, особа засуджена за крадіжку і під час відбування покарання здійснює вбивство, або спричиняє тілесні ушкодження. У таких випадках покарання буде суворішим. На відміну від нього спеціальним рецидивом є такий, при якому відбуваються правопорушення з однією формою вини, однакові за складом. Вони вважаються небезпечнішими через те, що особа, яка їх вчинює, не може зупинитися у своїх небезпечних діяннях. Вона не зробила правильних висновків та не стала на шлях виправлення і ресоціалізації.

Залежно від кількості судимостей виділяють простий і складний рецидиви. Простий – засвідчення того, що особа має дві судимості, а складний – понад дві судимості [4, с. 217]. Важливо зазначити, що рецидиви можуть поєднувати у собі одночасно декілька видів. Наприклад, якщо особа, здійснює три однакових правопорушення, вона вчиняє як складний, так і спеціальний рецидив; при трьох різних, але однакових за складом, буде комбінований. Також за іншою ознакою, ступенем суспільної небезпечності, виділяють

рецидив проступків і нетяжких, тяжких та особливо тяжких злочинів. Окремо слід виділити пенітенціарний рецидив, який має місце, якщо особа, що була засуджена до позбавлення волі, знову вчиняє протягом строку судимості нове кримінальне правопорушення, за яке знову притягнена до відповідальності у виді позбавлення волі [5]. При ньому деякі із правопорушень вчиняються в місцях позбавлення волі. Про пенітенціарний рецидив вказується у наступних статтях КК України: 1) ухилення від відбування покарання у виді обмеження волі та у виді позбавлення волі (ст. 390); 2) злісна непокора вимогам адміністрації установи виконання покарань (ст. 391); 3) дії, що дезорганізують роботу установ виконання покарань (ст. 392); 4) втеча з місця позбавлення волі або з-під варти (ст. 393) [6, с. 121]. Загалом правові наслідки рецидиву кримінальних правопорушень регулюються законодавством (ст. 35 КК України).

Рецидив має юридичне й практичне значення при наступних обставинах: звільненні від кримінальної відповідальності, призначенні покарання, кваліфікації кримінальних правопорушень тощо. Відповідно до п. 1 ч. 1 ст. 67 КК України обставини, які обтяжують покарання, рецидив визнається однією із них.

Можна зауважити, що рецидив кримінальних правопорушень — вчинення особою нового умисного кримінального правопорушення після засудження хоча б за одне умисне правопорушення [7, с. 62]. Він має свої певні характерні ознаки і його слід не плутати з поняттям «повторюваності». Також рецидив можна класифікувати за різними видами, проте, вони всі несуть за собою певні правові наслідки. Вони можуть бути як подібними, так і відмінними між собою.

Отже, наше законодавство впливає на зменшення рівня рецидивної злочинності й на загальне покращення криміногенної ситуації в Україні. Безсумнівно норми рецидиву можуть бути покращені для зменшення рівня кримінальних правопорушень. Для того, щоб і надалі боротися з цим явищем та відохочувати людей порушувати закон знову і знову, необхідно здійснити покращення у певних сферах. Особливо це є важливим для молодшого покоління, в яких шанс на виправлення і ресоціалізацію значно більший, ніж у правопорушників з багаторічним досвідом. А ще варто звернути уваги на інші європейські країни, у яких менший відсоток повторних правопорушень і щось запозичити й удосконалити від них.

Використані джерела:

1. Статистика : новий Кримінальний кодекс URL : https://newcriminalcode.org.ua/statistics.
2. Телефанко Б. Щодо норми про рецидив злочинів. *Підприємництво, господарство і право.* Київ, 2017. № 1. С. 203–206.
3. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник/ за заг. ред. В. Я. Конопельського, В. О. Меркулової. Одеса : ОДУВС, 2021. 452 с.
4. Литвинова О. М. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник. Харків, 2020. 428 с.
5. Грищенко О. П. Фікція в кримінально-правовому інституті рецидиву злочинів. *Кримінально-виконавча система : Вчора. Сьогодні. Завтра*. Чернігів, 2018. № 1 (3). С. 144–149.
6. Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія» : у 29 т. / ред. рада : Цуркан-Сайфуліна Юлія Василівна (голова) та ін. ; Телефанко Б. М. Пенітенціарний і постпенітенціарний рецидив. Одеса, 2019. Т. 24. 146 с.
7. Васильківська І. П. Кримінальне право України. Загальна частина : навч.-мет. посіб. Київ 2010. 107 с.

Смірнова Ірина Сергіївна,
аспірантка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ РІВНОПРАВНОСТІ ГРОМАДЯН У СФЕРІ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН НА ПРИКЛАДІ ЗАКОНОДАВСТВА БОЛГАРСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ

Праця має важливе значення для кожної людини як в економічному і соціальному сенсі так і для особистого розвитку людини. Проте, частими є випадки порушення рівноправності осіб за певними ознаками як на етапі влаштування на роботу (відмова у прийнятті на роботу за певними ознаками) так і в подальшому при виконанні трудових обов'язків (гірші умови праці) та звільненні (наприклад, примушування до звільнення зважаючи на наявність у особи певних ознак).

Масштаби таких порушень важко оцінити в повній мірі, оскільки, часто жертви не звертаються за захистом своїх порушених прав. Тому питання дотримання принципу рівності в трудовому праві не втрачає своєї актуальності.

Принцип рівності прав і можливостей, закріплений в міжнародних актах, є одним із основних принципів трудового права, є фундаментальним та універсальним. Зважаючи на це, зазначений принцип поширює свою дію на всі норми трудового права.

Так, Конституцією України в статті 24 передбачено, що громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом. Не може бути привілеїв чи обмежень за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками [1].

Зазначений принцип рівності знайшов своє відображення у статті 2-1 Кодексу законів про працю України, де закріплено заборону будь-якої дискримінації у сфері праці, зокрема порушення принципу рівності прав і можливостей, пряме або непряме обмеження прав працівників залежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного, соціального та іноземного походження, віку, стану здоров'я, інвалідності, гендерної ідентичності, сексуальної орієнтації, підозри чи наявності захворювання на ВІЛ/СНІД, сімейного та майнового стану, сімейних обов'язків, місця проживання, членства у професійній спілці чи іншому громадському об'єднанні, участі у страйку, звернення або наміру звернення до суду чи інших органів за захистом своїх прав або надання підтримки іншим працівникам у захисті їхніх прав, повідомлення про можливі факти корупційних або пов'язаних з корупцією правопорушень, інших порушень Закону України "Про запобігання корупції", а також сприяння особі у здійсненні такого повідомлення, за мовними або іншими ознаками, не пов'язаними з характером роботи або умовами її виконання [3].

Закріплення принципу рівності в національній правовій системі є показником та проявом цивілізованого, розвиненого громадянського суспільства. Проте, має бути обов'язково закріплена і відповідальність за порушення обов'язків щодо дотримання, забезпечення цього принципу.

Законодавство має передбачати чіткий механізм, який забезпечував би втілення в реальність рівноправність громадян у правозастосовній діяльності.

Тобто лише закріплення принципу рівноправності є недостатнім, оскільки, це може призвести до ситуації, коли така норма буде носити лише декларативний характер, що є неприпустимим та неефективним.

На практиці має бути забезпечений реальний механізм захисту від порушень рівноправності. В тому числі реально мають бути забезпечені рівність прав і можливостей працівників.

Що стосується кримінального законодавства України, то Кримінальний кодекс України (надалі – КК України) містить статті: 161 (яка закріплює відповідальність за пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, інвалідності, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками) та 172 (яка містить відповідальність за незаконне звільнення працівника з роботи з особистих мотивів чи у зв'язку з повідомленням ним як викривачем про вчинення іншою особою корупційного або пов'язаного з корупцією правопорушення, інших порушень Закону України "Про запобігання корупції", а також інше грубе порушення законодавства про працю) [2].

В статті 172 КК особистими мотивами можна вважати і дискримінаційні мотиви. При цьому відповідальність за цією статтею передбачена лише за незаконне звільнення і не включає інших етапів трудових правовідносин (наприклад, прийняття на роботу).

Стаття 161 КК України визначає значно ширший перелік дискримінаційних ознак, який є відкритим. Проте, ця стаття містить і інші склади правопорушень, які на мою думку краще розмістити в різних статтях, кожна з яких буде враховувати специфіку відповідного складу злочину. Крім того в статті 161 КК України не передбачено осіб, які на законних підставах перебувають на території України, що звужує коло можливих потерпілих. Тобто кримінальне законодавство України не містить окремої статті, яка б була присвячена саме питанню відповідальності за порушення рівноправності саме в трудових правовідносинах.

Як приклад такого механізму захисту (де наявна окрема стаття) можна навести наявність в Кримінальному кодексі Болгарської Республіки (1968 р., зі змінами 2017 р.), надалі по тексту – КК РБ в розділі 4 «Злочини проти трудових прав громадян» статті 172, частиною першою якої передбачено відповідальність за навмисне перешкоджання іншій особі влаштуватися на роботу або за примушування останньої до звільнення через її національність, расу, релігію, соціальне походження, членство у професійній спілці чи іншому об'єднанні громадян, організації, політичної партії, організації, руху чи коаліції, що мають політичну мету, або через його або його близьких родичів політичні переконання, що карається позбавленням волі на строк до трьох років або штрафом у розмірі до 5 000 левів [4].

Проте, необхідно звернути увагу на недосконаліть цієї норми. Так, перелік захищених ознак, які підлягають захисту згідно з цією статтею є обмеженими, що призводить до незахищеності осіб, які зазнали порушення рівноправності, обмеження їх прав за іншими, не передбаченими в цій статті ознаками. Тому на мою думку, більш ефективною могла бути конструкція диспозиції, згідно якої перелік захищених ознак буде не вичерпним.

При цьому дотримуюсь думки, що кримінальна відповідальність за порушення рівноправності саме в трудових правовідносинах, як однієї з найбільш розповсюджених сфер діяльності людини має бути закріплена в законодавстві з метою забезпечення виконання обов'язків покладених на роботодавця, як наслідок забезпечення політики рівності на підприємствах, установах та організаціях. Оскільки, незабезпечення такої відповідальності, неефективність механізму реалізації відповідальності може мати наслідком істотну шкоду суб'єктивним правам працівника. А заборона порушення рівноправності може так і залишитися недієвим механізмом, лише декларативною нормою. Саме розуміння невідворотності покарання призведе до попередження порушення рівноправності в сфері трудових відносин. Тому що, поки порушник не буде нести персональну відповідальність, домогтися зменшення зазначених порушень буде вкрай важко.

Використані джерела:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р.: станом на 01.01.2020 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.

2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 р.: станом на 05.01.2022 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text.

3. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р.: станом на 15.09.2022 р. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text.

4. Criminal Code of the Republic of Bulgaria (1968, amended 2017): станом на 15.09.2022 р. URL :https://legislationline.org/sites/default/files/documents/2c/Bulgaria_Criminal_Code_1968_am2017_ENG.pdf.

Ткачук Анастасія Олександрівна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПОНЯТТЯ МОТИВУ ТА ЙОГО РОЛЬ В КВАЛІФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ

Сучасний етап розвитку нашої держави та суспільства вимагає докорінних змін у ставленні до людини, її життя і здоров'я, честі та гідності, недоторканості та безпеки, які згідно ст. 3 Конституції України визнаються найвищою соціальною цінністю. Ми вважаємо, що розгляд даної теми є особливо актуальний для України у період воєнного часу, коли варто звернути увагу на особливості мотивації осіб схильних до вчинення кримінальних правопорушень. У ряді випадків неможливо повною мірою визначити зміст кримінального правопорушення, не з'ясувавши мотиву вчинення суспільно небезпечного діяння.

Поняття мотиву висвітлюється представниками різних шкіл та напрямків кримінології. В юридичній літературі, проблематикою мотиву кримінального правопорушення займалося чимало науковців: І.М. Даньшин, О.М. Костенко, А.В. Савченко, М.Й. Коржанський, О.М. Цільмак та багато інших.

Термін «мотив» походить від латинського «movere», що перекладається як «штовхати», «приводити в рух» [2, с.270]. У будь-якій своїй діяльності людина керується своїми мотивами.

Досліджуючи дане поняття, ми погоджуємося з думкою А.В. Савченка, згідно якої мотив кримінального правопорушення – це інтегральний психічний утвір (сформоване психічне явище, яке може складатися не тільки з окремого психічного компонента, а й з їх сукупності), який спонукає особу до вчинення суспільно небезпечного діяння та є його підставою [3, с.14].

Мотив вчинення кримінального правопорушення належить до суб'єктивної сторони кримінального правопорушення. З кримінально-правової позиції мотив є факультативною ознакою, але може застосовуватися як:

– необхідна ознака суб'єктивної сторони кримінального правопорушення, коли безпосередньо передбачено в диспозиції КК України (наприклад, ст. 148, ст. 172, ст. 219 КК України та інші);

– кваліфікуюча ознака суб'єктивної сторони кримінального правопорушення (наприклад, у пунктах 6, 7 ч.2 ст.115 ч.2 ст.146, ч.2 ст. 330);

– факультативна ознака суб'єктивної у всіх інших випадках (обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання).

Хибне трактування мотиву вчинення кримінального правопорушення може призвести до судової помилки. Неправильна кваліфікація вчиненого може зумовити необґрунтоване засудження особи або її виправдання, чи застосування до особи норми Кримінального кодексу України (далі – ККУ), яка не містить всіх кримінально-правових ознак вчиненого діяння тощо.

Отже, під кваліфікацією кримінального правопорушення розуміють встановлення та юридичне закріплення точної відповідності між ознаками вчиненого діяння та ознаками складу кримінального правопорушення, передбаченого кримінальним кодексом, або кримінально-правову оцінку вчиненого діяння, вибір і застосування до нього тієї кримінально-правової норми, яка найбільш повно описує його ознаки [4, с.16].

Проілюструвати вище сказане можна наступними гіпотетичними ситуаціями. До прикладу, існують особливі випадки, коли необхідно врахувати емоції, які переживає особа у процесі здійснення кримінального правопорушення, але мотив прямо не передбачений у кримінально-правових нормах. Наприклад, ст. 116 ККУ і ст. 123 ККУ у даному випадку стан сильного душевного хвилювання відіграє важливу роль у формуванні мотиву вчинення таких злочинів. Наприклад, Особа1 має певні фізичні або психологічні комплекси, на яких вона дуже зосереджена. Між Особою1 і Особою2 виник конфлікт, у результаті якого Особа1 спричинила умисне тяжке тілесне ушкодження Особі2, що зумовлено жорстоким поводженням, або таким, що принижує честь і гідність Особи1. Суб'єктивна сторона складу цього кримінальне правопорушення характеризується особливим емоційним станом суб'єкта – його сильним душевним хвилюванням, а умисел на позбавлення життя потерпілого виникає раптово і реалізується негайно.

Можливі також ситуації, у яких без встановлення мотиву, справа не може бути вирішена по суті і справедливе рішення неможливе. У таких справах мотив становить основну ознаку, яка зазвичай закріплена в кримінальному кодексі. У таких випадках від констатації мотиву кримінального правопорушення залежить справедлива кваліфікація складу даного правопорушення. Наприклад, у ч.2 ст. 121 йдеться про умисне тяжке тілесне ушкодження з мотивів расової, національної або релігійної нетерпимості , тому при неправильному визначенні мотиву це призведе до помилкової кваліфікації. Зазначимо, шо особа не може бути притягнена до відповідальності за дане кримінальне правопорушення, якщо однин із елементів складу кримінального правопорушення відсутній.

Чинне кримінальне законодавство приділяє значну увагу мотивам при характеристиці кримінальних правопорушень проти основ національної безпеки України. Хоч і вони безпосередньо не зазначаються у кримінальному кодексі, однак без їхнього встановлення неможливо оцінити зміст суб'єктивної сторони та з'ясувати особливі цілі.

Таким чином, ми вважаємо очевидним, той факт, що мотив відграє важливу роль у кваліфікації кримінального правопорушення. Суд повинен при розгляді кримінальної справи з'ясувати всі істотні обставини. Цьому слугує індивідуальний підхід до кожної справи. Для більш чіткого розуміння мотиву при розгляді справи у чинному законодавстві необхідна конкретизація певних мотивів, що у подальшому сприятиме усуненню недоліків при кваліфікації суспільно небезпечних діянь, дозволить більш чітко, лаконічно з'ясовувати рівень суспільно небезпечного діяння і рівень покарання для особи, що скоїла дане кримінальне правопорушення.

Використанні джерела:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР / Верховна Рада України. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80 (дата звернення 13.09.2022).
2. Багатомовний юридичний словник-довідник / І. О. Голубовська, В.М. Шовковий, О. М. Лефтерова та ін. Видавничо-поліграфічний центр «Київський університет», 2012. 543 с.
3. Савченко А. В. Мотив і мотивація злочину: монографія. Київ. Атіка, 2002. 144с.
4. Коржанський М. Й. Кваліфікація злочинів : навчальний посібник. Видання 2-ге Київ. Атіка 2002. 640с.
5. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-II. *Верховна Рада України*. URL : http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14 (дата звернення: 15.09.2022).

Турлова Юлія Анатоліївна,
докторка юридичних наук, провідна наукова співробітниця відділу проблем кримінального права, кримінології та судоустрою Інституту держави і права і мені В.М. Корецького Національної академії наук України

ДЕЯКІ ЗАУВАЖЕННЯ ЩОДО КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ МИРУ, БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ

Останнім часом у сфері законотворчості спостерігається активізація зусиль щодо приведення Кримінального кодексу України, Кримінального процесуального кодексу України, інших законодавчих актів у відповідність до норм міжнародного гуманітарного права та забезпечення належного законодавчого підґрунтя для здійснення кримінального переслідування осіб, винних у вчиненні злочинів проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку.

Зокрема, 15.04.2022 у Верховній Раді України зареєстровано проект Закону № 7290 «Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України» (далі – проект Закону), внесений Кабінетом Міністрів України [1].

Цим проектом Закону, серед іншого, пропонується встановлення кримінальної відповідальності за: злочин агресії (ст. 437), воєнні злочини проти особи (ст. 438), воєнні злочини проти власності (ст. 438-1), воєнні злочини, що полягають у застосуванні заборонених методів ведення війни (ст. 438-2), воєнні злочини, що полягають у застосуванні заборонених засобів ведення війни (ст. 438-3), воєнні злочини проти гуманітарних операцій та використання символів (ст. 438-4), воєнні злочини проти культурних цінностей, що перебувають під захистом міжнародного гуманітарного права (ст. 438-5), злочини проти людяності (ст. 442-1), бездіяльність військових командирів, інших осіб, які фактично діють як військові командири, та інших начальників (ст. 442-2); незаконні дії з культурними цінностями у зв'язку із збройним конфліктом (ст. 445-1). У проекті Закону пропонується встановлення кримінальної відповідальності за дії, які на момент вчинення не визнавалися злочином за Кримінальним кодексом України (далі – КК України), проте визнавалися злочином геноциду, злочином агресії, злочином проти людяності або воєнним злочином відповідно до норм міжнародного права тощо.

Оцінивши відповідність запропонованих і чинних кримінально-правових норм передумовам криміналізації, проаналізувавши даний проект Закону, слід зазначити, що викладені у ньому склади злочинів, зокрема воєнні злочини, злочини проти людяності тощо, передбачені ст. ст. 438-4385, 442-4422, 4451 КК України в редакції проекту Закону, переобтяжені конструкціями, які не властиві для викладення кримінально-правових норм у КК України. Перенесення до вказаних статей КК України діянь, визначених, зокрема, у статтях Римського статуту Міжнародного кримінального суду, без їх адаптування до законодавства України про кримінальну відповідальність, є неприйнятним.

У проекті Закону вживаються формулювання, які застосовуються у міжнародному гуманітарному праві, проте без приведення їх у відповідність до понятійно-категоріального апарату, що використовується у законодавстві України про кримінальну відповідальність. З метою ефективного застосування кримінального законодавства та вірного його трактування потребує відповідних уточнень зміст наступних формулювань: «дії, які мають масштабний характер» (ст. 4381, 4385 в редакції проекту Закону), «надмірну шкоду» (ст. 4382 в редакції проекту Закону), «обширної, довгострокової та серйозної шкоди навколишньому природному середовищу (ст. 4382 в редакції проекту Закону), «що завдають надмірних ушкоджень чи страждань або мають невибіркову дію» (ст. 4383 в редакції проекту Закону), «серйозних тілесних ушкоджень» (ст. 442 в редакції проекту Закону), «інших начальників» (ст. 4422 в редакції проекту Закону), «здійснення на окупованій території модифікації або зміни виду використання культурної цінності» (ст. 4451 в редакції проекту Закону).

Зміни (розділ ІІІ «Прикінцеві та перехідні положення» КК України в редакції проекту Закону) стосовно притягнення осіб до кримінальної відповідальності за діяння, які на момент їх вчинення не визнавалися злочином відповідно до законодавства України про кримінальну відповідальність суперечить положенням ст. 58 Конституції України [2] та ст. ст. 4, 5 Кримінального кодексу України [3], а саме закони та інші нормативно-правові акти не мають зворотної дії в часі, крім випадків, коли вони пом'якшують або скасовують відповідальність особи. Ніхто не може відповідати за діяння, які на час їх вчинення не визнавалися законом як правопорушення.

Проведений аналіз проекту Закону дав змогу виявити певні недоліки, зумовлені недотриманням правил законодавчої техніки конструювання диспозицій кримінально-правових норм. Зокрема, законотворцю слід при формулюванні нових складів злочинів зазначати їх основні ознаки з подальшим відсиланням до відповідних статей міжнародних договорів.

Використані джерела:

1. Про внесення змін до Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України. Проект Закону від 15.04.2022. № 7290. URL : https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/39449 (дата звернення: 29.08.2022).
2. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text (дата звернення: 07.09.2022).
3. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-ІІІ. URL : https://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2341-14 (дата звернення: 07.09.2022).

Цибохін Олег Миколайович
аспірант кафедри кримінального права
Національного університету «Одеська юридична академія»

СИСТЕМА ОПОДАТКУВАННЯ В УКРАЇНІ ЯК ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ

Система оподаткування в Україні визначає шляхи та особливості формування бюджетів усіх рівнів. Водночас податкова система є визначальною складовою забезпечення економічного розвитку країни та важливим інструментом державного впливу на діяльність суб'єктів господарювання, від процвітання та розвитку якого залежить продуктивність соціально-економічної сфери в суспільстві.

Переважно науковці визначають податкову систему як сукупність загальнодержавних і місцевих податків і зборів, котрі справляються в установленому законодавством порядку. Водночас мають враховуватися законодавчі приписи, які спрямовані на врегулювання даної сфери суспільного життя. Загальновідомо, що всі закони та інші нормативно-правові акти приймаються на основі Конституції України та мають їй відповідати як Основному Закону, який є, серед іншого, й основоположним документом у формуванні й функціонуванні податкової системи. Згідно ст. 93 Конституції «виключно законами України встановлюються система оподаткування, податки й збори», тобто поняття «система оподаткування» та «податки й збори» не ототожнюються, а розрізняються.

Кримінальна відповідальність за невиконання обов'язку, закріпленого у ст. 67 Конституції України, покликана стимулювати правомірну поведінку платників податків. У разі ж вчинення податкового кримінального правопорушення «охоронна місія

Кримінального кодексу України полягає у тому, що на підставі його норм здійснюється кримінально-правова кваліфікація скоєного і застосування щодо винної особи кримінально-правових заходів впливу» .

Кримінальний закон забезпечує виконання податкового обов'язку як конституційно визначеної моделі правомірної поведінки в частині сплати обов'язкових податків та зборів. Взаємозв'язок кримінального та податкового права полягає у визнанні системи оподаткування об'єктом кримінально-правової охорони, а також у тому, що правова оцінка та кримінально-правова кваліфікація податкових кримінальних правопорушень вимагає звернення до положень регулятивного законодавства (податкового).

Суспільна небезпека кримінальних правопорушень, що посягають на систему оподаткування, визначається ненадходженням до бюджетів і державних цільових фондів у належному обсязі коштів, що складають основу формування доходної частини державного та місцевих бюджетів і спрямовуються на потреби, без задоволення яких суспільство та держава не в змозі існувати. Внаслідок нерівномірного розподілу податкових зобов'язань серед платників завдається шкода принципу соціальної справедливості: особи, які ухиляються від оподаткування, мають можливість отримувати суспільні блага, у фінансуванні яких вони участі не беруть. У таких випадках існує порушення принципу ринкової економіки чесної конкуренції, оскільки суб'єкти господарювання-несумлінні платники податків можуть перебувати у більш вигідному фінансовому стані, аніж сумлінні, за рахунок «економії» несплачених коштів тощо.

Таким чином, існуюча система оподаткування України як об'єкт кримінально-правової охорони – це закріплена чинним законодавством сукупність податків, зборів та платежів, які законами закріплені в державі, принципів, форм і методів їх установлення, зміни чи відміни, дій із забезпечення сплати податків, зборів і платежів, контроль та відповідальність за порушення податкового законодавства.

Шамара Олександр Володимирович,
кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, доцент,
радник директора Державної наукової установи «Інститут інформації, безпеки і права
Національної академії правових наук України»,

Комашко Володимир Володимирович,
кандидат юридичних наук, Заслужений юрист України,
завідувач відділу правової та антикорупційної політики Центру безпекових досліджень
Національного інституту стратегічних досліджень

ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ІНТЕРЕСІВ ДЕРЖАВИ: ЗАГАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ

Теорія кримінального права визначає, що систематизація Особливої частини Кримінального кодексу України має відбуватися за принципом дотримання послідовності розташування розділів визначених із урахуванням сучасних підходів до порівняння значущості інтересів, які охороняються законодавством про кримінальну відповідальність від злочинних посягань. Такий підхід з одного боку свідчить про існуючу ієрархію цінностей в суспільстві, а з іншого – сприяє доступності законодавства.

Проблема систематизації законодавства про кримінальну відповідальність завжди була предметом дискусій у теорії кримінального права. Занадто виражений пріоритет державних інтересів над особистістю, існування застарілої системи кримінально-правого

захисту цінностей, які не відповідали демократичним засадам побудови держави, привели до прийняття Кримінального кодексу України у 2001 році.

Необхідність його підготовки була зумовлена, насамперед, тим, що побудова і функціонування правової демократичної держави не може відбуватися без існування ефективної законодавчої бази, яка б належним чином регулювала й охороняла суспільні відносини. Такою законодавчою базою у боротьбі зі злочинністю, передусім є Кримінальний кодекс України. Значне зростання рівня злочинності, у перші роки незалежності України, прояв її агресивних форм, поширення організованої злочинності та злочинності у сфері економіки поставили нагальні питання щодо створення кримінального законодавства, яке б задовольняло потреби суспільства, враховувало досягнення науки кримінального права та давало змогу належно здійснювати боротьбу зі злочинністю.

Водночас за умов формування в країні нових соціальних та економічних відносин чинний на той час Кримінальний кодекс 1960 року явно перестав відповідати не тільки новим потребам суспільства та держави, а й сучасній теорії кримінального права, оскільки мав велику кількість істотних прогалин; за період своєї дії (особливо останніми роками) був підданий численним і не завжди обґрунтованим змінам і доповненням, що порушували його цілісність, системність та послідовність; не враховував міжнародних зобов'язань України у зв'язку зі вступом її до Ради Європи і приєднанням до низки міжнародно-правових угод у сфері боротьби зі злочинністю; перелік і зміст кримінально-правових заборон вимагав суттєвого перегляду; мав потребу в удосконаленні відповідно до сучасних вимог і міжнародних стандартів системи покарань тощо.

Правотворчій діяльності останніх років багато в чому властивий безсистемний, а іноді навіть хаотичний характер, а законопроекти, що виносяться на розгляд парламенту України, не завжди проходять належну наукову експертизу. Все це, безумовно, знижує ефективність запобіжної функції закону про кримінальну відповідальність, негативно позначається на правозастосовній діяльності й призводить до нігілістичного ставлення громадян до вимог закону [1, с. 5–20].

З огляду на це, останнім часом у науці кримінального права все частіше лунають пропозиції щодо необхідності комплексного системного перегляду Особливої частини Кримінального кодексу України і приведення її у відповідність до окремих положень Конституції України.

Пропонується всі розділи Особливої частини Кримінального кодексу України згрупувати в три блоки. Перший блок має включати розділи, якими забезпечується кримінально-правова охорона інтересів особи та особистості; другий – розділи, які забезпечують охорону інтересів суспільства; третій охорону інтересів держави [2, с. 8,101; 3, с. 24].

Окремої уваги заслуговує питання визначення та систематизації злочинів, які посягають на інтереси держави.

Чинний Кримінальний кодекс України на відміну від Кримінального кодексу України 1960 року передбачає одинадцять складів злочинів, які посягають на суверенітет, територіальну цілісність і недоторканність, обороноздатність, державну, економічну, інформаційну безпеку, державну владу та економічну систему, фінансування такої протиправної діяльності і які об'єднані в розділ I Кримінального кодексу України «Злочини проти основ національної безпеки». Такий стан зумовлений передусім особливостями історичного розвитку законодавства України про кримінальну відповідальність, а також останніми подіями, а саме військової агресії російської федерації проти України.

Лише за період російської агресії проти України парламентом України з 2014 року доповнено I розділ Особливої частини Кримінального кодексу України такими складами злочинів, як:

стаття 1102. Фінансування дій, вчинених з метою насильницької зміни чи повалення конституційного ладу або захоплення державної влади, зміни меж території або державного кордону України;

стаття 1111. Колабораційна діяльність;

стаття 1112. Пособництво державі-агресору;

стаття 1141. Перешкоджання законній діяльності Збройних Сил України та інших військових формувань;

стаття 1142. Несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану.

Злочини, які містяться у розділі I Особливої частини Кримінального кодексу України 2001 року, переважно раніше входили до переліку особливо небезпечних злочинів проти держави глави I «Злочини проти держави» Кримінального кодексу Української Радянської Соціалістичної Республіки 1960 року (в редакції 1992 року). Незважаючи на досить значні зміни в главі I Особливої частини Кримінального кодексу України 1960 року після здобуття Україною незалежності, все ж в її основі був Закон СРСР «Про кримінальну відповідальність за державні злочини» 1958 року.

У системі Особливої частини Кримінального кодексу України 2001 року злочини проти основ національної безпеки України розташовані у першому розділі. Загальновизнано, що послідовність розділів в Особливій частині Кримінального кодексу, як правило, залежить від характеру суспільної небезпеки охоплюваних ними посягань, яка, в свою чергу, визначається суспільною значущістю, цінністю охоронюваних суспільних відносин. Інакше кажучи, послідовність розділів Особливої частини Кримінального кодексу залежить передусім від ієрархії тих суспільних відносин, що визначаються як родові об’єкти певної групи злочинів.

Кримінальний кодекс Української Радянської Соціалістичної Республіки (в редакції 1992 року) від 28 грудня 1960 року, що із змінами діяв на території України до 1 вересня 2001 року, своїм пріоритетним завданням визначав кримінально-правовий захист не громадян, їх законних прав і свобод, як це прийнято у кримінальному законодавстві більшості демократичних держав, а держави та її інтересів. Тому, на першому місці в системі Особливої частини Кримінального кодексу Української Радянської Соціалістичної Республіки та інших радянських республік були розміщені норми, що передбачали відповідальність за державні злочини.

Як зазначалося, прийняття нового Кримінального кодексу України було викликане необхідністю зміни пріоритетів кримінально-правової охорони відповідно до Конституції України та приведення кримінального законодавства у відповідність до об’єктивних процесів розвитку суспільства і держави. У частині першій статті 1 Кримінального кодексу України закріплено, що Кримінальний кодекс України має своїм завданням правове забезпечення охорони прав та свобод людини і громадянина, власності, громадського порядку та громадської безпеки, довкілля, конституційного устрою України від злочинних посягань, забезпечення миру і безпеки людства, а також запобігання злочинам.

У назві розділу I Особливої частини Кримінального кодексу України в цьому випадку відобразився родовий об’єкт злочинів проти основ національної безпеки України. Однак, у Кримінального кодексу України 2001 року відсутнє законодавче визначення поняття та ознак злочинів проти основ національної безпеки. Зважаючи на це, назва розділу не дозволяє чітко визначити конкретні суспільні відносини, які підлягають кримінально-правовій охороні і які, відповідно, становлять родовий об’єкт злочинів, розміщених у розділі I Особливої частини Кримінального кодексу України.

Не сприяє цьому і звернення до частини першій статті 1 Кримінального кодексу України «Завдання Кримінального кодексу України». Серед завдань, що вирішуються Кримінальним кодексом України, правове забезпечення охорони основ національної

безпеки не згадується. Натомість серед найважливіших об'єктів кримінально-правової охорони вказаний конституційний устрій України (тоді як в інших статтях Кримінального кодексу вживається термін «конституційний лад»).

Основним юридичним актом, що містить загальні засади, принципи та структуру системи забезпечення національної безпеки, є Закон України «Про національну безпеку України» від 21 червня 2018 року, Стратегія національної безпеки України, затверджена Указом Президента України від 14 вересня 2020 року № 392/2020, Стратегія забезпечення державної безпеки, затверджена Указом Президента України від 16 лютого 2022 року № 56/2022.

У ст. 1 Закону національна безпека визначається як захищеність державного суверенітету, територіальної цілісності, демократичного конституційного ладу та інших національних інтересів України від реальних та потенційних загроз, а національні інтереси України – життєво важливі інтереси людини, суспільства і держави, реалізація яких забезпечує державний суверенітет України, її прогресивний демократичний розвиток, а також безпечні умови життєдіяльності і добробут її громадян.

Стратегія національної безпеки України визначає, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека – найвища соціальна цінність в Україні. Реалізація цієї норми Конституції України – головна ціль державної політики національної безпеки. Крім того, сама архітектоніка Стратегії національної безпеки України побудована через призму «Безпека людини – Безпека держави».

Отже концептуальною проблемою правової доктрини України є вирішення проблеми визначення «інтересів держави» як правової категорії та встановлення тих інтересів держави, які повинні бути захищеними кримінально-правовими засобами.

Проблема державного інтересу привертала увагу багатьох мислителів ще за часів Н. Макіавеллі та Д. Юма, але як ключова категорія почала використовуватися передусім представниками школи політичного реалізму, які пов'язували її з поняттям «сили» (влади) держави на міжнародній арені. Саме поняття «державний інтерес» увійшло до наукового обігу порівняно недавно. Лише у 1935 році воно було включене до Оксфордської енциклопедії соціальних наук. Пріоритет в його розробці, як правило, визнається за відомим американським протестантським теологом Р. Нібуром та істориком Ч. Бірдом. Особливо зросла увага до цієї проблематики після Другої світової війни. Вагомий внесок у розробку проблеми зробили американські дослідники – Г. Моргентау [4], а також Дж. Кеннан, В. Ліппман, До. Уолтц, Е. Фернісс, Дж. Розенау та інші.

Специфічну оцінку проблема державного інтересу отримала у французьких фахівців (Р. Арона, П. Ренувена, Же.-Б. Дюрозеля, Ф. Брайара, Р. Дебре).

В Україні термін «інтереси держави» є малодослідженим не лише в кримінально-правовій, але й взагалі в юридичній науці. Здебільшого питання інтересів держави постає в процесі дослідження такої конституційної функції органів прокуратури, як представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом (пункт 3 статті 1311 Конституції України) та представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених Законом України «Про прокуратуру» та главою 12 розділу III Цивільного процесуального кодексу України (стаття 2 Закону України «Про прокуратуру»). Слід зазначити, що законодавство України не розкриває змісту цієї функції ні в Конституції України ні Законі України «Про прокуратуру». В зв'язку з цим виникла низка проблем теоретичного та практичного характеру на предмет, що ж охоплюється поняттям «інтереси держави».

У своїх дослідженнях М.В. Руденко зазначає, що під «інтересами держави» необхідно розуміти закріплену Конституцією та законами України, міжнародними договорами та актами систему фундаментальних цінностей у найважливіших сферах життєдіяльності українського народу та суспільства (політичній, економічній, соціальній, військовій, екологічній, науково-технічній, інформаційній) [5, с. 65]. Схожа думка зустрічається в роботах й інших дослідників цього питання.

Існує і протилежна думка щодо цієї проблеми. Так, О.В. Картунов зазначає, що державними інтересами часто називають будь-які інтереси, які відстоює держава. Але держава власних інтересів не має, адже вона, при всій її важливості, є засобом, інструментом, механізмом забезпечення чиїхось інтересів. Це можуть бути інтереси якоїсь особи (короля, царя, вождя), групи осіб, партії, класу, етнонації, етнічної, релігійної та інших спільнот, що однак видаються за державні. Таке тлумачення державних інтересів, а головне – спроби їх державного забезпечення лише шкодять нації, викликають і загострюють різноманітні конфлікти. І лише у правовому демократичному суспільстві можна говорити про існування справді державних інтересів, однак і в цьому випадку ні сама держава, ні її інтереси не повинні ставитись вище суспільства та його інтересів [6].

Схожа позиція викладалась і в роботі видатного українського вченого-етнополітолога, соціолога, теоретика права В. Саросольського, який зазначав, що як націю, так і державу відзначає «універсальність» інтересів, в яких, перша є центром, а друга засобом їх досягнення. Організм нації та механізм держави знаходяться на одній площині відповідної формації, одна в царині «спільнот», а інша «спілок». Для задоволення своїх інтересів нація використовує єдиний суспільний механізм – тобто державу. З огляду на це вчений дійшов висновку, що інтереси держави знаходяться винятково в площині забезпечення інтересів нації [7, с. 98].

Винниченко В. К. вважав, що найкращим способом життя і розвитку кожної нації саме і є «державність, себто комплекс тих інститутів економіки, політики, культури, які діють на території, населеній національним колективом, які зв'язують його в компактну цілісність, які забезпечують його розвиток у сучасному і майбутньому. Нація без державності є покалічений людський колективний організм» [8, с. 8–9].

На думку В. Манілова, інтереси держави – це усвідомлена, офіційно виражена об’єктивна потреба суспільства, що виходить з його національних цінностей, направлена на збереження, створення або досягнення сприятливих умов для його стабільного існування і стійкого прогресивного розвитку [9, с. 36].

Державні інтереси є ієрархічною структурою і поділяються за: а) сферами: політичні, економічні, військові, ідеологічні, культурні, інформаційні; б) рівнем стійкості за часом: безпосередні (до 1 року), короткочасні, або короткострокові (від 1 до 5 років), середньострокові (від 5 до 20 років), довгострокові, або довгостроково майбутні (від 20 до 50 років), далеке майбутнє (більше 50 років); в) ступенем важливості для суспільства і держави: життєво важливі – мають стратегічне значення для суспільства і держави та пов’язані із збереженням, примноженням і захистом національних цінностей, девальвація і втрата яких поставили б під питання ідентифікацію або навіть саме існування нації; важливі, або тактичні; периферійні або оперативні; г) стосунками між сторонами: конфронтаційні, відмінні чи спільні; д) географічною спрямованістю: глобальні, регіональні, локальні.

Поряд з представленими існують також й інші класифікації інтересів держави, які також мають право на існування.

Протилежно різні погляди свідчать про оцінну категорію поняття «інтереси держави». Про це йдеться і в Рішенні Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями Вищого арбітражного суду України та Генеральної прокуратури України щодо офіційного тлумачення положень статті 2 Арбітражного процесуального кодексу України (справа про представництво прокуратурою України інтересів держави в арбітражному суді). В абзаці другому пункту Рішення Конституційного Суду України вказано, що державні інтереси закріплюються як нормами Конституції України, так і нормами інших правових актів. Інтереси держави відрізняються від інтересів інших учасників суспільних відносин. В основі перших завжди є потреба у здійсненні загальнодержавних (політичних, економічних, соціальних та інших) дій, програм, спрямованих на захист суверенітету, територіальної цілісності, державного кордону України, гарантування її державної, економічної, інформаційної, екологічної

безпеки, охорону землі як національного багатства, захист прав усіх суб'єктів права власності та господарювання тощо.

Із цього визначення випливає висновок, що Конституційний Суд України вкладає в поняття «інтереси держави» діяльність, спрямовану на захист основних фундаментальних цінностей, які забезпечують існування і функціонування самої держави. Проте їх перелік у Рішенні не є повним.

Слід визнати, що загальні державні інтереси визначаються в більшості базовими функціями держави, серед яких: забезпечення цілісності та стабільності суспільства, його території, створення та забезпечення правової системи, створення і забезпечення умов, необхідних для розвитку всіх сфер суспільного життя, гарантування прав та свобод людини і громадянина, координація потреб та інтересів соціальних верств населення, визначення пріоритетів його розвитку, забезпечення загальнонаціональних інтересів у світовому товаристві.

Системно-структурний аналіз Особливої частини чинного Кримінального кодексу України дав змогу визначити певну непослідовність та в окремих випадках хаотичність побудови його розділів. Якщо за основу побудови Особливої частини Кримінального кодексу України брати ієрархію цінностей, то важко погодитися з тим, що злочини в сфері господарської діяльності знаходяться попереду злочинів проти правосуддя, а злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку взагалі посідають останнє місце.

Ймовірно, що в перспективі структура Особливої частини Кримінального кодексу України повинна бути побудована за принципом розподілу всіх злочинів залежно від їх посягання на інтереси особи, суспільства та держави. Така побудова законодавства про кримінальну відповідальність є характерною в більшості Європейських країн. Зокрема, особлива частина Кримінального кодексу Франції, прийнятого в 1992 році, складається з трьох книг,в яких послідовно викладені злочини та проступки проти особи та людства, власності, нації, держави та суспільного порядку. Таким чином, у ньому чітко простежується ієрархія цінностей, покладена в основу кримінального законодавства, а саме: особа, власність, держава.

Застосування такого підходу в національному законодавстві про кримінальну відповідальність дасть змогу максимально уніфікувати Кримінальний кодекс України та чітко визначити ієрархію цінностей.

Цікавим у цьому зв'язку є питання визначення кола злочинів, які необхідно віднести до категорії злочинів проти інтересів держави.

На думку С. Хилюк, злочинами проти держави є злочини у сфері охорони державної таємниці, недоторканості державних кордонів, забезпечення призову та мобілізації, злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян; злочини у сфері службової діяльності; злочини проти правосуддя; військові злочини; злочини проти миру, безпеки людства та міжнародного правопорядку; злочини проти основ національної безпеки [3, с.160].

Сташис В.В. та Борисов В.І. вважають, що до злочинів проти держави (державних інтересів) слід віднести: злочини у сфері охорони державної таємниці; недоторканості державних кордонів; забезпечення призову та мобілізації; злочини проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян; злочини у сфері службової діяльності; проти правосуддя; проти встановленого порядку несення військової служби (військові злочини). При цьому розділ І Особливої частини «Злочини проти основ національної безпеки» виходить за межі визначених трьох блоків, оскільки ці діяння посягають на загальнонаціональні інтереси і призначення цього розділу більш значуще, ніж просто захист інтересів держави [2, с. 8, 101].

Як зазначалося вище, основним критерієм є здатність злочину заподіювати шкоду основним фундаментальним цінностям, які забезпечують існування і функціонування самої держави, її зовнішню ідентифікацію, а також посягають на основні напрями її

діяльності. Тут необхідно наголосити, що повинно йтися не лише про злочини, які посягають на саме існування держави, а й про злочини, котрі посягають на зміст та спрямованість її діяльності, а також діяльність органів державної влади. З огляду на це категорія злочинів проти інтересів держави є доволі широкою.

Для більш точного визначення кола таких злочинів необхідно звернутись до Конституції України і проаналізувати її відповідно до цінностей, які нею проголошуються. Таким чином, ми зможемо віднести до злочинів проти інтересів держави злочини, які посягають на суверенітет, територіальну цілісність та недоторканність, територіальний устрій, державну владу (виконавчу, законодавчу чи судову), обороноздатність, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки, забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, правосуддя, вибори та референдум, збереження генофонду; злочини, які посягають на консолідацію та розвиток української нації, її історичної свідомості, традицій і культури, а також розвиткові етнічної, культурної, мовної та релігійної самобутності всіх корінних народів і національних меншин України, а також посягання на державні символи України, якими є Державний Прапор України, Державний Герб України і Державний Гімн України.

Також окремої уваги заслуговує і питання місця злочинів проти інтересів держави в системі законодавства про кримінальну відповідальність. Як вже зазначалося, це питання має виняткову актуальність та не може бути переоціненим, адже воно є безпосереднім відображенням ієрархії цінностей у суспільстві і державі.

Законодавець у частині систематизації та структурування Особливої частини Кримінального кодексу України 2001 року, залишив розділ I без змін. Як і Кримінальний кодекс України 1960 року, чинний закон про кримінальну відповідальність розпочинається із злочинів, які посягають на суверенітет, територіальну цілісність і недоторканість, обороноздатність, державну, економічну, інформаційну безпеку, державну владу та економічну систему, і лише потім розташовані злочини, які посягають на особу, її життя, здоров'я та недоторканність. Таке рішення законодавця важко назвати послідовним, за що воно піддається обґрунтованій критиці фахівцями в галузі кримінального права, адже суперечить положенню статі 3 Конституції України, де задекларовано, що людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. З цього приводу В.А. Туляков зазначав, що парадокс сучасної публічно-правової доктрини полягає в поступовому нівелюванні публічності, поверненню пріоритету індивідуального, приватного над державним, публічним, суспільним. Антропоцентризм сучасної суспільної науки є очевидним. Простежується він і в кримінально-правових дослідженнях на теренах України [10, с. 67; 11, с. 305–307].

Необхідно звернути увагу і на те, що пріоритет державного над приватним відсутній у законодавстві про кримінальну відповідальність всіх країн Європейського Союзу. Кримінальне законодавство росії це питання вирішує на користь приватного і на першому місці в Особливій частині Кримінального кодексу знаходяться злочини проти особи.

Саме тому в майбутньому необхідно привести законодавство про кримінальну відповідальність України до логічної конструкції, яка відповідатиме положенням Основного Закону України та Стратегії національної безпеки України, і в якому буде відображений захист соціальних цінностей у послідовній ієрархії: особа – суспільство – держава.

Розгляд концептуальних засад відповідальності за злочини проти інтересів держави свідчить: сучасна концепція злочинів проти інтересів держави в цілому опирається на досягнення радянської науки кримінального права, яка, в свою чергу, сприйняла основні доктринальні положення права дореволюційної росії; концепція злочинів проти інтересів держави повинна вдосконалюватися, зокрема у напрямі наукового та законодавчого визначення загального поняття таких злочинів, їх розміщення в системі Особливої частини, системи та видів діянь; концепція злочинів проти «інтересів держави» повинна

опиратися на розроблену теорію визначення поняття інтереси держави та її складових. Лише на їх основі можуть бути відпрацьовані проблеми кримінально-правової політики держави в сфері кримінально-правового забезпечення охорони інтересів держави.

Урахування та вирішення зазначених проблем дозволить розробити оновлену концепцію кримінально-правового захисту інтересів держави та створити теоретичну модель злочинів, які на неї посягають.

Використані джерела:

1. Тацій В. Десять років Кримінальному кодексу України: здобутки і проблеми застосування. Право України. 2011. № 9. С. 5–20.

2. Новий Кримінальний кодекс України: Питання застосування і вивчення: матер. міжнарод. наук.-практ. конф., Харків 25-26 жовт. 2001 р. / редкол.: В.В. Сташис (голов. ред.) та ін. К.-Х.: «Юрінком Інтер», 2002. С. 8, 101.

3. Хилюк С. В. Розвиток науки кримінального права України після відновлення її державної незалежності (питання Особливої частини) : дис. … канд. юрид. наук : 12.00.08. Л., 2007.

4. Hans J. Morgenthau, Politics among Nations: The Struggle for Power and Peace, first edition, revised and enlarged, New York: Alfred A. Knopf, 1949.

5. Руденко Н. В. Основы теории представительства прокуратурой интересов государства в арбитражном суде : моногр. Алчевск: Ладо, 1999. С. 65.

6. Картунов О. В. Вступ до етнополітології: наук.-навч. посіб. К., 1999. 300 с.

7. Старосольський В. Й. Теорія нації. Нью-Йорк; К: Вища шк., 1998. С.98.

8. Винниченко В. Заповіт борцям за визволення. К.: Вид.т-во «Криниця» 1991. С. 8–9.

9. Манилов В. Л. Национальная безопасность: ценности, интересы, цели. *Военная мысль.* 1995. № 6. С. 36.

10. Основні напрямки розвитку кримінального права та шляхи вдосконалення законодавства про кримінальну відповідальність : матеріали міжнар. наук-практ. конф., 11-12 жовт. 2012 р. / редкол.: В. Я.Тацій (голов. ред.), В.І. Борисов (заст. гол. ред.) та ін.– Х.: Право, 2012. С. 67.

11. Архітектоніка Особливої частини Кримінального кодексу України: відповідність Конституції України. *Кримінально-правові та кримінологічні засади протидії корупції в Україні* : матеріали науково-практичної конференції (19 квітня 2013 року, м. Харків) / МВС України, Харківський нац. ун-т внутр. справ; Кримінологічна асоціація України. Х. : Золота миля, 2013. С. 305–307.

СЕКЦІЯ 8
КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС І КРИМІНАЛІСТИКА. СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА

Балов Павло Олександрович,
аспірант кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ДОСУДОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ПІДСТАВІ УГОД

Ефективним засобом пришвидшення досудового розслідування в діяльності слідчих підрозділів виступає здійснення кримінального провадження на підставі угод. Механізм укладання різних видів угод у кримінальному процесі існує у США, Канаді, Великобританії, Франції, інших європейських країнах та приносить вагомі результати у розкритті злочинів. Об'єднуючими елементом різних правопорядків є те, що угоди у кримінальних провадженнях цих країн спрямовані на визнання вини, досягнення згоди щодо кваліфікації та розмірів покарання (передбачених, зокрема у законодавстві США, Іспанії, Італії, ФРН).

Поява у вітчизняному кримінальному процесуальному законодавстві інституту кримінального провадження на підставі угод про примирення і про визнання винуватості очевидно було обумовлено бажанням наслідування найкращих іноземних зразків процесуальних проваджень заснованих на елементах диспозитивної взаємодії суб'єктів процесуальної діяльності. По суті, провадження на підставі угоди про визнання винуватості є різновидом спрощеного (скороченого) провадження, при якому виникає більш загроза обмеження прав як особи, яка притягується до кримінальної відповідальності, так і потерпілого, що вимагає формування системи відповідних гарантій.

В узагальненому вигляді угода про визнання вини являє собою переговори між обвинувачем і стороною захисту (обвинуваченим і захисником), за результатами яких обвинувачений погоджується визнати себе винуватим у вчиненні кримінального правопорушення в обмін на пред'явлення йому обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення меншої тяжкості, ніж те, що вказане в обвинувальному акті, скасування частини обвинувачення або призначення більш м'якого покарання [1, с. 239].

Появою та розвитком даного правового інституту ми зобов'язані США (у правовій системі саме цієї держави «угода з правосуддям» набула найбільшого поширення), де правовий інститут «угоди з правосуддям» знаходить своє вираження як в усних домовленостях, так і в письмових угодах сторін. В американській юридичній літературі існує кілька термінів, які нарівні один з одним використовуються для позначення угод про визнання винуватості: pleabargain (pleabargaining) – дослівний переклад з англ. - «заява про угоду»; pleaagreement (pleadeal) – синоніми pleabargain; copping a plea – усталений вираз, що означає – «вигороджувати винного» [2, с. 53].

Як бачимо, вітчизняний інститут угод про визнання винуватості істотно відрізняється від однойменного традиційного інституту, який має місце в США. Основна відмінність між ними вбачається у тому, що за американським варіантом обвинувач в обмін на визнання обвинуваченим вини у вчиненні кримінального правопорушення робить поступки аж до зменшення обсягу первинного обвинувачення, а за вітчизняним – угоду зі стороною обвинувачення можна укласти лише за умови повного визнання вини по пред'явленому обвинуваченню, а поступки можуть стосуватися виключно виду та розміру покарання чи інших заходів кримінально-правового характеру.

Кримінально-процесуальне законодавство передбачає два види угод: угоду про примирення між потерпілим та підозрюваним (обвинуваченим) та угоду про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним (обвинуваченим). Водночас, у правозастосовній практиці з'являються інші види угод із зацікавленими особами. Однією з таких є угода, відома як угода «про податкову амністію» (гарантії добровільного одноразового декларування активів фізичних осіб).

Упродовж останніх років добровільне розкриття даних (інформації про доходи) дало змогу податковим органам у всьому світу отримати інформацію про тисячі інвестицій в офшори. Неоподатковані доходи, отримані від таких схем, носили винятково значний характер. Водночас, це підштовхнуло уряди багатьох країн до використання інструментарію «програм добровільного розкриття доходів». Сьогодні використання програм добровільного розкриття доходів (Voluntary Disclosure and Compliance Program) є поширеною практикою в механізмі регулювання виконання податкових зобов'язань платників податків.

Прийнятий Верховною радою України 15.06.2021 року Закон України, який передбачає податкову амністію та нульове декларування, одночасно мав на меті на певний час усунути невизначеність між оподаткованими та неоподаткованими активами, що належать фізичним особам-платникам податків в Україні. Відповідно до цього законодавчого акта до декларанта, який сплатив у повному обсязі суму збору з одноразового (спеціального) добровільного декларування у встановлених цим підрозділом порядку, строки та розмірі, а також виконав інші вимоги, передбачені підрозділом 9^4 Податкового кодексу України, не можуть застосовуватися заходи забезпечення кримінального провадження, застосовуватися запобіжні заходи та вчинятися слідчі (розшукові) дії у кримінальному провадженні у зв'язку з придбанням (формуванням джерел придбання), створенням, одержанням, використанням зазначених в одноразовій (спеціальній) добровільній декларації активів за будь-який період до 1 січня 2021 року (у межах складу та вартості активів фізичної особи, зазначених в одноразовій (спеціальній) добровільній декларації як об'єкт і база для нарахування збору з одноразового (спеціального) добровільного декларування), за ознаками кримінальних правопорушень, передбачених ст.ст. 212, 212-1 Кримінального кодексу України [3].

Таким чином, подібна угода добровільного розкриття доходів є по суті різновидом угоди про визнання винуватості. Проте така угода у формі декларації укладається не з прокурором як суб'єктом кримінально-процесуальної діяльності, а подається в податкові органи і містить інші матеріально-правові наслідки, відмінні від тих, що визначені у главі 35 Кримінального процесуального кодексу України. Запровадження таких компромісів потребує, відповідно, узгодження із нормами кримінального процесуального законодавства, що стосуються правових та організаційних питань укладання та реалізації угод у кримінальному провадженні.

Використані джерела:

1. Крушинський С. А. Угода про визнання вини: світовий досвід та перспективи запровадження в Україні. *Університетські наукові записки*. 2010. № 4. С. 238–245.

2. Fisher G. Plea bargaining's triumph: a history of plea bargaining in America. Stanford, CA: Stanford University Press, 2003. 416 p.

3. Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законів України щодо стимулювання детінізації доходів та підвищення податкової культури громадян шляхом запровадження одноразового (спеціального) добровільного декларування фізичними особами належних їм активів та сплати одноразового збору до бюджету: Закон України від 15 червня 2021 року № 1539-IX. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1539-20#Text.

Барабанова Діана Анатоліївна,
аспірантка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

НАДАННЯ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ВІДМЕЖУВАННЯ ВІД ІНШИХ ПОНЯТЬ

Кримінальне процесуальне законодавство, коли мова йде про отримання доказової інформації від учасників кримінального провадження, оперує різними термінами, що обумовлено можливістю отримання як вербальної інформації, так і матеріалізованих об'єктів (речей і документів). Відповідно, урегульовуючи статус окремих учасників кримінального провадження, наприклад, підозрюваного (обвинуваченого), законодавець передбачає окремо право давати пояснення, показання (п. 5 ч. 3 ст. 42 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) та право подавати докази (п. 8 ч. 3, п. 2 ч. 4 ст. 42 КПК України).

Видається, що усі випадки, коли будь-які доказові матеріали, інформація надходять від учасників кримінального провадження, можна об'єднати терміном надання доказів. При цьому виникає питання, яким чином співвідносяться поняття «надання доказів» і «подання доказів». Щодо цього у кримінально-процесуальній доктрині практично відсутні наукові погляди. Свою думку щодо досліджуваного питання висловив С. А. Крушинський, який, вказуючи на відмінність між поданням доказів і їх витребуванням, для чіткого розмежування цих двох різновидів передання доказових матеріалів, запропонував вживати у кримінальному процесуальному законі два терміни, а саме «подання доказів» – для випадків, коли вони передаються добровільно, з власної ініціативи особи, і «надання доказів» – коли останні передаються відповідним органам на їх вимогу, тобто у разі їх витребування [1, с. 49]. Таким чином в основу розмежування зазначених термінів покладено критерій ініціативи щодо передання доказових матеріалів. Як бачимо, такі поняття взагалі не перетинаються.

З такою думкою вченого можна погодитись, якщо вести мову виключно про передання речей і документів. Однак, якщо розширювати поняття «надання доказів» за рахунок включення до нього й надання усної інформації (показань, пояснень), про що зазначено вище, очевидно, що такий підхід потребує перегляду. В якості критерію розмежування зазначених понять можна обрати характеристику доказових матеріалів, які передаються.

Слід погодитися з думкою, що коли мова йде про подання доказів, законодавець має на увазі лише матеріальні об'єкти, що несуть інформацію про істотні обставини кримінального провадження, а до норм КПК України, які надають учасникам провадження право подавати докази, слід застосовувати обмежувальне тлумачення, оскільки зміст, вкладений законодавцем у вказані норми права є вужчим, ніж їх текстуальне вираження [1, с. 53]. Право подавати докази і право давати показання (пояснення) є рівнопорядковими правами, наприклад, підозрюваного (обвинуваченого), потерпілого, що одночасно виступають формами їх участі у доказуванні.

Зважаючи на запропоноване вище розуміння змісту надання доказів, можна стверджувати, що, предмет надання доказів включає не лише речі та документи, а й усну інформацію. Таким чином поняття «надання доказів» слід вважати ширшим і таким, що повністю охоплює (поглинає) поняття «подання доказів». Крім того, поняття «надання доказів» охоплює як випадки добровільного подання доказів за ініціативою учасників кримінального провадження, так і їх надання на вимогу уповноважених органів, які ведуть кримінальний процес.

Отже термін «надання доказів» включає в себе:

- добровільне подання речей і документів;
- надання усної інформації (показань або пояснень);

– надання доказових матеріалів на вимогу уповноважених органів, які ведуть кримінальний процес.

Використані джерела:

1. Крушинський С. А. Подання доказів у кримінальному судочинстві України: монографія. Хмельницький: ХУУП, 2017. 247 с.

Борейко Галина Дмитрівна,
кандидатка юридичних наук,
заступниця прокурора Львівської області

ЧИ МОЖЕ ВІДМОВА ВІД ДАВАННЯ ПОКАЗАНЬ ПІДОЗРЮВАНИМ/ОБВИНУВАЧЕНИМ ВИЗНАВАТИСЬ ЗЛОВЖИВАННЯМ ПРАВОМ ?

Свобода від самовикриття є основною складовою фундаментального права людини на захист та однією із засад кримінального провадження.

Відмова від давання показань підозрюваним/обвинуваченим закріплена як його право відповідно до вимог ст. 63 Конституції України; ст. 18, п. п. 4, 5 ч.3 ст. 42, ч. ч. 4, 8 ст. 224 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) та рядом міжнародно-правових актів.

Однак, ще у 1994 році Європейський суд з прав людини у справі «Джон Мюррей проти Сполученого Королівства» [1] вказав, що право на мовчання підозрюваного/ обвинуваченого не є абсолютним. Однак, притягнути особу до відповідальності за відмову надати будь-які показання на користь її винуватості не можливо.

Крім того, законодавство деяких держав певною осторогою регулюють це питання. Так, за законодавством Англії особі гарантується презумпція невинуватості та право на мовчання, але підозрюваний не має права під час допиту повністю відмовитись від давання відповіді на запитання. У разі відмови від надання показів суд, за певних обставин, має право зробити негативні припущення щодо причин такої відмови та вказати їх у вироку. Це пов'язано з тим, що в Англії в Акті про кримінальну юстицію та суспільний порядок передбачено положення, згідно з якого, опитування підозрюваного буде проведене у будь-якому разі під час якого йому будуть поставлені певні запитання, незалежно від того, бажає чи не бажає він на них відповідати. Якщо ж в ході розгляду справи, по суті, підсудний надасть відомості, про які він не згадував під час опитування, то у такому випадку можна ставити під сумнів його «новий» захист, якщо він ніколи раніше не повідомляв тих чи інших фактів під час допиту з метою надати їх в ході розгляду справи по суті. Особа, яка проводить допит, має роз'яснити підозрюваному його права та наслідки відмови. Зміст такого роз'яснення закріплено безпосередньо у вказаному законі, текст якого наступний: «Ви не зобов'язані говорити. Однак, це може зашкодити вашому захисту, якщо під час допиту ви не скажете те, що надалі буде використано для захисту в суді. Проте, все, що ви скажете, може бути використано як доказ» [2].

Варто пам'ятати, що мета допиту, в тому числі і за законодавством України, полягає не в тому, щоб підозрюваний/обвинувачений зізнався у вчинені кримінального правопорушення, а щоб надав повні та правдиві показання. Якщо особа невинувата вона зацікавлена надати свідчення аби спростувати обвинувальну версію слідства. При цьому, у неї мають бути відповіді на запитання, які дадуть можливість провести належне розслідування, зокрема, і уникнути її безпідставного кримінального переслідування.

Зазвичай правом на мовчання підозрюваний/обвинувачений користується тоді, коли повідомлення відомої йому інформації може підтвердити його вину. А якщо особа невинувата, то вона зацікавлена надати показання аби спростувати версію слідства. Тому, якщо особа на досудовому розслідуванні відмовляється надати показання, а в суді розповідає про всі факти, які суперечать зібраним доказам, що підтверджують його вину, це викликає сумніви щодо їх правдивості та потребує пояснень з приводу таких «прозрінь» зі спливом певного часу.

Важливою метою таких законодавчих застережень, видається, є необхідність запобігти зловживанням правом (введенням в оману, фальсифікаціям) зі сторони захисту на стадії судового розгляду і не перешкоджати встановленню істини у справі. Цим самим законодавець дбав би не лише про підозрюваного/обвинуваченого, але й потерпілого, чиї права та законні інтереси порушенні неправомірними діями підозрюваного/ обвинуваченого.

Необхідно відзначити, що ніщо з наведеного не повинно оцінюватись як спроба обмежити чи урізати права і можливості для захисту, однак, як показує практика, маємо непоодинокі випадки, коли обвинувачений зловживає своїми процесуальними правами, часто змінює свої показання, намагається нейтралізувати наявні докази його вини [3, с. 26], що негативно впливає на правосуддя.

Тож, встановлення в законодавстві України певних запобіжників перешкоджанню зловживанням підозрюваним/обвинуваченим правом на захист, в тому числі і правом на мовчання, було б ефективним способом забезпечення балансу інтересів учасників кримінального провадження та сприятиме беззаперечному виконанню завдань кримінального провадження.

Використані джерела:

1. Рішення Європейського Суд з прав людини у справі «Джон Мюррей проти Сполученого Королівства» від 28.10.1994. URL : https:// file:///C:/Users/Pos_1/Downloads/001-113045.pdf.

2. Code of Practice for the Detention Treatment and Questioning of Persons by Police Officers C:10.4 in 1997 ARCHBOLD CRIMINAL PLEADING, EVIDNCE AND PRACTICE 15-29S. URL : https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/903473/pace-code-c-2019.pdf (дата звернення: 07.09.2022).

3. Одерій О. В., Мудрецький Р. В. Протидія судовому розгляду у кримінальних провадженнях та шляхи її подолання у сучасних реаліях. Київ «КНТ». 2021. 224 с.

Вітушинська Олександра Олександрівна,
аспірантка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

УХВАЛИ СЛІДЧИХ СУДДІВ, ЯКІ НЕ ПІДЛЯГАЮТЬ АПЕЛЯЦІЙНОМУ ОСКАРЖЕННЮ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ: ДО ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ

Норми чинного Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) містять положення при формулюванні яких застосовувався казуїстичний спосіб їх викладу із як прямим, так і відсилочним, і бланкетним способом їх формулювання. Одним із прикладів застосування відсилочного способу викладу є положення ч. 3 с. 309 КПК України про те, що «скарги на інші ухвали слідчого судді оскарженню не підлягають і заперечення проти них можуть бути подані під час підготовчого провадження в суді» [1].

Тлумачення цієї норми вказує на те, що у ч.ч.1-2 ст. 309 КПК України визначено вичерпний перелік ухвал слідчого судді які підлягаютьоскарженню в апеляційному порядку під час досудового розслідування й виключення з нього не допускаються. 76 % із них пов'язані із застосуванням заходів забезпечення кримінального провадження, а інші 24 % – із процесуальними рішеннями слідчого (дізнавача) прокурора які стосуються подальшої долі кримінального провадження (відмови у внесенні відомостей до Єдиного реєстру досудового розслідування, закриття кримінального провадження, повідомлення про підозру тощо). Водночас жодного разу науковці не проводили класифікацію ухвал слідчих суддів, які не підлягають апеляційному оскаржуваннюпід час досудового розслідування у своїх роботах.

Повертаючись до тематики тез, то необхідно звернути увагу, що у Рішенні Конституційного Суду України (далі – КСУ) від 17.03.2020 [2] застосовано підхід, який заснований на сутності таких ухвал, а саме проголошення того, що не підлягають оскарженню ухвали слідчих суддів, які не вирішують питання по суті кримінального провадження та передбачений інший механізм судового захисту яким сторони можуть скористатись.

У постанові Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 5 липня 2022 року у справі № 757/27041/21-к зазначено, що «Верховний Суд України сформулював висновок щодо застосування норми права, відповідно до якого, у разі постановлення слідчим суддею ухвали, що не передбачена кримінальними процесуальними нормами, до яких відсилають положення ч. 3 ст. 309 КПК України, суд апеляційної інстанції не вправі відмовити у перевірці її законності, посилаючись на приписи ч. 4 ст. 399 КПК України. Аналогічні правові позиції викладені в постановах Великої Палати Верховного Суду від 23 травня 2018 року у справах № № 237/1459/17 та 243/6674/17-к» [3].

Таким чином, норми КПК України, положення, що викладені у рішенні КСУ, а також правові позиції Верховного Суду дають нам достатні підстави для того щоб розробити положення про те, які ж ухвали слідчих суддів підлягають оскарженню, а в подальшому визначити ті, що не підлягають апеляційному оскарженню під час досудового розслідування. Указане дослідження засновуємо на аналізі норм КПК України, які урегульовують досудове розслідування.

Ухвала слідчого судді, яка може бути оскаржена в апеляційному порядку під час досудового розслідування має бути передбачена у ч.1 або ч. 2 ст. 309 КПК України,або не передбачена кримінально-процесуальним законодавством.

А ухвали слідчих суддів, які не підлягають апеляційному оскарженню на досудовому розслідуванні за критерієм правового регулювання заборони на оскарження можна розділити наті, щодо яких є пряма заборона у КПК України щодо оскарження, а також ті, які не визначені у нормах ч.ч. 1-2 ст. 309 КПК України.

За предметом відання:

– щодо загальних обов'язків судді щодо захисту прав людини;
– щодо процесуальних строків;
– щодо реалізації права на захист (про доручення центру з надання безоплатної вторинної правової допомоги призначити одного адвоката замість іншого);
– щодо заходів забезпечення кримінального провадження (в т.ч. щодо застосування запобіжного заходу у вигляді особистого зобов'язання, приводу, судового виклику, накладення грошового стягнення тощо);
– щодо надання дозволу на здійснення спеціального досудового розслідування;
– щодо зобов'язання вчинити певну дію, бездіяльність слідчого, дізнавача, прокурора;
– щодо надання дозволів на проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій в т.ч. після проведення таких дій або одразу з початку такого проведення;
– щодо скасування постанови про закриття кримінального провадження;

– щодо відводів під час досудового розслідування;

– щодо відмови у задоволенні клопотання про призначення психіатричної експертизи тощо.

За часом ухвалення:

– ухвали які постановлені до встановлення КСУ неконституційності, конституційності закону, іншого правового акта чи їх окремого положення, застосованого судом при вирішенні справи;

– ухвали, які постановлені до встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань при вирішенні даної справи судом;

– ухвали оскарження яких неможливе оскільки обвинувальний акт або клопотання про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру направлені до суду;

– ухвали, строк на оскарження яких завершився та відсутні підстави для його поновлення.

Таким чином, тезисно викладене вище висвітлює окремі проблемні питання класифікації ухвал слідчих суддів, які не підлягають апеляційному оскарженню під час досудового розслідування, а поглиблений аналіз цієї теми має знайти своє продовження у науковій статті.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n2735.

2. Рішення Конституційного Суду УкраїниУ справі за конституційною скаргою Татькова Віктора Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремих положень частини п'ятої статті 190, пункту 1 частини першої, частини третьої статті 309 Кримінального процесуального кодексу України № 5-р/2020 від 17.03.2020 URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v005p710-20#n65.

3. Постанова Касаційного кримінального суду у складі Верховного Суду від 5 липня 2022 року. Справа № 757/27041/21-к. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/105190837.

Волкотруб Сергій Григорович,
кандидат юридичних наук, доцент,
доцент кафедри кримінального права та процесу Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПЕРСПЕКТИВИ АДАПТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Євроінтеграційні прагнення нашої країни зумовлюють потребу значних змін у найрізноманітніших сферах суспільного життя і діяльність щодо протидії злочинності не є винятком. Історично склалася ситуація, за якої країни члени ЄС мають значні відмінності в частині як організації системи органів кримінальної юстиції і судів, так і законодавчого регулювання кримінальної процесуальної діяльності. Своєрідне зближення, приведення до «спільного знаменника» кримінального процесуального законодавства протягом існування ЄС відбувається за кількома основними напрямками.

Можливо стверджувати, одним з перших і найбільш впливових чинників, які зумовлюють уніфікацію національних правових систем (як напрям) стали укладення

Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (1950 р.) (далі – Конвенції) та діяльність Європейського суду з прав людини. Попри те, що згадані конвенція і суд з'явилися і функціонують рамках Ради Європи, що є класичною міжнародною організацією, вплив зазначеного чинника важко переоцінити, оскільки держави-члени ЄС одночасно є учасникам згаданої організації. Процес приведення законодавства і правозастосовних практик у відповідність до приписів Конвенції та практики ЄСПЛ поряд із утвердженням прав людини має ще й інтеграційний ефект (хоч він і не завжди помітний). Наступним такого є роду чинником уніфікації національних законодавств можна вважати створення системи європейських конвенцій як у сфері правової допомоги так і щодо боротьби з окремими злочинності, як то тероризмом, кіберзлочинністю, торгівлею людьми тощо, учасником яких є й наша країна. Також в цьому контексті слід згадати й розроблені положення рекомендаційного характеру, як то Рекомендації комітету міністрів Ради Європи та ін.

Ще одним важливим напрямком адаптації національного кримінального процесуального законодавства до права ЄС є виконання нашою країною зобов'язань в рамках асоційованого членства в ЄС відповідно Угоди про асоціацію 2014 р.(Association Agreement between the European Union and the European Atomic Energy Community and their member states, of the one part, and Ukraine, of the other part) та Плану дій щодо лібералізації Європейським Союзом візового режиму для України, власне якими зумовлені численні законодавчі зміни. Втілення в життя положень зазначених вище документів слід розглядати як умову для євроінтеграції «необхідну, але недостатню».

У зв'язку набуттям Україною статусу країни кандидата на вступ до ЄС нагальним є осмислення насамперед на теоретичному рівні сучасних процесів інтеграції, які відбуваються на виконання Лісабонської Угоди 2007 р. (Treaty of Lisbon amending the Treaty on European Union and the Treaty establishing the European Community). У контексті кримінально процесуальної діяльності йдеться про взаємне визнання судових рішень у кримінальних провадженнях та запровадження європейського ордеру на арешт. На нашу думку, важливим завданням, яке постало перед вітчизняною юридичною наукою, є теоретична розробка шляхів впровадження у національне законодавство положень таких нормативних актів, як Директива Європейського Парламенту і Ради 2010/64/ЄС від 20 жовтня 2010 року про право на усний і письмовий переклад у кримінальних провадженнях, Директива Європейського Парламенту і Ради 2012/13/ЄС від 22 травня 2012 року про право на інформацію в кримінальних провадженнях, Директива Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2016/343/ЄС від 9 березня 2016 року про посилення певних аспектів презумпції невинуватості та право бути присутнім на судовому засіданні в кримінальних провадженнях, Директива Європейського Парламенту і Ради 2016/800/ЄС від 11 травня 2016 року про процесуальні гарантії для дітей, які є підозрюваними або обвинуваченими в кримінальних провадженнях, Директива Європейського Парламенту і Ради (ЄС) 2016/1919від 26 жовтня 2016 року про правову допомогу підозрюваним та обвинуваченим у кримінальних провадженнях та розшукуваним особам у провадженнях за європейським ордером на арешт.

Гловюк Ірина Василівна,
докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри кримінально-правових дисциплін Інституту права Львівського державного університету внутрішніх справ, заслужена юристка України

ЗМІНА ПОВНОВАЖЕНЬ КЕРІВНИКА ОРГАНУ ПРОКУРАТУРИ ЩОДО ПОЗБАВЛЕННЯ СВОБОДИ ОСОБИ: НОВЕЛИ КПК УКРАЇНИ

Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану» від 27 липня 2022 року № 2462-IX звужено повноваження керівника органу прокуратури стосовно позбавлення особи свободи. При цьому не усі положення зміненої статті 615 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) зкорельовано між собою.

У оновленій редакції ст. 615 КПК України п. 2 ч. 1 викладено у редакції: «відсутня об'єктивна можливість виконання слідчим суддею повноважень, передбачених статтями 140, 163, 164, 170, 173, 206, 219, 232, 233, 234, 235, 245-248, 250 та 294 цього Кодексу, – такі повноваження виконує керівник відповідного органу прокуратури за клопотанням прокурора або за клопотанням слідчого, погодженим з прокурором», тобто, вже нема положення стосовно «повноважень щодо обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою на строк до 30 діб до осіб, які підозрюються у вчиненні злочинів, передбачених статтями 109-115, 121, 127, 146, 146-1, 147, 152-156-1, 185, 186, 187, 189-191, 201, 255-255-2, 258-258-5, 260-263-1, 294, 348, 349, 365, 377-379, 402-444 Кримінального кодексу України, а у виняткових випадках також у вчиненні інших тяжких чи особливо тяжких злочинів, якщо затримка в обранні запобіжного заходу може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі особи, яка підозрюється у вчиненні такого злочину». Відмітимо, що ці норми викликали питання у аспекті балансу інтересів у кримінальному провадженні, навіть за наявності дерогації по ст. 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод.

Синхронно з цими змінами з КПК України виключено норми стосовно затримання на 216 годин без судового рішення, і повернено загальний строк затримання, із уточненням можливості дистанційного розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу.

Разом з тим, ці правки, які загалом слід оцінити лише позитивно, не завжди синхронізовані з іншими положеннями Розділу IX-1 КПК України, що не є дивним, зважаючи на умови, в яких вносились ці зміни.

Залишилось чинним положення, що строк тримання під вартою може бути продовжений до одного місяця керівником органу прокуратури, причому неодноразово (ч. 2 ст. 615 КПК України) Крім того, що ч. 2 ст. 615 КПК України вказує на продовження строку дії ухвали слідчого судді про тримання під вартою чи постанови керівника органу прокуратури про тримання під вартою (останнє положення є нормою тимчасовою, зважаючи на те, що керівник органу досудового розслідування вже втратив повноваження щодо обрання запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою), є те, чи реалізується ч. 2 ст. 615 КПК України, якщо відсутня об'єктивна можливість виконання слідчим суддею повноважень. С. Фомін слушно звертає увагу на те, що «норми ст. 615 КПК України, яка регулює особливий режим кримінального провадження в умовах воєнного стану, можна поділити на дві групи. До першої належать норми, які пов'язані з воєнним станом та застосовуються без будь-яких додаткових умов, а до другої – ті, що пов'язані з воєнним станом і застосовуються за наявності додаткових умов» [1]. Частина 2 ст. 615 КПК України не має оформлювання, аналогічного, наприклад, п. 2 ч. 1 ст. 615 КПК України, проте, містить норму «прийнятої відповідно до вимог та з урахуванням обставин, передбачених цією статтею». Зважаючи на те, що однією з обставин для «делегування» повноважень є саме відсутня об'єктивна можливість виконання слідчим суддею повноважень (хоча і ця умова є не в усіх частинах ст. 615 КПК України, проте, наявна для

тих повноважень, які пов'язані з обмеженнями конституційних та конвенційних прав людини), то саме ця умова має враховуватися для продовження строку тримання під вартою. Відмітимо, що через наявні нормативні формулювання виокремлюється «потреба в уточненні ч. 2 ст. 615 КПК шляхом додання вказівки на відсутність об'єктивної можливості реалізації таких повноважень слідчим суддею» [2, с. 605].

З урахуванням змін до ст. 615 КПК України, актуалізуються питання стосовно доречності перебування у переліку «делегованиих» повноважень ст. 206 КПК України. Зважаючи на те, що прокурор натепер не може обрати запобіжний захід у вигляді тримання під вартою, а може лише продовжити його, сумнівною видається доречність залишення у нього цього повноваження (хоча воно було недоречним і до цих змін). Відмітимо, що механізм ст. 206 КПК України може бути використаних і при продовженні строку тримання під вартою керівником органу прокуратури, що унеможливлює у таких умовах неупереджений розгляд заяви (скарги, клопотання) у порядку ст. 206 КПК України.

Новітніми змінами до КПК України розширено можливості дистанційного кримінального провадження щодо розгляду клопотання про обрання запобіжного заходу у досудовому розслідуванні (хоча така практика стосовно обрання та продовження строку запобіжного заходу була після 24 лютого 2022 року і без цієї норми [3–6], через те, що Верховний Суд роз'яснив: якщо через об'єктивні обставини учасник кримінального провадження не може брати участь у засіданні в режимі відеоконференцзв'язку за допомогою технічних засобів, визначених КПК України, як виняток можна допускати участь такого учасника в режимі відеоконференцзв'язку за допомогою інших засобів [7]); для судового провадження ст. 336 КПК України ще раніше передбачила дистанційне судове провадження, коли у режимі віддаленої присутності знаходиться обвинувачений, навіть без його згоди в умовах воєнного стану. Разом з тим, з урахуванням того, що дозволено ще і дистанційну участь захисника, то у певних випадках можуть виникнути питання і щодо ефективної участі підозрюваного, обвинуваченого у засіданні, і забезпечення йому ефективного захисту.

Отже, попри повернення певних процесуальних гарантій права на свободу у кримінальне провадження в умовах воєнного стану, забезпечення ефективності охорони та захисту цього права все ще викликають питання. Зокрема, це стосується правильності та послідовності тлумачення меж повноважень керівника органу прокуратури щодо продовження строку тримання під вартою, «делегування» повноважень, передбачених ст. 206 КПК України, а також розробки нормативних запобіжників недопущення порушення прав підозрюваного, обвинуваченого при дистанційному розгляді клопотання про обрання запобіжного заходу.

Використані джерела:

1. Процесуальні аспекти: проблемні питання досудового розслідування та судового провадження в умовах воєнного стану. URL: .https://supreme.court.gov.ua/supreme /pres-centr/news/1295799/
2. Туманянц А.Р., Крицька І.О. Реалізація Україною права на відступ від статті 5 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: прецедентна практика Європейського суду з прав людини у кримінальному провадженні та вітчизняні реалії в умовах воєнного стану. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 5. С. 603–607. DOI : https://doi.org/10.32782/2524-0374/2022-5/145.
3. ЄДРСР, URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/103736621.
4. ЄДРСР, URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104902243.
5. ЄДРСР, URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104522897.
6. ЄДРСР, URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104935034.
7. Лист Верховного Суду «Щодо окремих питань здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану» № 2/0/2-22 від 03 березня 2022 року. URL : https://supreme.court.gov.ua/userfiles/media/new_folder_for_uploads/supreme/war/Inform_lyst_2022_03_03.pdf.

Дроздович Надія Людвігівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка кафедри кримінального права і процесу
Київського університету права Національної академії наук України

ДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ, ОТРИМАНИХ В РЕЗУЛЬТАТІ АУДІО-, ВІДЕОКОНТРОЛЮ В ХОДІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

Концентрація уваги на аудіо-, відеоконтролі особи обумовлена складністю і важливістю питання про визнання доказів недопустимими відповідно до положень ст. 87 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України). Водночас неоднозначними є результати кримінального судочинства щодо оцінки процесуальної ситуації, за якої з підозрюваною особою, яка перебуває в умовах ув'язнення або під контролем органів держави, проводиться спілкування представників органів досудового розслідування або ж приватних осіб із використанням аудіо-, відеоконтролю особи.

Очевидним результатом проведення аудіо-, відеоконтролю особи, як різновиду негласних слідчих (розшукових) дій (далі – НСРД), є отримання даних шляхом спілкування із особою, в ході якого вона може повідомити про обставини та безпосередню участь у вчиненні протиправних діянь. Таким чином, у переважній більшості випадків така НСРД в умовах ув'язнення спрямована на отримання зізнання особи. Водночас «зізнання» як дані та інформація, що викриває особу у вчиненні будь-якого протиправного діяння, матиме якості допустимого доказу лише за умови отримання їх у чіткій відповідності до порядку, визначеному КПК України та з дотриманням всіх вимог процесуальної форми.

Що ж саме становить потенційну загрозу допустимості доказу у виді викривальних даних про особу в результаті аудіо-, відеоконтролю?

Відповідь на це питання зосереджена у площині змісту свободи від самовикриття. При цьому свобода від самовикриття як засада кримінального провадження охоплює ряд суб'єктивних прав: право мовчати (не говорити нічого) як з приводу підозри чи обвинувачення, так і з будь-яких інших питань, які, наприклад, можуть стати підставою для підозри, право відмовитися відповідати на запитання, право не свідчити проти себе, право бути поінформованим про ці права тощо. Свобода від самовикриття є гарантією законності проведення будь-якої НСРД, в тому числі допустимості доказів, отриманих в їх результаті.

Водночас аудіо-, відеоконтроль особи як НСРД, проведена в умовах ув'язнення або під контролем органів держави, апріорі за своїм правовим змістом означає обмежений характер реалізації вказаних засад кримінального провадження, оскільки за своїм визначенням відомості про факт і методи проведення НСРД не підлягають розголошенню, однак це не є підставою для їх ігнорування в ході проведення та визначає потребу окреслити специфіку їх втілення в названих умовах.

За змістом закону основною метою такого виду процесуальної діяльності є прихована фіксація звуків, рухів, дій особи, пов'язаних з її діяльністю або місцем перебування, а завданням – виявлення фактичних даних (доказів), які містять ознаки підготування або вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину. При цьому таке спостереження за діями та розмовами особи шляхом прослуховування та фіксації розмов можливе у будь-якому місці її перебування, незважаючи на те, що це місце є її власністю чи вона там тимчасово перебуває [1, с. 77–78]. Аудіо-, відеоконтроль особи може здійснюватися епізодично (на час відвідування цією особою певних місць, проведення зустрічей) або безперервно, на проміжок часу, що визначений у рішенні слідчого судді, який надав дозвіл на його проведення. Безперервний аудіо-, відеоконтроль особи з фіксацією та обробкою отриманої за ним інформації здійснюється, як правило, цілодобово [2, с. 660]. Це зрозуміло, оскільки особа, щодо якої проводиться така НСРД, може в будь-який часовий момент надати іншим особам інформацію, яка має значення для розкриття злочину. Для визнання допустимими доказів, отриманих в результаті такої процесуальної

діяльності, оскільки вона передбачає певні обмеження і втручання у різного роду права і свободи особи, має значення не лише формальний (документальний) аспект аудіо-, відеоконтролю, а і порядок та умови його фактичного проведення.

У науці кримінального процесу зазначається, що «фізичними умовами дотримання приватного спілкування є обране особою місце, час та форма здійснення спілкування (вербальна, письмова, графічна та ін.), форма обміну інформації (безпосередня або опосередкована, тобто листами, бандеролями, телеграмами, контейнерами тощо; із застосуванням технічних засобів дротового та бездротового зв'язку та ін.). Під юридичними умовами дотримання приватного спілкування можна розуміти наявність підстав згідно з чинним законодавством України, а також наявність угоди між фізичною та юридичною особою, яка надає послуги телекомунікаційного та поштового зв'язку [3, с. 525; 4, с. 33].

Апріорі спілкування особи із суб'єктом досудового розслідування, який діє публічно та від імені держави, не може мати ознак приватності, а відтак є свідченням проведення будь-якого іншого виду процесуальних дій та передбачає роз'яснення особі в офіційному порядку її прав, в тому числі свободи від самовикриття.

В судовій практиці найвищого суду у системі судоустрою України мають місце конкуренції правових позицій щодо орієнтирів визнання допустимими доказів, отриманих в ході аудіо-, відеоконтролю особи в умовах ув'язнення. А саме, йдеться про принциповість встановлення природи приватності такого спілкування підозрюваної особи, при визначенні якої одна група судової спільноти наполягає на неможливості приватного спілкування в таких умовах із офіційними представниками органів держави, що означає проведення не аудіо-, відеоконтролю особи, а її допиту, й за відсутності роз'яснення певного обсягу прав та свободи від самовикриття, є підставою для звернення до положень п. 4 ч. 2 ст. 87 КПК України [5; 6].

Водночас зміна суб'єкта спілкування із підозрюваною особою, наприклад, на співкамерника, надає такому спілкуванню ознак приватного і за наявності дозволу слідчого судді на проведення такої дії її результати можуть визнаватися допустимими. Інша ж плеяда суддів звертає увагу на необхідність перевірки факту примусу в отриманні даних в ході аудіо-, відеоконтролю особи в умовах ув'язнення та, керуючись відсутністю підстави для визнання доказів недопустимими згідно із п. 2 ч. 2 ст. 87 КПК України, вважає можливим їх використання як допустимого доказу [7].

Таким чином, вивчення правової природи НСРД, в тому числі аудіо-, відеоконтролю особи, в аспекті втілення в ході їх проведення загальних засад кримінального провадження та особливостей реалізації в конкретних правових ситуаціях з точки зору оцінки допустимості доказів є перспективним і невичерпним напрямком, оскільки дослідження цього питання завжди пов'язано із пошуком оптимальних моделей кореляції різних процесуальних інститутів.

Використані джерела:

1. Лисюк Ю. В. Аудіо-, відеоконтроль як різновид втручання в приватне спілкування під час здійснення негласних слідчих дій у кримінальному провадженні. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2014. Випуск 6-1. Том 4. С. 77–78.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т.1 / О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, А. В. Портнова. Х.: Право, 2012. 768 с.

3. Кримінальний процесуальний кодекс України: Науково-практичний коментар / Від. ред.: С. В. Ківалов, С. М. Міщенко, В. Ю. Захарченко. Х.: Одіссей, 2013. 1104 с.

4. Савляк І.І. Таємниця спілкування як засада кримінального провадження : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2018. 229 с.

5. Постанова ККС ВС від 24 травня 2018 року, провадження № 51-2854км18, справа № 332/2781/15-к. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/74409389.
6. Постанова ККС ВС від 23 червня 2021 року, провадження № 51-1287км21, справа № 749/196/19. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/98055109.
7. Постанова ККС ВС від 11 червня 2019 року, провадження № 51-8988км18, справа № 748/1096/17. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/82420683.

Когут Іван Анатолійович,
аспірант кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ПЕРЕДУМОВИ ВІДСУТНОСТІ НАЛЕЖНОЇ ВЗАЄМОДІЇ МІЖ СЛІДЧИМ ТА ДІЗНАВАЧЕМ ІЗ ПРОКУРОРОМ

Виконання завдань кримінального провадження, які передбачені у ч. 1 ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) [1] багато в чому залежать від належної взаємодії між слідчим та дізнавачем із прокурором. Щодо стану дослідження взаємодії вищевказаних суб'єктів, то варто зазначити, що існують наукові підходи визначення взаємодії на концептуальному рівні. Зокрема, вказане питання розглядалося у працях: М. І. Бортуна, О. В. Капліної, О. Б. Комарницької, А. В. Лапкіна, Ю. В. Шепітька, В. М. Юрчишина та інших учених. В той самий час досить мало досліджень присвячується парадигмі передумов відсутності належної взаємодії та факторів, які роблять вказану діяльність неможливою.

Наперед відзначимо, що передумови відсутності належної взаємодії суб'єктів сторони обвинувачення можуть мати різний характер. Крім того, вони можуть бути не пов'язаними суто з законодавчими аспектами, а й мати психологічне, наукове та організаційне підґрунтя.

Найбільший блок передумов відсутності належної взаємодії слідчого та дізнавача із прокурором становлять беззаперечно недосконалості законодавчого забезпечення. Значна кількість науковців звертають увагу на недостатність узгодження положень, які регулюють діяльність органів прокуратури. Аналізуючи функції прокуратури передбачені у Конституції України (ч. 1 ст. 131-1) [2] та Законі України «Про прокуратуру» (ч. 1 ст. 2) [3], ми бачимо розбіжності термінології, які виражені в застосуванні у першому нормативно-правовому акті терміну «процесуальне керівництво», а в другому акті терміну «нагляд». Так, С. С. Голосов наголошує на тому, що на відмінну від нагляду в розрізі процесуального керівництва, прокурор здійснює також діяльність, пов'язану із визначенням кола доказів та способів їх отримання у конкретному кримінальному провадженні, проведенням із зазначеною метою певних слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій та інші заходи [4, с. 304]. Тому, зазначені вище категорії є різними за своїм змістом і потребують узгодження.

Вищенаведений приклад не є одиничним випадком, а лишень яскраво демонструє необхідність усунення таких розбіжностей. Як зазначає М. І. Бортун, у ст. 3 та ст. 36 КПК України на законодавчому рівні не визначено поняття нагляду прокурора в кримінальному провадженні у формі процесуального керівництва, а зазначені в ст. 36 КПК України повноваження прокурора у кримінальному провадженні потребують глибокого осмислення та організаційного забезпечення [5, с. 19]. Необхідно додати, що узгодження термінології сприяє не тільки розумінню своєї ролі стороною обвинувачення, а й задає вектор для подальших законодавчих змін.

Окремі особливості та потенційні перешкоди для злагодженої взаємодії можуть бути також і в психологічному аспекті. Така сторона є не менш важливою ніж інші, але в той же самий час не може забезпечуватися нормами права оскільки пов'язана з відносинами між людьми.

Слідчий та дізнавач здійснюючи досудове розслідування здебільшого діють за власним переконанням і коли виникає необхідність погодити клопотання звертаються до процесуального керівника – прокурора. За міркуваннями С. М. Смокова, слідчий або дізнавач чинять на прокурора психологічний вплив подаючи відповідне клопотання намагаючись довести доцільність застосування відповідних заходів. Результат розгляду клопотання багато в чому залежить від кваліфікації слідчого, якщо він почуває себе невпевнено, він може бути підданий впливу з боку прокурора [6, с. 150–151].

Наукове підґрунтя пов’язане з відсутністю сучасних глибоких правових досліджень, у яких ґрунтовно досліджується питання взаємодії слідчого та дізнавача із прокурором. Так, І. В. Єрьоменко зазначає, що науковці досліджували переважно сутність та значення взаємодії у кримінальному процесі, а також її види та форми під час дії КПК України 1960 року. В той самий час комплексні дослідження в умовах чинного кримінального-процесуального законодавства майже відсутні [7, с. 157–158]. Навіть у разі згадування про взаємодію слідчого та дізнавача із прокурором у сучасних наукових дослідженнях, то вони мають більше фрагментарний характер та зосередження на окремих аспектах такої діяльності.

Останнім блоком є організаційні передумови, які можуть проявлятися в різних формах. Наприклад, брак часу в силу надмірної завантаженості, велика кількість матеріалів кримінальних проваджень, неякісна професійна підготовка, проблеми з обміном електронною інформацією та інші причини.

Підсумовуючи можемо зазначити, що нами розглянуто основні передумови, які негативно впливають, або зовсім унеможливлюють якісну взаємодію слідчого та дізнавача із прокурором. Саме тому, для того, щоб завдання кримінального провадження могли бути досягнуті, видається необхідним проведення комплексної роботи з усунення визначених факторів.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13.04.2012 № 4651-VI. Верховна Рада України. URL : https://bit.ly/3APzXTK (дата звернення: 04.09.2022).

2. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. *Верховна Рада України*. URL : https://bit.ly/3KNab79 (дата звернення: 04.09.2022).

3. Про прокуратуру: Закон України : Закон України від 14.10.2014 № 1697-VII. *Верховна Рада Україн*и. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1697-18#Text.

4. Голосов С. С. Процесуальне керівництво прокурором на стадії досудового розслідування. *Актуальні проблеми політики: зб. наук. пр. НУ «ОЮА»*, Південноукр. центр гендер. проблем. Одеса : Фенікс, 2015. Вип. 55. С. 300–307.

5. Бортун М. Складові ефективності, або Дещо про діяльність прокурора в кримінальному провадженні. *Юридичний вісник України*. 2020. № 16–17. С. 19.

6. Смоков С. М. Психологічний вплив як необхідний елемент слідчої діяльності. *Південноукраїнський правничий часопис*. 2015. № 1. С. 148–152.

7. Єрьоменко І. В. Взаємодія прокурора та слідчого у кримінальному провадженні: підстави, форми та принципи. *Jurnalul juridic national: teorie şi practicăNumărul*. 2019. № 3(37). С. 157–160.

Кравчук Олег Вікторович,
доктор наук з державного управління, кандидат юридичних наук, професор,
професор кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

Остапчук Марія Олександрівна,
головна судова експертка відділу криміналістичних видів досліджень
Хмельницького науково-дослідного експертно-криміналістичного центру
Міністерства внутрішніх справ України

ЗАЛУЧЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ЕКСПЕРТІВ ДО РОЗСЛІДУВАННЯ ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ РФ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

З початку воєнної агресії російської федерації на території України виникла необхідність всебічного розслідування злочинів, скоєних представниками країни-агресора, оскільки остання вчиняє в Україні умисні злочинні дії, що відповідно до Римського статуту [1] мають ознаки воєнних злочинів та злочинів проти людяності – це, зокрема, убивства, тортури, нелюдське поводження, зґвалтування та інші форми сексуального насильства, позасудові страти, викрадення, захоплення заручників, депортація, знищення об'єктів цивільної інфраструктури, привласнення майна та інші дії проти цивільного населення тощо.

Під час документування подій, що мають ознаки воєнних злочинів і злочинів проти людяності, які росія вчинила в Україні, максимально ефективними є спільні дії правоохоронних, безпекових органів, правозахисних організацій (національних, міжнародних), правників, експертів з міжнародного гуманітарного права, незалежних засобів масової інформації.

20 травня 2022 року набрав чинності Закон України від 3 травня 2022 року № 2236-IX «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо співробітництва з Міжнародним кримінальним судом» [2], яким визначено співпрацю цього суду з Офісом Генпрокурора та Мін'юстом до і після ратифікації Римського статуту Міжнародного кримінального суду (далі – МКС). Час прийняття цього закону співпав із прибуттям до України 42 слідчих МКС.

Офіс Генерального прокурора України, 13 держав-членів ЄС та Офіс прокурора МКС розпочали розслідування воєнних злочинів та злочинів проти людяності, скоєних в Україні. Спільна слідча група ЄС (далі – ССГ) була створена Польщею, Литвою та Україною за підтримки Євроюсту та Європолу. Згодом членами ССГ також стали Естонія, Латвія та Словаччина. Міжнародна мережа проти геноциду, яка працює при Євроюсті, розпочала проведення спеціальних навчальних заходів для судових органів у державах-членах ЄС та в Україні з метою підвищення ефективності розгляду кримінальних справ. ЄС також підтримує розслідування, шляхом залучення міжнародних експертів-криміналістів, матеріально-технічного забезпечення тощо.

Залучення експертів-криміналістів інших держав до розслідування військових злочинів в Україні є дуже важливим, оскільки справи про воєнні злочини мають бути розглянуті в такий спосіб, щоб жодна міжнародна установа мала сумнівів у їхній об'єктивності.

Так, Україну вже відвідала група експертів з Нідерландів, яка на запит МКС збирала докази для судового переслідування винних у скоєнні воєнних злочинів. До складу групи увійшло близько тридцяти осіб: військова поліція, вибухотехніки та фахівці із цифрових технологій. Експерти відвідали морги у Київській області, записали покази свідків, провели вивчення наявних відеозаписів. На даний момент Нідерланди вивчають повторну можливість направлення до України подібної групи. Крім того, приймали участь

у розслідуванні воєнних злочинів і словацькі експерти-криміналісти, у складі – поліцейських, судово-медичних експертів та антрополога.

Для розслідування злочинів на Київщині було також залучено експертів із французької жандармерії та медичної служби Збройних Сил Французької Республіки. У складі групи були судово-медичні експерти, експерти з балістики, експерти з питань ДНК-аналізу, експерт з дактилоскопіювання, вибухотехнік, експерт огляду місця злочину та помічники слідчих. Група експертів прибула разом із власною мобільною ДНК-лабораторією та необхідним обладнанням для організації огляду тіл та їх упізнання. Тісною є співпраця між Офісом Генерального прокурора та Офісом прокурора МКС, працює спільна слідча група, утворена Україною, Литвою та Польщею. Суттєву роль у цих процесах займає універсальна юрисдикція щодо початку кримінального провадження та переслідування за воєнні злочини, що зробило можливим звернення понад 40 країн до Гаазького суду у зв'язку з фактами порушення міжнародного гуманітарного права на території України.

Варто також зазначити, що стосовно методичного забезпечення процесу збирання доказів військових злочинів, міжнародна спільнота сформувала низку стандартів. Зокрема, варто згадати за Борнмутський протокол про захист та розслідування фактів масових поховань [3]; Криміналістичний посібник для розслідування, вилучення та аналізу людських скелетних останків [4] тощо. Використання подібних стандартів є особливо актуальним, коли на місці події працюють слідчі групи із залученням іноземних фахівців, правників та експертів, оскільки в такому випадку необхідні єдині уніфіковані для всіх стандарти роботи.

Таким чином, документування злочинів армії російської федарації в Україні – важливий етап у процесі притягнення злочинців до відповідальності. Ця робота по всій країні ведеться представниками українських правоохоронних органів, прокуратури, спільно із міжнародними експертами та представниками громадських організацій на території Київської, Чернігівської, Сумської, віднедавна і Харківської областей. Сподіваємося, що найближчим часом таку роботу буде змога провести і на решті окупованих територій. Зазначені дії – важкі та надзвичайно важливі. Але допомога міжнародних експертів дозволить якомога точніше та оперативніше задокументувати усі докази військових злочинів, щоб в майбутньому притягнути усіх винних до відповідальності.

Використані джерела:

1. UNTC Rome Statute of the International Criminal Court. URL : https://web.archive.org/web/20160422075501/https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-10&chapter=18&lang=en (дата звернення: 19.09.2022).

2. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України та інших законодавчих актів України щодо співробітництва з Міжнародним кримінальним судом: Закон України № 2236-IX від 03.05.2022. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2236-20#Text (дата звернення 19.09.2022).

3. 3. Klinkner M., Smith E. The Bournemouth Protocol on Mass Grave Protection and Investigation. Arts and Humanities Research Council. 2020. 28 p. URL: https://www.bournemouth.ac.uk/research/projects/mass-grave-protection-truth-justice (дата звернення: 19.09.2022).

4. 4. Fondebrider L. Forensic Guide to the Investigation, Recovery And Analysis of Human Skeletal Remains. Argentine Forensic Anthropology Team (EAAF). 2020. 36 p. URL : https://eaaf.org/wp-content/uploads/2020/11/EAAF-Forensic-Guide-for-the-investigation-recovery-and-analysis- of-human-skeletal-remains.pdf (дата звернення: 19.09.2022).

Крушинський Сергій Антонович,
кандидат юридичних наук, доцент,
завідувач кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,

Оборонова Ірина Володимирівна,
аспірантка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОКРЕМІ ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ФОРМІ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ

Судове провадження у формі приватного обвинувачення є однією з найдавніших форм організації кримінально-процесуальної діяльності, спрямованої на захист прав та законних інтересів особи, яка постраждала від кримінального правопорушення. Чинний кримінальний процесуальний закон передбачає кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення як диференційований різновид кримінального провадження, яке може бути розпочате виключно на підставі заяви потерпілого щодо кримінальних правопорушень, передбачених ст. 477 Кримінально-процесуального кодексу (далі – КПК) України. Тобто волевиявлення потерпілого у формі заяви про притягнення особи, яка вчинила зазначене кримінальне правопорушення, до кримінальної відповідальності є рушійною силою кримінального провадження у формі приватного обвинувачення [1, с. 213]. Проте за чинним КПК України провадження у формі приватного обвинувачення, хоч і розпочинається лише на підставі заяви потерпілого, однак надалі здійснюється на загальних засадах, тобто обвинувачення у цьому провадженні підтримується в суді прокурором. Таким чином, законодавець фактично відмовився від традиційного розуміння інституту приватного обвинувачення.

Особливостями судового провадження у формі приватного обвинувачення, на наше переконання, повинні бути:

– наявність специфічного учасника провадження – приватного обвинувача, який може формувати обвинувачення, змінювати та підтримувати його, що не є властивим для справ публічного обвинувачення. У цій частині кримінальне процесуальне законодавство не використовує категорії «приватний обвинувач», а лише встановлює право потерпілого підтримувати обвинувачення (п. 4 ч. 3. ст. 56 КПК України);

– наявність примирного характеру діяльності суду. Водночас, варто наголосити, що функція здійснення правосуддя не включає схилення сторін до примирення. Судді мають обмежуватися лише роз'ясненням сторонам можливості примиритися у справах приватного звинувачення та наслідків такого примирення;

– наявність можливості здійснення відшкодування шкоди потерпілому у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення на підставі угоди про примирення або без неї;

– наявність права приватного обвинувача відмовитися від обвинувачення. Наразі це право обмежене кримінальним процесуальним законом щодо кримінальних правопорушень, пов’язаних із домашнім насильством (п. 7 ч. 1. ст. 284 КПК України).

Можемо констатувати, що на даний час вітчизняному судовому провадженню у формі приватного обвинувачення не властиві наступні важливі риси:

– проведення судового розгляду («судового слідства») в межах заяви (в окремих державах – кримінального позову) приватного обвинувача. Причина такої відсутності наразі полягає у неможливості потерпілої особи напряму звернутися із заявою до суду;

– можливість об’єднання розгляду судом основної та зустрічної заяви в межах одного провадження (наприклад, у випадку завдання тілесних ушкоджень або побоїв декільком учасникам бійки).

Разом з тим, в окремих випадках в суді першої інстанції можливе здійснення провадження, яке дійсно можна назвати «провадженням у формі приватного обвинувачення». До таких випадків відносяться:

1) відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення (ст. 340 КПК України), при якому потерпілий отримує право підтримувати обвинувачення в суді. Якщо потерпілий висловив згоду на підтримання обвинувачення в суді, кримінальне провадження надалі здійснюється за процедурою приватного обвинувачення, а потерпілий користується усіма правами сторони обвинувачення під час судового розгляду;

2) зміна прокурором обвинувачення в суді, коли в обвинувальному акті зі зміненим обвинуваченням ставиться питання про застосування закону України про кримінальну відповідальність, який передбачає відповідальність за менш тяжке кримінальне правопорушення, чи про зменшення обсягу обвинувачення, при якому потерпілий отримує право підтримувати обвинувачення у раніше пред’явленому обсязі [1, с. 214].

Інститут приватного обвинувачення у кримінальному судочинстві є найперспективнішою формою врахування приватних інтересів громадян. Він повністю дозволяє приватним особам використовувати надане їм право на доступ до правосуддя для самостійного та активного захисту порушених кримінальним правопорушенням законних інтересів. Тому пріоритетним напрямом удосконалення кримінального процесуального законодавства відповідно до європейських стандартів слід визнати подальший розвиток диспозитивних засад, зокрема через посилення позицій приватного обвинувачення у кримінальному судочинстві, що потребує удосконалення відповідного диференційованого порядку провадження.

Вирішення питання розвитку приватного обвинувачення у кримінальному процесі потребує аналізу критеріїв, які лежать в основі його існування. Критерії можуть бути класифіковані на матеріальні та процесуальні. До матеріальних критеріїв можна віднести такі: 1) відносно невисокий ступінь суспільної небезпеки діянь, провадження щодо яких здійснюється у порядку приватного обвинувачення; 2) специфіка безпосереднього об'єкта кримінально протиправного посягання, що стосується лише міжособистісних відносин, суб'єктивних прав громадян, що охороняються законом.

До процесуальних критеріїв виокремлення провадження у формі приватного обвинувачення слід віднести: 1) вирішальне значення суб'єктивної думки (позиції) потерпілого для ініціювання та припинення провадження у формі приватного обвинувачення; 2) можливість успішного розгляду зазначених проваджень судом без проведення досудового розслідування.

Зважаючи на сутність приватного обвинувачення, відповіде провадження (особливий порядок провадження) потребує реформування з урахуванням наступного:

1. Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення – це судове провадження, яке розпочинається із подання потерпілим (приватним обвинувачем) заяви (кримінального позову) про притягнення особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, одразу до суду. Побоювання щодо того, що до суду потраплятимуть заяви, недостатньо обґрунтовані доказами, можуть бути виправлені шляхом передбачення можливості суду передати справу прокурору для проведення слідчих (розшукових) дій, якщо така необхідність виникне в процесі судового розгляду справи приватного обвинувачення [2, с. 231].

2. Порядок судового провадження у формі приватного обвинувачення повинен передбачати примирні (медіаційні) процедури. Наприклад, в Німеччині притягнення до кримінальної відповідальності за окремі кримінальні правопорушення (образу, порушення таємниці листування, тілесні ушкодження тощо) може бути розпочате лише після невдалої спроби примирення примирною комісією, яка призначається управлінням юстиції. Під час

пред’явлення приватного обвинувачення позивач повинен подати сертифікат, який підтверджує, що була спроба примирення (ст. 380 КПК Німеччини) [3]. Кримінальний процес Польщі також передбачає такі примирні процедури: відповідно до ст. 489 КПК Польщі основному судовому засіданні передує примирне засідання, яке проводиться суддею або судовим референдом. На прохання або за згодою сторін суд може замість примирного засідання визначити відповідний строк для проведення медіаційного провадження [4]. Такі примирні процедури можна було б проводити під час підготовчого провадження.

3. Вимоги міжнародних принципів і правил здійснення правосуддя щодо максимально швидкого розгляду та вирішення кримінальних проваджень визначають необхідність суворого обмеження періоду розгляду суддею провадження у формі приватного обвинувачення. У цьому зв'язку доцільно закріпити в КПК України імперативну норму, яка передбачає обов'язок судді розглянути провадження в обмежені строки.

4. Необхідно передбачити можливість прийняття зустрічної заяви та її наступне об'єднання з первісною, що повинно допускатися до закінчення судового розгляду (дослідження доказів) за первісним обвинуваченням за умови, що вони стосуються одних і тих самих осіб, одного протиправного діяння або хоча й різних, але взаємопов'язаних між собою діянь. У ході судового розгляду осіб, які подали зустрічні заяви, слід називати «сторонами» та допитувати про обставини обох заяв одночасно.

5. Значний обсяг процесуальних прав, які надаються приватному обвинувачу, потребує забезпечення захисту громадян від необґрунтованого обвинувачення. У зв'язку з цим доцільним у разі реабілітації особи, щодо якої здійснювалося кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення, закріпити можливість стягнення процесуальних витрат з приватного обвинувача, який здійснював кримінальне переслідування завідомо невинуватої особи, за вироком суду, який набрав законної сили.

Звісно ж, висловлені нами пропозиції повинні бути реалізовані не ізольовано, а лише у комплексі з іншими заходами щодо реформування кримінального судочинства з урахуванням визнання пріоритету прав особи. Підкреслимо, що радикальним чином питання реформування судового провадження у формі приватного обвинувачення може бути вирішене, у тому числі, через запровадження інституту мирових суддів.

Використані джерела:

1. Крушинський С. А. Відмова потерпілого (приватного обвинувача) від обвинувачення: поняття, порядок здійснення та правові наслідки. *Університетські наукові записки*. 2015. № 2. С. 212–220.

2. Канюка І. М., Радухівська Л. Л. Кримінальне провадження у формі приватного обвинувачення як спосіб реалізації процесуальної економії. *Прикарпатський юридичний вісник.* 2014. Випуск 2 (5). С. 224–235.

3. German Code of Criminal Procedure (Strafprozeßordnung). *Federal Ministry of Justice*. URL : https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stpo/englisch_stpo.html.

4. Kodeks postępowania karnego. *Kancelaria Sejmu Rzeczpospolitej Polskiej*. URL : https://isap.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19970890555/U/D19970555Lj.pdf.

Маленко Олександр Васильович,
кандидат юридичних наук, адвокат,
керуючий партнер Адвокатського об'єднання «Юридична компанія «ІНТЕРЛЕГУМ»

ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ЗАЯВНИКА НА УЧАСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ ЧЕРЕЗ ПРЕДСТАВНИКА

Кримінальне провадження у переважній більшості випадків розпочинається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань. Вказаному процесу передує звернення особи із заявою або повідомленням про вчинення кримінального правопорушення, або ж самостійне виявлення відповідного факту слідчим чи прокурором.

Особа, яка звертається до правоохоронного органу із заявою або повідомленням про вчинення кримінального правопорушення, має кримінальний процесуальний статус заявника. Згідно п. 25 ч. 1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) заявник належить до учасників кримінального провадження [1]. За приписами ч. 1 ст. 60 КПК України заявником є фізична або юридична особа, яка звернулася із заявою або повідомленням про кримінальне правопорушення до органу державної влади, уповноваженого розпочати досудове розслідування, і не є потерпілим [1]. У випадку, коли заявник є одночасно й потерпілою особою, питання його участі в кримінальному судочинстві через представника забезпечується на підставі ст. 58 КПК України, де передбачено, що потерпілого у кримінальному провадженні може представляти представник – особа, яка у кримінальному провадженні має право бути захисником [1].

Разом з цим, коли заявник не є потерпілим у кримінальному провадженні, його участь у кримінальному судочинстві через представника є дискусійною як в теорії, так і в практичній діяльності. Вказане пов'язане з тим, що заявник, на відміну від інших суб'єктів (потерпілого, цивільного позивача, цивільного відповідача, юридичної особи, щодо якої здійснюється провадження, третьої особи, щодо майна якої вирішується питання про арешт), згідно КПК України не має представника, тобто вказана особа повинна самостійно реалізовувати всі свої процесуальні права.

При таких обставинах, фактично заявник може звертатися за наданням правової допомоги до адвоката для вивчення документів та інших матеріалів й підготовки процесуальних документів, однак подавати процесуальні документи до правоохоронних органів і слідчому судді, брати участь у процесуальних діях повинен виключно самостійно. Такий стан правового регулювання відповідного кола суспільних відносин очевидно не відповідає реаліям сучасного життя і не узгоджується з нормами Конституції України та міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, щодо права особи на професійну правничу допомогу й можливість користуватися послугами адвоката.

Крім того, участь заявника досить часто не обмежується формальним поданням заяви або повідомлення про вчинення кримінального правопорушення, а характеризується активними діями щодо оскарження рішень, дій або бездіяльності слідчого чи прокурора, ухвал слідчого судді тощо. Наприклад, станом на вересень 2022 року Апеляційною палатою Вищого антикорупційного суду вже майже рік розглядається апеляційна скарга заявника (Громадська організація «Центр протидії корупції») на ухвалу слідчого судді Вищого антикорупційного суду від 13 жовтня 2021 року по справі № 991/3849/21 щодо оскарження постанови прокурора про закриття кримінального провадження [2] (т.з. «справа Ротердам+»).

Протягом вказаного апеляційного розгляду було проведено понад десять судових засідань та досліджено десятки томів матеріалів кримінального провадження, що свідчить про необхідність заявнику добре знати норми кримінального процесуального

законодавства України, закону України про кримінальну відповідальність, володіти фундаментальними знаннями з кримінального права та процесу, стежити за актуальною судовою практикою тощо й мати можливість та час брати участь в судових засіданнях. З огляду на сказане, інститут представництва прав та законних інтересів заявника є вкрай необхідним.

Варто відзначити, що «практична потреба» участі представника заявника обумовлюється й актуальною судовою практикою, коли суди приймають процесуальні документи, які підписані представниками-адвокатами в інтересах заявників, й допускають їх до участь в розгляді відповідних скарг в порядку ст. 303 КПК України.

Тим не менш, такий стан речей є незадовільним з урахуванням принципу правової визначеності про що наголошується в науковій юридичній літературі, зокрема І.П. Коваленко цілком справедливо відзначає, що незважаючи на відсутність визначеного КПК України права особи, яка звернулась із заявою або повідомленням про кримінальне правопорушення до органу державної влади, уповноваженого розпочинати досудове розслідування, мати представника у кримінальному провадженні, суди безпідставно допускають до судового розгляду «представників заявника», що призводить до ухвалення незаконних судових рішень [3, с. 71].

В доктринальних джерелах дискусійним є питання з приводу того, хто може бути представником заявника в кримінальному провадженні. Так В. Г. Пожар пропонує надати право бути представником заявника таким особам: адвокатам, близьким родичам, законним представникам, а також іншим процесуально дієздатним особам, які належним чином на це уповноважені особою, яку представляють [4, с. 9]. На наше переконання, така пропозиція не відповідає вимогам сьогодення (автор висловив відповідні міркування в 2010 році) з таких причин: 1) чинний КПК України передбачає надання правової допомоги у кримінальному провадженні лише адвокатом й тільки в деяких випадках участь у кримінальному провадженні можуть брати особи без відповідного статусу, що загалом обумовлено потребою у надання кваліфікованої правової допомоги на належному рівні компетентним суб'єктом; 2) як вже зазначалося нами, представництво прав та законних інтересів заявників вимагає оволодіння значним обсягом теоретичних знань, законодавчої бази, судової практики, навичками участі в кримінальному провадженні тощо, тому право представляти права й інтереси заявника має бути надано тільки адвокатам.

Враховуючи наведене, вважаємо за необхідне доповнити чинний КПК України ст. 60-1, де передбачити право заявника брати участь у кримінальному провадженні через свого представника та врегулювати кримінальний процесуальний статус представника заявника, яким може бути лише адвокат.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 року №4652-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, 11–12, 13. Ст. 8.

2. Ухвала АП ВАКС від 15.11.2021 року по справі № 991/3849/21. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/101083128

3. Коваленко І.П. Теоретично-правові проблеми представлення інтересів заявника в кримінальному провадженні. *Держава та регіони. Серія: Право*. 2017. № 3 (57). С. 70–74.

4. Пожар В. Г. Інститут представництва в кримінальному судочинстві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 – кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність. Нац. ун.-т «Одеська юридична академія». Одеса. 2010. 20 с.

Михайлов Павло Сергійович,
аспірант кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ БЕЗПЕКИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Реалізація конституційних положень щодо визнання людини найвищою соціальною цінністю та визначення головного обов'язку держави як утвердження і забезпечення прав і свобод людини (ст. 3 Конституції України) цілком закономірно зумовлює потребу протидії діянням, які, поміж іншого, несуть загрозу життю, здоров'ю та майну особи. Одним з численних напрямів протидії зазначеним діянням, що здійснюється державними органами і службовими особами, є застосування у кримінальному провадженні заходів забезпечення безпеки. На нашу думку, саме захист життя, здоров'я та майна особи слід визначати основою метою здійснення зазначених заходів. Разом з тим, такі заходи переслідують хоч і пов'язану, але й дещо відмінну мету – забезпечення можливості здійснення доказування у кримінальному провадженні, насамперед, шляхом нейтралізації впливу негативних чинників, які потенційно можуть завадити виконанню завдань кримінального провадження.

Законодавче регулювання здійснення заходів забезпечення безпеки у кримінальному провадженні у період незалежності нашої країни було започатковане прийняттям Верховною Радою України законів «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві [1] та «Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів» [2]. Наступним вагомим кроком стало ухвалення змін до Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) 1960 р., зокрема доповнення кодифікованого акту ст. ст. 52-1 -52-5, якими було визначено суб'єктів таких заходів, їх права та обов'язки, врегламентовано порядок прийняття, оскарження та скасування процесуальних рішень про застосування досліджуваних заходів.

Із набранням чинності КПК України 2012 року стан законодавчого регулювання заходів забезпечення кримінального провадження істотно змінився. Законодавець передбачив право учасників провадження на застосування заходів безпеки, визначив низку суто процесуальних заходів (зокрема у ст. ст. 221, 232, 252, 256, 317, 352 КПК України та ін.). Разом з тим, чинний КПК України не містить належного визначення заходів забезпечення безпеки, їх переліку, відсутня детально регламентована процедура ухвалення рішення про їх застосування, зміну чи скасування. Такий стан законодавчого регулювання а також низка труднощів у практиці застосування зазначених заходів, які зумовлені іншими чинниками (організаційні, наявність сил та засобів, фінансування тощо) зумовлюють інтерес науковців, практиків, а також і законодавця до подальшого удосконалення чинного законодавства.

У 2021 році було розроблено та подано на розгляд Верховної Ради України законопроект «Про забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства та інших осіб в інтересах правосуддя» [3]. Зазначеним проектом закону пропонуються доволі істотні зміни процедури застосування заходів забезпечення безпеки, що насамперед зумовлюється їх поділом на правові та спеціальні (ст. 3) і віднесення окремих питань застосування спеціальних заходів безпеки до відання Національного агентства з питань забезпечення безпеки учасників. Таким чином, особи які ведуть кримінальне провадження (відповідно здійснюють оперативно-розшукову діяльність, виконують покарання) прийматимуть рішення та здійснюватимуть правові заходи забезпечення безпеки (заходи із забезпечення конфіденційності відомостей про особу та закритий судовий розгляд, а також інші заходи, які передбачені Кримінальним процесуальним кодексом України і можуть бути використані в інтересах забезпечення безпеки особи, взятої під захист.) та окремі спеціальні заходи. Рішення про застосування таких заходів як заміна документів,

переселення в інше тимчасове чи постійне місце проживання (у тому числі за кордон), зміна зовнішності – приймає Національне агентство з питань забезпечення безпеки учасників. На нашу дуку, такий підхід може мати суттєві позитивні наслідки в частині того, що найбільш складні, витратні заходи здійснюватиме спеціалізований орган. Однак, навряд чи можна погодитися з підходом, за якого підстави, умови, порядок прийняття процесуальних рішень визначається не в КПК України, а в іншому законі.

Використані джерела:

1. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві : Закон України від 23 грудня 1993 року № 3782-XII. Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3782-12#Text.
2. Про державний захист працівників суду і правоохоронних органів : Закон України від 23 грудня 1993 року № 3781-XII Законодавство України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3781-12#Text.
3. Про забезпечення безпеки учасників кримінального судочинства та інших осіб в інтересах правосуддя : проект Закону України 09.07.2021 № 5751. URL : https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/826405.

Присяжна Анна Василівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
доцентка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ГЕНЕРАЛЬНОГО ПРОКУРОРА

Прокуратура, здійснюючи закріплені Конституцією України функції, забезпечує захист прав і свобод особи, загальносуспільних інтересів та держави загалом. Цей орган є фундаментом забезпечення законності та правопорядку. Проте її діяльність значною мірою залежить від високого рівня забезпечення управлінської діяльності та ефективної кадрової політики. Так як Генеральний прокурор забезпечує організацію та функціонування системи прокуратури України, то його засади організації та діяльності мають надзвичайно важливе значення.

Засади організації та діяльності прокуратури, в тому числі і Генерального прокурора, є тими процесуальними основами діяльності Генерального прокурора. Із повною впевненістю можна наголошувати на тому, що від повноти реалізації засад та їх чіткого нормативного закріплення залежить ефективність, прозорість, системність та послідовність при реалізації прокуратурою своїх функцій. Тому слід зауважити, що ні в Конституції України, ні в діючому Законі України «Про прокуратуру» не закріплюється чіткої класифікації засад організації та діяльності Генерального прокурора. Лише у ст. 3 Закону України «Про прокуратуру» зустрічаємо загальну систему засад, яка поширюється на діяльність прокуратури загалом.

Аналізуючи низку поглядів, наукових доктрин з приводу розкриття змісту «засад», «принципів» можна визначити власне розуміння цього поняття з прив'язкою до організації та діяльності Генерального прокурора. Так, це визначена в Конституції та законах України система обов'язкових та універсальних положень, що стосуються організації та діяльності Генерального прокурора та врегульовують порядок реалізації ним своїх повноважень та обов'язків.

Перейдемо тепер до аналізу власне засад діяльності Генерального прокурора. Як нами уже було наголошено, в законодавстві Україні відсутнє визначення та класифікація цих засад. Ми виокремлюємо такі засади організації та діяльності Генерального прокурора як: 1) верховенства права; 2) ієрархії та єдності системи прокуратури; 3) законності; 4) транспарентності; 5) незалежності. Вважаємо,що така система засад є ключовою та всі інші засади є похідними від наведених вище.

Верховенство права є найголовнішою засадою в ієрархії всіх засад діяльності органів (інститутів) державної влади. Звертаємо увагу, що верховенство права повинно бути наріжним каменем в діяльності як Генерального прокурора, так і всієї системи органів прокуратури. Генеральний прокурор повинен, з однієї сторони, забезпечити всебічне дотримання принципу верховенства права в діяльності системи органів прокуратури, з іншої сторони, повинен сам неухильно дотримуватись принципу верховенства права у своїй діяльності.

Наступна засада – ієрархії та єдності системи прокуратури означає те, що система органів прокуратури побудована на жорсткій ієрархії, в якій Генеральний прокурор відіграє визначальну роль. Підтримуємо позицію Н. О. Рибалка про те, що ієрархія, імперативний порядок є основою в побудові системи органів прокуратури і, що гарантом такого підпорядкування та виконання доручень, вказівок тощо, дотримання дисципліни є Генеральний прокурор [1, с. 21].

Ще однією засадою діяльності Генерального прокурора, є принцип законності. Для прокурора засада законності стоїть на першому місці в його роботі, оскільки це його обов'язок забезпечити виконання закону. Так, здійснюючи свої повноваження та функції, Генеральний прокурор діє виключно на підставі закону. Засада законності виражає нерозривний зв'язок між підтриманням законності в діяльності прокуратури і охороною законності як основної мети [2, с. 154]. З урахуванням наведеного, засада законності в процесі діяльності Генерального прокурора означає, що він повинен неухильно дотримуватись засади законності, не виходити за межі своїх повноважень і при цьому забезпечувати реалізацію засади законності в органах прокуратури.

Наступною засадою діяльності Генерального прокурора є засада транспарентності. Переконані, що аналізована засада включає в себе і прозорість, і доступність. Підтримуючи думку С. Л. Чижкова [3, с. 5], вважаємо, щоб бути дійсно легітимною влада, у тому числі й Генеральний прокурор, має бути транспарентною в найширшому сенсі цього слова, тобто гласною, публічною, відкритою тощо. Адже довіра суспільства можлива лише тоді, коли відсутнє утаємничення чи приховування інформації, що підлягає загальному доступу. Водночас, варто зауважити, що засада транспарентності не є абсолютною за своїми характеристиками. Так, Генеральний прокурор володіє значним масивом інформації, яку не дозволено розкривати і поширювати.

Вважаємо доцільним підхід В. І. Анішиної, яка відзначає, що в сучасному розумінні зміст принципу транспарентності неоднозначний і всі терміни, що вживаються в назві цієї засади («гласність», «відкритість», «доступність» «прозорість», «публічність»), дуже схожі за значенням, але не тотожні [4, с. 21].

Ще однією засадою діяльності Генерального прокурора, яку варто проаналізувати, є засада незалежності. Одним із складників засади незалежності Генерального прокурора є те, що він є самостійним інститутом державної влади. Слід також звернути увагу, що гарантія незалежності Генерального прокурора забезпечується такими критеріями та властивостями: чітко визначеними функціями; наявність виключної компетенції; недопущення будь-якого втручання в його діяльність чи повноваження; недопустимість обмеження повноважень; процесуальна самостійність у роботі; існування системи гарантій незалежності інституту Генерального прокурора.

Також можна відмітити, що незалежність Генерального прокурора відзначається спеціальним порядком призначення та звільнення з посади, можливістю висловлення недовіри йому; спеціальною процедурою притягнення до відповідальності; недопущенням

втручання у його діяльність з боку державних органів, органів місцевого самоврядування, посадових осіб тощо; наявністю дієвої системи гарантій.

На кінець, зазначимо, що кожна окрема засада полегшує практичне застосування інших. Але, слід пам'ятати, що засади формують систему і порушення однієї з них може призвести до порушення інших. Тому якість організації та діяльності Генерального прокурора досягається послідовним застосуванням усієї системи принципів, які ще б потрібно було закріпити на законодавчому рівні.

Використані джерела:

1. Рибалка Н. Управління органами прокуратури України: адміністративно-правове регулювання. Х. 2012. 320 с.
2. Литвак О. Функції прокуратури України. Х. 1998. 392 с.
3. Чижков С. Социальный контекст проблемы транспарентности правосудия. М. 2005. 241 с.
4. Анишина. В. Принцип гласности, открытости и транспарентности судебной власти:проблемы теории и практики реализации. *Мировой судья*. № 11. С. 17–26.

Пчеліна Оксана Василівна,
докторка юридичних наук, професорка,
доцентка кафедри кримінального процесу та організації досудового слідства
Харківського національного університету внутрішніх справ,

Пчелін Віталій Борисович,
доктор юридичних наук, професор,
доцент кафедри поліцейської діяльності та публічного адміністрування
Харківського національного університету внутрішніх справ

ОСОБЛИВОСТІ АРЕШТУ МАЙНА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

З урахуванням трагічних реалій, а саме веденням активних бойових дій на території України, зростає кількість воєнних кримінальних правопорушень та інших злочинів, пов'язаних з агресією російської федерації. Під час досудового розслідування останніх правоохоронні органи вирішують низку завдань, спрямованих не тільки на виявлення завданих кримінальним правопорушенням збитків і отриманих злочинним шляхом коштів, а й у забезпеченні відшкодування заподіяної кримінальним правопорушенням шкоди та припиненні протиправної діяльності. У зв'язку з цим актуальним є питання про особливості накладення арешту на майно в кримінальному провадженні в умовах воєнного стану.

Основні засади та порядок накладення арешту на майно в кримінальному провадженні визначені в Кримінально процесуальному кодексі України (далі – КПК України). Проаналізувавши ст. ст. 170–175 КПК України [1], можна дійти висновку, що умовно діяльність з арешту майна в кримінальному провадженні можна поділити на окремі етапи: прийняття рішення про наявність підстав для застосування вказаного заходу забезпечення кримінального провадження; у невідкладних і виключних випадках накладення арешту на майно або кошти, зокрема на рахунках фізичних або юридичних осіб у фінансових установах, за рішенням Директора Національного антикорупційного бюро України (далі – НАБУ) (або його заступника), погодженим прокурором (вказаний

етап є додатковим, а не основним, і може здійснюватися детективами НАБУ); звернення з клопотанням про арешт майна до слідчого судді, суду; розгляд клопотання та вирішення питання про арешт майна; виконання ухвали про арешт майна.

При цьому особливості накладення арешту на майно в кримінальному провадженні на кожному з наведених етапів залежать від багатьох факторів, зокрема різновиду майна, на яке накладається арешт; обсягу вихідної інформації про майно, яке підлягає арешту; необхідності відшукання майна для накладення на нього арешту; потреби та організації взаємодії між органом досудового розслідування з іншими суб'єктами, уповноваженими здійснювати пошук і арешт майна в кримінальному провадженні, в тому числі на міжнародному рівні; тощо.

Так, однією з особливостей накладення арешту на майно в кримінальному провадженні в умовах воєнного стану є те, що в Україні Task Force з розшуку, арешту та конфіскації активів причетних до воєнних злочинів росії, запущено Портал повідомлень викривачів про активи осіб, причетних до агресії росії проти України за посиланням https://reportsassets.nazk.gov.ua. Як зазначає з цього приводу Генеральний прокурор І. Венедіктова, через новий ресурс кожен може швидко та зручно поділитися з Task Force відомою інформацією про статки російських чи білоруських посадовців, лідерів думок та всіх, хто організаційно, фінансово та інформаційно підтримує війну в Україні [2].

Крім того, в умовах воєнного стану особливого значення набуває своєчасне налагодження взаємодії між суб'єктами, уповноваженими як здійснювати кримінальне провадження, так і виявляти, розшукувати та накладати арешт на майно. Як приклад, у кримінальних провадженнях щодо воєнних кримінальних правопорушень розшук, арешт і конфіскація активів, причетних до воєнних злочинів росії, здійснює Task Force. Його учасниками є Офіс Генерального прокурора, Національне агентство з питань запобігання корупції, Міністерство закордонних справ, Служба безпеки України, Національне антикорупційне бюро України, Національна поліція та Держфінмоніторинг. Більше того, Task Force взаємодіє з іншими країнами, зокрема із США та Європейським Союзом, щодо обміну даними про активи осіб, причетних до воєнних злочинів, а також щодо імплементації санкцій та протидії фізичним і юридичним особам, які порушують ці санкції [3].

Велику роль у пошуку майна з метою забезпечення його арешту відіграє належно організована взаємодія органів досудового розслідування з Національним агентством України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів (далі – АРМА). Зокрема, органи досудового розслідування та органи прокуратури можуть звертатися із запитом до АРМА для отримання транскордонного обміну інформацією за зверненнями стосовно виявлення та розшуку активів в межах кримінальних проваджень до іноземних держав. Це зумовлено тим, що АРМА авторизоване або є партнером універсальних міжнародних утворень та механізмів співробітництва: CARIN (Камденська міжвідомча мережа з повернення активів); Interpol (Міжнародна організація кримінальної поліції); StAR (Ініціатива з повернення вкрадених активів); Europol (Європейський поліцейський офіс); Міжвідомча мережа з повернення активів Західно-Африканського регіону (ARIN-WA); Міжвідомча мережа з повернення активів Західної та Центральної Азії (ARIN-WCA); Платформа офісів з повернення активів держав-членів ЄС; Міжвідомча мережа з повернення активів Азійсько-Тихоокеанського регіону (ARIN-AP); Міжвідомча мережа з повернення активів Південно-Африканського регіону (ARINSA); Міжвідомча мережа з повернення активів Східно-Африканського регіону (ARIN-EA); Міжвідомча мережа з повернення активів Карибського регіону (ARIN-CARIB) [4].

Отже, особливості накладення арешту на майно в кримінальному провадженні в умовах воєнного стану залежать від багатьох факторів, основними з яких є організації міжвідомчої та міжнародної взаємодії під час пошуку й арешту майна в кримінальному провадженні, в тому числі на міжнародному рівні, активне використання інформації з

порталу повідомлень про активи осіб, причетних до агресії російської федерації проти України.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: закон України від 13.04.2012 № 4651-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 9–10, № 11–12, № 13. Ст. 88.

2. Баконіна О. В Україні запустили портал повідомлень про активи осіб, причетних до агресії рф. *ЮРЛІГА.* URL: https://jurliga.ligazakon.net/ru/news/210306_v-ukran-zapustili-portal-povdomlen-pro-aktivi-osb-prichetnikh-do-agres-rf.

3. Кожен може долучитися до арешту та конфіскації майна агресора – в Україні запустили портал повідомлень про активи осіб, причетних до агресії рф проти України. *Офіс Генерального прокурора.* URL: https://www.gp.gov.ua/ua/posts/kozen-moze-dolucitisya-do-arestu-ta-konfiskaciyi-maina-agresora-v-ukrayini-zapustili-portal-povidomlen-pro-aktivi-osib-pricetnix-do-agresiyi-rf-proti-ukrayini.

4. Міжнародна взаємодія та транскордонний обмін інформацією. *АРМА. Агентство з розшуку та менеджменту активів.* URL: https://arma.gov.ua/international_cooperation.

Слободяник Анастасія Сергіївна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ PACTUM DE QUOTA LITIS В УКРАЇНІ

В межах відносин адвокатів з клієнтами завжди актуальним є питання винагороди адвоката. Відповідно до ч. 2 ст. 30 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [1] і ст. 28 Правил адвокатської етики [2] чітко виокремлено два види адвокатського гонорару, а саме погодинна оплата та фіксований розмір. Попри законодавче закріплення обидва різновиди винагороди мають свої недоліки.

Вибір погодинної ставки може викликати у клієнта підозри щодо штучного затягування адвокатом процесу, а фіксована оплата інколи може викликати байдуже ставлення адвоката до інтересів клієнта, оскільки при будь-якому результаті винагорода все одно буде сплачена. Цікаво, що законодавець у Законі України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» і Правилах адвокатської етики після переліку видів гонорару зазначив слово «тощо» [1, 2], і таким чином надав можливість сторонам обирати інші види оплати праці адвоката. Зокрема, мова йде про так званий гонорар успіху (з лат. – pactum de quota litis).

Авторитетний юридичний словник у сфері права Сполучених Штатів Америки Black's Law Dictionary [5] дає наступне визначення. Гонорар успіху – це гонорар, який отримує адвокат лише за умови настання такого результату судового процесу, який би задовольняв інтереси клієнта. Тобто мова йде про подію у майбутньому, яка може і не відбуватися. Якщо дії адвоката не призведуть до успіху судового процесу, то спеціаліст не отримає такий вид винагороди (no win, no fee).

Розглянемо переваги такої практики. Преференції вибору цієї форми винагороди для клієнта безсумнівні, адже це дозволить не вкладати всі гроші одразу, а поділити власні ризики зі своїм представником. Адвокат, надаючи правову допомогу за таких умов, також буде надзвичайно зацікавлений в успішному завершенні судового процесу, оскільки він отримає певний (заздалегідь визначений в договорі) відсоток від відшкодування. Великою

перевагою також є те, що винагороді підлягає результат судового процесу, а не його перебіг.

Зарубіжний досвід застосування практики успіху гонорару досить різноманітний. Так, Кодекс поведінки європейських адвокатів містить окреме положення, яке унеможливлює застосування pactum de quota litis [4]. Не має юридичної сили звернення до такого договору в Ірландії та Німеччині. Втім в деяких державах Європейського Союзу все ж застосовується практика гонорару успіху. Мова йде про Фінляндію, Чехію, Грецію, Польщу, Словаччину тощо. Звертаються до цього також в США та Туреччині [6]. Відповідно до дослідження Всеукраїнського юридичного видання «Юридична газета» з-поміж 74-х юридичних компаній 28% практикують застосування гонорару успіху (дослідження проводилось у 2019 році) [7].

В межах окресленого питання доречним є звернутись до практики Європейського суду прав людини. Важливою тут є справа «Іатрідіс проти Греції» («Iatridis v. Greece», 2000) [8]. У своєму рішенні Європейський суд з прав людини, окрім того, що надав визначення, постановив, що у разі домовленості між адвокатом та клієнтом щодо застосування гонорару успіху, останній повинен бути сплачений клієнтом. Однак варто зазначити, що багато чого залежить від внутрішнього законодавства держави. Наприклад, справа «Даджен проти Сполученого Королівства» («Dudgeon v. The United Kingdom», Article 50, 1983) [9] мала своїм результатом визнання недійсною такої угоди між адвокатом та клієнтом, оскільки цього вимагає законодавство Північної Ірландії.

Щодо судової практики України, то 12 травня 2020 року Великої Палати Верховного Суд встановила, що такий різновид винагороди може існувати, однак він не повинен перевищувати розумних меж [3]. Свою думку щодо цього питання висловила і Рада адвокатів України, зокрема резюмувала, що адвокат може отримувати гонорар успіху, якщо така домовленість між адвокатом та клієнтом зафіксована у договорі про надання правової допомоги.

Таким чином, принцип свободи договору, судова практика Великої Палати Верховного Суду, а також відсутня заборона збоку законодавства, дозволяють адвокатам та їх клієнтам застосовувати такий варіант адвокатського гонорару, як гонорар успіху. Беручи до уваги відсоток застосування такої практики в Україні та у зарубіжних державах, практику Європейський суд з прав людини, важливим є чітке законодавче закріплення цього питання, оскільки практика використання гонорару успіху сприяє певному балансу між інтересами адвоката та клієнта.

Використані джерела:

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність. Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text (дата звернення: 17.09.2022).
2. Правила адвокатської етики. З'їзд адвокатів України. Правила від 09.06.2017. URL : https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/n0001891-17#Text (дата звернення: 17.09.2022).
3. Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 904/4507/18 від 12.05.2020. URL : https://reyestr.court.gov.ua/Review/91572017 (дата звернення: 17.09.2022).
4. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства ЄС; Кодекс. Міжнародний документ від 01.10.1988. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_343#Text (дата звернення: 17.09.2022).
5. Black's Law Dictionary / editor in chief Bryan A. Garner. 9-th ed. Dallas: West Publishing, 2009. 1920 p.
6. Луспеник Д. Гонорар успіху адвоката: практика Європейського суду з прав людини. Судово-юридична газета. 2019. URL : https://sud.ua/ru/news/publication/132954-gonorar-uspikhu-advokata-praktika-yevropeyskogo-sudu-z-prav-lyudini (дата звернення: 18.09.2022).

7. Ставки, знижки, hourly rates. Цінова політика юридичних компаній України. Юридична Газета: Всеукраїнське щотижневе професійне юридичне видання. 2019. URL : http://yur-gazeta.com/publications/legal-business-in-ukraine/stavki-znizhki-hourly-rates.html (дата звернення: 18.09.2022).
8. Case of Iatridis v. Greece. 19 October, 2000. № 31107/96. HUDOC. URL : http://hudoc.echr.coe.int/rus?i=001-59087 (дата звернення: 17.09.2022).
9. Case of Dudgeon v. The United Kingdom (Article 50). HUDOC. 24 February, 1983. № 7525/76. URL : http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-57472 (дата звернення: 17.09.2022).

Фідря Юлія Олександрівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
завідувачка кафедри кримінального права і процесу
Волинського національного університету імені Лесі Українки

ЧИ НА ЧАСІ ВІЙСЬКОВІ СУДИ В УКРАЇНІ?

Дискурс навколо питання створення (або відновлення діяльності) військових судів триває уже досить давно, хоча й з різним ступенем інтенсивності. Події 2014 року спричинили жваві дискусії щодо повернення до практики функціонування військових судів в Україні, однак без видимих результатів. Безумовно, широкомасштабна збройна агресія російської федерації проти України максимально актуалізувала обговорення на різних рівнях необхідності та доцільності існування військових судів, а також створення повноцінної системи військової юстиції у нашій державі.

Почнімо з того, що судова реформа в Україні триває з 1991 року і за різними оцінками нараховує уже з десяток (і навіть більше) етапів. Не ставимо за мету оцінити ефективність кожного етапу, але необхідність утвердження сильної й незалежної судової влади в Україні все ще залишається актуальним завданням на сьогоднішній день. Додатковим аргументом на підтвердження цієї думки є те, що Європейський Союз (далі – ЄС) визначив продовження судової реформи як необхідну умову та основний індикатор оцінки готовності України до вступу в ЄС. Безумовно, за роки незалежності чимало було зроблено у напрямку зміцнення інституційної спроможності судової влади, однак проблем, які потребують нагального вирішення, залишилося теж чимало. Більше того, війна загострила існуючі й поставила на порядок денний інші, не менш важливі, питання функціонування судової влади та здійснення правосуддя, які потрібно вирішувати у надзвичайно складних умовах. Створення військових судів – серед таких питань.

Свого часу у рамках чергового етапу судово-правової реформи указом Президента України В. Януковича № 900/2010 від 14 вересня 2010 року військові суди було ліквідовано (2 апеляційні та 13 місцевих). На сьогодні можна по-різному оцінювати таке рішення і, вочевидь, стверджувати, що воно було передчасним, невиправданим та хибним. Однак на той час аргументи на користь остаточної ліквідації військових судів були такі: невідповідність цих судів положенню ст. 125 Конституції України, у якому йдеться про те, що створення надзвичайних та особливих судів не допускається, а також неузгодженість із нормами статті 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, яка, серед іншого, гарантує кожному право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом. Прибічники ліквідації військових судів стверджували, що військовий суд в Україні не можна вважати «незалежним і безстороннім судом, встановленим законом» щонайменше тому, що судді такого суду є військовослужбовцями, а тому питання їхньої незалежності

від військового командування залишається відкритим. Обґрунтовувалася недоцільність існування таких судів і невеликим обсягом проваджень, віднесених до їхньої юрисдикції, а також можливістю оптимізувати видатки державного бюджету. Зрештою навіть Венеційська комісія на той час визнала позитивним кроком ліквідацію військових судів як пережитку колишньої радянської судової системи.

З огляду на реалії сьогодення створення військових судів є необхідним кроком, проте практично нездійсненним. Судова влада ввійшла у війну, перебуваючи у кризовому стані. Відсутність Вищої кваліфікаційної комісії суддів, несформована Вища рада правосуддя, кадровий голод у судах, недофінансування судів – далеко не повний перелік проблем, які потребують значних організаційних, фінансових, матеріально-технічних та інших ресурсів. Без розв'язання перерахованих питань зробити хоча б більш-менш реальний поступ у напрямку створення військових судів майже неможливо, адже насамперед постає проблема відповідних суддівських кадрів, а також фінансів, левова частка яких зараз йде на забезпечення потреб Збройних Сил України.

На сьогодні провадження, які потенційно могли б розглядати військові суди, розглядаються загальними судами, однак кількість таких проваджень буде постійно збільшуватися. Так, за даними сайту Офісу Генерального прокурора [1] станом на 18.09.2022 року зареєстровано 34618 злочинів агресії та воєнних злочинів, а також 15842 злочини проти основ національної безпеки. Безумовно, це є своєрідним викликом для суддів, адже необхідно володіти знаннями військового законодавства та військової справи (зокрема, розбиратися у стратегії й тактиці військових дій, озброєнні та бойовій техніці, порядку підлеглості тощо).

Однак, видається, що повністю відмовлятися від ідеї запровадження військових судів не варто. Захист суверенітету України, її територіальної цілісності і недоторканності ще тривалий час буде у порядку денному нашої держави на першому місці. Сусідство із державою-агресоркою та державою, яка всіляко їй у цьому допомагає, дає підстави стверджувати, що Україна має бути готовою до майбутніх військових ескалацій, а отже, збільшувати, розвивати та модернізовувати армію. Цілком очевидно, що збільшиться кількість юридичних конфліктів у військовій сфері, які потребуватимуть фахового розгляду та вирішення. Це завдання може і повинно бути покладено на військові суди. З часом вони займуть чільне місце в системі органів військової юстиції.

Вочевидь, процес створення військових судів варто розглядати у середньостроковій перспективі, розпочавши роботу над відповідною Концепцією реформування військової юстиції, у якій передбачити конкретні вектори та напрямки роботи, її цілі та пріоритети, завдання, етапи, що забезпечить комплексний підхід у її реалізації. Необхідно внести зміни до законодавства, визначившись із місцем військових судів у системі судоустрою України та статусом військових суддів, а також рядом ключових питань, зокрема: якою має бути юрисдикція військових судів; як забезпечити інстанційність у справах, які розглядатимуть військові суди; як забезпечити гарантії незалежності військових суддів від впливу з боку командування; як повинні працювати військові суди під час воєнного стану та ін. Щодо вибору моделі військових судів та запозичення зарубіжного досвіду, то не відкидаючи кращих світових зразків, все ж маємо унікальну можливість створити власну модель з огляду на українські воєнні реалії.

Використані джерела:

1. Офіс Генерального прокурора. Офіційний сайт. URL: https://www.gp.gov.ua/ (дата звернення 18.09.2022 р.).

Хмелевська Наталя Володимирівна,
кандидатка юридичних наук, доцента,
доцентка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова, адвоката

ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТРИСТИКА ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ І ТАЙВАНЮ

Для створення в Україні потужної системи ювенальної юстиції корисно вивчати досвід різних світових практик з метою виявлення та розуміння їх позитивних моментів, запозичення дієвих механізмів для забезпечення найкращих інтересів дитини в кримінальному процесі України.

У Тайвані існує слідчий ізолятор (далі – СІЗО), в якому утримуються особи, які не досягли 18-річного віку. Серед його завдань є допомога в дослідженні поведінки неповнолітніх, їх психічного та фізичного стану, наслідків сімейного виховання. Працівники СІЗО готують довідку, інформація з якої допомагає в розслідуванні та розгляді справи в суді. СІЗО також надає консультації та базову освіту для неповнолітніх, які перебувають під вартою. Вчителі, які працюють з неповнолітніми повинні бути добрими, терплячими та обережними у виконанні своєї роботи. Щоб виконати ці вимоги, вчителі проводять заняття, зосереджуючись на заохоченні, а не на критиці; на турботі, а не повчанні.

Навчальна програма у СІЗО включає право, уроки догляду за собою, мову та мистецтво, кар'єрне консультування, релігію та емоційне управління. Активно застосовуються психологічна корекція поведінки за допомогою проведення різних тренінгів. Кожен неповнолітній опитується тренером одразу після поміщення в СІЗО, де визначається необхідність індивідуальної або групової програми. У слідчому ізоляторі Тайваню неповнолітнім забезпечують відпочинок. СІЗО регулярно організовує різні розважальні заходи та конкурси, також транслює телепрограми. Активно впроваджують зустрічі з родичами та телефонні розмови з ними [1].

В Україні відсутні окремі СІЗО для неповнолітніх. Відповідно «Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України» неповнолітніх осіб розміщують в окремих корпусах, секціях або на поверхах у маломісних камерах (по 2-6 осіб) з додержанням вимог ізоляції з урахуванням їх віку, фізичного розвитку, соціальної занедбаності та психологічної сумісності. Також згідно цих Правил неповнолітні мають право на щоденну прогулянку до двох годин та інші права, які є ідентичними до прав дорослих. Неповнолітніх забороняється переводити в одиночну камеру. Для неповнолітніх осіб у прогулянкових двориках додатково рекомендується обладнувати майданчики для гри у міні-футбол, баскетбол, волейбол тощо. Однак рекомендація не є обов'язковою, що може означати відсутність таких спеціальних обладнань у СІЗО України [2].

Спостереження за неповнолітніми, які перебувають у СІЗО проводиться і в Україні, однак не таке інтенсивне як в Тайвані та в більшості без активної коригуючої роботи над поведінкою неповнолітніх. Протягом усього періоду тримання під вартою неповнолітніх осіб у СІЗО вивчається їх особистість, відстежується поведінка та проводяться профілактичні бесіди персоналом СІЗО, про що не менше одного разу на місяць робляться записи в картці спостереження. Неповнолітнім особам не менше одного разу на тиждень демонструються відеофільми, які мають виховне значення, а також організовується перегляд телевізійних передач. Неповнолітні в Україні мають право на освіту. Під час навчального процесу неповнолітні особи можуть мати обмежений доступ до мережі Інтернет під контролем персоналу СІЗО для користування навчальними програмами (ресурсами). Персонал соціально-психологічної служби СІЗО здійснює прийом

неповнолітніх осіб з особистих питань, веде книгу обліку заохочень і стягнень, накладених на ув'язнених і засуджених [2].

До неповнолітніх осіб стягнення у вигляді поміщення до карцеру застосовується в Україні у виключних випадках у разі безуспішного застосування інших заходів впливу. Для забезпечення контролю за дотриманням неповнолітніми особами правил гігієни та санітарії персонал СІЗО щодня здійснює обхід камер СІЗО з одночасним проведенням огляду неповнолітніх осіб на предмет виявлення тілесних ушкоджень і татуювань. Результати таких обходів та оглядів персонал СІЗО доповідає рапортом заступнику начальника СІЗО із соціально-виховної і психологічної роботи та фіксує у журналі проведення обходів камер СІЗО та огляду неповнолітніх осіб, яких у них тримають [2]. І знову ж таки в цих нормах прослідковується каральний підхід замість виховного.

Цікавою у Тайвані є організація судових розглядів справ щодо неповнолітніх. У окружних судах Тайваню є відділ у справах неповнолітніх який розглядає справи щодо неповнолітніх у віці дванадцяти років і старше, але менше вісімнадцяти років. Під час слухань неповнолітніх повинні супроводжувати їх захисники. Працівник пробації, який організовує розслідування, повинен з'явитися і висловити суду свою думку. Судді та судові працівники не можуть носити офіційну форму. Слухання не є відкритими для громадськості, однак родичам неповнолітніх та іншим відповідним особам може бути дозволено бути присутніми. Відділ у справах неповнолітніх окружного суду розглядає кримінальні проступки та нетяжкі кримінальні правопорушення, неповнолітніх направляють до законних представників для інтенсивного спостереження або за необхідності призначають одне з наступних трьох покарань: 1) догана; 2) випробувальний термін; 3) обов'язкова освіта. Крім цих заходів, може бути введено і примусове або медикаментозне лікування [3].

В Україні теж є обов'язкова участь захисника у кримінальних правопорушеннях за участі неповнолітніх. Однак судові засідання є відкритими і можуть бути закритими лише за клопотанням сторін. В Україні ювенальні судді здійснюють судовий розгляд у мантії та з нагрудним знаком, тому питання створення комфортних умов для неповнолітніх потребує удосконалення.

Оскільки неповнолітніх можна перевиховати, у суді Тайваню діє принцип – «краще навчити, ніж покарати». Якщо суддя відділу у справах неповнолітніх вважає за доцільне накласти більш тяжке стягнення на неповнолітнього, він може передати справу державному обвинувачу для розслідування. Ці випадки можливі лише тоді, коли неповнолітній досяг чотирнадцяти років і вчинив тяжкий або особливо тяжкий злочин, наприклад, крадіжку, отримання викраденого майна, заподіяння тілесних ушкоджень, втручання в державні функції тощо [3].

Слід зазначити, що в Україні позитивним досвідом є впровадження процедури медіації у кримінальних проступках та нетяжких злочинах, які вчинили неповнолітні.

Отже, можна зробити висновок, що в Україні на належному рівні організована ювенальна юстиція, однак потрібно взяти більш активний напрям відновного, а не карального підходу. Необхідно також звернути увагу на процедуру проведення судових засідань та створити сприятливі та комфортні умови, де б неповнолітній не відчував тиску.

Використані джерела:

1. Taipei Juvenile Detention House, Agency of Corrections, Ministry of Justice. URL : https://www.tpj.moj.gov.tw

2. Про затвердження «Правил внутрішнього розпорядку слідчих ізоляторів Державної кримінально-виконавчої служби України» : Наказ від 14.06.2019 № 1769/5. UPL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0633-19#Text.

3. Taiwan Taipei District Court. URL : https://tpd.judicial.gov.tw/en/cp-2996-63789-52fb1-152.html.

Циганюк Юлія Володимирівна,
докторка юридичних наук, доцентка,
професорка кафедри кримінального права та процесу
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
голова Науково-консультативної ради при Раді адвокатів Хмельницької області

НАУКОВО-КОНСУЛЬТАТИВНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ РЕГІОНАЛЬНИХ ОРГАНІВ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Науково-консультативне забезпечення діяльності регіональних органів адвокатського самоврядування є елементом системи гарантування ефективного функціонування таких органів, участі у підтриманні високого професійного рівня адвокатів, забезпечення створення сприятливих умов для адвокатської діяльності тощо.

Правовою основою для створення науково-консультативних рад у регіонах є п. 4 ч. 4 ст. 48 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Згідно нього рада адвокатів регіону «здійснює інформаційно-методичне забезпечення адвокатів регіону, сприяє підвищенню їх кваліфікації» [1], а також у п. 7 указаної частини статті зазначено, що «сприяє забезпеченню гарантій адвокатської діяльності, захисту професійних і соціальних прав адвокатів» [1].

Створення науково-консультативних рад як дорадчих органів має свої завдання, які визначаються у положеннях про науково-консультативні ради. Наведемо приклад. Так, у Положенні про науково-консультативну раду при Раді адвокатів Хмельницької області [2] визначено її завдання, які можна узагальнити та окреслити як розробку науково-обґрунтованих висновків та рекомендацій щодо тлумачення:

1. Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» та рішень органів адвокатського самоврядування щодо:
   - правового статусу адвоката (в т.ч. його набуття та припинення);
   - професійної діяльності адвоката;
   - діяльності органів адвокатського самоврядування.
2. Процесуальної діяльності адвокатів.
3. Проектів нормативно-правових актів, які в частині правового регулювання або в цілому стосуються адвокатури та адвокатської діяльності.
4. Надання пропозицій до змін чинного законодавства щодо правового регулювання адвокатури та адвокатської діяльності.
5. Участь у підвищенні кваліфікації адвокатів.

І ще «до завдань Науково-консультативної ради також належать формування пропозицій щодо пріоритетних напрямів наукових досліджень у галузі адвокатури і адвокатської діяльності, сприяння підвищенню кваліфікації адвокатів України, складання науково-правових висновків з окремих правозастосовчих чи інших питань у сфері адвокатури та адвокатської діяльності» [2].

Окреслене коло завдань цілком випливає з мети такого консультування є 2-х сторонньою: 1) сприяння у створенні необхідних умов для діяльності органів адвокатського самоврядування та адвокатів; 2) забезпечення адвокатської діяльності та діяльності органів адвокатського самоврядування спеціальними знаннями, що засновані на науковому та професійному досвіді членів науково-консультативної ради, які входять до її складу.

Однак, на думку автора, науково-консультативні ради при регіональних органах адвокатського самоврядування виконують як консультативно-дорадчу функцію, так і науково-аналітичну.

Виконання таких функцій засновується на принципах. На думку автора, вони є такими: законності, оперативності, системності, предметності, об’єктивності,

автономності, науковості та практичного спрямування, етичності, дорадчого характеру рішень.

Діяльність науково-консультативної ради здійснюється у таких формах:

– засідання науково-консультативної ради, яка є основною формою роботи;

– підготовка членами науково-консультативної ради або їх групами проектів висновків, рекомендацій та пропозицій;

– участь у наукових, практичних, освітніх та інших заходах тощо.

Формами викладу результатів науково-консультаційної діяльності можуть бути: висновки, рекомендації, пропозиції, аналітичні довідки, довідки-доповіді, методичні рекомендації та інше.

Об'єктом науково-консультаційного забезпечення є усі суспільні відносини, які виникають, змінюються та припиняються у сфері адвокатури та адвокатської діяльності.

Науково-консультативне забезпечення діяльності органів адвокатського самоврядування апріорі передбачає формування складу науково-консультативних органів створюючи внутрішній науковий ресурс із можливістю залучення як наукових, так і практичних працівників ззовні. Таким чином формується внутрішній та зовнішній ресурс науково-консультативної ради яка є окремим суб'єктом.

Враховуючи окреслене вище науково-консультативне забезпечення діяльності органів адвокатського самоврядування можна поділити на види згідно різних критеріїв. Зокрема, залежно від змісту: наукове, інформаційне, методичне. Залежно від часу: планове та невідкладне. Залежно від приводів: за заявами адвокатів та зверненням органів адвокатського самоврядування. Залежно від суб'єктного складу при розгляді звернень та заяв: підготовка та затвердження за участі лише членів науково-консультативної ради; підготовка та затвердження за участі не лише членів науково-консультативної ради, але й запрошених осіб. За кількістю наукових сфер, які використовуються при наданні висновків, пропозицій та рішень: полісферальна діяльність та моносферальна діяльність. Залежно від мети консультування: стратегічне та ситуативне (оперативне). Залежно від сфери: щодо правових засад організації адвокатури, правових засад діяльності адвокатури, правових засад здійснення адвокатської діяльності.

Використані джерела:

1. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 05.07.2012 № 5076-VI. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5076-17#Text.

2. Положення про Науково-консультативну раду при Раді адвокатів Хмельницької області. Затв. рішенням Ради адвокатів Хмельницької області № 13-6/21 від 08.12.2021 URL :http://kmrada-unba.org/wp-content/uploads/2021/12/%D0%9F%D0%BE%D0%BB%D0%BE% D0%B6%D0%B5%D0%BD%D0%BD%D1%8F-%D0%9D%D0%9A%D0%A0.pdf.

Щур Софія Олегівна,
курсантка Національної академії внутрішніх справ

ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ФІКСАЦІЇ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Кримінальний процесуальний кодекс України виділяє три форми фіксації процесуальних дій під час кримінального провадження, однією з якої є використання технічних засобів фіксації. Такий спосіб фіксації стає дедалі поширенішим під час досудового розслідування, адже в повній мірі дає можливість дотримання всіх вимог,

встановлених кримінальним процесуальним законодавством. Така форма має суттєві переваги для всіх учасників кримінального процесу, адже значно зменшує кількість скарг від захисту щодо неправдивих свідчень чи порушень зі сторони обвинувачення, та дозволяє слідчим/прокурорам сконцентруватися на процесі інтерв'ювання особи, а не на паперових записах показань. Також саме відеозапис наочно може показати яким чином проводився слідчі (розшукові) та інші процесуальні дії та чи наявні або відсутні під час їх проведення необхідні елементи та порушення.

У випадку фіксування процесуальної дії під час досудового розслідування за допомогою технічних засобів про це зазначається у протоколі, що є основним способом фіксації [1]. Звідси виникає питання, навіщо потрібен зайвий клопіт, якщо в решті-решт все заноситься до протоколу?

Війна внесла кардинальні зміни в життя кожного, й усі сфери суспільного життя, загалом. Правоохоронні органи не були готові до роботи в умовах воєнного стану, тому зміни не залишили в стороні й їх діяльність. Важливим кроком стало розширення меж використання технічних засобів фіксації під час досудового розслідування, що дало змогу пристосувати кримінально-процесуальну діяльність до воєнних реалій.

То ж у зв'язку із необхідністю проведення одночасно великої кількості слідчих (розшукових) дій слідчими після деокупації та з метою економії ресурсу 14 квітня 2022 року Верховна Рада України прийняла Закон України № 2201-IX «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану», яким було внесено зміни до Кримінального процесуального кодексу України, зокрема, й щодо використання технічних засобів фіксації [2]. То ж важливо виділити особливості нововведень та проаналізувати їх.

Перш за все, відповідно до пункту 1 частини 1 статті 615 Кримінального процесуального кодексу України усі процесуальні дії під час кримінального провадження фіксуються у відповідних процесуальних документах, наприклад, у протоколі, а також за допомогою технічних засобів фіксування, крім випадків, якщо таке фіксування неможливе. Однак за відсутності можливості складання процесуальних документів про хід і результати проведення слідчих (розшукових) дій чи інших процесуальних дій фіксація здійснюється доступними технічними засобами з подальшим складенням відповідного протоколу не пізніше 72 годин з моменту завершення відповідних дій.

Варто зазначити, що було дозволено проведення таких слідчих (розшукових дій) як обшук або огляд життя чи іншого володіння особи, обшук особи без залучення понятих, якщо це об'єктивно неможливо чи пов'язано з потенційною небезпекою для них. Але обов'язковою умовою є безперервне фіксування ходу і їх результатів за допомогою технічних шляхом здійснення безперервного відеозапису. Таким чином законодавець намагався врегулювати питання щодо проведення процесуальних дій без загрози для життя та здоров'я понятих, а також виключити фактори, які унеможливлять проведення таких дій в цілому. Однак постає питання щодо гарантування прав і свобод осіб, в яких проводиться обшук чи огляд.

Схожа ситуація із проведенням допиту свідка чи потерпілого під час воєнного стану. Показання, отримані під час такого допиту, можуть бути використані як докази лише у випадку, якщо хід і результати фіксувалися за допомогою технічних засобів відеофіксацію. Ця норма внесла суттєві зміни у правила використання показань у доказувані, але це стосується лише отриманих в умовах воєнного стану [1].

Законом України «Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану» від 27 липня 2022 року № 2462-IX було доповнено статтю 241 Кримінального процесуального кодексу України, а саме «за необхідності здійснюється фіксування наявності чи відсутності на тілі особи, яка підлягає освідуванню, одязі, в якому вона перебуває, слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет шляхом

фотографування, відеозапису чи застосування інших технічних засобів. Зображення, демонстрація яких може розглядатися як образлива для освідуваної особи, зберігаються в опечатаному вигляді і можуть надаватися лише суду під час судового розгляду» [3]. У цьому контексті, варто звернути увагу на момент порушення й не порушення права на повагу до його честі та гідності.

Підсумовуючи, згадані зміни – це важливий та водночас вимушений крок задля процесуальної економії та забезпечення ефективного досудового розслідування в умовах воєнного стану, а також поштовх щодо модернізації кримінального процесуального законодавства у зв'язку із науково-технічним прогресом. Тому застосування технічних засобів фіксації під час досудового розслідування має суттєві переваги у сучасних реаліях над фіксацією у протоколі слідчої (розшукової) дії, адже відрізняється оперативністю, технологічною гнучкістю і великою інформаційною ємністю. Однак потрібно пам'ятати щодо необхідності дотримання основних прав і свобод людини й громадянина під час проведення досудового розслідування, оскільки в подальшому ці докази можуть бути визнані судом недопустимими або ж такими, що зібрані із порушенням положень кримінального процесуального законодавства.

Використані джерела:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон від 13 квіт. 2012 р. № 4651-VI. *Верховна Рада України.* URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17#n1203.

2. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення порядку здійснення кримінального провадження в умовах воєнного стану: Закон України від 14 квіт. 2022 р. № 2201-IX. *Верховна Рада України.* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2201-20#Text.

3. Про внесення змін до Кримінального процесуального кодексу України щодо удосконалення окремих положень досудового розслідування в умовах воєнного стану: Закон України від 27 лип. 2022 р. № 2462-IX. *Верховна Рада України.* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2462-20#Text.

СЕКЦІЯ 9
МІЖНАРОДНЕ ТА ЄВРОПЕЙСЬКЕ ПРАВО. ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

Авсієвич Алла Валеріївна,
докторка філософії в галузі права, доцентка кафедри
права та правоохоронної діяльності Хмельницького інституту імені Блаженнішого
Володимира, Митрополита Київського і Всієї України ПрАТ «Вищий навчальний заклад
«Міжрегіональна академія управління персоналом»

СПІВВІДНОШЕННЯ АРБІТРАЖНОЇ УГОДИ ТА ПОВНОВАЖЕНЬ КОМЕРЦІЙНОГО АРБІТРАЖУ НА РОЗГЛЯД СПОРУ

Міжнародний комерційний арбітраж розглядає спори між сторонами лише за наявності чинної арбітражної угоди, яку, на думку М. Васильєвича та А. Чирича, можна вважати «конституційним актом підсудності арбітражного органу, передумовою та умовою компетенції арбітражу» [1, с. 57]. На підставі дії арбітражної угоди спір вилучається з-під юрисдикції національних («державних») судів загальної та спеціальної юрисдикції та, одночасно, піддається юрисдикції комерційного арбітражу.

За її наявності сторони арбітражної угоди не можуть ухилитися від передачі спору на розгляд арбітражу як третейського суду. Проте договірна природа комерційного арбітражу визначає численні питання, які рішуче впливають на існування його юрисдикції як судового органу. Так, юрисдикція самого арбітражу може бути оскаржена на підставі недійсності арбітражної угоди, що, наприклад, може бути пов’язано з недієздатністю сторін або з невідповідністю арбітражної угоди встановленій формі.

Головний аспект нашого аналізу стосується права арбітражу приймати остаточне та самостійне рішення про свою юрисдикцію у конкретній арбітражній справі, якщо про це наявний спір між сторонами. Іншими словами, чи має арбітражний орган, попри заперечення його юрисдикції, право самостійно приймати рішення щодо власної компетенції, під резервом послідовного судового контролю. Рішення арбітражу про власну компетенцію в сучасному праві комерційного арбітражу підлягає перегляду з боку державного суду в процесі оскарження або приведення до виконання арбітражного рішення по суті спору. Повноваження міжнародного комерційного арбітражу самостійно вирішення питання щодо його власної компетенцій, особливо у разі, коли його підсудність заперечує одна із сторін у суперечці, у сучасній юриспруденції зустрічається під назвою право на «компетенцію – компетенції», або право на «компетенцію щодо компетенції» [1, с. 58].

До початку розгляду арбітражного спору, арбітражний орган має право попередньо з’ясувати питання своєї компетенції у кожному конкретному випадку. На практиці це не викликає серйозних проблем, якщо мова не йдеться про оскарження підсудності арбітражу. Але якщо заперечення проти компетенції арбітражу висловлюється в твердженні, що арбітражна угода є недійсною, тоді ми говоримо про заперечення існування «конституційного арбітражного акта», і про заперечення права на прийняття рішення, по суті спору, у конкретному випадку. У зв’язку з тим, виникає питання хто має право вирішувати цей спір: арбітраж, або державні судові органи? У практиці міжнародних комерційних арбітражних органів виникали спори та різні погляди стосовно характеру арбітражно угоди. За поняттями, які сьогодні превалюють, якщо арбітраж дійде висновку, що заперечення його компетенції безпідставне, він приступає до прийняття рішення щодо суті предметного спору. Право арбітражу вирішувати питання своєї власної

підсудності стало важливим принципом у сучасній практиці міжнародних торгових арбітражних органів.

Отже, арбітражна угода – це волевиявлення сторін про передачу до арбітражу всіх чи певних спорів, які виникли чи можуть виникнути між ними, у зв'язку з конкретним договірними комерційними правовідносинами. Як відомо, воно може бути укладено в рамках основного договору, який отримав назву арбітражного застереження, або у вигляді окремої угоди, яку часто називають третейським записом (арбітражною угодою). Арбітражна угода є результатом двох автономних волевиявлень, що виражаються приватними суб'єктами, і яка не залежить при її укладенні від будь-якої третьої особи, включаючи і державу. Угоду можна визначити як укладений, між сторонами зовнішньоекономічного договору, окремий договір про передачу можливих спорів до обраної, за взаємною згодою, недержавної арбітражної установи, або арбітражу ad hoc [2, с. 881]. Таким чином, арбітражна угода є юридичною основою виникнення компетенції міжнародного арбітражу; вона має подвійну природу: матеріально-правову та процесуально-правову. Арбітражна угода являє собою юридичний акт, що тягне за собою зміну підвідомчості для розгляду правового спору приватно-правового характеру, що йому, а й самому арбітражу, крім договірного, надає і судовий елемент.

Звідси і виникає компетенція арбітрів в сфері ухвалення рішення про свою компетенцію, яка випливає з природних кордонів міжнародного комерційного арбітражу, що складається зі спорів в сфері комерції, торгівлі. При вирішенні спорів, які за своєю природою не є комерційними, важко говорити про передбачувану «компетенцію компетенції». Один з аргументів на користь цієї позиції полягає у тому, що сторони у спорах ділового та комерційного характеру, здебільшого, перебувають у рівноправному положенні, а тому передбачається існування загальної компетенції арбітражу. У спорах, у яких очевидно, що одна із сторін має нерівноправне становище, порівняно з іншою стороною, компетентність трибуналу має бути обмежена. Такі підходи підтримуються рішеннями національних судів країн. Так, наприклад, Верховний суд Франції у 2011 році рішенням ухвалив, що принцип «компетенції-компетенції» не відноситься до справи щодо трудових спорів, відповідно до статті L. 1411-4 французького процесуального кодексу, що передбачає ексклюзивну компетентність Спеціального трибуналу з трудових спорів (Conseildesprud' hommes) [1, с. 60].

На основі проведеного аналізу можна зробити висновок, що принцип «компетенції компетенції» та його співвідношення з укладеною арбітражною угодою між сторонами вперше означав оскарження, потім умовне визнання, а сьогодні має на увазі обов'язок арбітрів, які не тільки можуть, а й повинні самі вирішувати питання, що стосується їхньої компетенції. Арбітраж можна вважати суддею власної юрисдикції, маючи компетенцію на визначення власної компетенції. Це можна вважати умовною незалежністю, маючи на увазі факт, що таке повноваження право арбітражу перебуває під резервом послідовного судового контролю державного суду. Таким чином, реалізується здійснення процесу уніфікації положень про можливість та обов'язковість застосування принципу «компетенції компетенції».

Використані джерела:

1. Vasiljevic M., Cirić A. Arbitration agreement and the «competence-competence» doctrine: current trends. *Международный коммерческий арбитраж: вызовы современности.* Сборник статей и докладов. К 25-летию деятельности МКАС при ТПП Украины и развития международного коммерческого арбитража в Украине. К. : 2017. С. 57–73.

2. Born G. B. International Commercial Arbitration. Vol.1. «Walters Kluwer», 2009. 1408 p.

Гросул Дар'я Дмитрівна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

МЕХАНІЗМИ КОНФІСКАЦІЇ АКТИВІВ РФ В УКРАЇНІ ТА ЗАКОРДОНОМ

Вже близько 7 місяців триває повномасштабне вторгнення в Україну, яке щодня забирає людські життя та спричиняє незліченні руйнування української інфраструктури. Прем'єр-міністр України Денис Шмигаль заявив, що прямі інфраструктурні збитки внаслідок російської агресії складають близько 104 млрд доларів. Експерти також оцінюють загальний розмір витрат для програми відновлення України у 600 млрд євро [1].

Очевидно, що для відновлення цього безпрецедентного рівня збитків у швидкі терміни необхідна величезна кількість фінансових витрат та зусиль. У результаті, міжнародна спільнота заблокувала деякі фінансові активи країни-агресора та її впливових приватних осіб, задля допомоги Україні. Але чи законно це? Та чи дійсно заблоковані активи можна конфіскувати та передати на відновлення Україні? Так, існують два способи конфіскації підсанкційних активів росії – через її державні резерви та через майно її приватних осіб.

У першому випадку перешкодою для конфіскації є міжнародний звичай, який надає державі імунітет та забороняє забирати власність держави. Це описується принципом «par in parent non habet imperium» («рівний над рівним не має влади»). Якщо брати до уваги теорію абсолютного імунітету, то жодні заходи примусу не можуть бути використані до однієї держави з боку іншої (наприклад, у національних судах) [2, с. 398]. Відповідний підхід навіть закріплений у національному законодавстві України, зокрема застосування відповідної судової юрисдикції України до іноземної держави може бути допущене за згодою компетентних органів відповідної держави, якщо інше не передбачено міжнародним договором України або законом України (п. 1 ст. 79 Закону України «Про міжнародне приватне право») [3]. Цей принцип підтверджується і практикою Міжнародного суду ООН у справі про юрисдикційний імунітет держави (Німеччина проти Італії) від 2012 року Так, суд зазначив, що жоден національний суд не може позбавити іншу державу її власності, навіть якщо така держава вчинила порушення міжнародного права [4].

У другому випадку можливість конфіскації майна приватних осіб, пов'язаних із російською федерацією, може бути заблокована через незаконність заволодіння іноземною власністю на підставі національних чи політичних переконань. Адже право власності є однією з основних підвалин європейської та американської правової системи. Міжнародні суди можуть визнати такі дії зазіханням, оскільки накладення санкцій може лише обмежувати користування активами, але не допускає їх конфіскацію. На це також наголосив президент росії під час свого виступу на Євразійському економічному форумі [5].

Попри це Україна разом із міжнародною спільнотою працюють над створенням нових механізмів для уникнення перелічених вище перепон. Так, в Україні порядок примусового вилучення активів російської федерації та її приватних осіб регулюється Законом України «Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів». Зокрема у законі визначаються правові засади вилучення об'єктів права власності з мотивів суспільної необхідності, типи такого майна, суб'єкти на яких закон поширюється та сам порядок примусового вилучення [6].

У квітні 2022 року Касаційний цивільних суд у складі Верховного Суду також постановив, що суди України можуть ігнорувати судовий імунітет росії у справах щодо відшкодування шкоди завданої фізичним особам внаслідок збройної агресії останньої [7].

Першою союзною країною, яка запровадила подібну процедуру конфіскації, стала Канада. У червні канадський Парламент вніс поправки до закону про «Про спеціальні

економічні заходи», які передбачають можливість конфіскації активів у держав та приватних осіб. Фактичними підставами для примусового вилучення є грубі порушення міжнародного миру та безпеки, порушення прав людини в іноземній державі, а також можливість конфіскації за зверненням міжнародної організації, членом якої є Канада. Вилучені активи можуть спрямовуватися на відновлення міжнародного миру та безпеки, на відбудову постраждалої іноземної держави, інше [8, с. 6].

Законотворці Сполучених Штатів Америки також у пошуках прийнятних правових механізмів конфіскації активів приватних осіб, що пов'язані із російським правлінням. У березні 2022 року Том Маніловські, конгресмен від Нью-Джерсі, розробив законопроєкт «Акт про арешт активів для відновлення України» (Asset Seizure for Ukraine Reconstruction Acct). Цей Акт може дозволити США примусово вилучати активи обсягом понад 5 млн доларів у підсанкційних приватних осіб. Нині він проходить розгляд Сенату [9.]

Проте цей законопроєкт стикається із великим масивом критики. Справа у п'ятій поправці Конституції Сполучених Штатів, яка передбачає, що ніхто не може бути позбавлений власності без справедливої компенсації, навіть іноземні громадяни. Без змін у законодавство цей закон може бути відхилений судом.

На закінчення підкреслимо, що механізми конфіскації надалі обов'язково мають бути підкріплені міжнародним правом. Оскільки нині у росії є підстави подати скаргу до Міжнародного суду ООН для визнання незаконної конфіскації активів та домогтися їх повернення.

США та Канада, завдяки своєму статусу на міжнародній арені, можуть дозволити собі нівелювати міжнародним правом та встановлювати власні правила. Іншим державам зробити такий крок набагато складніше, оскільки законодавство багатьох із них на рівні конституції вимагає дотримання міжнародних норм і звичаїв.

Держави можуть вплинути на міжнародну практику, змінивши підхід. Наприклад, підписати міжнародну угоду про конфіскацію активів країни-агресора. Такий багатосторонній договір гарантуватиме для України більшу ефективність, а головне законність конфіскації активів, ніж окремі національні закони. Це створить прецедент, що стане основою нового міжнародного звичаю.

Використані джерела:

1. Корогодський Ю. Збитки внаслідок російської агресії перевищили 100 млрд доларів. Онлайн видання LB.ua. URL : https://lb.ua/economics/2022/06/18/520481_zbitki_vnaslidokrosiyskoi_agresii.html (дата звернення: 19.09.2022).
2. Репецький В. Міжнародне публічне право : підручник. 2-ге вид. Львів : нац. ун-т ім. Ів. Франка, Ф-т міжнар. відносин, 2012. 437 с. URL : https://pidru4niki.com/1211070846784/pravo/subyekti_mizhnarodnogo_ekonomichnogo_prava (дата звернення: 18.09.2022).
3. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23.06.2005 р. № 2709-IV : *Верховна Рада України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15#Text (дата звернення: 19.09.2022).
4. Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening), Judgment, I.C.J. Reports 2012, p. 99. URL: https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/143/143-20120203-JUD-01-00-EN.pdf (date of access: 18.09.2022).
5. Кузнецова Е. Путин предупредил, что воровство чужих активов никогда никого не доводило до добра. Онлайн журнал Kp.ru. URL : https://www.kp.ru/online/news/4763044/ (дата звернення: 19.09.2022).
6. Про основні засади примусового вилучення в Україні об'єктів права власності Російської Федерації та її резидентів : Закон України від 03.03.2022 р. № 2116-IX : станом на 19 серп. 2022 р. *Верховна Рада України.* URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2116-20#Text (дата звернення: 19.09.2022).
7. Постанова КЦС ВС від 14.04.2022 р. у справі № 308/9708/19. URL: https://reyestr.court.gov.ua/Review/104086064 (дата звернення: 18.09.2022).

8. Special Economic Measures Act : Consolidation of 04.06.2022 : as of 23 June 2022. URL : https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/S-14.5.pdf (date of access: 18.09.2022).

9. Asset Seizure for Ukraine Reconstruction Act : Act of 28.04.2022 no. H.R.6930. URL : https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/6930/text (date of access: 18.09.2022).

Жукорська Ярина Михайлівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
завідувачка кафедри міжнародного права та міграційної політики
Західноукраїнського національного університету

ЄВРОПЕЙСЬКА СИСТЕМА КОЛЕКТИВНОЇ БЕЗПЕКИ VS. РОСІЙСЬКА ФЕДЕРАЦІЯ

Формально безпека Європи ґрунтується на трьох китах – Північно-атлантичний альянс (далі – НАТО), Організація з безпеки та співробітництва в Європі (далі – ОБСЄ) та спільна стратегія Європейського Союзу (далі – ЄС) у галузі безпеки та оборони.

Після ІІ Світової війни Європа відразу задумалася над створенням організації колективної безпеки, яка могла попередити виникнення нової війни на континенті. Нею стало НАТО.

У самому ЄС не раз також зверталися до ідеї створення спільної політики оборони. Так, після прийняття Лісабонського договору 2007 року спільна політика оборони (далі – СПО) визнана юридично автономним напрямом діяльності ЄС, покликаним забезпечити ЄС власним військовим потенціалом як для оборонних цілей, так і для здійснення миротворчих операцій за його межами (ст.ст.42–46 Договору про ЄС). У лютому 2017 року Європейський парламент схвалив резолюцію щодо створення спільної європейської армії. 13 листопада 2017 року 23 країни ЄС підписали угоду про військове співробітництво – програму Постійного структурованого співробітництва з питань безпеки і оборони (Permanent Structured Cooperation on Security and Defence, PESCO) [1]. У зв'язку з цією подією міністр оборони Німеччини Урсула фон дер Ляйен заявила: «Сьогодні особливий день для Європи, сьогодні ми офіційно створюємо оборонний і військовий союз ЄС ...» [2].

Проте тут варто проаналізувати 1991 рік – президент Франції Ф. Міттеран і канцлер Німеччини Г. Коль повідомили про намір просувати ідею спільної європейської оборони як підтвердження остаточного примирення і довіри між країнами. Відповідно у 1992 році був створений франко-німецький корпус «Єврокорпус», командування яким було розподілено у рівних частинах між представниками обох держав. В 1993 році до Єврокорпусу приєдналася Бельгія, в 1994 році – Іспанія, в 1996 році – Люксембург. Всі країни, що приєдналися, мають такі ж права, як і Німеччина і Франція. Вказані п'ять країн (Франція, Німеччина, Бельгія, Іспанія, Люксембург) мають статус основних. Пізніше до Єврокорпусу приєдналися військові підрозділи Польщі, Греції та Туреччини, Румунії та Італії, які одержали статус асоційованих членів (до їх числа також в різні роки входили Австрія (2002–2011 роки), Канада (2003–2007 роки) та Фінляндія (2002–2006 роки) [2].

Сили Єврокорпусу можуть бути залучені для проведення різних операцій: ліквідації наслідків стихійних лих, надання гуманітарної допомоги, 91 евакуації, підтримці безпеки в зонах незначних конфліктів і в «гарячих» точках під егідою ООН або ОБСЄ. Єврокорпус входить до сухопутного контингенту Сил реагування НАТО, який ще включає ще три багатонаціональних корпуси, зокрема союзний корпус швидкого реагування; перший німецько-голландський корпус швидкого розгортання; багатонаціональний корпус «Північ-Схід». Усі вони, окрім останнього, є корпусами високої готовності.

Загалом точилася досить напружена боротьба між трьома головними підходами стосовно європейської системи колективної безпеки. Франція постійно наполягала на зміцненні воєнної складової, отже підвищенні професіоналізму та можливостей військових, на удосконаленні структур прийняття рішень і перетворення ЄС на самостійного і автономного гравця у цій царині.

Велика Британія, яка поділяла погляди Франції стосовно необхідності підвищення воєнної потуги держав-членів ЄС, наполягала водночас на збереженні центральної ролі НАТО як головного інструмента європейської оборони. Лондон був вкрай обережно налаштований щодо дублювання інституціональних структур НАТО на європейському рівні.

Деякі скандинавські країни та Німеччина наполягали на посиленні цивільного компонента і ресурсів ЄПБО, застосовуючи всебічний підхід до антикризового управління, починаючи із запобігання кризам і закінчуючи постконфліктною стабілізацією [3]. Проте реально діюча система колективної безпеки в ЄС так і не з'явилася.

24 лютого 2022 року російська федерація почала пряму збройну агресію проти України.

21 березня ЄС схвалив першу в історії спільну стратегію ЄС у галузі безпеки та оборони під назвою «Стратегічний компас» [4]. Цей документ готувався заздалегідь, широко обговорювався із залученням громадськості, дискутувався на різних рівнях у самому ЄС. Варто відзначити, що у ньому жодного наміру створення альтернативи НАТО немає.

Адже останнім часом президент Франції Еммануель Макрон та деякі інші лідери країни ЄС піднімали питання створення противаги НАТО в рамках ЄС із європейською армією. Насправді це було контрпродуктивно і нереалістично. НАТО залишається основою та гарантом європейської безпеки, що стосується військової безпеки. Проте європейські держави відчувають себе надто залежними від політики США у цьому альянсі. Це ще більше почало відчуватися під час президентства Дональда Трампа.

Передбачається створення сил швидкого реагування у складі 5 тисяч військовослужбовців до 2023 року. Тобто, це не план негайного вирішення проблем. Загалом, документ розрахований до 2030 року та носить програмний характер.

Таким чином, ОБСЄ є неефективною без реформування, основою залишається НАТО як структура неєвропейська, як прийнято чомусь вважати, а таки міжнародна – партикулярна, адже США також є її членом. Більше того, судячи з подій, які розгортаються після 24 лютого 2022 року без США НАТО не така вже й ефективна, боєздатна чи обороноздатна. Є окремі держави-члени НАТО такі як Польща чи Туреччина, але на загал європейські держави надто сильно повірили в демократичні цінності XXI століття та забули, що власну безпеку краще забезпечувати самим.

І ще не варто забувати, що ст. 5 Вашингтонського договору жодного разу не застосовувалася. А це значить, що як вона діятиме і чи діятиме взагалі наразі невідомо.

Європейським державам варто би було зробити висновки й зміцнити саме європейську систему колективної безпеки. Адже незважаючи на те, що держави ЄС є членами НАТО, основна міць альянсу тримається таки на США. А США завжди займають позицію вичікування щодо збройних конфліктів на європейському континенті.

Використані джерела:

1. Чи матиме Європейський Союз власні збройні сили. URL : https://cutt.ly/nVoa6bx (дата звернення 18.09.2022).

2. Турченко О. Г. Україна в європейській системі колективної безпеки. *Правове забезпечення інтеграції України в європейський політичний, економічний , безпековий, інтелектуальний простір*: матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (23 квітня 2019, м. Хмельницький). URL : https://cutt.ly/2VosraX (дата звернення 18.09.2022).

3. Мандрагеля В. Європейська система колективної безпеки: інституційні проблеми. *Політичний менеджмент*. № 1. 2011. С.133–140.

4. Нова модель безпеки в Європі: чим допоможе Україні стратегія «компас». URL : https://cutt.ly/8Vosoud (дата звернення 18.09.2022).

Іваницький Андрій Миронович,
доктор філософії з галузі знань «Право»,
доцент кафедри міжнародного та європейського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ЗВЕРНЕННЯ ДО НАДНАЦІОНАЛЬНИХ СУДОВИХ ІНСТИТУЦІЙ ЯК ФОРМА МІЖНАРОДНОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ

Сучасний злам цінностей захисту прав людини у зв'язку із нехтуванням стандартів таких прав, свобод індивіда певними суб'єктами на міжнародній арені призводить до наукових розвідок та роздумів щодо доцільності та необхідності звернення до наднаціональних судових інституцій як єдиної можливої ефективної форми захисту прав людини, як елементу міжнародного захисту прав людини, за умови якщо національний рівень захист прав людини або не є об'єктивно можливим, або є не ефективним, або взагалі не регламентований.

Перш за все, варто відмітити, що як поняття «захист», так і категорія «форма захисту» не знайшли своє легальне та чітке визначення як на національному та міжнародному рівні. Також, у правовій доктрині відсутнє одностайне їхнє розуміння, адже наразі присутня жвава дискусія щодо розуміння та змістовного насичення вказаних понять.

Водночас розуміння та змістове насичення форми міжнародного захисту прав людини у доктрині міжнародного права та серед науковців визначається з різних суб'єктивних сторін та базується на розумінні, що саме є в основі «форми захисту», зокрема хто уповноважений або ким уповноважено на здійснення такого захисту, встановлений перелік наявних способів захисту, що є допустимим результатом такого захисту та за яких умов або передумов виникає правосуб'єктність в особи, щоб остання отримала право звертатись до такого суб'єкту міжнародного захисту.

Варто зазначити, що переважна більшість науковців, коли досліджують, аналізують «форму захисту» прав, ставлять в основу суб'єктний критерій, який призводить до «класичної» класифікації форм захисту на юридискційну та неюрисдикційну форму [2, с. 165]. Різні науковці, по-різному визначають, які саме суб'єкти входять до юрисдикційної, а які до неюрисдикційної форми захисту. Існують такі правові позиції з цього питання: юрисдикційна форма захисту це лише форма захисту, яка притаманна суду, а до неюрисдикційної відносяться усі інші уповноважені суб'єкти та сама особа [1, с. 115]; юрисдикційна форма захисту визначається як сукупність способів захисту, яка здійснюється органами влади та посадовими особами, відповідно неюрисдикційною формою захисту є сукупність способів захисту, що здійснюються особою, яка не здійснює свої владні функції чи посадові обов'язки [4, с. 153]; рамками юрисдикційної форми захисту охоплюється захист у судовому (загальний порядок) і в адміністративному порядку (спеціальний порядок), а до неюрисдикційної форми належать усі інші суб'єкти, зокрема і сама особа.

Тобто, можливо прийти до думку, що юрисдикційна форма захисту відрізняється від неюрисдикційної форми захисту наявність самостійного волевиявлення та конкретних

дій суб'єкта, який звернувся до такої форми захисту свої прав, що уособлюються у конкретному способі захисту, без залучення третіх осіб.

Водночас, в базисі поняття форма міжнародного захисту, на нашу точку зору, знаходиться саме уповноважений суб'єкт, який безпосередньо буде застосовувати способи захисту, які спрямовані на відновлення порушеного, невизнаного чи оспореного права заявника. Тобто, можливо сформувати позицію, що форму міжнародного захисту необхідно віднести саме до «класичної» юрисдикційної форми захисту, яка характерна для судових або квазісудових органів, органів влади, їхніх посадових осіб, а її рамки захисту охоплюються судовим порядок як загальним для такої форми захисту.

Проте, існують протилежні позиції щодо розуміння форми міжнародного захисту та її місця серед класифікації форм захисту. До прикладу, що Ю. В. Желіховська [2, с. 166] здійснюючи класифікацію форм захисту прав залежно від порядку їх захисту виділила: судовий захист; адміністративний захист; захист нотаріусом; самозахист; захист за допомогою інших громадських, державних та міжнародних інституцій (зокрема після використання всіх національних засобів юридичного захисту – Європейським судом з прав людини, який діє відповідно до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод). Тобто, вказаний науковець класифікує форми захисту залежно від порядку їх захисту, та, відповідно, порядку звернення до них та визначила звернення до міжнародних інституцій як крайню форму захисту за порядком такого захисту.

Окрім інших, Є. О. Харитонов [5, с. 183] під час класифікації форм захисту виділяє судову, адміністративну, нотаріальну, самозахисну та громадську форми захисту залежно від природи юрисдикційного органа, що здійснює захист, також, відносить до органів захисту міжнародні інституції. Також, О. Лаврін [3, с. 58] зазначає, що міжнародний захист як особлива форма захисту, може виражатись як у визначенні заходів з метою захисту сторін за зовнішньоекономічним договором, так і в звертанні в міжнародний комерційний арбітраж. Тобто, форма міжнародного захисту пов'язана з уособленням особливостей правової природи органу, який уповноважений на такий захист та виявляється у конкретних способах, заходах захисту, які можуть бути виражені у двосторонній домовленості сторін, зокрема щодо звертання до конкретних міжнародних судових, арбітражних інституцій за умови виникнення або наявності спору між ними.

Як наслідок, форму міжнародного захисту можливо охарактеризувати як певний процесуальний або процедурний порядок, в якому застосовуються форми захисту, який реалізовується шляхом звернення до компетентних та належних міжнародних органів, інституцій, квазісудових установ тощо, що відповідно наділені міжнародною правосуб'єктність та процесуальною можливістю приймати, розглядати та виносити остаточні по своїй суті рішення по такому зверненню індивіда.

Використані джерела:

1. Бондар Т. В. Деякі проблеми захисту цивільних прав у договірних зобов'язаннях. *Університетські наукові записки*. 2007. № 2 (22). С. 113–118.

2. Желіховська Ю. В. Нотаріальна форма захисту цивільного права та охоронюваного законом інтересу. *Університетські наукові записки*. 2011. № 2 (38). С. 163–171.

3. Лаврін О. Захист прав суб'єктів господарювання, його форми та способи. *Підприємництво, господарство і право*. 2002. № 11. С. 56–59.

4. Стецюк Л. Л. Самозахист як форма захисту цивільних прав. *Університетські наукові записки.* 2008. № 3. С. 151–158.

5. Харитонов Є. О. Цивільне право України: підручник. Київ: Істина, 2003. 776 с.

Кірик Алла Юріївна,
докторка філософії з права, старша викладачка кафедри
міжнародного та європейського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

СТАЛИЙ РОЗВИТОК ТУРИСТИЧНОГО СЕКТОРУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Метою сталого розвитку є покращення потреб, якості життя та добробуту на Землі для нинішнього та майбутніх поколінь. У зв'язку з цим, під поняттям сталий туризм потрібно розуміти туризм, який повністю враховує поточні та майбутні економічні, соціальні та екологічні наслідки, задовольняючи потреби всіх суб'єктів туристичної діяльності та охороняючи навколишнє середовище.

Зрозуміло, що економічний вплив туризму та його внеску у розвиток держав-членів Європейського Союзу (далі – ЄС) є надзвичайно важливим. Проте, незважаючи на те, що ЄС здійснює багато заходів, пов'язаних з туризмом, союзу ще не вдалося сформувати спільну політику пов'язану з туризмом, тому ЄС виокремлює туризм в контексті інших політик.

Компетенція ЄС у сфері туризму полягає у підтримці, координації та доповненні дій країн-членів. Тобто, туристична політика залишається переважно прерогативою держав-членів, а ЄС відіграє додаткову роль. У зв'язку з цим, окремого органу, який би відповідав лише за туристичну політику в ЄС не передбачено. На інституційному рівні сектором туризму займається Європейська комісія. Через свій міжгалузевий характер, туризм охоплює діяльність майже всіх Генеральних директоратів.

Відповідальним за розробку туристичної політики та стратегії ЄС є Генеральний директорат з питань внутрішнього ринку, промисловості, підприємництва, малого та середнього бізнесу. Вказаний Генеральний директорат очолює Консультативний комітет з питань туризму, консультаційний та координаційний форум для представників держав-членів і Європейської комісії для обміну інформацією та обговорення питань, пов'язаних із туристичною політикою та послугами.

Варто відзначити, що інші Генеральні директорати, наприклад ті, що займаються питаннями зайнятості, сільського господарства, навколишнього середовища, клімату та транспорту, також беруть участь у різноманітних програмах, характер або результати яких можуть стосуватися туризму.

З метою визначення ключових пріоритетів для розвиту туристичної політики, Європейська комісія оприлюднила звіт під назвою «Перехідний шлях для туризму», який був розроблений спільно з країнами-членами ЄС [1]. Ключові положення звіту зосереджені на питаннях побудови більш сталого та конкурентоспроможного сектору туризму та прискорення переходу на екологічні види подорожей.

За даними опитування громадян ЄС, більшість з них виявляють інтерес до екологічних подорожей, тому успіх туристичної індустрії союзу залежить від її здатності задовольняти потреби споживачів [2].

Побудова більш сталого сектора також означає дотримання цілей Європейської зеленої угоди та підготовку адаптації до нової політики та законодавства в рамках пакету законодавства призначеного для скорочення викидів парникових газів ЄС на 55% до 2030 року [3].

Зелена угода, сміливий проект ЄС, має на меті зробити Європу вуглецево-нейтральною до 2050 року. Варто наголосити, що туризм не є ціллю, чітко представленою в Зеленій угод, але, оскільки туризм є діяльністю з високим ступенем забруднення, що головним чином стосується транспорту, він повинен адаптуватися до нових екологічних вимог.

За оцінками, на три підгалузі туризму припадає 93 % загальних зареєстрованих викидів парникових газів від туризму, з яких частка повітряного транспорту становить 40 %, автомобільного транспорту – 32 %, а розміщення – 21 % [4].

У зв'язку з цим, цілі окреслені в Зеленій угоді та пріоритети для розвиту туристичної політики визначені Європейською комісіє формують основні завдання європейського туризму на майбутнє:

– зменшення викидів парникових газів від транспортного сектору (авіації, водного і наземного транспорту) відповідно до цілей європейського законодавства про клімат, щоб стати кліматично нейтральними до 2050;

– спрямування суб'єктами туристичної діяльності своєї роботи в напрямку зменшення впливу на навколишнє середовище відповідно до плану дій щодо нульового забруднення;

– розширити можливості вибору споживачами туристичних послуг за допомогою більш прозорої інформації про сталість і вплив на навколишнє середовище;

– налагодження ефективного та спільного управління, яке враховує внески та погляди всіх зацікавлених сторін для досягнення більшої сталості туризму;

– поглиблення співпраці загальноєвропейського і національного рівнів туристичної політики та включення питань сфери туризму в усі дотичні політики ЄС та перевірка узгодженості цих заходів щодо впливу на сферу туризму.

Таким чином, сектор туризму, який зацікавлений у більшості цілей Зеленої угоди, повинен активно сприяти їх реалізації з метою побудови більш сталого туристичного сектора, який буде задовольняти потреби всіх суб'єктів туристичної діяльності та зменшувати вплив на навколишнє середовище.

Використані джерела:

1. First transition pathway co-created with industry and civil society for a resilient, green and digital tourism ecosystem. European Commission. URL : https://ec.europa.eu/ commission/presscorner/detail/en/ip_22_850.

2. Transition pathway for tourism. European Commission. URL : .https://ec.europa.eu/ docsroom/documents/49498

3. 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. The European Green Deal. COM(2019) 640 final. European Commission. URL : https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/european-green-deal-communication_en.pdf.

4. Popescu, D., Coroș, M.M., Pop, I. and Bolog, C., 2022. The Green Deal – Dynamizer of Digitalization in Tourism: The Case of Cluj-Napoca Smart City. Amfiteatru Economic, 24(59), pp. 110–127. URL : https://www.researchgate.net/profile/Monica-Coros/publication 358077754_The_Green_Deal__Dynamizer_of_Digitalization_in_Tourism_The_Case_of_ClujNa poca_Smart_City/links/61eee1f05779d35951cf83bc/The-Green-Deal-Dynamizer-Digitalization-in-Tourism-The-Case-of-Cluj-Napoca-Smart-City.pdf

Лозінська Світлана Володимирівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка,
завідувачка кафедри міжнародного та європейського права
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО СТАНОВИЩА БІЖЕНЦІВ З УКРАЇНИ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ В ПЕРІОД РОСІЙСЬКОЇ ВІЙСЬКОВОЇ АГРЕСІЇ

Війни між державами спричиняють тяжкі страждання величезної кількості невинних осіб, які опиняються в безправному становищі. У результаті російського військового вторгнення значна частина населення України отримала статус внутрішньо переміщених осіб у зв'язку з пошуком відносно безпечних місць перебування на теренах нашої держави або статус біженців за кордоном. Приплив біженців з України до Європи протягом березня, квітня цього року став найчисельнішою міграційною хвилею з часів Другої світової війни.

Масовий наплив наших громадян не лише не став загрозою європейській єдності, а навпаки, її підсилив. Досить позитивне ставлення до наших громадян за кордоном покликане усвідомленням небезпеки, яку несе для країн Європи військова агресія росії. Як наслідок, надано широку громадську підтримку щодо прийняття та тимчасового розташування українських переселенців. Значною мірою це пов'язано з культурною спадщиною, численними діловими, родинними зв'язками, досвідом спілкування з українцями завдяки багаторічній трудовій міграції до Європейського Союзу (далі – ЄС).

Основний склад наших біженців на 90% формують жінки та діти. Серед біженців переважають жінки (93%). Найбільші вікові групи респондентів становлять люди віком від 30 до 39 років (42%) та від 40 до 49 років (29%). 83% біженців – люди з вищою або незакінченою вищою освітою. Найбільш представленими серед опитаних соціальними групами є висококваліфіковані фахівці (30%), керівники підприємств та їх підрозділів (14%), підприємці (14%), кваліфіковані робітники (12%), домогосподарки (11%). 74% опитаних перебувають за кордоном з дітьми, 4% – з внуками, 23% – з чоловіком чи дружиною, 17% – зі своїми батьками або батьками чоловіка чи дружини, 9% – з іншими родичами, 4% – з друзями чи знайомими, 11% – самі.

Досить високий рівень освіти та кваліфікації наших громадян, знання європейських мов значно збільшило шанси на їх облаштування та подальшу інтеграцію в країнах перебування. Людський капітал переміщених осіб забезпечив значну привабливість для місцевих підприємців та працедавців, що у свою чергу посприяло формуванню відповідної політики та законодавства на користь прибулих.

Для наших громадян був розроблений спеціальний механізм тимчасового захисту в країнах ЄС, який було активовано щодо українців, які втікають від російської агресії та запроваджений Директивою ЄС 2001/55/ЕС [1]. Такий механізм був застосований з 4 березня 2022 року та передбачав негайний захист та чіткий правовий статус для мільйонів людей, які залишили Україну. Більш детальна процедура застосування такого механізму міститься в імплементаційному рішенні Ради (ЄС) 2022/382 від 04.03.2022 року [2]. Враховуючи те, що рішення розповсюджується на всі країни ЄС, українці можуть легально перебувати за статусом тимчасового захисту у будь-якій країні ЄС. Такий захист діє протягом року з можливістю подальшого продовження ще на три роки в залежності від ситуації в Україні.

Кількісне співвідношення наших громадян у країнах перебування розподілилося наступним чином: 82% респондентів відповіли, що в країні перебування отримали статус тимчасового захисту, 1% – що отримали статус біженця, 1% мають посвідку на постійне проживання, 4% подали чи подають документи на отримання статусу тимчасового захисту, 0,8% подали чи подають документи на отримання статусу біженця, 10% не мають статусу

тимчасового захисту чи біженця і не подавали документи (найбільше таких серед біженців, які перебувають у країнах, що не входять до ЄС – 51%) [7].

Окрім країн ЄС, право на перебування строком до трьох років без процедури розгляду заяви про набуття тимчасового захисту надають також Норвегія й Швейцарія. Такий статус надає можливість нашим громадянам працевлаштуватися, оформити дітей до школи чи дитсадка, возз'єднатися з родиною, пересуватися в межах країн Шенгенської зони. Спеціально створена Програма «Дім для України» (House for Ukraine) почала діяти у Великій Британії. Спеціальні програми приймання українських біженців запровадили США, Канада, Австралія, Японія та інші країни [3].

Окрім надання тимчасового захисту нашим співвітчизникам, важливим складником реакції країн ЄС на гуманітарну кризу в Україні стали рекомендації щодо максимально спрощених процедур перетину кордону. Серед них, зокрема, передбачається спрощення прикордонного контролю для вразливих категорій подорожніх, зокрема дітей; організація прикордонного контролю поза офіційними пунктами пропуску; окремий режим перетину кордону для служб порятунку та організацій, які надають гуманітарну допомогу в Україні, незалежно від країни їх функціонування; дозвіл на перевезення дрібних домашніх тварин без звичайних формальностей.

Аналізуючи становище наших громадян за кордоном можна стверджувати, що воно залежить не лише від політики країн перебування, але також від ситуації на Батьківщині. Більшість з опитаних наших біженців (79,2%) мають намір повернутися в Україну після закінчення війни, близько 10% таких намірів вже не мають, 11% не визначилися з відповіддю [4]. Опитування у Словаччині продемонструвало, що за першої нагоди готові повернутися додому 68% переселенців, водночас третина таких намірів вже не має. [5] Подібне соціологічне опитування за даними Варшавського університету також підтверджує, що кожен третій респондент орієнтується на довготривале перебування у Польщі [6].

З наведеного опитування складається тенденція згідно якої, зі збільшенням часу перебування за кордоном наших громадян, частка тих, хто не повернеться буде лише зростати. Прагнення залишитися за кордоном мають ті особи, хто пов'язаний родинними стосунками або виїхав до інших держав завдяки професійним знанням та кваліфікації, й відповідно може знайти гідну роботу з метою забезпечення належного рівня життя. Також досить великий відсоток неповернення молоді, яка навчається за кордоном. Отже, масова присутність наших громадян в інших державах вимагає на дипломатичному рівні порушувати питання щодо становища українців в тій чи іншій країні та збереження переселенців як частини української нації.

Використані джерела:

1. Директива Ради 2001/55/ЄС від 20.07.2001 р. про мінімальні стандарти для надання тимчасового захисту у разі масового напливу переміщених осіб та про заходи, що сприяють збалансованості зусиль між державами-членами щодо прийому таких осіб та відповідальності за наслідки такого прийому. URL : https://document.vobu.ua/doc/1 1073#:text=%D0%9C%D1%96%D0%B6%D0%BD%D0%B0%D1%80%D0%BE%D0%B4%D0%BD% D1%96%20%D0%B4%D0%BE%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%B8-,%D0%94%D0%B8%D1%80%D0%B5%D0%BA%D1%82%D0%B8%D0%B2%D0%B0%20%D0%A0%D0%B0%D0%B4%D0%B8%202001%2F55%2F%D0%84%D0%A1%20%D0%B2%D1%96%D0%B4%2020.07.2001%20%D1%80,%D0%B2%D1%96%D0%B4%D0%BF%D0%BE%D0%B2%D1%96%D0%B4%D0%B0%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%BE%D1%81%D1%82%D1%96%20%D0%B7%D0%B0%20%D0%BD%D0%B0%D1%81%D0%BB%D1%96%D0%B4%D0%BA%D0%B8%20%D1%82%D0%B0%D0%BA%D0%BE%D0%B3%D0%BE%20%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%B9%D0%BE%D0%BC%D1%83

2. Імплементаційне рішення Ради ЄС)2022/382 від 4 березня 2022 року що встановлює наявність масового напливу переміщених осіб з України у розумінні статті 5

Директиви 2001/55/ЄС та запроваджує тимчасовий захист. *Офіційний вісник Європейського Союзу.* L 71/1 URL : https://document.vobu.ua/doc/11076.

3. Українські біженці війни за кордоном. Національний інститут стратегічних досліджень. URL : https://niss.gov.ua/news/komentari-ekspertiv/ukrayinski-bizhentsi-viyny-za-kordonom

4. Українські біженці: настрої та оцінки (березень 2022). URL : https://razumkov.org.ua/napriamky/sotsiologichni-doslidzhennia/nastroi-ta-otsinky-ukrainskykh-bizhentsiv-lypen-serpen-2022p

5. Ukraine Response 2022 – Slovakia Displacement Surveys Ukranian Refugees and Third-Country Nationals: Displacement patterns, needs and intentions surveys. URL : https://reliefweb.int/report/slovakia/ukraine-response-2022-slovakia-displacement-surveys-ukranian-refugees-and-third-country-nationals-displacement-patterns-needs-and-intentions-surveys-9-march-30-june-2022.

6. Zymnin A. Raport specjalny «Uchodźcy z Ukrainy w Polsce». URL : https://ewl.com.pl/ raport-specjalny-uchodzcy-z-ukrainy-w-polsce/.

7. Настрої та оцінки українських біженців (липень-серпень 2022 р.) URL : https://razumkov.org.ua/napriamky/sotsiologichni-doslidzhennia/nastroi-ta-otsinky-ukrainskykh-bizhentsiv-lypen-serpen-2022p.

Мукомела Катерина Олегівна,
здобувачка вищої освіти на магістерському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ ТА ЄС

Багатогранність правовідносин інтелектуальної власності, специфічні риси об’єктів права інтелектуальної власності, обумовлені їх особливою природою, структурними особливостями виділяють їх особливу значимість в системі інших суспільних цінностей. Запровадження ефективної правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності, має враховувати специфіку їх ознак і властивостей, особливості правової природи.

Актуальні питання правової охорони та захисту інтелектуальної власності у міжнародному приватному праві, порівняльному приватному праві досліджували у власних наукових працях вітчизняні науковці та фахівці у галузі цивільного права, права інтелектуальної власності, міжнародного приватного права такі як Г. О. Андрощук, Т. С. Демченко, О. В. Дзера, С. А. Дзіс, В. С. Дмитришин, А. С. Довгерт.

Слід зазначити, що проблема забезпечення належної правової охорони об'єктів прав інтелектуальної власності не є притаманною лише Україні, а є спільною для усієї світової спільноти. У цьому сенсі слід відзначити постійну діяльність Всесвітньої організації інтелектуальної власності (WIPO), діяльність якої спрямована на створення спільних майданчиків для обміну власним досвідом країнами світу, у тому числі й європейськими країнами, аби шукати найкращі шляхи не лише у частині удосконалення процедур правової охорони, а й безпосередньо захисту прав інтелектуальної власності.

За даними, наданими Європейською комісією щодо захисту і забезпечення прав інтелектуальної власні у своєму звіті, у третіх країнах та Україні надзвичайно гострою є проблема із законодавчим захистом прав інтелектуальної власності, механізмами реєстрації торгових марок тощо [1].

Варто відзначити, що наразі право інтелектуальної власності як окрема галузь права в системі права ЄС все ще перебуває на етапі формування. Правове регулювання відносин

інтелектуальної власності у ЄС має на меті забезпечити високий рівень охорони цих прав, оскільки вони є правовою основою для захисту результатів творчої діяльності.

Україна має виходити й з європейського досвіду у частині захисту прав інтелектуальної власності. Адже створення єдиного європейського ринку потребує гармонізації відповідних національних законодавств держав – членів ЄС, а також поліпшення системи захисту інтелектуальних прав на міждержавному рівні [2].

Правова охорона інтелектуальної власності грунтується на положеннях ст. 27 Загальної декларації прав людини від 10.12.1948 року, відповідно до якої кожна людина має право на захист її моральних та матеріальних інтересів, що є результатом наукових, літературниї або художніх праць, атором яких вона є, і, крім того являє собою одне із стратегічних завдань на шляху становлення України як інноваційної, високотехнологічної держави.

Важливим також є той момент, що для посилення захисту та охорони прав інтелектуальної власності в Україні слід привести українське законодавство у відповідність із законодавством ЄС. Хоча й правоохоронні органи докладають зусиль для забезпечення прав інтелектуальної власності, загальний рівень правопорушень, що стосуються цієї сфери, залишається дуже високим. Наразі існує доволі високий рівень латентності кримінальних правопорушень проти інтелектуальної власності, оскільки, на жаль, вчинення подібних кримінальних правопорушень не знаходить значного осуду у суспільстві. Тому, Україну часто звинувачують у низьких стандартах забезпечення захисту прав інтелектуальної власності [3].

Слід окреслити, що потребує також і нагального вдосконалення порядок судового розгляду спорів щодо прав інтелектуальної власності. Досить гостро стоїть проблема, пов'язана з недостатньою кількістю спеціально підготовлених суддів, які здатні розв’язати спірні питання з дотриманням прав інтелектуальної власності. Нормативно-правова база, яка регулює право інтелектуальної власності постійно вдосконалюється, тому необхідно створити і забезпечити функціонування таких правових механізмів, які дозволять максимально захистити зацікавлені сторони від правопорушень та зловживань у цій сфері, кількість яких постійно зростає.

Що стосується авторських та суміжних прав, то наразі наявні проблеми щодо визначення термінів сплати та визначення тарифів, а суб'єкти господарювання, які займаються діяльності в сфері суспільного мовлення і далі не виплачують роялті виконавцям та виробникам за використання їх виступів та фонограм незважаючи на обов’язок закріплений в Законі України «Про авторське право і суміжні права».

Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що великий обсяг, розгалуженість і складність регулятивного законодавства, різна правова природа різних груп об'єктів права інтелектуальної власності, а також швидкі темпи розвитку права інтелектуальної власності, запровадження інновацій вимагають від законодавця розроблення ефективної конценпції правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності, яка дозволила б реально захистити порушені права і виконувала б превентивну функцію щодо попередження посягань на об'єкти права інтелектуальної власності.

Використані джерела:

1. Report on the protection and enforcement of intellectual property rights in third countries. Brussels: European Commission, 2020. URL : https://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/ 2020/january/ tradoc_158561.pdf.

2. Актуальні проблеми права інтелектуальної власності: навч. посіб. Київ, Національна академія управління, 2016. 352 с.

3. Бошицький Ю. Л. Удосконалення національного законодавства в сфері інтелектуальної власності: проблеми та перспективи. *Законодавство України: проблеми та перспективи розвитку*: зб. наук. праць Міжнар. наук.-практ. конф. НАН України, Київський ун-т права. Київ, 2017. С. 7–11.

Нігреєва Олена Олександрівна,
кандидатка юридичних наук, доцентка кафедри з
агальноправових дисциплін та міжнародного права Одеського національного університету
імені І. І. Мечникова

КРИПТОАКТИВИ ЯК ЗАСІБ УХИЛЕННЯ ВІД ЕКОНОМІЧНИХ САНКЦІЙ

Агресія російської федерації проти України 2022 року стала беспрецедентним порушенням норм міжнародного права з часів закінчення Другої світової війни та прийняття Статуту ООН. На жаль, Рада Безпеки ООН, що може діяти як централізований механізм примусу до виконання міжнародно-правових норм, виявилася заблокованою російською федерацією, яка ветує її рішення. За таких умов міжнародна спільнота, або краще сказано, певна її частина, вдалася до децентралізованих засобів забезпечення дотримання норм міжнародного права, а саме – до економічних санкцій. Ці санкції також є беспрецедентими за своїм обсягом та кількістю. Наразі (вересень 2022) тільки ЄС прийняв вже 7 пакетів санкцій та обговорює восьмий.

Однак ухвалення санкцій – це тільки половина справи. Не менш важливо забезпечити їх дотримання, причому як щодо суб’єктів, що знаходяться під територіальною юрисдикцією певних держав, так і тих, що знаходяться поза нею. Варто розуміти, що ухвалення санкцій дорого коштує державам та їхньому бізнесу, адже останній має дотримуватися них, обмежуючи торгівлю та інші економічні зв’язки із підсанкційними суб'єктами. Це призводить до значних економічних втрат. Водночас, ефективність санкцій зменшується, якщо суб’єкти господарювання тих держав, які не ухвалили санкцій, продовжують вести бізнес з державою-агресором, фактично займаючи місце компаній, що зареєстровані у державах, що ухвалили санкції. Це обумовлює спроби останніх ухилятися від дотримання санкцій. Суб’єкти, що є адресатами відповідних обмежувальних заходів, також не дрімають, намагаючись оминути їх дію.

У цьому контексті увагу привертають криптоактиви, що, зважаючи на властиві їм особливі характеристики, які ускладнюють контроль за їх обігом, часто використовуються підсанкційними суб'єктами для виводу коштів за межі санкційних режимів та їх збереження. Слід підкреслити, що поняття криптоактивів є доволі широким. Не всі криптоактиви мають однаковий ступінь анонімності та не підлягають контролю. Серед криптоактивів, які більшою мірою придатні до ухилення від санкцій, звичайно найбільш привабливими є біткойн та інші види так званих приватних криптоактивів із високим ступенем анонімності, наприклад, Monero, Dash, ZCash тощо. Так, за інформацією компаній, що спеціалізуються на криптовалютах, наразі існують тисячі криптогаманців, пов'язаних із росіянами, внесених до санкційних списків [1], що, як наслідок, дозволяє їм виводити капітали з росії майже анонімно. Однак на національному рівні деяких країн вже існують механізми, які дозволяють контролювати обіг криптовалюти та випадки її використання підсанкційними суб'єктами. Так, у 2021 році Управління з контролю за іноземними активами Міністерства фінансів США (OFAC) розробило Керівні настанови з дотримання санкцій для компаній, які займаються віртуальними активами [2].

Варто зазначити, що не всі види фінансових інструментів, що часто відносять до криптоактивів та потенційно можуть використовувати для ухилення від дії санкцій, взагалі є криптоактивами у їх традиційному розумінні. Мова йде про так звані «національні біткойни» – цифрові валюти центральних банків (далі – ЦВЦБ), під якими розуміють цифрову форму вже існуючих фіатних грошей, яка емітується центральним банком, тобто державою, та визнана законним засобом платежу. В основу розробки таких валют покладено концепцію криптовалюти, адже більшість із них базується на блокчейні чи альтернативних технологіях.

Цікаво, що якщо біткойн та інші види криптоактивів більшою мірою використовуються приватними суб'єктами, то зазначені цифрові валюти утворюються для їх використання також державами, а отже, масштаб та наслідки ухилення від дії санкцій у цьому разі значно зростають. Актуальність використання цього виду активів підкреслюються тим фактом, що протягом останніх років ціла низка держав, зокрема, Китай, Венесуела, Швеція, Уругвай та інші, займаються розвитком національних проектів, а станом на липень 2022 року вже чотири центральні банки (Багамських островів (Sand Dollar), Східних Карибів (DCash), Нігерії (e-Naira) та Ямайки (JamDex) запустили їх у обіг. Венесуела вже навіть встигла звернутися до Світової організації торгівлі, коли США, що сприйняла введення у обіг криптоактиву el Petro як спробу ухилитися від дії санкцій, заборонила їх обіг на своїй території [3]. До речі, цифрова валюта Венесуели є дещо відмінною від інших національних проектів, які прив'язані до національної валюти, адже вона забезпечена природними ресурсами країни. Ідея її утворення полягає у протидії швидкому знеціненню національної фіатної валюти, яке загострилося на тлі санкції, введених проти режиму Мадуро. Саме через це США й заборонили її використання на своїй території.

Але ще більше занепокоєння викликає можливість введення в обіг ЦВЦБ Китаю. На думку дослідників, це може дестабілізувати міжнародну торгівлю [3]. Його застосування надасть Китаю цілу низку переваг. Перш за все, це дозволить інтерналізувати китайську валюту. Крім того, підвищить контрольні можливості центробанку Китаю, адже хоча ЦВЦБ анонсується як анонімна, насправді, це не зовсім так, адже анонімність забепечується тальки на рівні взаємодії власників криптоактиву. Що ж до рівня взаємодії із центробанком, то на ньому анонімність відсутня. На цьому економічні та торговельні переваги Китаю не закінчуються [4]. Як здається, однією з найбільш важливих є саме можливість уникати санкції завдяки тому, що технології, на яких базується механізм ЦВЦБ, складно піддаються відстеженню. Недаремно проект тримають у секреті. Цікаво, що процес розроблення ЦВЦБ Китаю підходить до свого завершення саме у 2022 р. на тлі загострення конфлікту з Тайванем. Наявність такого дієвого інструменту майже гарантовано надасть Китаю переваги у протидії потенційним санкціям, які можуть бути введені щодо нього у випадку можливої агресії.

Отже, зважаючи на необхідність забезпечення дотримання міжнародного права, варто звернути увагу не тільки на розвиток та гармонізацію практики застосування санкцій, але на боротьбу зі спробами ухилення від їх дії, зокрема, за допомогою криптоактивів та ЦВЦБ. Розвиток відповідного міжнародно-правового регулювання міг би допомогти не тільки у боротьбі з випадками незаконного використання криптоактивів та захисту інвесторів, але й дозволив би створити механізми контролю за обігом та використанням цих інструментів з боку окремих держав. У цьому зв'язку корисно звернутися до національного досвіду таких держав, як США.

Використані джерела:

1. Compliance Guidance for the Virtual Currency Industry: The Treasury Department's Office of Foreign Assets Control of the USA (OFAC), October 2021. URL : https://home. treasury.gov/policy-issues/financial-sanctions.
2. Sephton, C.Thousands of Crypto Wallets Tied to Sanctioned Russians, April 2022. URL:https://coinmarketcap.com/alexandria/article/thousands-of-crypto-wallets-tied-to-sanctioned -russians.
3. Chandy S., Bhardwaj P. Adjudicating Cryptocurrencies at the WTO: International Economic Law in the Era of Distributed Ledger Technology : Conference «Potential Threshold, Substantive and Compliance Issues. Conference». (April 9, 2019). University of Turin, Italy. URL : https://ssrn.com/abstract=3381314.
4. Dent H. International Trade Law Concerns with China's Digital Currency: How Sovereign-Issued Stablecoin Can Destabilize International Trade. *Georgetown Journal of International Law,* 2020, Vol. 51 (4). P. 919–948.

Нянько Валерія Віталіївна,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні юридичного факультету
Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова,
здобувачка вищої освіти на бакалаврському рівні філософського факультету
Київського національного університету імені Тараса Шевченка

ЗАХИСТ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ

У сьогоднішніх умовах, у період дії воєнного стану, захист права власності є чи не найактуальнішою проблемою цивільно-правових відносин. Згідно зі ст. 316 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) «правом власності є право особи на річ (майно), яке вона здійснює відповідно до закону за своєю волею, незалежно від волі інших осіб» [1, с. 84].

Обсяг і межі права власності визначаються шляхом встановлення правомочностей власника, а саме права володіння (ius posidendi), права користування (ius utendi) та права розпорядження (ius abutendi), які і представляють собою зміст права власності, його сутність, хоч і не вичерпують всієї різноманітності прояву володарювання власника над річчю [2, с. 28].

Право власності – це сукупність правових норм, які регулюють відносини, пов'язані з володінням, користуванням і розпорядженням власником належним йому майном на свій розсуд і у своїх інтересах, усуненням усіх третіх осіб від протиправного втручання у сферу його володіння цим майном, а також обов'язки власника не порушувати прав та інтересів інших осіб.

Відносини власності регулюються різними галузями права. Зокрема, важливе значення мають конституційні норми, які встановлюють об'єкти права власності та захист прав власності (ст.ст. 13, 41, 142, 143 Конституції України), закріплюють рівність всіх суб'єктів права власності (ст. 13 Конституції України), гарантії права власності і обов'язки власників (ст.ст. 13 і 41 Конституції України) [3]. Проте чільне місце займають все ж таки норми цивільного права, котрі визначають зміст права власності, регулюють поведінку власників у цивільному обігу, регламентують порядок захисту права власності тощо. ЦК України дозволяє захистити порушене право власності як у судовому, так і в позасудовому порядку. У ЦК України, в главі 3 містяться норми про захист цивільних прав та інтересів, а в главі 29 – норми про захист права власності. У ст. 16 ЦК визначено, що будь-яка особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового або майнового інтересу. Водночас стосовно позасудового захисту ЦК України встановлено, що захист цивільних прав також може бути здійснено через вчинення виконавчого напису на борговому документі нотаріусом, самозахист безпосередньо користувачем права, а також дії Президента України, органів державної влади та місцевого самоврядування [1].

Харитонов Є. О. серед засобів захисту права власності виділяє речово-правові; зобов'язально-правові; такі, що випливають із різних інститутів цивільного права та вимоги до органів державної влади й управління про захист інтересів власника від правомірного або неправомірного втручання [4, с. 246].

Протокол № 1 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) та Конституція України дають нам гарантію того, що ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. В усіх демократичних країнах світу право власності є наступним за значенням правом, яке захищається після природних прав людини. Однак в Україні, у більшості випадків, протилежна ситуація – держава не зовсім сприяє утвердженню непорушності права власності, навпаки – органи влади не завжди діють ефективно щодо реагування на різного роду порушення цього права, а суди виносять

рішення з порушенням норм права, які не тільки не захищають, а навпаки припиняють право власності у громадян та юридичних осіб.

Стаття 1 Протоколу 1 до Конвенції гарантує кожній фізичній та юридичній особі право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства і на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Проте ці положення жодним чином не обмежують право держави вводити в дію такі закони, які вона вважає за необхідне, щоб здійснювати контроль за користуванням майном відповідно до загальних інтересів або для забезпечення сплати податків чи інших зборів або штрафів [5].

Фактично стаття 1 Протоколу 1 складається з трьох частин:

Ч. 1 ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції є положення про право мирно володіти своїм майном. Тлумачення цього положення як захисту права власності було здійснено Європейським судом з прав людини у справі Маркс проти Бельгії (Marckx v. Belgium), заява №6833/74 від 13.07.1979 р., в якому суд зазначив: «Визнаючи, що кожен має право мирно володіти своїм майном, ст. 1 у своїй суті забезпечує право власності».

Ч. 2 ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції є заборона позбавлення власності інакше як у загальносуспільних інтересах та на умовах, передбачених законом. В цій частині встановлюються підстави та обмеження можливого позбавлення права власності.

Ч. 3 ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції визнається право держави контролювати здійснення права власності та вводити обмеження щодо такого права відповідно до загальносуспільних інтересів та сплати податків або штрафів.

Відповідно до положень Конвенції, суд розглядає всі питання тлумачення і застосування Конвенції та протоколів до неї лише після того, як було вичерпано всі національні засоби юридичного захисту [6].

Конвенція гарантує права, які є «практичними та дієвими»; у випадку експропріації Держава повинна здійснити дійсну компенсацію вартості майна, якого вона позбавляє, а така експропріація повинна здійснюватися виключно у суспільних інтересах; дійсні та реальні обмеження, встановлені Державою щодо реалізації права власності, можуть бути de facto визнані порушенням ст. 1 Протоколу 1 до Конвенції [6].

Через те, що Україна лише на шляху викорінення корупції, то ефективність захисту права власності в Україні є низькою, а недотримання строків розгляду справи перевищує розумні межі, тому усе частіше фіксуються випадки звернення власників за захистом своїх прав до Європейського суду з прав людини, що засвідчує слабкість захисту права на мирне володіння своїм майном в Україні особливо в сьогоднішніх умовах, у період дії воєнного стану. З набранням Конвенцією чинності для України наша держава визнала для себе обов'язковою юрисдикцію Європейського суду з прав людини.

Використані джерела:

1. Цивільний Кодекс України : чинне законодавство із змінами та допов. на 01 липня 2022 року : Офіц. текст. Київ : Алерта, 2022. 326 с.

2. Нянько В. В. Становлення понять «власність», «приватна власність» в період античності та формування права власності як цивільного права. Реформування правової системи країни в умовах світової інтеграції: матеріали науково-практичної конференції. (м. Дніпро, 10-11 грудня 2021 р.) Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2021. 136 с. С. 25–29. URL : http://molodyvcheny.in.ua/files/conf/law/55nov2021/7.pdf (дата звернення 18.09.2022).

3. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. Верховна Рада України. URL : https://www.president.gov.ua/documents/constitution (дата звернення 18.09.2022).

4. Харитонов Є. О. Цивільне право України: підручник / Є.О. Харитонов, Н.О. Саніахметова. К. : Істина, 2003. 776 с.

5. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод (з протоколами) (Європейська конвенція з прав людини) : Закон України від 17.07.97 №475/97-ВР.

Верховна Рада України. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення 18.09.2022).

6. Юридична Газета. ТОП рішень ЄСПЛ щодо захисту нерухомого майна. Опубліковано в № 7 (609). URL : https://yur-gazeta.com/publications/practice/neruhomist-ta-budivnictvo/top-rishen-espl-shchodo-zahistu-neruhomogo-mayna.html (дата звернення 18.09.2022).

Павлик Ольга Борисівна,
кандидатка педагогічних наук, доцентка кафедри іноземних мов
Хмельницького національного університету

РЕЛІГІЙНІ НОРМИ В ЗАКОНОДАВСТВІ ФЕДЕРАТИВНОЇ РЕСПУБЛІКИ НІМЕЧЧИНИ

Обрана для дослідження тема є актуальною як в процесі здійснення реформ в релігійній системі України, так і під час підготовки майбутніх юристів. На сучасному етапі розвитку нашого суспільства тема дослідження закордонного досвіду правових відносин держави і церкви чи релігійних громад набуває все більшого значення.

Різні аспекти взаємозв'язків релігії та юридичної науки досліджували багато науковців, таких як М. Козюбра, О. Костенко, А. Сухов, А. Колодний та багато інших.

У вітчизняній і зарубіжній науці існують різні підходи щодо визначення елементів правової системи, співвідношення права і релігійних норм.

Під релігійними громадами у Федеративної Республіки Німеччини (далі – ФРН) розуміють об'єднання громадян, що мають на меті проведення спільних релігійних заходів. Релігійні громади проводять спільні обряди, богослужіння, тоді як проведення культурних заходів та збереження традицій не предметом релігійних організацій.

В цілому релігійні організації за законодавством є вільними та здійснюють свою діяльність згідно із своїм розумінням та своїми традиціями. В цьому вони керуються правом на самовизначення згідно із Конституцією України. Також важливою передумовою є організація віруючих у релігійні громади для здійснення взаємодії між ними і державою [1, с.112].

Релігійні громади можуть послуговуватись правом громадсько-правової організації та мають корпоративний статус. З цим статусом пов'язані певні особливі права, наприклад право отримувати податки від своїх членів. Також вони мають певні переваги, як, наприклад, звільнення від оподаткування [2, с. 34].

Основними релігійними об'єднаннями в ФРН є Християнські церкви (католицькі, протестантські, православні), іудейська громада, іслам.

Релігійне право в ФРН існує як окрема галузь права, більше того на деяких юридичних факультетах є кафедри, що поряд із іншими юридичними напрямками займаються саме дослідженням та викладанням релігійного права, як в університетах Кельну та Тріра. На католицько-теологічних факультетах релігійне право відноситься до наукових інтересів кафедри канонічного права. Окрім того, в ФРН існує два церковних інститути, які займаються вивченням релігійного права, а саме Церковно-правовий інститут евангелійськоі церкви в Геттингені та Інститут державно-церковного права у Бонні. У бішофстві землі Ессен щорічно проводять щорічний захід «Ессенські розмови на тему держави і церкви».

До тем, які відносяться до релігійного права в ФРН, належать свобода віросповідання, право на самовизначення релігійних громад, правовий статус релігійних громад, вихід із релігійної громади, права особи, захист особистих даних, церковний і

правовий статус шлюбу, фінансово-правові аспекти здійснення діяльності релігійних громад, церковний податок, статус церковних будівель та кладовищ у правовому полі, захист пам'ятників, місце релігійних громад у засобах масової інформації, служба і робота у церкві, благодійна діяльність церков, діяльність церковних шкіл, інститутів та теологічних факультетів, проведення бесід у лікарнях, тюрмах і будинках пристарілих і багато інших [3].

При цьому найважливішим у взаємодії держави і церкви залишається забезпечення свободи віросповідання, нейтральної позиції держави до церкви та паритетного ставлення до різних віросповідань і конфесій.

Використані джерела:

1. Вступ до теорії правових систем : монографія / за заг.ред. О. В. Зайчука, Н. М. Оніщенко, К., 2006. 216 с.
2. Скакун О. Ф. Теорія держави і права : підручник, Харків, 2006. 160 с.
3. Hinweis zum Datenschutz. URL **:** http//bmi/bund.de.

Підгородинська Юлія Ігорівна,
аспірантка кафедри загальноправових дисциплін та міжнародного права
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

ОРГАНИ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ ПРО ОХОРОНУ НАВКОЛИШНЬОГО СЕРЕДОВИЩА, ЩО ПРИЙМАЮТЬ УЧАСТЬ У КОНТРОЛІ ЗА ЇХ ДОТРИМАННЯМ

Особливим феноменом, властивим міжнародному праву навколишнього середовища, стала поява так званих автономних інституційних чи квазіінституційних механізмів, що обслуговують міжнародні договори про охорону навколишнього середовища (далі – МДОНС). Ці механізми складаються, як правило, з конференції чи наради сторін із правотворчими та директивними повноваженнями, секретаріату, що наділений адміністративними функціями, та додаткових органів із виконавчими повноваженнями. Зважаючи на їх ad hoc статус, вони не є міжнародними організаціями у традиційному сенсі, хоча й мають риси та виконують ролі, які дуже нагадують ті, які зазвичай приписуються міжнародним організаціям. Разом з тим, маючи зазначену структуру постійно дійючих органів, вони виходять за рамки конференцій, що, як відомо, є тимчасовою формою міжнародного співробітництва. Через те, що такі механізми займають окреме місце, відрізняючись як від сторін договору, так і від повноцінних міжнародних міжурядових організацій, деякі вчені пропонують визнавати їх автономний статус, який проявляється у наявності специфічних адміністративних повноважень та процедур контролю за дотриманням договорів [1, с. 623]. Максимальної кількості органів, що утворюються для обслуговування цілей угод не існує. Вона індивідуальна для кожного договору та пов'язана з його потребами.

Головним пленарним органом МДОНС, як правило, є конференція сторін. Цілі її проведення можуть включати: оцінку процесу впровадження договору на національному рівні, що робиться шляхом оцінки всіх звітів, поданих національними урядами на конференцію; обговорення будь-яких аспектів договору; вирішення нових або додаткових питань, пов'язаних із виконанням договору; перегляд договору, якщо це необхідно; затвердження рекомендацій комітетів із забезпечення дотримання договорів тощо. Часто в рамках договорів передбачено проведення наради чи зустрічі сторін. У цілому, це орган

еквівалентний конференції сторін. Назва може варіюватися залежно від угоди. Наприклад, термін «зустріч сторін» використовується для опису нарад в рамках Монреальського протоколу, щоб відрізнити ці зустрічі від конференцій відповідно до самої рамкової конвенції (Віденської конвенції про охорону озонового шару 1985 р.). Зустріч сторін часто проводиться одночасно із конференцією сторін [2, с. 10].

Важливим адміністративним органом переважної кількості МДОНС є секретаріат, який здійснює повсякденну діяльність з координації імплементації та організовує засідання конференцій сторін. Часто він є важливим координаційним центром для збору та обміну інформацією щодо недотримання угоди. У певних випадках секретаріат може налагодити попередній конструктивний діалог зі стороною, що порушує, ще на початку процедури реагування на недотримання. В деяких механізмах забезпечення дотримання він може навіть сам ініціювати відповідну процедуру.

На додаток до секретаріату МДОНС можуть передбачати утворення й інших додаткових органів, зокрема, різноманітних комітетів, спеціальних (ad hoc) груп, що займаються вирішенням конкретних проблем, які вимагають особливої уваги. До таких додаткових органів належать також органи, які безпосередньо займаються забезпеченням дотримання МДОНС, – так звані комітети з імплементації (implementation committees) чи комітети з дотримання (compliance committees) або іноді комітети з імплементації та дотримання, як у випадку Паризької угоди 2015 р. до Рамкової конвенції про зміну клімату 1992 року (Paris Agreement Implementation and Compliance Committee (PAICC). Вони, як правило, обираються конференцією або нарадою сторін та складаються з невеликої кількості їх представників. Наприклад, у випадку Монреальського протоколу їх 5. Вони обираються нарадою сторін на два роки на основі справедливого географічного розподілу із правом переобрання на один термін поспіль [3].

Ці органи можуть мати різні функції, починаючи від аналізу звітів сторін про виконання ними договору до розгляду окремих випадків або загальних питань невиконання [4, с. 359]. Випадки ймовірного недотримання зобов'язань сторонами угоди може бути передано на розгляд комітету іншою стороною або секретаріатом угоди, або ж сама сторона, що не дотримується, може повідомити про власну неспроможність виконати вимоги. У такому випадку комітет після розгляду надає рекомендацію щодо цього питання конференції сторін. Зазвичай кінцевим результатом процедури є саме її рішення. У більшості МДОНС метою розгляду ситуації є виявлення труднощів у дотриманні та сприяння кращому дотриманню в неконфліктний спосіб. Показовим є те, що до комітету можна звернутися як ex post, коли недотримання вже має місце, так і ex ante, або запобігти виникненню такої ситуації. У цьому відношенні процедури забезпечення дотримання МДОНС відрізняються від традиційних процедур вирішення спорів, які зазвичай застосовуються лише тоді, коли порушення вже сталося та виник спір [5, с. 26].

Таким чином, майже всі органи, що утворюються для адміністрування МДОНС, приймають участь у забезпеченні їх дотримання, а отже, здійснюють певні контрольні функції. Разом з тим, органами спеціальної контрольної компетенції є комітети з дотримання чи імплементації, що засновуються саме для здійснення функції міжнародного контролю за дотриманням відповідного МДОНС. Проте остаточне рішення щодо застосування засобів впливу на порушників часто залишається за конференцією сторін, що, на нашу думку, дещо послаблює позицію відповідних комітетів. Як здається, наділення їх більш широкими повноваженнями зробило б процедури з забезпечення дотримання МДОНС більш ефективними.

Використані джерела:

1. Churchill, R., Ulfstein, G. Autonomous Institutional Arrangements in Multilateral Environmental Agreements: A Little-noticed Phenomenon in International Law. *American Journal of International law*, 2000, Vol. 94, № 4. P. 623–659.

2. Multilateral Environmental Agreements: A Handbook for Afghan Officials; UNEP, Post-Conflict and Disaster Management Branch. Kabul, 2008. 58 p.
3. Non-compliance: Decision II/5 of the Second Meeting of the Parties to the Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer of 1987. URL : https://ozone.unep.org/treaties/montreal-protocol/meetings/second-meeting-parties/decisions.
4. Fodella, A. Structural and Institutional Aspects of Non-Compliance Mechanisms. *Non-Compliance Procedures and Mechanisms and the Effectiveness of International Environmental Agreements*: T. Treves et al. (Eds). The Hague: T.M.C. Asser Press, 2009. PP. 355–372.
5. Comparative Analysis of Compliance Mechanisms under Selected Multilateral Environmental Agreements: UNEP. Nairobi, 2005. 142 p.

Розвадовський Володимир Іванович,
доцент, кандидат юридичних наук,
завідувач кафедри конституційного, міжнародного та адміністративного права
навчально-наукового юридичного інституту
Прикарпатського національного університету ім. В. Стефаника,
керівник центру дослідження конституційної юстиції Прикарпатського
національного університету ім. В. Стефаника

ПРОБЛЕМИ АРХАЇЗМУ ДІЮЧИХ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ ТА ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ МІЖНАРОДНИХ ІНСТИТУТІВ В УМОВАХ ВІЙНИ

В літературі існують різні підходи до поняття «архаїзм».У першу чергу, архаїзм (грец. αρχαιος – «первісний, старовинний, стародавній») – слово (термін), вираз (фраза), граматична форма, які застаріли й вийшли з загального вжитку і мають сучасний синонімічний аналог (на відміну від історизмів) [1].

Певний архаїзм, тобто застарілість, притаманний ряду міжнародно-правових норм, які врегульовують питання війни, міжнародної безпеки та забезпечення миру.

Одним з таких архаїзмів є право вето у Раді безпеки ООН. Вето вважається накладеним, якщо який-небудь з постійних членів подає голос «проти» тієї чи іншої резолюції. Утримання від голосування не вважається накладенням вето.

Статут ООН не містить прямих згадок про право вето. Однак п. 3 ст. 27 Статуту визначає, що рішення з усіх питань, крім процедурних, вважаються прийнятими, якщо за них подані «однакові голоси всіх постійних членів Ради» [2]. Отже, голос постійного члена Ради, поданий проти розглянутого рішення, є по суті накладенням вето.

Мета механізму вето полягає в тому, щоб запобігти дії ООН проти інтересів членів-засновників з урахуванням уроків Ліги Націй, де вето мав кожен член Ради і де відсутність обліку консенсусу країн, без згоди між якими практичне досягнення безпеки неможливо, призвело до непрацездатності організації.

Разом з тим, Статут ООН не передбачає механізмів протидії зловживання правом вето, коли один з постійних членів РБ ООН фактично блокує втручання ООН в ситуації, в яких такий член РБ ООН порушує міжнародне право. Яскравим прикладом цього є використання права вето росією під час її агресії проти України [3].

Один з варіантів вирішення даної проблеми – виключення росії зі складу Ради безпеки у принципі. Сьогодні цю ідею публічно декларує українська сторона, зокрема, промотує постійний представник України при ООН Сергій Кислиця. Якщо звернути увагу

на зміст Статуту ООН, то росії в Раді безпеки ООН немає. Постійним членом РБ ООН є СРСР, який вже давно ліквідований.

Головна ідея української сторони полягає у тому, що росія стала правонаступницею СРСР в ООН та в Раді безпеки на основі усної домовленості, без жодного процедурного рішення або резолюції. Таким чином, можна говорити про те, що участь та голос росії в РБ ООН є неправомірними.

За усталеною практикою нові країни, що з'явились після розпаду більшої країни на кілька нових або після злиття кількох країн в одну, вступали в ООН, за що голосувала Генеральна асамблея.

Через таку процедуру свого часу проходили Індія, Пакистан, Бангладеш, Чехія і Словаччина, країни колишньої Югославії, Руанда, Бурунді тощо.

Через цю формальну процедуру перевступу мала би пройти після розпаду СРСР і російська федерація. Натомість рішення про правонаступництво росії базується на основі листа президента РРФСР Бориса Єльцина від 24 грудня 1991 року до генерального секретаря ООН про те, що росія продовжуватиме членство СРСР в ООН та РБ за підтримки країн СНД. Однак на момент подання листа жодного нормативного підтвердження такої підтримки не існувало [3].

Таким чином, Статут ООН у частині гарантування міжнародної безпеки, світового порядку та миру потребує суттєвого перегляду як у частині так званого права вето, так і на рівні функціонування окремих органів та установ даної організації.

Використані джерела:

1. Архаїзм. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/%D0%90%D1%80%D1%85%D0% B0% D1%97%D0%B7%D0%BC.

2. Статут ООН. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_010#Text.

3. Три способи врятувати ООН : як позбавити РФ права вето у Раді безпеки. URL : https://www.eurointegration.com.ua/articles/2022/06/3/7140507/.

Удовика Лариса Григорівна,
докторка юридичних наук, професорка,
завідувачка кафедри історії і теорії держави та права
Запорізького національного університету

ПРАВОВА СИСТЕМА УКРАЇНИ КРІЗЬ ПРИЗМУ ЄВРОПЕЙСЬКИХ ПРАВОВИХ ЦІННОСТЕЙ

28 лютого 2022 року, через чотири дні після початку війни Україна офіційно подала заявку на вступ до ЄС за спеціальною спрощеною процедурою. Вже 23 червня 2022 року країни-члени Європейського Союзу (далі – ЄС) проголосували за надання Україні статусу країни кандидата на вступ до ЄС. 30 вересня Україна зробила символічний крок і подала заявку на пришвидшений вступ до Північноатлантичного альянсу. Цими кроками Україна реалізує свої наміри стати невід'ємною частиною європейського політичного, правового і економічного простору та невід'ємною частиною європейської спільноти.

Зазначеним, передували й інші важливі кроки українського суспільства й державної влади, конституційні та законодавчі зміни в національному праві й законодавстві, спрямовані на євроінтеграційний поступ України. Так, Законом України від 7 лютого 2019 року «Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації

Північноатлантичного договору)» [1] до Конституції України було внесено низку важливих змін щодо підтвердження цивілізаційного вибору, європейської ідентичності Українського народу та незворотності стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в ЄС та в Організації Північноатлантичного договору. Зокрема преамбулу (абзац 5) доповнено словами «та підтверджуючи європейську ідентичність Українського народу і незворотність європейського та євроатлантичного курсу України» [2].

Європейські ідентичність і устремління Українського народу ґрунтуються на спільних цінностях, на яких наголошується в Угоді про асоціацію, а саме: повага до демократичних принципів, верховенство права, добре врядування, права людини і основоположні свободи, у тому числі права осіб, які належать до національних меншин, недискримінація осіб, які належать до меншин, і повага до різноманітності, людської гідності та відданість принципам вільної ринкової економіки, які сприяють участі України в Європейських політиках [3]. Саме спільні цінності, відданість і повага до них сформували ціннісне підґрунтя взаємодії України і ЄС та визначають напрями їх подальшої співпраці. Серед ключових, визначальних є також повага до незалежності, суверенітету, територіальної цілісності та непорушності кордонів.

Як відомо, цінності ЄС закріплені у низці правових актів, насамперед, таких, як Гельсінський заключний акт з безпеки та співробітництва в Європі 1975 року, Паризька хартія для нової Європи 1990 року, у низці документів щодо захисту прав людини, серед них Загальна декларація прав людини ООН 1948 року і Конвенція Ради Європи про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року.

Правову конкретизацію основні ціннісні ЄС знайшли і у документі «Хартія основних прав Європейського Союзу» [4], проєкт якого був урочисто проголошений на засіданні Європейської Ради 7 грудня 2000 року, а повну юридичну силу він отримав 1 грудня 2009 року, разом із набранням чинності Лісабонського договору. Серед 54 статей «Хартії» (поділені на сім розділів), перші шість стосуються фундаментальних цінностей, а останній – сьомий розділ, регулює та тлумачить застосування документу. До базових цінностей, визначених європейською спільнотою та закріплених у документі, належать: 1) гідність (розділ 1, ст. 1–5): права та гарантії, які забезпечують гідне існування людської особистості в суспільстві: право на життя, право на особисту недоторканість, заборона тортур та іншого жорстокого, нелюдського або такого, що принижує гідність поводження, покарань, свобода від рабства та підневільного стану; 2) свободи (розділ 2, ст. 6–19): фундаментальні громадянські та політичні свободи, закріплені в Європейській конвенції з прав людини: право на свободу та особисту недоторканість, свобода думки, совісті та релігії, свобода вираження власної думки та свобода інформації тощо; 3) рівність (розділ 3, ст. 20–26): рівність людей у правах, недопущення дискримінації, культурне, релігійне та мовне різноманіття, рівні права між чоловіками та жінками, захист прав дитини та людей похилого віку; 4) солідарність (розділ 4, ст. 27–38): право працівників на отримання інформації, право на справедливі та рівні умови праці, соціальне забезпечення та соціальна допомога, охорона здоров'я, захист навколишнього середовища та прав споживача тощо; 5) громадянство (розділ 5, ст. 39–46): виборче право, право на належне управління, право на доступ до документації, право на звернення до Омбудсмена ЄС, свобода пересування та проживання тощо; 6) правосуддя (розділ 6, ст. 47–50): право на ефективний правовий захист, право на доступ до неупередженого суду, презумпція невинуватості, принципи законності та відповідності покарання вчиненому злочину. Таким чином, європейські правові цінності закріплені у відповідних правових актах і мають не лише абстрактне значення, а й цілком конкретний вираз у вигляді базових фундаментальних прав, свобод, які забезпечують надійний фундамент розвитку європейського співтовариства, його діалог і взаємодію на принципах солідарності, взаємної довіри, спільної відповідальності й партнерства.

Набуття Україною статусу країни кандидата на вступ до ЄС вимагає не лише проголошення відданості європейським правовим цінностям, а й реальних кроків у їх дотриманні й реалізації, насамперед, проведенні низки реформ та адаптації українського законодавства до європейських критеріїв. До основних вимог, які ЄС поставив перед Україною на шляху до європейської інтеграції віднесено: 1) посилення боротьби з корупцією; 2) проведення реформи Конституційного Суду України; 3) продовження судової реформи в Україні; 4) антиолігархічний закон; 5) здійснення боротьби з відмиванням коштів; 6) «Закон про медіа»; 7) зміна законодавства про національні меншини [5].

Висунуті ЄС вимоги до України відображають сфери, в яких існують найбільш гострі, злободенні й системні проблеми, насамперед, такі, як: протидія корупції, правосуддя, рівності людей у правах, незаконне збагачення. Зазначені вимоги корелюються з такими європейськими цінностями, дотримання і реалізація яких є найбільш проблематичними, а саме: верховенство права, права людини, у тому числі права осіб, які належать до меншин, відданість принципам вільної ринкової економіки.

Виконання зазначених ЄС вимог передбачає оптимізацію функціонування правової системи України на рівні її підсистем і компонентів. Так, прийняття законів (антиолігархічного, про медіа, про нацменшини), внесення інших змін в українське законодавство відображає трансформацію окремих галузей, інститутів права, системи права в цілому, а також напрямів правотворчості. Оптимізація процедури відбору і призначення суддів, кандидатів до Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії, обрання керівників органів антикорупційної системи, трансформує інституційну підсистему. Налагодження механізмів виконання нових норм спричиняє трансформацію сфери правозастосування, судової практики. Посилення боротьби з корупцією пов’язано як із формуванням ефективної державної антикорупційної політики, її реалізацією, так і з розмежуванням великого бізнесу і політики, обмеженням впливу олігархії на економіку, унеможливленням потенційних конфліктів інтересів, формуванням високого рівня правової культури громадян.

Таким чином, розвиток правової системи України крізь призму європейських правових цінностей стикається із низкою проблем на нормативному, інституційному, функціональному й ідеологічному рівнях. Їх вирішення потребує комплексного й системного підходу, оперативного й адекватного вирішення з урахуванням вимог до України як країни-кандидата та нерозривно пов’язано із відновленням територіальної цілісності й суверенітету України.

Використані джерела:

1. Про внесення змін до Конституції України (щодо стратегічного курсу держави на набуття повноправного членства України в Європейському Союзі та в Організації Північноатлантичного договору). Закон України від 7 лютого 2019 р. URL: https://www. rada. gov.ua/news/Novyny/167564.html.
2. Конституція України від 28 червня 1996 р. *Відомості Верховної Ради України (ВВР),* 1996. № 30. ст. 142. URL : https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text.
3. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони. Угоду ратифіковано із заявою Законом № 1678-VII від 16.09.2014.
4. Хартія основних прав Європейського Союзу (переклад А. Пендак) / Ніццький договір та розширення Європейського Союзу. К., 2001. 124 с.
5. Єврокомісія повідомила, у яких випадках Україна може втратити статус кандидата в ЄС. URL : https://www.slovoidilo.ua/2022/06/19/novyna/svit/yevrokomisiya-povidomyla-yakyx-vypadkax-ukrayina-mozhe-vtratyty-status-kandydata-yes.

Drakokhrust Tetiana,
Doctor of the Science of Law, Professor at the Department of
International Law and Migration Policy of West Ukrainian National University,

Hui Li,
Postgraduate student of West Ukrainian National University

HUMAN RIGHTS TO FREEDOM OF MOVEMENT DURING THE WAR IN UKRAINE

The conflict between russia and Ukraine has complicated historical and realistic factors, which is the result of the continuous accumulation and intensification of contradictions between different actors in the interaction process of international relations. At the end of the Cold war, western ences led by the U.S. continue to push strategic of pro-Western and anti-russian pear lines at several are pro-Western and anti-russian pear lines High expectation of great-power status and cruel reality situation prompted russia to produce a strong psychological gap, relative deprivation and humiliation NATO's eastward expansion force of russian security rising anxiety plus russia before the conflict in the international situation, combat objects and their own strength to make a relatively optimistic judgment become push russia has «setback – resistance». Ences of strategic aspirations and security pressures in кussia are essential at great power aspirations, obsessive genences about Ukraine and are strategic aspirations and security pressures at military genences. In response, V. Zelensky chose the joint American anti-russia response surface to escalate the russia-Ukraine conflict into a comprehensive military conflict and the prolonged conflict as a driving force [1].

The freedom of movement is a basic right that citizens in modern society and it is also a basic human right in a civilized society. Countries around the world protect it by incorporating it into the constitution or by constitutional precedents. The international human rights conventions also have guarantees and restrictions on the right to freedom of migration. In today's society, «people» are the most active factor, and the lack of freedom of migration will bring about many social problems. The issue of human rights has been increasingly concerned, among which the freedom of movement has become one of the hottest one in law studies, politics, sociology and demology.

Freedom of movement is one of the basic rights of human beings. It is not only an economic right, but also a political right. It is regulated and protected by national and international regulations. European and American countries protect the right to freedom of migration through relatively perfect legal systems. Scholars study the freedom of migration. In addition, more broadly, they focus on international migration, such as Kieran Oberman published Immigration as a Human Right in (Ethics & International Affairs).

This study proposes that people enjoy global migration as the basis and premise of political rights and the right to pursue a better life Freedom. The government should not reject migrants from the perspective of vested interests.

The discussion of «movement» in modern law is more about the scope and subjective initiative of migration. The former discussion is the international movement, such as international tourism, immigration, is not counted as «movement» in the right of freedom of movement. Most scholars tend to define the freedom of movement as the freedom to choose residence in the country and the freedom to enter and exit the country, that is, the category of «movement» includes both within a country and between countries.

The subjective initiative emphasized by the latter refers to the freedom of movement. The purpose of migration in today's society is to achieve better development of migrants, so migrants must be able to realize autonomous movement (free to leave the original place of residence and choose a new place of residence). This includes both the freedom of subjective will – migrants can choose whether to migrate, how to migrate, etc. and the freedom of objective action – migrants have the ability and conditions to migrate.

Based on the above understanding, the word «movement» has four key points. First, «movement» emphasizes that people change the process of residence, and therefore short movements without the purpose of changing residence, such as travel, do not fall under this category.

Secondly, although we should emphasis on movement to with the purpose of the change of residence, but does not require movement in the beginning of the movement or have a clear goal, in the process of forced goal-oriented understanding has violated the «migration» of «leave (old residence), select the new domicile, movement (movement) in the process of looking for new homes» the basic meaning.

Thirdly, a complete «movement» contains four levels, but it does not mean that only the movement satisfying all four levels is a «movement». Each individual part can be called «movement». Fourthly, in modern times, movement is an action that combines subjectivity and objectivity, and its scope includes both domestic and international categories.

Theoretically speaking, the right to freedom of movement is a basic right to meet the needs of human nature, if international migration is advantageous.

As for the development of the migration subject, its scope of application and effective scope should be applicable to the world, which is also in line with the globalization advocated by the international countries since the 21-st century. But in practice, the international population migration is not only related to the individual pursuit of a better life, more related to the sovereignty of each country security problems, nationality (race), the legal rights of indigenous people in security and a series of practical problems, especially in the refugee problem prominent at present, the use of the migration freedom in the international cannot simply be with is the theory level. Therefore, this paper only discusses the freedom of domestic migration under China’s national conditions.

The idea of human rights originated in the Renaissance and Religious Reform, and grew rapidly during the Enlightenment.

The systematic theory of human rights was also put forward during this period. Human rights are born in the struggle against privilege, and their value is manifested in the struggle against privilege, exploitation and tyranny, and the pursuit of «human dignity». The right to freedom of movement is a fundamental right stipulated in international human rights documents. The Universal Declaration of Human Rights (1948) clearly elaborates relevant provisions on the right to freedom of movement within a country. Freedom of movement can become a human right because it has universal and huge interests, trivial interests cannot become a human right.

The right to freedom of movement is the premise of many human rights, such as the right to freedom of speech, freedom of religion, freedom of employment and freedom of marriage. Restrictions on freedom of movement create barriers between citizens of different regions and provinces. These restrictions impede people's freedom to decide with whom to communicate, associate, work, study and marry. They block people from pursuing careers, ideas they want to explore and close relationships they want to develop. In other words, restrictions on movement are precisely the internal limits that traditional human rights protect our individual freedoms from violations. Therefore, while realizing the value of human rights, freedom of migration makes this series of free human rights more complete.

With the development of economy and society, the realization of rights cannot be realized only by the «inaction» of the state. The right to freedom of movement is a comprehensive right, which can only be realized by the state’s obligation to pay in the economic and social fields. Different scholars have different classifications of payment obligations of countries. I agree with Professor Zhu Quanbao's viewpoint, he divides payment obligations into institutional payment, material payment, service payment and procedural payment [2].

References:

1. Zhao Xiaoming. Shandong Social Sciences, 2006. 114 p.

2. Zhu Quanbao. Study on the State Obligation of Freedom of Movement. Doctoral Dissertation, Fudan University, 2014.

Ivanova Roksolana Yuriivna,
Ph.D., Associate Professor, Associate Professor of Department
of Internal and European Law in Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University
of Management and Law

COOPERATION OF UKRAINE WITH FOREIGN DONORS ON BILATERAL BASIS

On a multilateral and bilateral basis, donors in the development of Ukraine are international organizations; countries presenting large-scale aid programs; countries whose programs are aimed at assisting in the development of only certain three sectors of Ukraine; countries that facilitate the exchange of experts and whose programs focus only on small grants.

A significant amount of external resources, including financial ones, goes to Ukraine precisely through the channels of international organizations thanks to the provision of loans under preferential conditions. For example, this is reflected in significant financial assistance through the funding of technical assistance programs. Technical assistance on a bilateral basis provides for Ukraine's fulfillment of all financing requirements and conditions before the IMF and the World Bank.

During the transformation of Ukraine's economy into a market, a significant role in assistance and support should be given to such organizations as the IMF and the World Bank Group. One of the main donors of Ukraine – the IMF, forms the general macroeconomic foundations of the market economy and establishes certain macroeconomic parameters of the entire external financing system of Ukraine. Since, the provision of loans from the IMF to Ukraine requires the fulfillment of certain established conditions and obligations [1].

The activities of the World Bank are based on the development of some sectors of the state's economy. Significant and essential official borrowings of our state are related to the fulfillment of the conditions of various financing programs by the International Monetary Fund, for example, including the program called the Extended Financing Program (FFP). The main provisions of the specified program are based on the development of the main sectors of the economy. Of course, as already mentioned, other donors are also active in this direction, in addition to the IMF and the World Bank, as well as the European Bank for Reconstruction and Development (EBRD) – the next donor of Ukraine. There are also regional donors and non-governmental donor organizations. These countries provide assistance to our state in certain directions and development programs at the level of a certain industry or a certain sector of the economy of Ukraine [2].

On the basis of the intergovernmental agreement, the Bretton Woods global monetary system was created, which was based on the gold exchange standard. The agreement fixed the rules that all member countries must follow.

The Charter of the International Monetary Fund established the principles of the Bretton Woods monetary system, according to which:

– the functions of world money were preserved by gold, but the scale of its use in international finance and its regulatory role significantly decreased;

– along with gold as international means of payment and reserve (key) currencies, national monetary units – the US dollar and the British pound – were used. The dollar was declaratively equated with gold as a standard of currency value. Far less in this role acts in pounds sterling;

– reserve (key) currencies were exchanged for gold as follows: a) the US dollar could be exchanged by central banks and government institutions of other countries in the US Treasury at the ratio officially established in 1934 ($35 for 1 troy ounce, i.e. 31.1035 g of gold); b) the US dollar and the British pound could be exchanged by central banks, government institutions and private individuals for the purpose of hoarding on the gold markets (mainly the London one). The price of gold in the markets was based on the official price (until 1968, it almost did not deviate from the latter);

– equation of currencies to each other and their mutual exchange was carried out on the basis of currency parities expressed in gold and US dollars officially agreed by the member countries with the IMF. These parities were stable, their change could only occur with the sanction of the IMF and under certain conditions, which in practice happened very rarely;

– market rates of currencies should not deviate from the fixed dollar parities of these currencies by more than ± 0.75%. That is, all currencies were firmly "tied" to the US dollar, and through it to gold;

– negotiable national currencies were freely exchanged on foreign exchange markets for dollars and for each other at rates that could fluctuate within the above-mentioned limits. Control over the functioning of the mechanism of international settlements and private currency turnover was carried out by state bodies of IMF member countries;

– interstate regulation of currency relations was carried out mainly through the IMF;

– in order to alleviate the crisis of individual currencies of the state – the members of the IMF resorted to mutual assistance. It was carried out by countries providing each other with loans in foreign currency through the IMF mechanism and in other ways to finance balance of payments deficits [3].

In the 1950s and 1960s, the Bretton Woods currency system contributed to the expansion of world trade and the growth of industrial production. But since the USA and Great Britain were able to settle their foreign debts with national credit money instead of gold, there was a chronic deficit in the balance of payments of both countries. The external short-term debt of both countries accumulated in amounts that far exceeded their gold reserves. This significantly undermined the stability of the US dollar and the pound sterling and significantly worsened international currency liquidity, that is, the ability of subjects of foreign economic activity to repay their obligations to other subjects of this activity on time and in full [5].

The mechanism of the Gold Pool provided that during the month the agent of the pool – the Bank of England – carried out transactions of purchase and sale of gold on the London market at the expense of its own resources. At the end of the month, the balance of operations was determined and its adjustment was carried out. In the event of a deficit, each of the central banks transferred metal from their gold reserves to the Bank of England in proportion to the quota in the pool. With an active balance, gold was distributed among participants in accordance with the same quota.

Reference:

1. The Acting Chair's Summing Up, Review of the 1977 Decision on Surveillance Over Exchange Rate Policies – Preliminary Considerations, Executive Board Meeting 06/66, July 19, 2006. URL : http://www.imf.org/external/np/pp/eng/2006/pc.pdf.

2. Seminar on Involving the Private Sector in the Resolution of Financial Crises: The Restructuring of International Sovereign Bonds – Further Considerations, EBS/02/15, 1/31/02; Anne O. Krueger, *A New Approach to Sovereign Debt Restructuring* (Washington: IMF, April 2002). ГКД : http://www.imf.org/external/pubs/cat/longres.cfm?sk=15722.0.

3. Transparency and Fund Policies-Publication Policies, Decision No. 13564-(05/85), 10/5/05; Review of the Fund's Transparency Policy, 5/24/05. URL : http://www.imf.org/ external/np/pp/eng/2005/052405.htm.

4. World Bank (2015) Recovery and peace building assessment: analysis of crisis impacts and needs in Eastern Ukraine: Synthesis report. Washington, D.C. : World Bank Group. URL : http://documents.worldbank.org/curated/en/879011468188335375/Synthesis-report.

5. World Bank (2016) Supporting Economic Recovery and Peacebuilding in Ukraine: Government of Ukraine, UN and World Bank Launch Multi-Partner Trust Funds, Press Release, October 28, 2016. URL : http://www.worldbank.org/en/news/press-release/2016/10/28/ukraine-un-and-world-bank-launch- trust-funds-foreconomic-recovery-and-peacebuilding-in-ukraine.

Orlov Maksym Yevgenovich,
student of higher education at the bachelor's level of the Faculty of Law
Leonid Yuzkov Khmelnytskyi University of Management and Law

PART OF INTERNATIONAL MONETARY FUND IN THE ECONOMIC STABILITY OF UKRAINE IN 2014 AND 2022

In 1944, at the International Conference in Bretton Woods (USA), was created the International monetary fund (IMF), whose main activity is regulation and protection of the global monetary and financial system. Actually, this is reflected in the organization of global currency exchange through the creation of a multilateral settlement system. One of the most important responsibilities of the IMF is to provide loans to member states facing actual or potential balance of payments difficulties. This financial assistance helps countries seeking to replenish their international reserves, stabilize their currencies, continue to pay for imports, and restore conditions for vigorous economic growth while taking steps to correct initial problems. Unlike development banks, the IMF does not provide loans for specific projects [1].

After the russian federation invaded Ukraine in 2014, our economy collapsed and we need help from international organizations for stabilization. The World was shocked by the situation that arose. In that moment Ukraine applied for financial aid to the IMF, which participant was from 1992 year. From this moment, large cooperation with the International monetary fund has been deepening and developing.

27 February 2014 was press release by IMF managing Director Christine Lagarde on Ukraine in which was informed next: «I received a request from the Ukrainian authorities for support from the IMF. At the same time, we will start discussions with the authorities on political reforms that can form the basis of the program supported by the Fund. We are also discussing with all our international partners – how is the best way to help Ukraine at this critical moment in its history. In this regard, we are encouraged by the many expressions of support that have been expressed» [2].

Starting from 4 March, mission of the International monetary found begins working in Ukraine. The main task of which was:

- found important facts regarding the request from the authorities of Ukraine, which relate to the actual circumstances in the country;
- collect information about real economic situation in Ukraine;
- start negotiations for a further solution to the issue of aid to Ukraine.

Mission worked in Kyiv during March 4–25 2014, to solve the current economic situation which condition state was in a difficult situation and discuss with Ukrainian authorities economic reform program that could be supported by the IMF. The Mission reached a staff-level agreement with the Ukrainian authorities on an economic reform program that could be supported by a two-year Stand-by Agreement (SBA) with the IMF. Financial support from the wider international community to the program will amount to $27 billion over the next two years. However, it was necessary to wait for a package of actions that will be aimed at stabilizing the economy and creating conditions for growth. Finally, on April 30, 2014 the Executive Board of the International Monetary Fund (IMF) approved a two-year Stand-By Arrangement (SBA) for Ukraine. The arrangement amounts to SDR 10.976 billion (about US $17.01 billion). The authorities' economic reform program aims to restore macroeconomic stability, strengthen economic governance and transparency, and launch sound and sustainable economic growth while protecting the vulnerable groups in society. The program will focus on reforms in the following key areas: monetary and exchange rate policies; financial sector; fiscal policies; energy sector; and governance, and the business climate.

Starting from February 24, war has been going on for almost 200 days. Despite the long-term escalation of the conflict, the launch of rockets on Ukrainian cities on the night of February 24 came as a shock to most of society. However, for the Ukrainian authorities, the attack was not a complete surprise – for several months.

Ukraine confronts a massive humanitarian and economic shock. First of all, civilians die after rocket attacks on cities. More than 8 million people left Ukraine in search of a safe place to stay for a time. Air and seaports have been closed, and substantial damage has been incurred at Mariupol (through which 50 percent of total exports are shipped) and a majority of the airports. A large swathe of roads and bridges have been destroyed, further crippling transportation and logistics, as have many administrative and residential buildings in urban areas.

While geopolitical tensions with russia had already curtailed Ukraine's access to markets, the escalation to an invasion of Ukraine by russia on February 24 has dramatically altered Ukraine's outlook. A deep recession and large reconstruction costs are to be expected, on the backdrop of a humanitarian crisis. With the war ongoing, the situation remains extremely fluid, and any forecast is

at this stage subject to massive uncertainty. The authorities are rightly focusing on ensuring the continuity of critical government operations, preserving financial stability and protecting priority spending. Repercussions of the russian invasion of Ukraine and ensuing sanctions continue to reverberate globally and will test the resilience of the financial system through various potential amplification channels, including direct and indirect exposures of banks and nonbanks; market disruptions in commodity markets and increased counterparty risk; poor market liquidity and funding strains; acceleration of cryptoization in emerging markets. The war has already had an impact on financial interme- diaries, nonfinancial firms, and markets directly or indirectly exposed to russia and Ukraine.

March 9, 2022, The Executive Board of the International Monetary Fund (IMF) approved providing Ukraine with 1.4 billion US dollars (1,005.9 million SDRs) through the Rapid Financing Instrument (RFI)) to help meet urgent financing needs and mitigate the economic consequences of the war. The prompt payment helped the government deliver critical services to the Ukrainian people, including hospital wages, pensions for the elderly, and social programs for the vulnerable. The speed of obtaining funds for Ukraine played an important role in solving urgent problems.

Kyrylo Shevchenko, the head of central bank in the interview Reuters told: «Ukraine aims to strike a deal for a $15-$20 billion program with the International Monetary Fund before year-end to help shore up its war-torn economy» [3]. Yet a few month, during the Yalta European Strategy (YES) Annual Meeting held in Kyiv on September 9-10, Prime Minister of Ukraine Denys Shmyhal said: «In 2014-2015, when this war began, we had good relations with the IMF. The Fund was a true leader in supporting Ukraine. We received then USD 17 billion. The IMF was quite responsive at the start of the full-scale invasion in March when we got very quick help from them. Now, unfortunately, we have skidding. We hope and work with our partners to speed up the cooperation and response of the IMF, which is meant to support countries in a situation like we are facing» [4].

So, the war in Ukraine gave rise to a humanitarian crisis and inhibits global growth. Currently, all the funds that come to the budget of Ukraine go to the main needs, namely: the needs of the army, wages, pensions and social programs. Therefore, in order to effectively finance payments and stabilize the economy, Ukraine needs to obtain a new credit. It remains a matter of time, because in the example of 2014, we saw the procedure that will have to be completed in order to receive financial assistance. But in this situation, delaying and carrying out a long procedure of analysis and monitoring of the economic situation is unacceptable. After all, every day we demonstrate to the whole world our democratic principles, which guide us and defend the security of other countries. The IMF support and provision of monetary aid for Ukraine will mean the importance of the issue of Ukraine at this stage.

Reference:

1. International monetary fund, factsheet. URL: https://www.imf.org/en/About/ Factsheets/IMF-Lending.

2. International monetary fund, press release. URL: https://www.imf.org/en/News/ Articles/2015/09/14/01/49/pr1474.

3. Reuters, international news. Interview of Kirill Shevchenko. URL: https://www. reuters.com/markets/europe/exclusive-ukraine-aims-15-20-bln-imf-loan-by-year-end-central-bank governor-2022-07-26/.

4. Government portal of Ukraine, cooperation with the IMF. URL: https://www.kmu.gov. ua/en/news/denys-shmyhal-pratsiuiemo-z-nashymy-partneramy-u-pytanni-aktyvizatsii-spivpratsi-z-mvf.

Аніна Олександра Олександрівна,
аспірантка Інституту права Київського університету імені Тараса Шевченка

ПОНЯТТЯ ТА ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНО ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ МОЛОДІ

На тлі змін, які відбуваються в Україні, гостро постала потреба удосконалення соціального захисту молоді, які є уразливими групами населення та потребують державної допомоги у розмірі, необхідному для їх нормального життєвого рівня, а також соціальної

підтримки у отриманні освіти, працевлаштуванні тощо. Тому, є доцільнім визначити поняття та джерела міжнародно правових стандартів соціального захисту молоді.

У юридичній літературі зазначену проблематику частково розглянуто в працях таких учених-юристів, як: В.М. Андріїв, Н.Б. Болотіна, С.В. Венедіктов, С.В. Вишновецька, Т.З. Герасимів, С.І. Запара, М.І. Іншин, В.Л. Костюк, Л.Ю. Малюга, В.П. Мельник, П.Д. Пилипенко, С.М. Прилипко, Т.М. Ругляк, С.М. Синчук, О.В. Тищенко, Н.М. Хуторян, Г.І. Чанишева, М.М. Шумило, О.М. Ярошенко та ін. Слід зауважити, що незважаючи на значний доробок науковців, досі є актуальнім дослідження нормативного регулювання та сучасного значення міжнародних соціальних стандартів захисту молоді для України в умовах євроінтеграційних процесів.

Передусім треба зазначити, що соціальний захист полягає в реалізації основних напрямів соціальної політики шляхом використання організаційно-правової та соціально-економічної груп заходів, мета яких полягає у:

–створенні відповідних умов для забезпечення соціально-економічних й духовних потреб групам населення, що потребують соціального захисту й підтримки;

–гарантованому забезпеченні рівня доходу, що не є нижчим за прожитковий мінімум, тим групам населення, яким необхідна соціальна допомога [1, с. 136].

Соціальний захист молоді – важлива складова частина соціального захисту – є державною системою захисту від наступних ризиків, що виникають унаслідок незахищеності молоді, зокрема соціальні ризики; сімейні конфлікти; освітянські проблеми.

Повертаючись до основного поняття, ми віддаємо перевагу тлумаченню Л. Ю. Малюги в своїй праці «Європейські соціальні стандарти: сучасний стан та шляхи імплементації у соціальне законодавство України», бо саме це тлумачення підкреслює договірній характер та відсутність підпорядкування, тому що держави повинні дотримуватися лише тих норм, які вони самостійно визнали обов'язковими. Леся Юріївна Малюга запропонувала визначення міжнародних соціальних стандартів як сукупності універсальних вимог, взаємно узгоджених та укладених на нормативному рівні між державами, для досягнення людьми соціального добробуту і матеріальної стабільності [2, с. 72].

Опираючись на вищезгадане, міжнародні правові стандарті захисту прав молоді – це сукупності універсальних вимог, взаємно узгоджених та укладених на нормативному рівні між державами, для створенні відповідних умов, щоб забезпечети соціально-економічних й духовних потреб молоді, що потребують соціального захисту й підтримки, а особливо створення системи захисту від наступних ризиків, що виникають унаслідок незахищеності молоді: соціальні ризики, сімейні конфлікти та освітянські проблеми.

Джерела міжнародних правових стандартів захисту молоді:

1. Міжнародні нормативно-правові акти Організації Об'єднаних Націй і Міжнародної організації праці;
2. Акти регіональних об'єднань Європи, Америки, Африки, а також двосторонні договори, які містять відповідні норми.

За географічною сферою міжнародні норми, які визначають міжнародні правові стандарти поділяються на кілька груп. Перша група складається з універсальних, які займають найвищий рівень цінності таких стандартів, вони повинні виконуватися у більшості країнах світу. Друга група включає в себе регіональні, які чинні тільки в межах конкретного регіону (наприклад, країни Африки, Європи, Латинської Америки). Остання група складається з двосторонніх, які є обов'язковими тільки для країн-підписантів. [3, с. 243–244].

Важлива роль у розробленні міжнародно-правових актів у сфері прав молоді належить Організації Об'єднаних Націй. У документах ООН відображаються питання, стандартів соціального захисту молоді. Перші документи в цій царині було ухвалено в 1965-1970 рр., їх було спрямовано на проголошення прав і основних свобод молоді, таких як право на життя, працю, освіту тощо. Генеральна Асамблея ООН схвалила достатню кількість резолюцій і рекомендацій, що стосуються прав і свобод молоді. Також у своїх резолюціях 43/94 (1988 р.) і 44/59 (1989 р.) вона звернула увагу на важливість статусу молоді, особливо молодіжних неурядових організацій, виходячи зі змісту права на свободу асоціацій, що уможливило пряму

участь молоді на всіх стадіях і рівнях імплементації міжнародно-правових стандартів молодіжної політики і проєктів держави щодо захисту прав молоді.

Одним із важливих документів, що регламентують права молоді, є резолюція 31/130 «Право молоді на участь у соціальному та економічному розвитку і використання права на життя, працю та освіту». Ця резолюція проголошує роль молоді в захисті права на життя, працю та освіту. Резолюція рекомендувала державам-учасницям окреслити важливість ролі молоді та необхідність її участі у формуванні майбутнього людства. Державам-учасницям пропонувалося не применшувати роль неурядових організацій у забезпеченні захисту прав і обов'язків молоді. [4, с. 253–255].

Робимо висновок, що резолюції ООН, визначали основні напрямки розвитку соціального захисту молоді, для усіх держав-учасниць. Завдяки роботі Генеральної асамблеї ООН, був визначений єдиний курс розвитку та захисту молоді, що дало змогу підняти рівень життя та його стабільності для одної с найуразливіших верств населення. Також, треба зазначити, що одним із джерел міжнародних стандартів соціального захисту молоді є резолюції Економічної і соціальної ради (ЕКОСОР). У її резолюції 1983/17 (1982 р.) проголошується право на участь молоді в соціальному та економічному розвитку і реалізації права на життя, працю та освіту. [5, с. 179–181]. Ця резолюція звернула увагу на участь держав в інтеграції молоді, спрямованої на посилення захисту економічних, соціальних, політичних і громадянських прав і свобод.

Саме ЕКОСОР зробила величезний доробок у запобіганні дискримінації серед молоді в своїй резолюція 1984/15, яка закріпила статус молодих жінок. Резолюція «Про рівні можливості молодих чоловіків і жінок у сучасному світі» складається з кількох частин: резолюції 40/16, резолюції 42/53 і резолюції 1984/15. [6, с. 245–247, 248–256].

Ми зазначаємо, що ЮНЕСКО відіграє істотну роль у захисті прав і свобод молоді. У 1947-1948 рр. було ухвалено резолюцію ЮНЕСКО «Освітня хартія молоді». Метою цієї резолюції є створення системи міжнародної освіти, що долає бар'єр до доступу всіх до освіти, і кроком до створення міжнародної Хартії молоді. По лінії ЮНЕСКО з 1979 року ухвалено понад 100 документів, що стосуються проблем молоді.

Ми дійшли висновку, що міжнародні правові стандарти захисту прав молоді – це сукупності універсальних вимог, взаємно узгоджених та укладених на нормативному рівні між державами, для створенні відповідних умов, щоб забезпечети соціально-економічних й духовних потреб молоді, що потребують соціального захисту й підтримки, а особливо створення системи захисту від наступних ризиків, що виникають унаслідок незахищеності молоді. Джерелами міжнародних правових стандартів захисту молоді є міжнародні нормативно-правові акти Організації Об'єднаних Націй і Міжнародної організації праці, ЮНЕСКО, ЕКОСОР та Акти регіональних об'єднань Європи, Америки, Африки, а також двосторонні договори, які містять відповідні норми. Хочемо зазначити, що реалізація міжнародно-правових актів і європейських хартій в контексті забезпечення інтересів дітей і молоді буде сприяти поліпшенню соціально-економічного становища підростаючого покоління в суперечливих умовах сучасного світу. Тому що, саме вони визначели єдиний курс розвитку та захисту молоді, що дало змогу підняти рівень життя та його стабільності для одної с найуразливіших верств населення.

Використані джерела:

1. Співак Я. О. Соціальний захист прав молоді: відповідь на виклики часу. *Соціальна педагогіка.* 2019. Вип. 15. Т. 1. С. 135–139.
2. Малюга Л. Ю. Європейські соціальні стандарти: сучасний стан та шляхи імплементації у соціальне законодавство України**.** *The Journal of Eastern European Law / Журнал східноєвропейського права.* № 48. 2018. С. 70–76.
3. Шумило М. М. Міжнародні стандарти в сфері соціального захисту. *Університетські наукові записки*. 2012. № 3. С. 243–249.
4. The International Law of Youth Rights: Source Documents and Commentary. Dordrecht. P. 253–255.
5. The International Law of Youth Rights: Source Documents and Commentary. P. 179–181.
6. The International Law of Youth Rights: Source Documents and Commentary. P. 245–247, 248–256.

ЗМІСТ

СЕКЦІЯ 1 ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. ІСТОРІЯ ПОЛІТИЧНИХ І ПРАВОВИХ ВЧЕНЬ. ФІЛОСОФІЯ ПРАВА		
Андрущенко О. П.	**ПРАКТИКА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА ПРОБЛЕМА**	**5**
Бабіна Т. Д.	**КОЛЕКТИВНА ВИНА: ПРАВОВІ ІДЕЇ КАРЛА ЯСПЕРСА**	**6**
Богуцький П. П.	**ОБОРОНОЗДАТНІСТЬ ЯК СУБ'ЄКТНІСТЬ ДЕРЖАВИ**	**8**
Данильян О. Г. Дзьобань О. П.	**ІНФОРМАЦІЯ ЯК ФІЛОСОФСЬКО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ: ДО ПРОБЛЕМИ РОЗУМІННЯ**	**11**
Дмитрієва М. М.	**СТАН ДОСЛІДЖЕННЯ ПРИНЦИПУ ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ У СУЧАСНІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ**	**12**
Древаль В. Ю.	**ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ФОРМУВАННЯ ЗАКОНОТВОРЧОСТІ ЯК АТРИБУТУ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ**	**15**
Іванов С. Б.	**СТАНОВЛЕННЯ ЦІННОСТЕЙ СОБОРНОСТІ В КОНТЕКСТІ АКСІОЛОГІЧНО-АНТРОПОЛОГІЧНОГО ВИМІРУ КОНСТИТУЦІЇ ПИЛИПА ОРЛИКА**	**17**
Кузь В. А.	**SMART GRID ЯК СТРАТЕГІЧНИЙ ІНСТРУМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕНЕРГЕТИЧНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ**	**19**
Куліш Н. С.	**ЦЕРКВИ ТА КОНФЕСІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ВІЙНИ**	**20**
Лавренко Д. О.	**ЗНАЧЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ КОНСТРУКЦІЇ ЯК ЗАСОБУ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ**	**22**
Лаврієнко М. М., Домінюк І. А.	**СВІТОВЕ ПРОТИСТОЯННЯ ТА НЕПОВНА ЦІЛІСНІСТЬ**	**24**
Лозінський О. П.	**ЗНАЧЕННЯ ФІЛОСОФІЇ ДЛЯ СУЧАСНОЇ ЛЮДИНИ**	**26**
Попелюшко В. О., Матвійчук М. А.	**ЗАРОДЖЕННЯ СУДОВИХ ДОКАЗІВ НА ТЕРЕНАХ УКРАЇНИ**	**27**
Симон Ю. С.	**МЕТОДОЛОГІЧНИЙ ПОТЕНЦІАЛ ПРАВОВОЇ ГЕРМЕНЕВТИКИ ЩОДО ДОСЛІДЖЕННЯ ІСТОРИКО-ПРАВОВОЇ РЕАЛЬНОСТІ**	**30**
Стеньгач Н. О.	**ДО ПОЛІТИКО-ПРАВОВИХ ПОГЛЯДІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ЕЛІТИ УКРАЇНСЬКОЇ КОЗАЦЬКОЇ ДЕРЖАВИ**	**31**

СЕКЦІЯ 2 КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО. АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО. ФІНАНСОВЕ ПРАВО. ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО		
Батанов О. В.	**ПАРЛАМЕНТСЬКЕ ПРАВО В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ**	**34**
Буханевич О. М., Івановська А. М.,	**ДО ПИТАННЯ ТЕОРЕТИЧНОГО ВИЗНАЧЕННЯ ТА НОРМАТИВНОГО ВРЕГУЛЮВАННЯ ІНСТИТУТУ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ**	**37**
Богдан Ю.В.	**ДЕМОКРАТІЯ І КОРУПЦІЯ**	**40**
Боняк В. О.	**ІНТЕРПРЕТАЦІЯ ПОНЯТТЯ «КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ» В СУЧАСНІЙ ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ**	**43**
Бочарова Н. В., Шкабаро В. М.	**ФЕНОМЕН МІСТ ПРАВ ЛЮДИНИ У ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ**	**45**
Бригінець О. О.	**ОСОБЛИВОСТІ БОРОТЬБИ З ТІНЬОВОЮ ЕКОНОМІКОЮ ЯК ЗАГРОЗОЮ ЕКОНОМІЧНІЙ БЕЗПЕЦІ ДЕРЖАВИ**	**47**
Васечко В. О.	**КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ІНСТИТУТ РЕАДМІСІЇ: ПИТАННЯ ПРАВОВОГО ЗАКРІПЛЕННЯ**	**49**
Владовська К. П.	**ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАЧЕННЯ ВИДІВ ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ В АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ**	**50**
Гиляка О. С.	**ОКРЕМІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ПРИВАТНІСТЬ В ЕПОХУ РОЗВИТКУ ЦИФРОВИХ ТЕХНОЛОГІЙ**	**53**
Грищук А. Б.	**ПРОФЕСІЙНЕ НАВЧАННЯ ЯК ПЕРЕДУМОВА ЕФЕКТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ**	**55**
Добош Ю.О.	**ПРАВОВИЙ СТАТУС ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ РЕАЛІЇ ТА ЗАСТЕРЕЖЕННЯ**	**57**
Дробуш Л. В.	**КУЛЬТУРНІ ПРАВА ЛЮДИНИ: АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НА РІВНІ ГРОМАДИ**	**59**
Завістовський О. Д.	**ПРІОРИТЕТНІ ПИТАННЯ ДІЯЛЬНОСТІ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ В УМОВАХ ДІЇ ВІЙСЬКОВОГО СТАНУ**	**61**
Ільющенко Г. В., Недоступ К.К.,	**ВІДОКРЕМЛЕНИЙ ПІДРОЗДІЛ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ У СИСЕМІ ПОДАТКОВИХ ПРАВОВІДНОСИН**	**63**
Калиновський Б. В.	**КОНСТИТУЦІЙНА ЗАБОРОНА ЗВУЖЕННЯ ЗМІСТУ ТА ОБСЯГУ ІСНУЮЧИХ ПРАВ І СВОБОД: КРИТИЧНИЙ ПОГЛЯД**	**65**

Короєд С. О.	**СУДОВИЙ МЕХАНІЗМ ПЕРЕВІРКИ ПРАВОМІРНОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ САНКЦІЙ ЗА ЗАКОНОМ УКРАЇНИ «ПРО САНКЦІЇ»**	**68**
Медвідь Ф. М.	**ЕНЕРГЕТИЧНА БЕЗПЕКА УКРАЇНИ: ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**	**70**
Мерник А. М.	**ОСНОВНІ НАПРЯМКИ НАУКОВИХ ДОСЛІДЖЕНЬ ВІЙНИ РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ**	**72**
Михайлов О. О.	**ФОРМИ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ ЗА ВИКОНАННЯМ РІШЕНЬ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ У СПРАВАХ, СТОРОНОЮ В ЯКИХ Є СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ**	**74**
Міхровська М. С.	**ЕЛЕКТРОННА ПУБЛІЧНА АДМІНІСТРАЦІЯ В УКРАЇНІ: КОНЦЕПТУАЛЬНІ АСПЕКТИ СТАНОВЛЕННЯ**	**76**
Муза О. В.	**ІДЕЯ ВІДНОВЛЕННЯ (АБО ЗАПРОВАДЖЕННЯ) ВІЙСЬКОВИХ СУДІВ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**	**78**
Омельчук Л. В., Капелюшок С. В.	**КОНТРОЛІНГ ЯК ЗАСІБ УПРАВЛІННЯ В ОРГАНАХ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ**	**79**
Омельчук О. М., Шевчук І. В.	**ДЕТЕРМІНАНТИ ЕНЕРГОНЕЗАЛЕЖНОСТІ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ СТАЛОГО ЕКОЛОГІЧНОГО РОЗВИТКУ**	**81**
Олуйко В. М.	**ПРО ПРАВОВИЙ РЕЖИМ МІСЦЕВИХ ОРГАНІВ ВЛАДИ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ І СТАНУ ВІЙНИ**	**82**
Осауленко А. О.	**ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ В СИСТЕМІ ВИЩОЇ ОСВІТИ У РУСЛІ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**	**84**
Політанський В. С.,	**ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД ВПРОВАДЖЕННЯ МЕХАНІЗМІВ ЕЛЕКТРОННОГО УРЯДУВАННЯ З ПОЗИЦІЇ ТЕОРІЇ ПРАВА**	**86**
Ратушенко О. М.	**РИЗИК-ОРІЄНТОВАНИЙ ПІДХІД У АДМІНІСТРАТИВНІЙ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ НЕПОВНОЛІТНІХ**	**88**
Савчин М. В.	**MILITANT DEMOCRACY AND RUSCIZM**	**90**
Слінько Т.М.	**КОНСТИТУЦІЙНІ ПРАВА І СВОБОДИ ЛЮДИНИ І ГРОМАДЯНИНА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ (НА ПРИКЛАДІ РЕАЛІЙ В УКРАЇНІ)**	**91**
Теник А. В.	**КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВІ ОЗНАКИ СУБ'ЄКТІВ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ В УКРАЇНІ**	**93**

Терещенко Т. В., Мощанець А. А.	**ТЕОРЕТИЧНІ ПІДХОДИ ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ТА МІСЦЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ У СИСТЕМІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ ДЕРЖАВИ**	**95**
Терлецький Д. С.	**ПРАВА ЛЮДИНИ ТА КОНСТИТУЦІЙНІ ПРАВА**	**99**
Туровець Ю. М.	**ДО ПИТАННЯ ПРО ЗАХИСТ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ ПРИ НАДАННІ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ БУДІВНИЦТВА**	**101**
Циц С. В.	**НЕДОЛІКИ ПРОЄКТУ ЗАКОНУ УКРАЇНИ «ПРО СЛУЖБУ В ОРГАНАХ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ» (РЕЄСТР. № 6504 ВІД 05.01.2022 РОКУ)**	**103**
Черповицька І.Ю.	**НАПРЯМИ Й АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ ПРОБЛЕМ КОМУНІКАЦІЇ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА Й СУДОВОЇ ВЛАДИ У СУЧАСНІЙ ЮРИДИЧНІЙ НАУЦІ**	**104**
Щербанюк О. В.	**ТЛУМАЧЕННЯ КОНСТИТУЦІЇ ТА ПРАВОВА АРГУМЕНТАЦІЯ: КАЗУЇСТИЧНИЙ АНАЛІЗ**	**107**
СЕКЦІЯ 3 ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО. СІМЕЙНЕ ПРАВО. МІЖНАРОДНЕ ПРИВАТНЕ ПРАВО. КОМЕРЦІЙНЕ ПРАВО		
Анатійчук В. В.	**ЩОДО ЗАХИСТУ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ТА ІНШИХ РЕЧОВИХ ПРАВ, ПОРУШЕНИХ ВНАСЛІДОК ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ**	**110**
Андрейцев В. В.	**ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ БЕЗПЕКОВОЇ ЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ ПРАВОВОГО ІНСТИТУТУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ, ПОВ'ЯЗАНОЇ З ОБ'ЄКТАМИ ПІДВИЩЕНОЇ НЕБЕЗПЕКИ**	**112**
Анікіна Г. В.	**СТВОРЕННЯ ГЕТЕРОНІМНИХ ТВОРІВ ЯК ВИД ПОРУШЕННЯ АВТОРСЬКИХ ПРАВ**	**113**
Безух О. В.	**ОСОБЛИВОСТІ МЕХАНІЗМУ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРИВАТНИХ ЕКОНОМІЧНИХ ВІДНОСИН**	**116**
Бориславська М. В.	**ПІДСТАВИ ПЕРЕХОДУ МАЙНА ПОМЕРЛОЇ ОСОБИ У ВЛАСНІСТЬ ДЕРЖАВИ ТА ТЕРИТОРІАЛЬНОЇ ГРОМАДИ**	**118**
Борсук В. О.	**ПОНЯТТЯ ТА ПІДСТАВИ ПОЗБАВЛЕННЯ БАТЬКІВСЬКИХ ПРАВ В СІМЕЙНОМУ ПРАВІ**	**120**
Вагіна І. Д.	**ДО ПИТАННЯ ПРО КЛАСИФІКАЦІЮ ДОГОВОРІВ У СІМЕЙНОМУ ПРАВІ**	**122**
Васильєв В. В.	**ОСНОВОПОЛОЖНА СУТНІСТЬ ОБМЕЖЕННЯ СВОБОДИ ДОГОВОРУ ПОЛОЖЕННЯМИ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА**	**124**

Ватрас В. А.	**ДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ТА ВИДИ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ У ПІДПРИЄМНИЦЬКОМУ ТОВАРИСТВІ**	**126**
Гаврік Р. О.	**АНУЛЮВАННЯ ТА ЗМІНА АКТОВОГО ЗАПИСУ ОРГАНОМ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ АКТІВ ЦИВІЛЬНОГО СТАНУ ЯК СПОСІБ ЗАХИСТУ СІМЕЙНИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ**	**128**
Гринько С. Д., Левицький М. О.	**ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМИ ПРАВА НА САМОЗАХИСТ**	**130**
Грицишина Л. В.,	**КОМПАРАТИВНИЙ АНАЛІЗ ІНСТИТУТУ ПРИПИНЕННЯ ШЛЮБУ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ УКРАЇНИ ТА КРАЇН МУСУЛЬМАНСЬКОГО ПРАВА**	**133**
Гудима-Підвербецька М. М.	**ПРАВОВА ПРИРОДА ПЕРЕДБАЧЕНОЇ СТ. 554 ЦИВІЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ «СОЛІДАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСНОВНОГО БОРЖНИКА І ПОРУЧИТЕЛЯ»**	**135**
Єрмоленко В. М.	**ПИТАННЯ СУСПІЛЬНОЇ ПРИРОДИ САМОПЛАГІАТУ**	**137**
Заіка Ю.О.	**ЗОБОВ'ЯЗАННЯ, ЩО ВИНИКАЮТЬ ІЗ НАБУТТЯ ТА ЗБЕРЕЖЕННЯ ЧУЖОГО МАЙНА, В УМОВАХ ВОЄННОГО ЧАСУ**	**139**
Зелінський А. М.	**ДО ПИТАННЯ ПРО ДОГОВІР РОЗДРІБНОЇ ТОРГІВЛІ ЛІКАРСЬКИМИ ЗАСОБАМИ**	**141**
Кулініч О. О.	**ПІДВИЩЕННЯ РІВНЯ ГРАМОТНОСТІ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ: ПРИЧИНИ, ПОТРЕБИ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ВПРОВАДЖЕННЯ**	**143**
Некіт К. Г.	**ОСОБЛИВОСТІ ПРИМУСОВОГО ВІДЧУЖЕННЯ ПРИВАТНОГО МАЙНА В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**	**145**
Никифорак В. М.	**УДАВАНИЙ ПРАВОЧИН: НАСЛІДОК НЕДОБРОСОВІСНОСТІ ЧИ НЕСВІДОМОСТІ**	**148**
Павлова А. С.	**ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ІНСТИТУТУ ПОДІЛУ МАЙНА ПОДРУЖЖЯ У СІМЕЙНОМУ ПРАВІ**	**149**
Палінчак А. О.	**ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ ДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ**	**151**
Парфентьєв А.В.	**ОСОБИСТІ НЕМАЙНОВІ ПРАВА ПОДРУЖЖЯ У ЗАКОНОДАВСТВІ ДЕРЖАВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**	**153**
Погребняк М. В.	**ОБОВ'ЯЗОК НАБУВАЧА ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВІДЧУЖУВАЧА АБО ТРЕТЬОЇ ОСОБИ ЖИТЛОМ**	**155**

Процьків Н. М.	**ДОГОВІР ЕСКРОУ ЯК ГАРАНТІЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ЦИВІЛЬНИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ**	**158**
Савченко В. О.	**ПРОЯВ СВОБОДИ ВОЛІ В ПРАВІ КРАЇН-ЧЛЕНІВ ЄС: ОКРЕМІ АСПЕКТИ**	**159**
Савчук В. П.	**ЩОДО ВИТОКІВ ПРАВОВОГО ІНСТИТУТУ КОРПОРАТИВНОГО СЕКРЕТАРЯ**	**161**
Салюк П. І.	**ОСОБЛИВОСТІ ЗАХИСТУ ПРАВ ТА ЗАКОННИХ ІНТЕРЕСІВ ДИТИНИ КВАЗІСУДОВИМИ ОРГАНАМИ: ЄВРОПЕЙСЬКИЙ ДОСВІД**	**163**
Сердечна І. Л.	**ДО ПИТАННЯ ПРО ДОГОВІР ЯК РЕГУЛЯТОР СІМЕЙНИХ ВІДНОСИН**	**165**
Соловей А. О.	**ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗДІЙСНЕННЯ УСИНОВЛЕННЯ ДИТИНИ ІНОЗЕМЦЯМИ ТА ОСОБАМИ БЕЗ ГРОМАДЯНСТВА**	**167**
Фрончко В. В.	**МІСЦЕ ІННОВАЦІЙНОГО ПРАВА В СУЧАСНІЙ ПРАВОВІЙ СИСТЕМІ УКРАЇНИ**	**169**
Чорна Ж.Л.	**ОКРЕМІ ПИТАННЯ РОЗМЕЖУВАННЯ НЕДІЙСНИХ І НЕУКЛАДЕНИХ ПРАВОЧИНІВ**	**171**
Belakhvost A.	**THE RELATIONSHIP BETWEEN CONCEPTS OF LIQUIDATED DAMAGES AND CONTRACTUAL PENALTIES**	**172**
Kondyk D.	**LEGAL ISSUES OF PROTECTION OF GEOGRAPHICAL INDICATIONS IN UKRAINE AS A PREREQUISITE FOR EU MEMBERSHIP**	**174**
Ulyashyna M.	**DEVELOPMENT OF SURROGACY LEGISLATION IN THE KINGDOM OF THE NETHERLANDS**	**176**
СЕКЦІЯ 4 ЦИВІЛЬНИЙ, ГОСПОДАРСЬКИЙ ТА АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС		
Бондаренко-Зелінська Н. Л.	**ОНЛАЙН-ВРЕГУЛЮВАННЯ СПОРІВ**	**178**
Клімов В. А.	**ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «АДМІНІСТРАТИВНА ЮРИСДИКЦІЯ» У СФЕРІ ПУБЛІЧНОГО УПРАВЛІННЯ ТА АДМІНІСТРУВАННЯ**	**181**
Пасайлюк І. В.	**ПОРЯДОК РОЗГЛЯДУ СПРАВИ В СУДІ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ**	**183**
Пільков К. М.	**ЕКСТРАОРДИНАРНИЙ ПЕРЕГЛЯД СУДОВИХ РІШЕНЬ ДЛЯ ВИПРАВЛЕННЯ ПОМИЛОК У ПИТАННЯХ ПРАВА**	**185**

Скиба Ю. В.	**ПЕРЕДУМОВИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ СУДУ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ ЩОДО СКАСУВАННЯ ЗАОЧНОГО РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНІЙ СПРАВІ**	**187**
Трач О. М.	**СУДОВІ РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНИХ СПРАВАХ ЯК ОБ'ЄКТ КАСАЦІЙНОГО ОСКАРЖЕННЯ**	**189**
Ivanov P. V.	**UNFAIR METHODS OF COMPETITION**	**191**
СЕКЦІЯ 5 ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ		
Андрушко А. В.	**ТРУДОВІ ПРАВА У ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ**	**194**
Бурак В. Я.	**ТРУДОВІ ВІДНОСИНИ ДИСТАНЦІЙНОЇ РОБОТИ: ДО ПИТАННЯ ПРО ЇХ ОЗНАКИ**	**196**
Бурка А. В.	**ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА МОБІНГ У ТРУДОВИХ ВІДНОСИНАХ**	**198**
Войтюк Л. М.	**ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАПРЯМКІВ БЕЗПЕКИ ПРАЦІ ДЕРЖАВНИХ СЛУЖБОВЦІВ В УКРАЇНІ**	**200**
Гетьманцева Н. Д.	**ПРАВОВІ ТЕНДЕНЦІЇ ЗАПОБІГАННЯ І ПРОТИДІЇ ДИСКРИМІНАЦІЇ У СВІТІ**	**202**
Коваленко О. О.	**ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА ВІДПОЧИНОК ЯК СКЛАДОВОЇ УТВЕРДЖЕННЯ ГІДНОЇ ПРАЦІ В УКРАЇНІ В УМОВАХ РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ**	**204**
Малюга Л. Ю.	**СУЧАСНИЙ СТАН ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТРУДОВИХ ПРАВ МОЛОДІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ**	**205**
Орловський О. Я.	**ПРАВО ЛЮДИНИ НА ГІДНЕ ЖИТТЯ: СОЦІАЛЬНИЙ ВИМІР**	**207**
Сікун А. М., Мірошниченко О. А.	**ДО ПИТАННЯ ПРАЦІ ЗАСУДЖЕННИХ ПІД ЧАС ДІЇ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ**	**209**
Труфанова Ю. В.	**ОСОБЛИВОСТІ ВИПЛАТ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМ ПІД ЧАС ЛІКУВАННЯ ТА РЕАБІЛІТАЦІЇ**	**211**
Харитонов Є. О., Харитонова О. І.	**ДЕЯКІ МІРКУВАННЯ ЩОДО ОСОБЛИВОСТЕЙ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ У ВІДКРИТОМУ СУСПІЛЬСТВІ**	**213**

Шевердіна В. І.	**ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАЦЕВЛАШТУВАННЯ ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ**	**215**
Шкода В.М.	**ЗМІСТ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ ПРАЦІВНИКІВ МИТНИХ ОРГАНІВ**	**217**
СЕКЦІЯ 6 ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО. АГРАРНЕ ПРАВО. ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО. ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО. ПРИРОДОРЕСУРСНЕ ПРАВО		
Андрейцев В. І.	**КАТЕГОРІЯ «ЕКОЛОГІЧНА БЕЗПЕКА»: РЕГЛАМЕНТАЦІЯ В ЗАКОНОДАВСТВІ, ІНТЕРПРЕТАЦІЯ В ПРАВІ І ПРАВОВІЙ ДОКТРИНІ ТА ПЕРСПЕКТИВИ РЕАЛІЗАЦІЇ В ПРОЦЕСІ ВИКЛАДАННЯ ПРАВА ЕКОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ**	**220**
Андрущенко Л. В.	**ДО ПИТАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПОРУШЕННЯ МИТНИХ ПРАВИЛ ЯК ЧИННИКА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕКОНОМІЧНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ**	**224**
Ващишин М. Я.	**ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ВІДШКОДУВАННЯ ЕКОЛОГІЧНОЇ ШКОДИ УКРАЇНІ ВНАСЛІДОК ЗБРОЙНОЇ АГРЕСІЇ РФ**	**227**
Гошта В. Ю.	**ПРОБЛЕМИ РОЗМЕЖУВАННЯ ЗЕМЕЛЬ ДЕРЖАВНОЇ ТА КОМУНАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ**	**229**
Деревянко Б. В.	**ОКРЕМІ ПРАВОВІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ВТОРИННОГО РЕСУРСОКОРИСТУВАННЯ У ПОБУТІ Й ЕКОНОМІЦІ**	**231**
Костяшкін І. О., Василенко А. М.	**ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТРАНСФОРМАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ В УКРАЇНІ**	**233**
Місінкевич А. Л.	**ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ ЗДІЙСНЕННЯ КОНСЕРВАЦІЇ ТА РЕКУЛЬТИВАЦІЇ НА ЗЕМЕЛЯХ УКРАЇНИ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ**	**235**
Навроцький В. А.	**СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ІНСТИТУТУ ПРАВА ПРИВАТНОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЛЮ В УКРАЇНІ**	**237**
Недоборська К. Л.	**ПРАВОВІ ОСОБЛИВОСТІ РЕГУЛЮВАННЯ ОРЕНДИ ЗЕМЕЛЬНИХ ДІЛЯНОК В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**	**239**
Носік В. В.	**РЕАЛІЗАЦІЯ ПРИНЦИПУ «НАЛЕЖНОГО УРЯДУВАННЯ» У ЗДІЙСНЕННІ ПРАВ НА ЗЕМЛЮ: УКРАЇНСЬКІ РЕАЛІЇ ТА ЄВРОПЕЙСЬКІ ВИМІРИ**	**241**
Олефір В. І.	**ВПЛИВ МІГРАЦІЙНИХ ПРОЦЕСІВ, ВИКЛИКАНИХ КОНФЛІКТНОГЕННИМИ ЧИННИКАМИ, НА ЕКОНОМІКУ УКРАЇНИ**	**243**
Палійчук В. Б.	**ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИ ВИРІШЕННІ**	**245**

	ЗЕМЕЛЬНИХ СУДОВИХ СПОРІВ РІШЕНЬ ЄСПЛ, ЯКІ НЕ МАЮТЬ ОФІЦІЙНОГО ПЕРЕКЛАДУ	
Романюк О. О.	**КОРПОРАТИВНІ ПРАВА У ФЕРМЕРСЬКОМУ ГОСПОДАРСТВІ**	**246**
Струтинський О. Л.	**ВИКОРИСТАННЯ ІНОЗЕМНОГО ДОСВІДУ ЩОДО ВПРОВАДЖЕННЯ АЛЬТЕРНАТИВНИХ ДЖЕРЕЛ В УМОВАХ ЕНЕРГЕТИЧНОЇ КРИЗИ УКРАЇНИ**	**248**
Суєтнов Є. П.	**ЗАКОНОДАВЧІ НОВЕЛИ У СФЕРІ ЗБЕРЕЖЕННЯ ТА ВІДНОВЛЕННЯ ЛІСОВИХ ЕКОСИСТЕМ**	**251**
Федорович В. І.	**ЕКОЛОГІЗАЦІЯ ЗЕМЕЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ЯК СПОСІБ ЙОГО ВДОСКОНАЛЕННЯ**	**253**
Чирик А.О.	**ДЕРЖАВИ ЯК СУБ'ЄКТИ ПРАВА СПІЛЬНОЇ ЧАСТКОВОЇ ВЛАСНОСТІ НА ЗЕМЕЛЬНУ ДІЛЯНКУ В УКРАЇНІ**	**254**
Швець А. М.	**ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗОН ВІДЧУЖЕННЯ ТА БЕЗУМОВНОГО ВІДСЕЛЕННЯ В ПЕРІОД ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ**	**256**
Шульга М. В.	**ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗЕМЕЛЬ ЛІСОГОСПОДАРСЬКОГО ПРИЗНАЧЕННЯ**	**258**
Яремак З. В.	**ЮРИДИЧНІ КОЛІЗІЇ ЯК ПЕРЕДУМОВИ ВИНИКНЕННЯ ЕКОЛОГО-ПРАВОВОГО КОНФЛІКТУ**	**259**
Danyliuk L.R.	**MAIN EUROPEAN LEGAL SOURCES IN THE SPHERE OF BIOLOGICAL DIVERSITY PROTECTION**	**261**
СЕКЦІЯ 7 КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО		
Акімов М. О.,	**ДО ПРОБЛЕМИ ДОЦІЛЬНОСТІ ВНЕСЕННЯ ЗМІН ДО СТ. 111-1 КК УКРАЇНИ (НА ПРИКЛАДІ ЗАКОНОПРОЄКТУ РЕЄСТР. № 7647 ВІД 08.08.2022)**	**264**
Акопян О. В.	**ОСОБЛИВОСТІ РЕСОЦІАЛІЗАЦІЇ НЕПОВНОЛІТНІХ**	**266**
Вереша Р. В.	**СИСТЕМА ВІРТУАЛЬНИХ АКТИВІВ В МЕХАНІЗМІ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**	**268**
Виговський Д. Л.	**ОКРЕМІ АСПЕКТИ ПОНЯТТЯ «ЗЛОЧИННИЙ ВПЛИВ» В КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ**	**271**
Грищук В. К.	**МІЖГАЛУЗЕВІ ЗВ'ЯЗКИ КРИМІНАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ**	**272**
Гуменюк О. Г.	**ОСОБЛИВОСТІ ВИКОРИСТАННЯ ЗНАНЬ З ЮРИДИЧНОЇ ПСИХОЛОГІЇ У РОБОТІ З НЕПОВНОЛІТНІМИ ПРАВОПОРУШНИКАМИ**	**278**

Данькова С.О.	**ЗМАГАЛЬНІСТЬ ЯК ОСНОВА КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ДОКАЗУВАННЯ В СУДІ ПЕРШОЇ ІНСТАНЦІЇ**	**279**
Захарчук В. М.	**СУДОВА ПРАКТИКА ЗАСТОСУВАННЯ ОКРЕМИХ ВИДІВ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**	**281**
Зінчук Д. М.	**ОБМЕЖЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ ПЕРСОНАЛУ В ДЕРЖАВНІЙ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧІЙ СЛУЖБІ УКРАЇНИ**	**284**
Козлюк Л. Г.	**ОСОБИСТІСТЬ ЗЛОЧИНЦЯ – ВИЗНАЧАЛЬНА КАТЕГОРІЯ ДЛЯ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ**	**285**
Копотун І. М., Рудик М. М.	**НОРМАТИВНО-ПРАВОВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ДОРОЖНЬОГО РУХУ: МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД**	**287**
Лимонченко М. С.	**ДИФЕРЕНЦІАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПРИМУШУВАННЯ ДО ШЛЮБУ**	**289**
Матюшенко О. І., Мостепанюк Д. В.	**КОЛАБОРАЦІЙНА ДІЯЛЬНІСТЬ: ТЕОРЕТИЧНІ АСПЕКТИ**	**291**
Мельничук М. М.	**ОСОБЛИВОСТІ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ПОКАРАННЯ ТА ЙОГО ВІДБУВАННЯ ВАГІТНИХ ЖІНОК ТА ЖІНОК, ЯКІ МАЮТЬ ДІТЕЙ ВІКОМ ДО СЕМИ РОКІВ**	**293**
Налуцишин В. В., Налуцишин В. В.	**КРИМІНАЛІЗАЦІЯ ПОСЯГАНЬ З ВИКОРИСТАННЯМ КОМП'ЮТЕРІВ ТА КОМП'ЮТЕРНОЇ ІНФОРМАЦІЇ (ДОСВІД БАЛТІЙСЬКИХ КРАЇН)**	**295**
Нежурбіда С. І., Скулиш Є. Д.,	**ЕТІОЛОГІЯ ЗЛОЧИНУ: РЕЗУЛЬТАТИ АНАЛІЗУ ТЕОРІЙ**	**297**
Нікіфорова Т. І.	**КОНСТИТУЦІЙНІСТЬ СПЕЦІАЛЬНОЇ КОНФІСКАЦІЇ**	**299**
Плисюк Н. М.	**СОЦІАЛЬНА ЗУМОВЛЕНІСТЬ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВБИВСТВА В УКРАЇНІ**	**301**
Римшин Т. А.	**ПРАВОВИЙ АСПЕКТ НАДАННЯ МЕДИЧНОЇ ДОПОМОГИ ДІТЯМ, ПОСТРАЖДАЛИМ ВІД СЕКСУАЛЬНОГО НАСИЛЬСТВА**	**303**
Самолюк В. І.	**ПОНЯТТЯ, ОЗНАКИ, ВИДИ ТА ПРАВОВІ НАСЛІДКИ РЕЦИДИВУ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ**	**306**
Смірнова І. С.	**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПОРУШЕННЯ РІВНОПРАВНОСТІ ГРОМАДЯН У СФЕРІ ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИН НА ПРИКЛАДІ ЗАКОНОДАВСТВА БОЛГАРСЬКОЇ РЕСПУБЛІКИ**	**308**
Ткачук А. О.	**ПОНЯТТЯ МОТИВУ ТА ЙОГО РОЛЬ В КВАЛІФІКАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВОПОРУШЕННЯ**	**310**
Турлова Ю. А.	**ДЕЯКІ ЗАУВАЖЕННЯ ЩОДО КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ МИРУ, БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВОПОРЯДКУ**	**312**
Цибохін О. М.	**СИСТЕМА ОПОДАТКУВАННЯ В УКРАЇНІ ЯК ОБ'ЄКТ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОХОРОНИ**	**313**
Шамара О. В., Комашко В. В.	**ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ІНТЕРЕСІВ ДЕРЖАВИ: ЗАГАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ**	**314**

СЕКЦІЯ 8
КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС І КРИМІНАЛІСТИКА. СУДОВА ЕКСПЕРТИЗА

Балов П. О.	**ОКРЕМІ ПРОБЛЕМИ ДОСУДОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ НА ПІДСТАВІ УГОД**	**322**
Барабанова Д. А.	**НАДАННЯ ДОКАЗІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: ВІДМЕЖУВАННЯ ВІД ІНШИХ ПОНЯТЬ**	**324**
Борейко Г. Д.	**ЧИ МОЖЕ ВІДМОВА ВІД ДАВАННЯ ПОКАЗАНЬ ПІДОЗРЮВАНИМ/ОБВИНУВАЧЕНИМ ВИЗНАВАТИСЬ ЗЛОВЖИВАННЯМ ПРАВОМ ?**	**325**
Вітушинська О. О.	**УХВАЛИ СЛІДЧИХ СУДДІВ, ЯКІ НЕ ПІДЛЯГАЮТЬ АПЕЛЯЦІЙНОМУ ОСКАРЖЕННЮ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ:ДО ПИТАННЯ КЛАСИФІКАЦІЇ**	**326**
Волкотруб С. Г.	**ПЕРСПЕКТИВИ АДАПТАЦІЇ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ДО ПРАВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**	**328**
Гловюк І. В.	**ЗМІНА ПОВНОВАЖЕНЬ КЕРІВНИКА ОРГАНУ ПРОКУРАТУРИ ЩОДО ПОЗБАВЛЕННЯ СВОБОДИ ОСОБИ: НОВЕЛИ КПК УКРАЇНИ**	**330**
Дроздович Н. Л.	**ДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ, ОТРИМАНИХ В РЕЗУЛЬТАТІ АУДІО-, ВІДЕОКОНТРОЛЮ В ХОДІ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ**	**332**
Когут І. А.	**ПЕРЕДУМОВИ ВІДСУТНОСТІ НАЛЕЖНОЇ ВЗАЄМОДІЇ МІЖ СЛІДЧИМ ТА ДІЗНАВАЧЕМ ІЗ ПРОКУРОРОМ**	**334**
Кравчук О. В., Остапчук М. О.	**ЗАЛУЧЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ЕКСПЕРТІВ ДО РОЗСЛІДУВАННЯ ВОЄННИХ ЗЛОЧИНІВ РФ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ**	**336**
Крушинський С. А. Оборонова І. В.	**ОКРЕМІ ПИТАННЯ РЕФОРМУВАННЯ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ФОРМІ ПРИВАТНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ**	**338**
Маленко О. В.	**ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА ЗАЯВНИКА НА УЧАСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ ЧЕРЕЗ ПРЕДСТАВНИКА**	**341**
Михайлов П. С.	**УДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВЧОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ БЕЗПЕКИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**	**343**
Присяжна А. В.	**ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ГЕНЕРАЛЬНОГО ПРОКУРОРА**	**344**
Пчеліна О. В., Пчелін В. Б.	**ОСОБЛИВОСТІ АРЕШТУ МАЙНА В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**	**346**
Слободяник А. С.	**ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ ІНСТИТУТУ PACTUM DE QUOTA LITIS В УКРАЇНІ**	**348**
Фідря Ю. О.	**ЧИ НА ЧАСІ ВІЙСЬКОВІ СУДИ В УКРАЇНІ?**	**350**
Хмелевська Н. В.	**ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВА ХАРАКТРИСТИКА ЮВЕНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ І ТАЙВАНЮ**	**352**
Циганюк Ю. В.	**НАУКОВО-КОНСУЛЬТАТИВНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ РЕГІОНАЛЬНИХ ОРГАНІВ АДВОКАТСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ**	**354**
Щур С. О.	**ВИКОРИСТАННЯ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ФІКСАЦІЇ ПІД ЧАС ПРОВЕДЕННЯ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ**	**355**

СЕКЦІЯ 9
МІЖНАРОДНЕ ТА ЄВРОПЕЙСЬКЕ ПРАВО. ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

Авсієвич А. В.	**СПІВВІДНОШЕННЯ АРБІТРАЖНОЇ УГОДИ ТА ПОВНОВАЖЕНЬ КОМЕРЦІЙНОГО АРБІТРАЖУ НА РОЗГЛЯД СПОРУ**	**358**
Гросул Д. Д.	**МЕХАНІЗМИ КОНФІСКАЦІЇ АКТИВІВ РФ В УКРАЇНІ ТА ЗАКОРДОНОМ**	**360**
Жукорська Я. М.	**ЄВРОПЕЙСЬКА СИСТЕМА КОЛЕКТИВНОЇ БЕЗПЕКИ VS. РОСІЙСЬКА ФЕДЕРАЦІЯ**	**362**
Іваницький А. М.	**ЗВЕРНЕННЯ ДО НАДНАЦІОНАЛЬНИХ СУДОВИХ ІНСТИТУЦІЙ ЯК ФОРМА МІЖНАРОДНОГО ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**	**364**
Кірик А. Ю.	**СТАЛИЙ РОЗВИТОК ТУРИСТИЧНОГО СЕКТОРУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ**	**366**
Лозінська С. В.	**ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЩОДО СТАНОВИЩА БІЖЕНЦІВ З УКРАЇНИ В ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ В ПЕРІОД РОСІЙСЬКОЇ ВІЙСЬКОВОЇ АГРЕСІЇ**	**368**
Мукомела К. О.	**ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ ТА ЄС**	**370**
Нігреєва О. О.	**КРИПТОАКТИВИ ЯК ЗАСІБ УХИЛЕННЯ ВІД ЕКОНОМІЧНИХ САНКЦІЙ**	**372**
Нянько В.В.	**ЗАХИСТ ПРАВА ВЛАСНОСТІ ЧЕРЕЗ ПРИЗМУ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**	**374**
Павлик О. Б.	**РЕЛІГІЙНІ НОРМИ В ЗАКОНОДАВСТВІ ФЕДЕРАТИВНОЇ РЕСПУБЛІКИ НІМЕЧЧИНИ**	**376**
Підгородинська Ю. І.	**ОРГАНИ МІЖНАРОДНИХ ДОГОВОРІВ ПРО ОХОРОНУ НАВКОЛИШНЬОГО СЕРЕДОВИЩА, ЩО ПРИЙМАЮТЬ УЧАСТЬ У КОНТРОЛІ ЗА ЇХ ДОТРИМАННЯМ**	**377**
Розвадовський В. І.	**ПРОБЛЕМИ АРХАЇЗМУ ДІЮЧИХ МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИХ НОРМ ТА ОРГАНІЗАЦІЇ ДІЯЛЬНОСТІ МІЖНАРОДНИХ ІНСТИТУТІВ В УМОВАХ ВІЙНИ**	**379**
Удовика Л. Г.	**ПРАВОВА СИСТЕМА УКРАЇНИ КРІЗЬ ПРИЗМУ ЄВРОПЕЙСЬКИХ ПРАВОВИХ ЦІННОСТЕЙ**	**380**
Drakokhrust T., Hui Li	**HUMAN RIGHTS TO FREEDOM OF MOVEMENT DURING THE WAR IN UKRAINE**	**383**
Ivanova R. Y.	**COOPERATION OF UKRAINE WITH FOREIGN DONORS ON BILATERAL BASIS**	**385**
Orlov M. Y.	**PART OF INTERNATIONAL MONETARY FUND IN THE ECONOMIC STABILITY OF UKRAINE IN 2014 AND 2022**	**386**
Аніна О.О.	**ПОНЯТТЯ ТА ДЖЕРЕЛА МІЖНАРОДНО ПРАВОВИХ СТАНДАРТІВ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ МОЛОДІ**	**388**

Наукове видання

АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЮРИДИЧНОЇ НАУКИ

Збірник тез

Міжнародної науково-практичної конференції
«ДВАДЦЯТЬ ПЕРШІ ОСІННІ ЮРИДИЧНІ ЧИТАННЯ»

присвяченої 30-річчю Хмельницького університету управління та права імені Леоніда Юзькова

Відповідальний редактор – Шевчук І. В.

Підписано до друку 30.09.2022 р. Формат 60×84 1/16.
Наклад 100 прим. Зам. № 72.
Видано у Хмельницькому університеті управління та права імені Леоніда Юзькова.
29013, м. Хмельницький, вул. Героїв Майдану, буд. 8
Тел.: (382) 71-75-91, (382) 71-80-80
Ел. адреса: nauka@univer.km.ua
Свідоцтво Державного комітету інформаційної політики, телебачення та радіомовлення України про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
Серія ДК № 6982 від 19.11.19 р