

Львівський державний університет внутрішніх справ
Інститут права



Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні

*Збірник матеріалів
VI Всеукраїнської
науково-практичної конференції*

09 грудня 2022 року

Львів

УДК 34(477)(063)

Т 33

Рекомендовано до поширення через мережу Інтернет
Вченою радою Інституту права
Львівського державного університету внутрішніх справ
(протокол від 14 грудня 2022 року № 6)

За загальною редакцією

Івана Красницького,

кандидата юридичних наук, професора,

директора Інституту права

Львівського державного університету внутрішніх справ

Теоретико-прикладні проблеми правового регулюван-
Т 33 **ня в Україні : збірник матеріалів VI Всеукраїнської наук.-**
практ. конф. (м. Львів, 09 грудня 2022 р.) / за заг. ред.
І. В. Красницького. Львів : Львівський державний уні-
верситет внутрішніх справ, 2022. 524 с.

У збірнику подано тези доповідей, які оприлюднені на VI Всеукраїнській науково-практичній конференції «Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні», що відбулась у Львівському державному університеті внутрішніх справ 09 грудня 2022 року. Проаналізовано теоретичні та практичні проблеми сучасного стану розвитку правової системи України, а також окремі її елементи.

Для наукових та науково-педагогічних працівників закладів вищої освіти та наукових установ, здобувачів вищої освіти, практичних працівників і широкого читацького загалу.

Опубліковано в авторській редакції.

The collection contains abstracts of reports published at the VI All-Ukrainian scientific-practical conference «Theoretical and applied problems of legal regulation in Ukraine», which took place at the Lviv State University of Internal Affairs on December 09, 2022.

Theoretical and practical problems of the current state of development of the legal system of Ukraine, as well as some of its elements are analyzed.

For scientific and scientific-pedagogical workers of higher education and research institutions, applicants for higher education, practical workers and the general public.

Published in the author's editorial office.

УДК 34(477)(063)

© Львівський державний університет
внутрішніх справ, 2022

ВСТУПНЕ СЛОВО

Добрий день, шановні колеги!

Минув рік з часу проведення нашої попередньої конференції «Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні», яка є щорічною.

Завершуючи минулу конференцію ми щиро сподівалися, що чергова буде проведена у звичних умовах – дасть можливість зустрітися віч-на-віч, поспілкуватися, подискутувати тощо. Але життя припіднесло українському народові і нам з вами чергові випробування.

Повномасштабне вторгнення російської федерації на територію України 24 лютого 2022 року зумовило, з одного боку – гальмування низки правових реформ (судової системи, створення нового законодавства тощо), а з іншого – зумовило необхідність негайної зміни правового реагування в усіх сферах суспільного життя.

Чи не найбільш істотних змін зазнала сфера регулювання функціонування кримінальної юстиції. І це логічно, адже очевидно, що державі слід було миттєво реагувати на збройну агресію окупаційних військ, численні прояви насильства щодо громадян, порушення їх невід’ємних конституційних прав тощо.

Роблячи огляд законодавчих змін у цій сфері слід відзначити прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо встановлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність» № 2108-IX від 3 березня 2022 року. Відтак КК України доповнено ст. 111-1, якою встановлено відповідальність за вісім форм колабораційної діяльності. Відповідний розділ I Особливої частини КК України «Злочини проти основ національної безпеки» зазнав й інших доповнень, а саме ст. 114-1, якою встановлено відповідальність за несанкціоновані поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україні, рух та переміщення, розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного

або надзвичайного стану. Невдовзі до зазначених статей КК України почали вносити зміни й доповнення, зокрема доповнення ще однією ст. 111-2 КК України «Пособництво державі-агресору».

Водночас, очевидно що такі законодавчі новели не є бездоганними, ставить чимало викликів для правозастосовних органів. Першочергово постало актуальне питання про розмежування нових складів кримінальних правопорушень з «Державною зрадою» (ст. 111), адже як виявилось практично всі форми колабораційної діяльності можна трактувати як державну зраду у такій її формі як перехід на бік ворога в період збройного конфлікту. Виникло чимало питань, пов'язаних з співвідношенням норм про нові склади кримінальних правопорушень між собою, спірність щодо ефективності нових санкцій статей тощо.

Окремо слід відзначити і законодавче посилення кримінально-правових санкцій за низку кримінальних правопорушень вчинених в умовах воєнного або надзвичайного стану. Законами України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за злочини проти основ національної безпеки України в умовах дії режиму воєнного стану» № 2113-IX та «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо посилення відповідальності за мародерство» № 2117-IX від 3 березня 2022 року відповідними ознаками доповнено норми, які передбачають відповідальність за основні майнові посягання, які завжди становили значну частину всієї статистики в Україні. Проте і тут варто проте зауважити, що вказані зміни не завжди мають системний характер, а застосування таких статей КК України породжує багато питань. Зокрема, наразі не передбачено подібного кваліфікованого складу за шахрайство, а в КК України законодавець вживає дещо різні поняття «з використанням умов воєнного або надзвичайного стану» (ст. 67 КК України) та «в умовах воєнного або надзвичайного стану» (ст.ст. 185, 186, 187, 189, 191 КК України) тощо.

КК України зазнав й інших значних змін, які ще, як науковій спільноті, так і правозастосовним органам належить ґрунтовно осмислити: введення кримінальної відповідальності за крадіжку гуманітарної допомоги; криміналізація виправдо-

вування, визнання правомірною, заперечення збройної агресії російської федерації проти України, глорифікація її учасників; доповнення новою обставиною, що виключає кримінальну протиправність діяння «Виконання обов'язку щодо захисту Вітчизни, незалежності та територіальної цілісності України»; звільнення від відбування покарання у зв'язку з прийняттям уповноваженим органом рішення про передачу засудженого для обміну як військовополоненого; пом'якшення кримінального покарання у вигляді довічного позбавлення волі тощо.

2022 рік став роком викликів також для кримінального процесуального права.

Попереднє кримінально-процесуальне регулювання питань провадження в умовах воєнного стану, у районі проведення антитерористичної операції чи заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії російської федерації у Донецькій та Луганській областях (розділ IX-1), явно не вирішувало тих проблем, які одночасно виникли з 24 лютого 2022. Відповідно, КПК України було змінено 16 законами, а також одну норму було визнано неконституційною Конституційним Судом України № 3-р(II)/2022 від 08.06.2022.

Найбільше змін, без сумніву, зазнала регламентація питань, пов'язаних з воєнним станом: розділ IX-1 було змінено Законами № 2111-IX від 03.03.2022; № 2137-IX від 15.03.2022; № 2201-IX від 14.04.2022, № 2462-IX від 27.07.2022. Не менш важливими є й доповнення щодо статусу військовополонених (двома законами), нарешті було врегульовано механізм їх обміну, який активно застосовувався без належної нормативної регламентації.

Окремо слід відзначити появу розділу IX-2 КПК України – «Особливості співробітництва з Міжнародним кримінальним судом», що має надзвичайно важливе значення для взаємодії з Судом для розслідування злочинів, вчинених на території України і які відносяться до юрисдикції Суду.

Низка змін та доповнень внесено і до інших положень КПК України щодо: оформлення постанов та фіксування кримінального провадження, залучення спеціаліста, тимчасового вилучення та арешту комп'ютерних систем або їх частин, спеціального досудового розслідування та судового провадження,

примусового годування, застосування запобіжних заходів, проведення слідчих (розшукових) дій, вирішення питання щодо заміни покарання у виді довічного позбавлення волі, ознайомлення з матеріалами кримінального провадження після набрання судовим рішенням законної сили (задня імплементації рішень ЄСПЛ) тощо.

Незважаючи на непередбачувані виклики, зумовлені повномасштабним вторгненням російської федерації в Україну, тривали та тривають нормотворчі процеси у сфері приватного права та його адаптації до європейських стандартів.

Після оголошення воєнного стану на території України законодавець вніс вкрай необхідні зміни до законодавства, яке регулює приватноправові відносини.

Зважаючи на зниження рівня доходів та суттєве погіршення платоспроможності як фізичних, так і юридичних осіб, значна кількість позичальників не в змозі виконувати взяті на себе кредитні зобов'язання 15 березня 2022 року прийнято Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та інших законодавчих актів України щодо дії норм на період дії воєнного стану», яким унормовано, що на час дії воєнного стану та в тридцятиденний строк після дня його припинення або скасування позичальник звільняється від відповідальності за прострочення виконання грошових зобов'язань. Цей нормативний припис застосовний до усіх видів кредитів – як споживчих, так і підприємницьких.

Крім того, з метою мінімізації впливу негативних факторів та наслідків дії правового режиму воєнного стану на учасників цивільних правовідносин, зазначеним законом прикінцеві та перехідні положення ЦК України доповнено п. 19, відповідно до якого на період дії воєнного, надзвичайного стану продовжуються строки загальної та спеціальної позовної давності.

У лютому Україна ще на один крок наблизилася до легалізації віртуальних активів, прийнявши Закон «Про віртуальні активи», який набере чинності з дня набрання чинності законом про внесення змін до Податкового кодексу України щодо особливостей оподаткування операцій з віртуальними активами. З огляду на те, що до цього часу ринок обігу віртуальних активів залишався нерегульованим, концептуальною метою

ухвалення зазначеного закону передусім є переміщення ринку віртуальних активів у правове поле, що сприятиме його детінізації. Це вкрай важливе та відповідальне завдання на сучасному етапі розвитку української економіки, зважаючи на важливість її інтеграції у європейську та світову економічну спільноту.

З метою створення правових механізмів захисту інтересів суб'єктів права інтелектуальної власності на період дії правового режиму воєнного стану та недопущення втрат суб'єктивних прав на результати інтелектуальної творчої діяльності, 1 квітня 2022 року прийнятий Закон України «Про захист інтересів осіб у сфері інтелектуальної власності у період дії воєнного стану», яким зупинено перебіг строків, пов'язаних з охороною прав інтелектуальної власності, а також строків щодо процедур набуття цих прав. Крім того, уповноваженим особам гарантована можливість подання передбачених законодавством у сфері інтелектуальної власності документів протягом 90 днів від дня скасування воєнного стану, без сплати збору за продовження, подовження чи поновлення відповідних строків.

Позитивною тенденцією у сфері розвитку приватноправових відносин слід вважати прийняття 27 липня 2022 року нового Закону України «Про акціонерні товариства», що розроблено з метою забезпечення виконання зобов'язань України відповідно до Угоди про асоціацію щодо адаптації національного законодавства до законодавства ЄС у сфері корпоративного управління. Закон передбачає низку новел: запровадження такого ефективного інструменту взаємодії, управління та вирішення конфліктів всередині товариства як можливість укладення корпоративного договору; можливість обрання дворівневої або однорівневої моделі управління акціонерним товариством; запровадження альтернативного механізму скликання та проведення загальних зборів акціонерів, який передбачає можливість електронного голосування засобами спеціального програмно-технічного комплексу Центрального депозитарію цінних паперів; застосування скороченої процедури скликання позачергових загальних зборів акціонерів; посилення захисту прав міноритарних акціонерів і міноритарних учасників товариства з обмеженою та додатковою

відповідальністю; впровадження механізму обліку часток товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю в обліковій системі Центрального депозитарію цінних паперів; деталізація відповідальності посадових осіб товариства; вдосконалення та спрощення процедури злиття, приєднання, виділу та поділу акціонерних товариств та ін. Також закон передбачає доповнення Цивільного кодексу України дефініціями термінів «корпоративні права» та «корпоративні відносини» та вилучення відповідних положень із Господарського кодексу України. Така конкретизація сфер, у яких складаються приватноправові відносини, що регулюються цивільним законодавством, є надзвичай важливою, зважаючи на процес рекодифікації цивільного законодавства. Таким чином, доводиться констатувати, що законодавець зробив черговий крок на шляху оновлення законодавства, яке торкається правового регулювання різних видів господарських товариств.

Не можна залишити поза увагою й зміни до законодавства у сфері надання платіжних послуг. 1 серпня 2022 року введений в дію Закон України «Про платіжні послуги». Його норми встановлюють правила надання платіжних послуг в Україні та вимоги до їх надавачів, підвищують безпеку та ефективність надання цих послуг, розширюють коло надавачів платіжних послуг та упорядковують їхню діяльність, змінюють застарілі підходи до правового регулювання платіжного ринку. Така модернізація платіжного законодавства безсумнівно є легітимною передумовою для подальшого інноваційного розвитку національного платіжного ринку та його інтеграції з європейським.

10 жовтня 2022 року набрав чинності Закон України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому», яким визначено особливості цивільного обороту об'єктів незавершеного будівництва і майбутніх об'єктів нерухомості з метою гарантування речових прав на такі об'єкти. Передумовою прийняття цього нормативно-правового акту було те, що всі існуючі легітимні шляхи інвестування та фінансування будівництва об'єктів нерухомості не були спроможні у повній мірі захистити права інвесторів у будівництво від недобросовісних забудовників.

Серед позитивних нововведень закону слід відзначити такі: запроваджено механізм державної реєстрації права власності на об'єкти незавершеного будівництва та майбутні об'єкти нерухомості, якому передують отримання необхідних дозвільних документів на будівництво (кожна майбутня квартира у багатоквартирному будинку має бути зареєстрована як окремий об'єкт майнових прав); окреслено основні вимоги до розкриття забудовником інформації про подільний об'єкт незавершеного будівництва (багатоквартирний будинок); передбачено гарантійну частку будівництва об'єкта нерухомого майна; визначено особливості укладення, виконання та розірвання договорів купівлі-продажу об'єкта незавершеного будівництва та майбутнього об'єкта нерухомості, зокрема, інвестора наділено правом розірвати не вигідний йому договір із забудовником; унеможливлено подвійний продаж одного й того ж самого майбутнього об'єкта нерухомості та ін. Таким чином, закон надає додаткові гарантії потенційному покупцю, який вирішив інвестувати кошти в житлове нерухомість на стадії будівництва.

Зазнало модифікації нормативно правове регулювання трудових, податкових, фінансових, банківських та інших відносин.

Очевидно, що перелік змін у законодавстві, що мали місце у 2022 році можна продовжувати. Беззаперечно, що кожен новий нормативний акт має як позитивні моменти так і недоліки. Власне їх виявлення і обговорення, на моє переконання, стане предметом сьогоднішнього зібрання.

А я бажаю учасникам конференції плідної праці та хороших дискусій!

Роман БЛАГУТА,
*ректор Львівського державного
університету внутрішніх справ,
кандидат юридичних наук, професор,
заслужений юрист України*

СЕКЦІЯ 1

ІСТОРИЧНІ І НОВІТНІ ДОКТРИНИ РОЗУМІННЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

Ольга БАРАБАШ,

професор кафедри загально-правових
дисциплін Інституту права,
доктор юридичних наук, професор
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

ДІДЖИТАЛІЗАЦІЯ ЯК ВИСХІДНИЙ ТРЕНД РОЗВИТКУ СУЧАСНОГО СУСПІЛЬСТВА: ВИКЛИКИ І ЗАВДАННЯ

Діджиталізація як висхідний тренд розвитку існує кілька десятиліть років. Безліч елементів нашого життя поступово набувають цифрового характеру. Освіта і наука у цьому тренді одночасно задавали тон (пояснювали, як і навіщо) та відставали (важко впроваджували цифрові технології у зв'язку з недостатнім фінансуванням). Однак пандемія, викликана COVID-19 та триваюча війна в Україні внесли несподівані корективи в освітні процеси, зробивши їхню діджиталізацію обов'язковим елементом.

Діджиталізація суспільства має соціокультурну основу. Поява Інтернету і мобільних пристроїв, можливість постійної комунікації членів суспільства один з одним визначають розвиток діджиталізації суспільства загалом [1]. Діджиталізація також виступає складовою частиною сучасного антропологічного простору. Так, французький філософ, культуролог, дослідник сучасності і впливу цифрових технологій П'єр Леві (Pierre Levy), виділяє чотири антропологічні простори в історії розвитку людства: планетарний простір; територіальний простір; простір товарів; простір знань [2; 3]. Антропологічним простором Леві називає якусь силу соціального тяжіння суспільства, що охоплює фізичний і соціальний простір, які входять у це суспільство людей. Ця сполучна сила проявляється в мові, культурних аспектах і технологіях на певному відрізку часу, характерному для конкретного етапу розвитку суспільства.

Перший планетарний простір, за Леві, сформувався під дією трьох характеристик людини, які відрізняють її від інших жителів планети: мова; технології, основані на людській праці; створення соціальних організацій різних форм.

Другим антропологічним простором є територіальний простір, виникнення якого пов'язане передусім із розвитком землеробства, появою міст та інституту держави. На цьому етапі особливого значення набувають економічні чинники добробуту, поширюється писемність, завдяки якій з'являється можливість накопичувати й передавати інформацію, систематизувати знання [2; 3].

Описуючи третій антропологічний простір, простір товарів, П'єр Леві зазначає, що він зародився в період появи інституту світового ринку і ґрунтується на русі ресурсів, товарів, капіталу, праці та інформації. Зростання економічного розвитку відбувається під впливом індустрій, що включають ресурси та інформацію.

Прихід четвертого антропологічного простору, простору знань і колективного інтелекту, П'єр Леві визначає сьогоdnішнім днем. Цей сучасний антропологічний простір чітко визначається такими характеристиками: прискорення темпів еволюції знань і техніки, широке поширення і доступність знання, поява інституційного та концептуального інструментарію для орієнтування в інформаційних даних [2; 3].

Сучасний антропологічний простір розвивається в умовах високих темпів зростання рівня знань, швидкого поширення й відображення потоків інформації із залученням дедалі більшої кількості людей до цього руху та виникненням різних технологічних новинок. Особливого попиту інтернет-технології набули для сучасних студентів.

Розвиток сучасного суспільства за відсутності умовних географічних бар'єрів для поширення цифрових технологій і знань, загальна доступність інформації та необмеженість її обсягу показують, що діджиталізація є невід'ємною частиною всіх сфер життя суспільства, зокрема і сфери освіти, як однієї з найбільш важливої і визначальної у формуванні суспільства загалом. Особливого значення набуває аналіз особливостей розвитку діджиталізації у вищих навчальних закладах.

Принагідно зазначимо, що вища освіта визначається сукупністю систематизованих знань, умінь і практичних навичок, способів мислення, професійних, світоглядних і громадянських якостей, морально-етичних цінностей, інших компетентностей, здобутих у закладі вищої освіти (науковій установі) у відповідній галузі знань за певною кваліфікацією на рівнях вищої освіти, що за складністю є вищими, ніж рівень повної загальної середньої освіти, та регулюються Законом України «Про вищу освіту» від 28.09.2017 № 1556-18 [4]. Освіта є найважливішим чинником економічного, соціального та духовного розвитку суспільства, і навіть дає надійний фундамент у реалізації ідеї гідного життя. Право на освіту визнається як невід'ємне та природне серед інших прав і свобод людини та знаходить закріплення в міжнародних правових актах і внутрішньодержавному праві.

Утім, необхідність обмеження соціальних контактів, з якою зіткнулося суспільство у 2020-му, призвела до актуалізації альтернативних форм комунікативної взаємодії між людьми, що не могло не позначитися й на освітньому процесі. Зокрема, несподіване настання пандемії показало, що освітня система не цілком готова до переходу на цифровізацію освіти. Багато освітніх установ зіткнулися з недостатністю матеріально-технічної бази забезпечення освітнього процесу в цифровому середовищі, не усі педагоги виявилися морально невідповідними до принципово нових способів ведення лекцій і занять семінарського типу, ті, хто навчається, багато в чому сприйняли перехід на дистанційні технології, як спосіб заощадити особистий час і зусилля під час виконання типових завдань. Несподіванка настання епохи діджиталізації освіти всерйоз поставила питання: діджиталізація освіти – це принципово нова парадигма здійснення освітнього процесу чи симуляція освітньої діяльності як такої?

У науковому дискурсі термін «діджиталізація суспільства» почали використовувати на початку 70-х років минулого століття у зв'язку зі широким проникненням у багато сфер життя суспільства електронно-обчислювальних систем [5]. У соціальній теорії цей термін розглядається у співвідношенні насамперед з концепцією інформаційного суспільства.

Ключовими в освіті майбутнього стануть три основні навички: вміння вчитися, вміння спілкуватися і вміння вибирати.

Професійні знання та вміння, дидактичні, дослідницькі, організаторські, комунікативні та творчі здібності є основними складниками професійної діяльності викладача. Особливе значення сьогодні, у період розвитку суспільства, в умовах діджиталізації та постійної еволюції знань, набуває творча складова, адже сучасне суспільство потребує викладача, що розвивається як творча особистість з чітко вираженими цілями, прагне до безперервного саморозвитку, самовдосконалення – самореалізації [6].

Використання різних моделей навчального середовища з активною пізнавальною діяльністю студентів на основі самостійного освоєння завдань і їх виконання, групової роботи для виконання проєктів, інтерактивних методів навчання, ділових ігор, навчальних і розвиваючих програм для контролю знань та виконання поточних завдань із застосуванням класичного та діджиталізованого підходів із впровадженням цифрових технологій, збільшують роль та зацікавленість студентів у процесі навчання та підвищують загальний рівень освіти [7].

Отже, можемо підсумувати, що настання ери діджиталізації освіти сприймається як один зі синдромів сучасного суспільства, що пов'язано з різкою зміною моделей соціальних взаємодій, образів соціальної реальності. Сьогодні освіта є провідним соціально-культурним інститутом розвитку сучасного суспільства, в якому особливу роль набуває оцінка професіоналізму викладача. Складність викладацької діяльності визначається тим, що вона є багатофункціональною і поряд з функцією навчання охоплює науково-дослідницьку і методичну роботи, виховання і розвиток студента.

Для вищої освіти необхідний такий результат, який охоплює апарат сучасної науки – дослідник повинен знати і розуміти не лише загальну методологію та зміст своєї сфери наукової діяльності, а й цифрові способи отримання, збереження та передачі наукового знання. Сучасна освітня модель вишу має ґрунтуватися на різнобічно орієнтованих підходах, гнучко розвиватися і містити різні моделі: і класичну лекційно-семінарську, і модель, в якій лекції замінені обговоренням. І в цій освітній моделі діджиталізація – це перспективний механізм оновлення та розвитку сучасного вишу.

Список використаних джерел

1. Проект «Цифрова адженда України – 2020». Першочергові сфери, ініціативи, проекти «цифровізації» України до 2020 року. Грудень 2016. URL: <https://uccr.org.ua/uploads/files/58e78ee3c3922.pdf> (дата звернення: 18.11.2022).
2. Levy P., Bononno R. *Becoming virtual: Reality in the digital age*. Da Capo Press, Incorporated, 1998. 207 p.
3. Levy P. *Collective intelligence*. New York: Plenum, Harper Collins. 1997. 220 p.
4. Про вищу освіту: Закон України від 01.07.2014 № 1556-VII. *База даних «Законодавство України»* / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1556-18#Text> (дата звернення: 18.11.2022).
5. Ellison N. Social network sites: Definition, history, and scholarship. *Journal of Computer Mediated Communication*. 2007. Т. 13, no. 1. P. 5–25.
6. Арешонков В. Ю. Цифровізація вищої освіти: виклики та відповіді. *Вісник НАПН України*. 2020. № 2. С. 1–6.
7. Knapper Ch. *Changing teaching practice: strategies and barriers*. Paper presented at Taking stock: Symposium on teaching and learning research in higher education. 2008 April 25; Ontario. Ontario: Canada, 2008.

Олександр БАРАНОВ,

керівник Наукового центру
цифрової трансформації і права,
доктор юридичних наук, професор
(Державна наукова установа
«Інститут інформації, безпеки і права
Національної академії правових наук України»)

РЕКОДИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ: ПРОБЛЕМА КІБЕРЗЛОЧИНУ

Явище кіберзлочинності безпосередньо пов'язано із явищем кібербезпеки. Рівень стану кібербезпеки може бути погіршено в результаті реалізації навмисних чи ненавмисних загроз, що може завдати значної шкоди діяльності людей як на мікро, так і на макрорівні в рамках суверенних держав, а також і в світовому масштабі. Аналіз сутності кібербезпеки свідчить, що її проблеми здебільше стосуються системних питань функціонування цифрової інформаційної інфраструктури і лише у цих межах вона впливає на особливості виконання базових умов забезпечення інформаційної безпеки.

Треба взяти до уваги те, що в результаті здійснення загроз кібербезпеці можуть спостерігатись наступні варіанти нанесення шкоди безпосередньо [1]:

1) соціальним або соціотехнічним системам як системам більш високого порядку ієрархії, функціонування яких базується на застосуванні цифрових інформаційних технологій.

2) технічним системам, які реалізують певну цифрову інформаційну технологію;

3) якісним показникам інформації: своєчасності, актуальності, повноті, достовірності, цілісності, конфіденційності тощо.

Довгий час для при оцінці розмірів нанесення економічних збитків була поширена практика, яка зосереджувалася на обрахуванні шкоди (збитків) тільки для останніх двох варіантів. Лише в минулі декілька років став активно здійснюватися перехід до першого варіанту, як такого, що в переважній більшості випадків релевантно віддзеркалює справжні наміри здійснення загроз. В дійсності же, треба обраховувати шкоду (збитки) нанесену не лише соціальній або соціотехнічній системі, відносно якої були безпосередньо здійснені загрози, але й нанесену шкоду тим соціальним або соціотехнічним систем, що у своїй діяльності були пов'язані з постраждалою системою.

Таким чином, при визначенні рівня суспільної небезпеки певних діянь, пов'язаних з із здійсненням загроз кібербезпеці, насамперед, необхідно брати до уваги розмір та масштаби нанесення шкоди соціальним або соціотехнічним системам, а також, окремим юридичним та фізичним особам. І лише само з цих позицій розглядати можливість чи необхідність криміналізації зазначених діянь.

У Конвенції Ради Європи про кіберзлочинність [2] не визначається термін «кіберзлочинність», натомість визначається певний спектр окремих зловмисних дій, включаючи: незаконний доступ; незаконне перехоплення даних; втручання в дані; втручання в систему; зловживання пристроями; підробка, пов'язана з комп'ютером; шахрайство, пов'язане з комп'ютером; злочини, пов'язані з дитячою порнографією; правопорушення, пов'язані з порушенням авторського права та суміжних прав. У додатковому Протоколі до Конвенції

про кіберзлочинність здійснюється криміналізація дій расистського та ксенофобного характеру, вчинених за допомогою комп'ютерних систем [3].

Міжурядова експертна група відкритого складу з комплексного дослідження проблеми кіберзлочинності, з врахуванням чисельних зауважень окремих держав та організацій (Австралія, Австрія, ЄС, Китай, Японія, Інтерпол тощо), також рекомендує розглядати питання про криміналізацію окремих суспільно небезпечних діянь [4].

Такий підхід щодо криміналізації лише окремих суспільно небезпечних діянь не дозволяє сформувати єдину теоретико-методологічну базу для визначення кіберзлочинів, відсутність якої вже сьогодні стала бар'єром для формування політики щодо боротьби із кіберзлочинами. В той же час, кіберзлочини представляють собою особливо суспільно небезпечне явище, оскільки потенційно можуть спричинити втрати компаній на сотні мільярдів доларів [5]. Крім того, кіберзлочинам притаманні висока ймовірність приховування даних, латентність, труднощі в розслідуванні, зумовлені обмеженістю інформації, неможливість уніфікації національних законів і підходів до розслідування у цій сфері, труднощі зі збором даних та їх транскордонним характером тощо [6, 7].

Вважається, що комп'ютерним злочином (кіберзлочином) слід визнавати суспільно-небезпечні діяння, вчинені осудними фізичними особами, які посягають на права, що охороняються законом, та інтереси користувачів інформаційно-телекомунікаційними мережами шляхом порушення систем безпеки функціонування комп'ютерних пристроїв, за допомогою створення, впровадження, використання або поширення забороненої або охорони інформації.

В свій час було надано визначення, яке має універсальний характер: комп'ютерний злочин – це будь-яке злочинне діяння, яке має бути таким, що воно може бути здійснене лише за допомогою комп'ютерної технології [8, 9]. Інше визначення: кіберзлочин у найширшому розумінні – це будь-яка злочинна діяльність, пов'язана з комп'ютером, мережевим пристроєм або мережею [10].

Таким чином, основна проблема визначення родового об'єкта комп'ютерних злочинів також є дискусійною, оскільки

аналіз висловлених точок зору дозволяє виділити два взаємовиключних підходи до визначення родового об'єкту комп'ютерних злочинів: 1) безпека використання ЕОМ, систем та комп'ютерних мереж; 2) інформаційні відносини, засобом забезпечення яких є ЕОМ, системи чи комп'ютерні мережі [11]. Але уникаючи складності вирішення зазначених проблем, іноді пропонують визнавати всі злочини, під час яких, навіть, якщо десь «стояв» комп'ютер, визнавати комп'ютерними.

Однак, з часом стало все більше поширюватись поняття «кіберзлочин». Деякі дослідники вважають поняття «комп'ютерний злочин» і «кіберзлочин» синонімами, а інші переконані, що вони суттєво розрізняються. Здебільше, за цих обставин, в якості відмінності згадується те, що кіберзлочини відбуваються у кіберпросторі [12].

Яке ж сучасне розуміння кіберпростору: це нематеріальне середовище, що складається з пристроїв і комунікаційних мереж, яке з'єднує комп'ютери та дозволяє користувачам взаємодіяти один з одним за допомогою комп'ютерно-опосередкованих комунікаційних технологій [13]; це *віртуальний світ*, створений зв'язками між комп'ютерами, вбудованими пристроями Інтернету, серверами, маршрутизаторами та іншими компонентами інфраструктури Інтернету [14]; це унікальна сфера штучної людської взаємодії, частково відокремлену від фізичних елементів, яка пронизує традиційні сфери [15].

В законі України міститься наступне визначення: кіберпростір – середовище (*віртуальний простір*), яке надає можливості для здійснення комунікацій та/або реалізації суспільних відносин, утворене в результаті функціонування сумісних (з'єднаних) комунікаційних систем та забезпечення електронних комунікацій з використанням мережі Інтернет та/або інших глобальних мереж передачі даних [16].

Існує інший погляд: кіберпростір – це реалізована комунікована мережа для переміщення інформаційного трафіку, яка характеризується різним ступенем доступу, навігації, інформаційної активності, аугментації та довіри, і ці характеристики можна прийняти достатньою мірою для того, щоб зробити правові висновки [17]. Далі автор робить зауваження, яке є суттєвим для сучасного розуміння кіберпростору. Кіберпростір – це не те ж саме, що й Інтернет або телефонна система,

які є лише воротами, просто інструментами, які переводять когось у кіберпростір.

Найбільш наближеною до реальності є наступна думка: кіберпростір – *це метафора*, яка використовується для опису глобальної електронної мережі людей, ідей та взаємодії в Інтернеті, що не обмежена кордонами геополітичного світу [18].

Метафоричність цього терміну, як і багатьох інших, наприклад, таких як кіберзлочинність, кіберзлочін, кібердезінформація, кібернасилля тощо, обумовлено надзвичайно швидким масштабним поширенням використання інтернет-технологій в людському житті. При одночасному надзвичайно низькому рівні знань широких верств населення, зокрема і юристів, щодо технічної сутності та особливостей соціального впливу інтернет-технологій. Саме метафоричність завдяки використанню більш-менш зрозумілої аналогії (кібер та простір) дозволила створити уявну впевненість щодо розуміння «туманної» природи причин та наслідків багатьох нових суспільно важливих явищ, подій, вчинків людей, обумовлених використанням цифрових технологій. Застосування терміну кіберпростір відіграло позитивну роль на певному історичному етапі поширення інтернет-технологій, але сьогодні використання цього терміну та йому подібних створює значні перешкоди для релевантного розуміння важливих соціальних явищ та процесів.

Таким чином, у процесі рекодифікації кримінального законодавства необхідно врахувати особливості здійснення суспільних відносин, які реалізуються до допомогою цифрових технологій. Ретельну увагу доцільно приділити застосуванню досягнень четвертої промислової революції. А саме: технологіям Інтернету речей, Індустрії 4.0, штучного інтелекту, робототехніки, великих даних, хмарних обчислень, електронних комунікацій, а також технологіям генної інженерії, нано- та біотехнологіям тощо. Крім того, потрібно враховувати сутність та суспільне значення інформаційної безпеки і кібербезпеки, вимоги та системні заходи щодо їх забезпечення тощо. Зазначене потребує проведення ґрунтовних теоретико-методологічних та практичних правових досліджень із залученням результатів міждисциплінарних досліджень в зазначених вище сферах.

Наприклад, для вирішення проблем в галузі кримінального права, які пов'язані із цифровими технологіями, доцільно провести наступні дослідження:

1) щодо визначення окремих систем соціальних цінностей, яким спричиняється шкода коли:

– знаряддям вчинення кримінального правопорушення є виключно лише цифрові технології;

– знаряддям вчинення кримінального правопорушення можуть бути цифрові технології поряд з іншими, які визначаються Кримінальним кодексом (тут і далі Кодекс, під яким розуміється проект Кримінального Кодексу (далі Кодекс) [19];

– цифрові технології є виключно допоміжним засобом для знарядь вчинення кримінального правопорушення, які визначено такими Кодексом;

2) щодо можливості вдосконалення визначення «потерпілої особи» (Кодекс), враховуючи те, що до соціальних цінностей, яким спричинюється шкода, можна віднести права та інтереси окремих груп людей, суспільства та держави, світової спільноти, а також інтереси системи міжнародного правопорядку;

3) щодо можливості визнання в якості спеціального предмету кримінального правопорушення – соціального або технологічного процесу (виборчий процес, процес голосування, процес державного управління, процес функціонування атомних станцій, системи керування повітряним рухом, цифрових технологій тощо);

4) щодо вдосконалення терміну «способу вчинення кримінального правопорушення», визначеного Кодексом, додавши до нього: «а також система дій, методів чи прийомів, що визначаються законодавством із забезпечення інформаційної безпеки»;

5) щодо можливості вдосконалення визначення «знаряддя вчинення кримінального правопорушення» (Кодекс) додавши до нього цифрові технології;

6) щодо можливості вдосконалення визначення «місце вчинення кримінального правопорушення» (Кодекс) додавши до нього речення: «Місцем вчинення кримінального правопорушення із застосуванням в якості знаряддя цифрових технологій особою, яка знаходиться під юрисдикцією держави Україна, але перебуває за межами держави та не має житла чи іншого приміщення в Україні, є м. Київ».

7) щодо необхідності внесення до приватного та публічного законодавства норм, діяння з порушення яких можна буде вважати протиправним.

Звичайно, цей перелік проблем є далеко не вичерпним. Усвідомлення надзвичайної важливості застосування цифрових технологій у всіх сферах життя окремої людини, суспільства та держави потребує пильної уваги та відповідної реакції представників науки кримінального права.

Список використаних джерел

1. Баранов О. А. Про тлумачення та визначення поняття «кібербезпека». *Правова інформатика*. 2014. № 2. С. 54–62.

2. Convention on Cybercrime. Council of Europe. Budapest, 23.XI.2001. URL: <https://www.aclu.org/legal-document/text-council-europes-convention-cybercrime-treaty> (дата звернення 5 листопада 2022).

3. Additional Protocol to the Convention on Cybercrime, concerning the criminalisation of acts of a racist and xenophobic nature committed through computer systems. Strasbourg 28/01/2003 URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treaty-num=189> (дата звернення 5 листопада 2022).

4. Report on the meeting of the Expert Group to Conduct a Comprehensive Study on Cybercrime held in Vienna from 6 to 8 April 2021. UNODC. URL: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.unodc.org/documents/organized-crime/cybercrime/Cybercrime-April-2021/Report/V2102595.pdf> (дата звернення 5 листопада 2022).

5. Mohammed A. A novel study of preventing the cyber security threats. *Materials Today: Proceedings*, 2021. URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2214785321029345> (дата звернення 5 листопада 2022).

6. Babanina V. та ін. Cybercrime: History of formation, current state and ways of counteraction. *Artificial Intelligence*. 2021. 10. P. 113-122.

7. Баранов А. А. Кримінологічні проблеми комп'ютерної злочинності // Інформаційні технології та захист інформації: Зб. наук. праць. Запоріжжя: Юридичний інститут МВС України, 1998. 2. С. 64–69.

8. Tavani H. Defining the boundaries of computer crime: piracy, break-ins, and sabotage in cyberspace. *SIGCAS Comput. Soc.* 2000. 30. P. 3–9.

9. Баранов А. А. Уголовная ответственность за компьютерные преступления // *Безопасность информации*. 1996. № 2. С. 4–9.

10. Dinarević M., Softić L. Razvoj, pojam i oblici cyber kriminala / Development, Concept and Forms of Cyber Crime. *Pregled: časopis za društvena pitanja / Periodical for social issues*. 2021: n. pag.

11. Карчевский Н. «Компьютерные преступления: определение, объект и предмет». V Международной конференции «Право и Интернет: теория и практика», 25–26 ноября 2003.

12. Mphatheni M., Maluleke W. Cybersecurity as a response to combating cybercrime: Demystifying the prevailing threats and offering recommendations to the African regions. *International journal of research in business and social science*. 2020.11(4). P. 384–96.

13. Tonellotto M. Crime and victimization in cyberspace: a socio-criminological approach to cybercrime. In *Handbook of Research on Trends and Issues in Crime Prevention, Rehabilitation, and Victim Support*. IGI Global, 2020. P. 248–64.

14. Dingalo L. The Increased Need for Cybersecurity in Developing Countries: COVID-19 and the Adverse Cybercrime Risks Imposed. *Cybersecurity Capabilities in Developing Nations and Its Impact on Global Security*. IGI Global. 2022. P. 218–236.

15. Medeiros B., and Goldoni L. 2020. The Fundamental Conceptual Trinity of Cyberspace. *Contexto Internacional* 2020. P. 42:31–54.

16. Закон України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України». Верховна Рада України. 2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2163-19#Text>

17. Folsom T. Defining Cyberspace (Finding Real Virtue in the Place of Virtual Reality). *Tul. J. Tech. & Intell. Prop.* 2017. 9. P. 75121.

18. Chakhava K. Terrorist Psychology and Its Impact on International Security. *World Politics and the Challenges for International Security*. IGI Global. 2021. P. 165–185.

19. Проект нового Кримінального кодексу України. EUAM. 2022. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (дата звернення 5 листопада 2022).

Сергій ВАСИЛЬЄВ,

завідувач кафедри,
кандидат юридичних наук, доцент
(Донецький державний університет
внутрішніх справ)

ДО ПИТАННЯ ПРО ВЗАЄМОДІЮ ПРАВА ТА ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ

1. Процеси глобалізації суттєво трансформують юридичну картину світу. З одного боку це сприяє встановленню взаємовигідних та зручних універсальних правових стандартів, з іншого – тягне переосмислення різноманітних правових масивів пов'язаних з нормотворчістю, делокалізацією права, ростом сфер недержавного регулювання, транскордонною юрисдикцією та ін.

Глобалізаційні зміни активували необхідність правового оформлення та легалізування нових напрямків суспільних відносин, одним з яких є відносини у сфері інформаційних технологій.

За останні десятиліття у правовому обігу стали використовуватися такі терміни як «Інтернет-право» (*Internet Law*), «Кіберправо» (*Cyber Law*), «Право кіберпростору» (*Cyberspace Law*), «Веб-право» (*Web Law*), «Комп'ютерне право» (*Computer Law*), «Цифрове право» (*Digital law*), «Право інформаційних технологій» (*Information technologi Law – IT Law*) та ін. Така ситуація стала предметом дослідження як зарубіжних так і національних вчених, які звертають увагу на такі питання: чи можна говорити про самостійне коло суспільних відносин, виділення особливого предмету регулювання, норм та інститутів. Тобто, виникає юридична дилема: інформаційні технології породжують виникнення нових галузей права чи мова йде лише про розробку нової методології регулювання вже існуючих суспільних відносин, які трансформуються під впливом нових форм комунікацій.

Аналіз наукової юридичної літератури свідчить про відсутність єдності у позиціях науковців, з чіткими різнополярними судженнями з цього питання.

Так, наприклад, висловлюється твердження, що «ІТ-право» є комплексною галуззю права, оскільки наявна сукупність правових норм, що регулюють суспільні відносини, що складаються в результаті використання цифрових технологій і похідних від них інструментів, спеціальний предмет регулювання – відносини, які породжуються обставинами виникнення та існування у віртуальному просторі в результаті комунікації та обміну даними в електронно-цифровій формі [1].

Висловлюються також думки, що «ІТ-право» – це галузь права, яка регулює правовідносини у сфері інформаційних технологій, або, «Кіберправо» - комплексна галузь права с елементами приватного та публічного права, що регулює відносини суб'єктів (індивідів, компаній, держав) у кіберпросторі.

Більшість авторів схиляється до думки, що сфера взаємодії права та інформаційних технологій підпадає в рамки різних галузей права. Так, слушною є думка що спроби кваліфікувати комплексне правове регулювання відносин

інформаційного суспільства як сукупності норм – нової галузі права, некоректні, оскільки з позицій нормативістського праворозуміння ІТ-права, Інтернет-права, інформаційного права тощо як галузей права не існує, тому пропонується розглядати ІТ-право як концепт – сукупність уявлень, понять, знань, асоціацій, що виникають у зв'язку з правовим впорядкуванням суспільних відносин, пов'язаних зі створенням і використанням інформаційних технологій [2].

На нашу думку, вказана позиція повністю відповідає логіці правового регулювання. ІТ-право, Інтернет-право тощо слід розглядати як сукупність різноспрямованих правових норм та інститутів, що належать до різних галузей права і регулюють відносини, які так чи інакше пов'язані з інформаційними технологіями.

Відповідно до теорії права ІТ-право, Інтернет-право тощо підпадають під умовний поділ їх інституційних ознак за чинниками трьох провідних галузей права, що мають чітке розуміння у них певних ознак, але з прив'язкою до предметної сфери, а саме: цивільне ІТ-право, адміністративне ІТ-право, кримінальне ІТ-право. Все інше – реалізується на основі комплексного застосування методів провідних галузей права (у комплексних та спеціальних галузях права і, відповідно – законодавстві) [3].

Отже, для національного права, ІТ-право, Інтернет-право тощо слід вважати комплексними інститутами, що повинні структуруватися у системі спеціальних частин відповідних галузей права з урахуванням положень загальної та особливої частини останніх. Крім того, потрібно/можливо створення як окремих, спеціальних законів так і підзаконних нормативно-правових актів щодо деталізації зазначених правовідносин, наприклад, прийняття свого часу Закону України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України».

2. Якщо з національною правовою приналежністю інформаційних технологій більш-менш зрозуміло то питання міжнародно-правового регулювання вказаних технологій залишається відкритим.

Справа у тому, що більшість інформаційних технологій не обмежуються державними кордонами, як то Інтернет, мають статус глобального феномену (права), що робить

їх майже неконтрольованими в обігу. Невипадково, з цього приводу є відомий вислів «*everywhere and anywhere*» (всюди і ніде). Залишаються проблемними питання юридичних механізмів міжнародно-правового регулювання таких відносин, відповідальність інформаційних провайдерів, поширення масової інформації (обмеженої, конфіденційної, секретної), спаму, захисту персональних даних та прав інтелектуальної власності тощо.

У цьому аспекті зазначимо такі позиції. З одного боку, з метою розвитку правового регулювання Інтернет-правових відносин пропонується: (а) створення рамочних міжнародно-правових нормативних положень, які виникають у результаті конфлікту локального (внутрідержавного) права з міжнародним, що охоплює і глобальне співтовариство, створюючи виклики у системі міжнародно-правових відносин, (б) створення процесуальних та процедурних положень у контексті пошуку підходів для визначення нових правових колізій, що виникають в результаті застосування Інтернет-технологій [4], (в) створення ефективних міжнародно-правових стратегій для врегулювання критично важливих проблем у вказаній сфері.

З іншого боку, висловлюється позиція, що глобалізаційні процеси послабляють регулятивну монополію у визначених відносинах, а тому потрібне переосмислення нормативної надбудови та формування нової юридичної мови, здатної осмислити та пояснити наслідки правової глобалізації. Тобто рамки традиційного інструментарію (міжнародне право, міжнародне приватне право, міжнародний комерційний арбітраж) виявляють прогалини у регулюванні сучасних транскордонних відносин у сфері комунікацій/інформаційних технологій, що пояснює підвищений інтерес у галузі нормативного регулювання до норм недержавного регулювання, що мають властивості короткостроковості, гнучкості та оновлюваності; норми недержавного права фактично стають стандартизованим *ad hoc* правом та слугують антиподом жорсткому, статичному, локальному національному праву або у крайній мірі трудомісткому міжнародному праву [5].

3. Слід зазначити, що у разі виникнення спорів у сфері інформаційних технологій, існуючі способи їх вирішення не завжди виявляються ефективними. Як наслідок, розвиток

нових технологій передбачає необхідність розробки нових або перегляду вже існуючих способів вирішення спорів. Крім того, з розвитком нових технологій з'являються і нові види спорів, які не завжди можуть бути вирішені за допомогою існуючих механізмів, таких як суд чи міжнародний комерційний арбітраж.

Одним з новітніх механізмів для вирішення спорів у глобальній цифровій сфері є блокчейн-арбітраж. Наразі розроблено кілька проектів такого арбітражу, найбільш цікавими з яких є *CodeLegit*, *SAMBA* та *Kleros*, кожен з певною специфікою. При цьому на особливу увагу заслуговує проект *Kleros*, що представляє собою спробу створення децентралізованої квазісудової системи вирішення спорів, що виникають із смарт-контрактів.

Вирішення спорів за допомогою блокчейн-арбітражу має такі переваги: (а) використання електронних засобів зв'язку дозволяє істотно скоротити витрати сторін на проведення розгляду, а також збільшити швидкість розгляду спору; (б) винесене блокчейн-арбітражем рішення, як правило, автоматично виконується за допомогою смарт-контракту та не вимагає звернення до державного суду за його визнанням і виконанням.

В той же час, незважаючи на простоту та ефективність даної технології розгляду спорів, залишається невирішеним цілий ряд питань, що перешкоджають поширенню блокчейн-арбітражу.

Список використаних джерел

1. Калаченкова К. О. Digital-суспільство як детермінанта формування ІТ-права. *Держава та регіони*. Серія: Право, 2021 р., № 3 (73). С. 12–18.
2. Харитонов Є., Харитонova О. Сутність ІТ-права: пошук парадигми. *Право України*. 2018. № 1. С. 18–29.
3. Цимбалюк В. ІТ-право: так що ж воно таки є? ІТ-право: проблеми та перспективи розвитку в Україні : збірник матеріалів III-ої Міжнародної науково-практичної конференції (Львів, 07.12.2018). Л. : Растр-7. 2018. С.142.
4. Динис Г. Г. Міжнародно-правові концепції глобального права, права інтернету або кіберправа та трансформації міжнародного права. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 2. С. 279–284.
5. Mazhorina M. V. (2018) Private International Law in Context of Globalization: from Privatization to Fragmentation. *Pravo. Zhurnal Vyshey shkoly ekonomiki*, no 1, pp. 193–217.

Антон ВОЙТЕНКО,
аспірант кафедри теорії права,
конституційного та приватного права
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

РЕАЛІЗАЦІЯ ФУНКЦІЙ ПРОКУРАТУРИ В КОНТЕКСТІ ПОЛІТИЧНОЇ СИСТЕМИ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ

Захист людини, її життя, майна, законних інтересів, прав і свобод має домінувати у всіх сферах сучасного світу. Держава повинна виступати «гарантом прав людини, політичних свобод, створювати умови, які сприятимуть розкриттю й реалізації потенцій громадян, усебічному вияву їхніх ініціатив, творчих можливостей і здібностей»; а державні органи повинні «реагувати на запити і потреби соціальних груп, видавати законодавчі акти, стежити за їхнім виконанням в інтересах своїх громадян та за порядком у суспільстві, запобігати виникненню та вибухові соціальних конфліктів». Якщо ж конфлікти все-таки проявляються у суспільному житті, держава повинна «знайти оптимальні шляхи для їх вирішення у мирний цивілізований спосіб» [1, с. 9–10].

У цьому контексті прокуратура, будучи наділеною певними державними повноваженнями, також має гарантувати права та свободи, належні громадянам як одиничним соціальним суб'єктам і як суб'єктам суспільних відносин, а також вирішувати порушення цих прав і свобод «цивілізованим» способом, тобто з дотриманням законності та верховенства права.

Законодавчо прокуратурі відведене чітке місце в судовій гілці влади (у 2016 році при внесенні змін до Конституції України у ст. 131-1 визначено її призначення в розділі «Правосуддя» [2]). Однак «якщо детально проаналізувати функції прокуратури – підтримання публічного обвинувачення в суді; організація і процесуальне керівництво досудовим розслідуванням, вирішення відповідно до закону інших питань під час кримінального провадження, нагляд за негласними та іншими слідчими й розшуковими діями органів правопорядку; представництво інтересів держави в суді у виключних випадках і в порядку, що визначені законом, – можна зробити цілком закономірний висновок, що прокуратура аж ніяк не є суб'єктом

системи судової влади» [3]. Адже, здійснюючи обвинувачення в судовому засіданні, прокурор фактично представляє державу в обвинувальному контексті, виконує покладені на нього законом повноваження, що більш характерно для суб'єкта виконавчої влади.

Виконуючи таку двояку (правосудно-виконавчу) функцію влади, прокуратура водночас сприймається в суспільстві доволі однозначно (як наглядово-обвинувальний орган). При цьому чітко регламентовано, що прокуратура має враховувати й задовольняти інтереси всіх громадян держави і представляти в суді інтереси держави загалом, виключно обстоювати пріоритет закону (верховенство права), щоби забезпечувати стабільний стан суспільства і запобігати соціальним конфліктам. Тож можна вважати, що прокуратура не є достеменно ні виконавчою, ні судовою владою, оскільки її діяльність є елементом системи стримувань і противаг між гілками влади, які формуються та утверджуються в державі.

Абстрагуючись від функцій політичної системи держави, визначених науковцями Міжнародного республіканського інституту в Україні [1, с. 19–20] та вводячи в їх контекст професійне середовище прокуратури, можна стверджувати, що прокурор (як представник цього професійного середовища) уповноважений і зобов'язаний виконувати або ж брати активну участь у виконанні певної частини, принаймні, двох із наведених функцій. Перша – це «гармонізація, узгодження інтересів державних інститутів, соціальних груп і окремих індивідів з метою підтримання спокою, безпеки і достатніх темпів суспільного поступу» (в межах цієї функції політичної системи прокуратура здійснює «представництво інтересів громадянина або держави в суді»). Друга функція – «забезпечення внутрішньої і зовнішньої безпеки суспільства у провідних сферах його життєдіяльності – економічній, політичній, соціальній, духовній, а також на міжнародній арені», в межах якої прокуратура забезпечує «нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство; нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян; нагляд

за додержанням прав і свобод людини і громадянина, додержанням законів з цих питань органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, їх посадовими і службовими особами.

Узагальнюючи аналітичні матеріали співвідношення держави та політики у навчальному посібнику серії «Абетка політична», зокрема демонструючи статус прокуратури в Україні, дослідники з вищезгаданого Міжнародного республіканського інституту звертають увагу на те, що, згідно з проектом Закону про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади) від 01.07.2015 № 2217а, внесеним тодішнім Президентом України П. Порошенком, було «передбачено позбавити прокуратуру функції так званого загального нагляду» [1, с. 162]. Хоча навіть сам Закон України «Про прокуратуру», прийнятий у редакції від 14.10.2014, маючи на меті євроорієнтоване реформування органів прокуратури, вже позбавляв прокуратуру функції «загального нагляду», нарівні зі звуженням повноважень прокурора щодо представництва в суді, вдосконаленням організаційної структури органів прокуратури та ін.

Звичайно, під час виконання своїх службових повноважень, прокурори є незалежними, самостійними у прийнятті рішень, керуються законодавством і водночас зобов'язані виконувати законні вказівки прокурора вищого рівня, зокрема генерального прокурора України.

Тут особливо важливою ремаркою є пояснення представників Міжнародного республіканського інституту в Україні, на що саме зорієнтовані запропоновані до Конституції зміни: їх метою є «удосконалення конституційних основ правосуддя для практичної реалізації принципу верховенства права і забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд справи незалежним і безстороннім судом. Засобами досягнення цієї мети є утвердження незалежності судової влади, зокрема, шляхом її деполітизації, посилення відповідальності судової влади перед суспільством ...» [1, с. 170]. Саме такий акцент потрібен і в середовищі прокуратури (як складовій системи правосуддя) – утвердження незалежності дій та прийняття рішень через політичну незаангажованість.

Список використаних джерел

1. Абетка політична. Громадянське суспільство і політика: навч. посіб. За наук. ред. О. В. Радченка, редактор-упорядник М. Д. Городок, [автори-упоряд. А. В. Карташов, О. В. Радченко], вид. 11-е, доп. і перероб. Київ, 2016. 48 с.
2. Конституція України. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/constitution> (посил. 04.12.2022).
3. Штогун М. Роль і місце прокуратури в системі поділу влади. LexInform: Сучасна онлайн платформа. URL: <https://lexinform.com.ua/dumka-eksperta/rol-i-mistse-prokuratury-v-systemi-podilu-vlady/> (посил. 04.12.2022).

Марія ГАВРИЛЬЦІВ,

доцентка кафедри загально-правових дисциплін
Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В УМОВАХ ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ ВОЄННОГО СТАНУ

Принцип верховенства права («The Rule of Law») став чи не найпопулярнішим ідеалом майже у всьому світі. Він є одним з найцінніших надбань цивілізованого суспільства, незаперечним благом і найважливішим стандартом досконалості застосування права сьогодення. Цей принцип як найвжливіша засада існування та розвитку демократичної правової держави полягає, насамперед, у зв'язаності держави правом, належному функціонуванні та обмеженні влади правом, а насамперед, основоположними правами та свободами людини.

Упродовж історії людства державні посадовці та суспільство загалом приймали та вважали самоочевидними цінність і необхідність принципу верховенства права. Фундаментальною вимогою верховенства права є моральна виправданість: примус влади повинен ґрунтуватися на відповідному, адекватному, послідовно втілюваному баченні суспільного блага [1, с. 163].

Все частіше верховенство права як принцип фіксується у конституціях і конституційних законах сучасних держав, ним активно послуговуються у своїх рішеннях міжнародні та національні суди, використовують органи влади, інститути громадянського суспільства, державні та політичні діячі.

Принцип верховенства права широко застосовується в законодавчій практиці України, а також Конституційним Судом України.

Принцип верховенства права – одна з яскравих конституційних новел, одна з пріоритетних засад функціонування державної влади, про що свідчить закріплення його на найвищому законодавчому рівні, адже одне з провідних місць відведено принципу верховенства права в Конституції України, у ч. 1 ст. 8 якої закріплено положення: «В Україні визнається і діє принцип верховенства права» [2].

Офіційне тлумачення принципу верховенства права формулює Конституційний Суд України: «Верховенство права – це панування права в суспільстві. ... Одним з проявів верховенства права є те, що право не обмежується лише законодавством як однією з його форм, а включає й інші соціальні регулятори ... Всі ці елементи права об'єднуються якістю, що відповідає ідеології справедливості ідеї права, яка значною мірою дістала відображення в Конституції України. Таке розуміння права не дає підстав для його ототожнення із законом, який іноді може бути й несправедливим, у тому числі обмежувати свободу та рівність особи» (абз. 2 п.п. 4.1. Рішення КСУ [3]).

Оскільки принцип верховенства права є конституційним, то на його підставі має розвиватися все правове життя країни: він має бути втіленим у життя в інститутах прав і свобод людини та громадянина, форм демократії, законодавчої влади, виконавчої влади, президенства, судової влади в Україні тощо. Цей принцип має пронизувати правову ідеологію, правотворчість, правореалізацію, він має стати основою розвитку всіх галузей права в державі.

Верховенство права передбачає, по-перше, законність, засновану на визнанні та беззастережному прийнятті найвищої цінності людини, її убезпеченні від свавілля владних інституцій та їх посадових осіб, тобто законність, яка у вітчизняній літературі досить часто називається правозаконністю.

Це цілком відповідає практиці Європейського суду з прав людини, який у своїх рішеннях неодноразово акцентував увагу на тому, що вислів «згідно з законом» означає вимогу, щоб закон не суперечив принципів верховенства права. По-друге, вимога законності згідно з принципом верховенства права поширюється на діяльність органів публічної влади та їх посадових осіб, а не на всіх суб'єктів права, зокрема громадян та їх об'єднань, як це прийнято вважати у вітчизняному правознавстві. За такої фактично нівелюється підвищена небезпека порушень закону з боку посадових осіб порівняно з його порушеннями громадянами [4, с. 11].

24 лютого 2022 року в зв'язку з повномасштабним військовим вторгненням російської федерації, відповідно до Конституції України та чинного законодавства в нашій державі було введено воєнний стан [5]. Сьогодні уся система державно-правового механізму працює за правилами воєнного стану. Відтак, запровадження воєнного стану якісно позначилося на реалізації принципу верховенства права в суспільстві.

Згідно з законодавчим визначенням, закріпленим в ст. 1 Закону України «про правовий режим воєнного стану» воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози та забезпечення національної безпеки, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [6].

Просте зіставлення дозволяє зробити висновок, що це суттєвим чином впливає на відповідні елементи верховенства, зокрема в частині обмеження прав людини, які обумовлюються необхідністю захисту національної та громадської безпеки і повинні регулюватися законодавством, що є гарантією підтримання демократії та верховенства права. Таким чином, постає питання глибини втручання держави в сферу приватних інтересів, обґрунтованості дискреційних повноважень органів

державної влади та обмеження прав і свобод людини в особливий період воєнного стану [7, с. 71].

Запровадження воєнного стану в Україні в цей складний період порушує вкрай важливу тему гарантування державою прав громадян в умовах об'єктивної необхідності їх часткового обмеження.

Обмеження прав людини – це законодавче звуження змісту та обсягу суб'єктивних прав людини, а також чинники, що унеможливають або ускладнюють реалізацію особою прав та свобод.

У зв'язку з зазначеним, слід наголосити на європейському виборі нашої держави, що полягає у повазі до невід'ємних основоположних прав і свобод людини, необхідності їх гарантування, охорони та захисту, у тому числі в умовах дії правового режиму воєнного стану. Україна неухильно дотримується і демократичних принципів дотримання прав людини та їх обмеження в випадку настання особливих правових режимів. Зокрема, в Конституції України закріплено основні стандарти правової держави у випадку запровадження воєнного стану: по-перше, обмеження прав людини і громадянина в державі є тимчасовим та мінімально необхідним за характером; по-друге, зберігається певний перелік прав, які не можуть порушуватися у жодному випадку; по-третє, остаточне рішення про оголошення воєнного стану ухвалює вищий загальнодержавний представницький орган – парламент [8, с. 51].

Правовий режим воєнного стану здійснює значний вплив на кожен елемент верховенства права. Важливим для з'ясування, у контексті захисту прав і свобод людини, є доступ до справедливого судового розгляду. Війна та її жахливі наслідки внесли корективи в реалізацію функцій судової влади, що, своєю чергою, відобразилося на процесах здійснення правосуддя та захисту прав людини в Україні.

У період дії воєнного стану, відповідно до статті 10 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», повноваження судів не можуть бути припинені, а частиною 2 статті 26 цього Закону передбачено: «Правосуддя на території, на якій введено воєнний стан, здійснюється лише судами. На цій території діють суди, створені відповідно до Конституції України. Скорочення чи прискорення будь-яких форм судочинства забороняється.

У разі неможливості здійснювати правосуддя судами, які діють на території, на якій введено воєнний стан, законами України може бути змінена територіальна підсудність судових справ, що розглядаються в цих судах, або в установленому законом порядку змінено місцезнаходження судів. Створення надзвичайних та особливих судів не допускається» [6].

У зв'язку з активними бойовими діями росії на території нашої держави та тимчасовою окупацією окремих територій, призупинили свою діяльність ряд судів у Донецькій, Житомирській, Запорізькій, Київській, Луганській, Миколаївській, Сумській, Чернігівській, Харківській та Херсонській областях.

Частина повноважень Вищої ради правосуддя, яка з об'єктивних причин (зокрема, воєнний стан, військові дії) не може функціонувати, відповідно до законодавчих змін до ч. 7 ст. 147 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [9] передана Голові Верховного Суду. Як наслідок, відповідними розпорядженнями Голови Верховного Суду «Про зміну територіальної підсудності справ про воєнний стан», враховуючи неможливість судів здійснювати правосуддя під час воєнного стану, було змінено територіальну підсудність судових справ, що розглядаються в цих судах. Водночас, суди, які знаходяться на деокупованих територіях України, поступово починають відновлювати свою роботу.

Таким чином, можна прийти до висновку, що усі органи державної влади, особливо судової влади, є незамінними у механізмі функціонування держави. Це набуває особливої важливості в складні періоди життя суспільства, які вимагають запровадження особливих екстраординарних станів, зокрема воєнного стану. У так періоди судові органи повинні функціонувати безперервно, тому що державним захистом забезпечуються і гарантуються права і свободи людини і громадянина, які закріплені і гарантовані Конституцією України. Зокрема, йдеться про право кожного на судовий захист, право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб (ч.ч. 1, 2 ст. 55) [2].

Конституційне право кожного на судовий захист є абсолютним та непорушним, а отже має бути забезпечено державою, навіть в умовах воєнного чи іншого складного для існування держави і суспільства стану [10, с. 49–50].

Отже, в умовах воєнного стану більшість елементів конституційного принципу верховенства права зазнають негативного впливу, що виражається у певних обмеженнях, необхідність яких має об'єктивний характер внаслідок потреби запобігти загрозам суверенітету, незалежності та територіальній цілісності нашої держави, чинити відсіч збройній агресії РФ, забезпечення національної безпеки, а також загрозам абсолютним правам і свободам людини в умовах війни.

Список використаних джерел

1. Таманага Б. Верховенство права: Історія. Політика. Теорія : монографія / пер. з англ. А. Іщенко. К. : ВД «Києво-Могилянська академія», 2007. 206 с.
2. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>.
3. Рішення Конституційного Суду України у справі про призначення судом більш м'якого покарання від 02.11.2004 № 15-рп/2004. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-04#Text>
4. Козюбра М. Верховенство права: українські реалії та перспективи. *Право України*. 2010. № 3. С. 6–18.
5. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України № 4 від 24.02.2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#Text>.
6. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від від 12.05.2015 р. № 389-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#n199>
7. Стаднік І. В., Буравська А. А. Верховенство права в умовах воєнного стану. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2022. № 9. С. 69–73.
8. Гаврильців М. Проблеми обмеження прав і свобод людини в умовах правового режиму воєнного стану. *Проблеми реалізації прав людини і громадянина в умовах воєнного стану* : Матеріали Круглого столу (м. Львів, 10 жовтня 2022 р.) / за заг. ред. В. Андріїва, Ю. Коверко. Львів : ЛНУВМБ імені С. З. Гжицького, 2022. С. 51–53.
9. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1402-19>
10. Гаврильців М. Т. Реалізація права людини на судовий захист в умовах воєнного стану в Україні. *Конституційні права і свободи людини та громадянина в умовах воєнного стану* : матеріали наукового семінару (23 червня 2022 р.) / упор. М. В. Ковалів, М. Т. Гаврильців, Н. Я. Лепіш. Львів: ЛьвДУВС, 2022. С. 45–50.

Тарас ГАРАСИМІВ,
заступник з науково-педагогічної роботи директора
Навчально-наукового інституту права,
психології та інноваційної освіти,
доктор юридичних наук, професор
*(Національний університет
«Львівська політехніка»)*

НАЦІОНАЛЬНА ІДЕЯ ЯК ОСНОВНИЙ ЕЛЕМЕНТ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ

Консолідаційний потенціал національної ідентичності залежить від низки чинників, серед яких взаємоузгодження інтересів усіх етнічних спільнот України, реалізація соціального змісту національною ідеєю, використання консолідаційного потенціалу державної мови, спільної історичної пам'яті, національної (чи наднаціональних) релігій, загальнонаціональних героїв, демократизації державної влади, актуалізації архетипів спільної території проживання, культурних цінностей, ведення господарства тощо.

Безумовно, що ця низка чинників може варіюватися як у контексті українських реалій, так і у контексті ідентифікаційних процесів інших націй. Як зауважує український вчений М. Степико, «визначальним консолідуючим чинником поліетнічного суспільства є національна держава» [1, с. 104]. У ст. 11 Конституції України відзначено, «держава сприяє консолідації та розвитку української нації, її історичної свідомості, традицій і культури» [2]. Саме держава має бути гарантом єдності прав і свобод усіх громадян країни, незалежно від їхнього етнічного походження, статі, віку, віросповідання тощо, гарантом захисту їх від будь-яких форм дискримінації та злочинності, гарантом їхньої безпеки – воєнної, екологічної, економічної, соціальної. Національна держава є гарантом справедливого (а не вибіркового) судочинства, а також гарантом реалізації головної засади політичної нації – реальної участі громадян у формуванні органів влади, гарантом розвитку громадянського суспільства.

Держава часто розглядається і як чинник, і як суб'єкт національної ідентичності. Консолідаційний потенціал суспільства визначальним чином залежить від змісту й засобів

реалізації української національної ідеї, яка визначається як поняття, де осмислюються матеріальні й духовні реалії способу буття української нації [1, с. 106].

Значна кількість дослідників передбачає як дієвий механізм консолідації національну ідею. Це і не дивно. Свого часу відомий американський соціолог Д. Белл зазначав, що звернення у кризові періоди до національної ідеї часто, навіть попри загальногуманістичні, універсальні цінності, пояснюється її найпростішою і найдоступнішою формою соціальної ідентичності людей [3]. Без неї неможливо втягнути широкі верстви населення у процес глобальних перетворень. Однак і на цьому етапі виникають гострі суперечки щодо розуміння окресленого поняття.

На думку Н. Левченко, національна ідея – це перш за все ціннісна категорія, феномен духовної культури, який не варто обмежувати лише політичним її компонентом. Тому доречно стверджувати, що українська національна ідея має органічно поєднати в собі надбання національної духовної культури й елементи загальнолюдської політичної традиції. Національна ідея як матриця державотворення відображає реальну історію українського народу, розвивається одночасно з його формуванням, однак на більш високому рівні свого існування перетворюється в українську державницьку ідею, що віддзеркалює інтереси й почуття всіх народів, які складають сьогодні українську політичну націю [4].

Національна ідея є основою суспільного договору, гласної угоди між громадянином і державою про взаємні зобов'язання та гарантії, принципи особистого і суспільного життя; етичною платформою, дотримання якої дає особі право захищати себе до певної нації, пишатися нею, передати це почуття у спадок.

Слушною є позиція українського дослідника О. Куця, який визначив функції національної ідеї як основного елементу державотворення, до яких, на його думку, належать такі: етнонаціотворча (визрівання у людській спільноті потреби у самоорганізації в окремий етнос); інтегруюча (згуртовує в єдину спільноту різні етноси); ідентифікаційна (сприяє самовизначенню й самоусвідомленню окремих народів та їх представників); культурологічна (з народної культури формує загально-

національну культуру); аксіологічна (орієнтація на певні цінності, що впливають на свідомість спільноти); державотворча (усвідомлення необхідності створення політичних інституцій та їх функціонування) [5].

У різних націй своє втілення національної ідеї. Прикладом національної ідеї є сучасна парадигма єврейської нації. Об'єднувальною ознакою виступає тут національна приналежність, виражена у взаємній підтримці (лобіюванні) на транснаціональному рівні, а ідеологічною – ідея збирання євреїв усього світу заради відродження Держави Ізраїль (сіонізм).

Національна ідея виражає концепцію єдиного народу незалежно від місця проживання і соціального статусу. Цікавим виступає і турецька модель «пантюркізму». Внутрішній інтернаціоналізм при зовнішньому націоналізмі. Проголошується вірність ідеалам демократії, свободи і віри в бога; загальна рівність рас, національностей і релігій, але тільки в межах власної держави. Патріотизм як основа внутрішньої і зовнішньої політики заснований на теорії «великого казана» у формуванні єдиної нації. Найбільш яскраво цю концепцію представляють США. Така концепція забезпечує швидку консолідацію нації та мобілізацію ресурсів перед обличчям зовнішньої загрози, максимум свободи для підприємництва, перетікання капіталів і робочої сили всередині країни.

Регіональний інтернаціоналізм при зовнішньому націоналізмі – модель, основна для ЄС. Національні ідеї старих європейських демократій трансформуються в наднаціональну ідею Об'єднаної Європи: створення регіонального утворення з метою захисту більш високого рівня життя всередині країни, недопущення збройних конфліктів всередині утворення, ведення узгодженої зовнішньої політики, протидія гегемонії США і Китаю, захист європейської культури. Націоналізм зовнішній і внутрішній. В основі лежить уявлення про те, що держава є вищою цінністю і безпосередньо виражає національну ідею. Ідеологічною основою виступає визнання того, що головні мова (державна), релігія і нація. Концепція притаманна імперіям у період розпаду (Східна Римська імперія, Китай, Японія, Велика Британія).

І. Кресіна вважає, що консолідованим і каталізованим енергією нації чинником суспільного етнонаціонального

розвитку в Україні може і повинна стати українська національна ідея, якщо вона буде осмислена не в ідеологічній, а в етнопонаціональній та загальнолюдській системах координат. Саме через невизначеність національної ідеї, зауважує дослідниця, внаслідок теоретичної плутанини й практичної несприйнятливості її значною частиною політичної української нації, місце національної ідеї заступають такі звичні, взяті прямо з поверхні ідеологеми та різні кліше. Вони легко реанімуються [6, с. 259].

Для аналітика важливо те, як трактувати національну ідею – чи в її традиційному розумінні, апелюючи до такого комплексу ідей, як самостійність, соборність, самобутність, патріотизм, набожність, ірраціоналізм, індивідуалізм, анархізм тощо; чи в плані відкритості України до засвоєння європейських ліберально-демократичних інститутів, від яких вона була відлучена кілька століть тому, чи в розумінні України як межі між Сходом і Заходом тощо.

Таким чином, розглядуваний спектр ідейних засад вимагає подальшого аналізу під кутом зору: чи вони можуть бути матеріалом для конструювання «національної ідеї на завтра», а також для з'ясування ступеня їх наукової обґрунтованості й політичної спрямованості.

Список використаних джерел

1. Степико М. Т. Українська ідентичність: феномен і засади формування : монографія. Київ: НІСД, 2011. 336 с.
2. Конституція України. База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2269-19#Text> (дата звернення: 11.11.2022 р.).
3. Белл Д. Грядущее постиндустриальное общество. Опыт социального прогнозирования / В. Л. Иноземцев (пер. с англ.). Москва, 1999. 787 с.
4. Левченко Н. В. Національна ідея як чинник державотворення в Україні. *Теорія та практика державного управління*. 2009. Вип. 2. С. 66–75.
5. Куць О. М. Усвідомлена незалежність: як/чи реалізована етнополітична свобода? (Українські реалії) : монографія. Харків : ХНУ ім. В. Н. Каразіна, 2013. 368 с.
6. Етнос, нація, держава. Україна в контексті світового етнодержавницького досвіду. Ю. І. Римаренко, М. М. Вівчарик, О. В. Картунов, І. О. Кресіна та ін. Київ, 2000. 516 с.

Тетяна ДЕМ'ЯНЧУК,
докторант,
кандидат історичних наук, доцент
(Національна академія внутрішніх справ, Україна)

ПИТАННЯ РЕАБІЛІТАЦІЇ ЖЕРТВ РАДЯНСЬКОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СИСТЕМИ

Події останніх восьми років, а особливо останніх восьми місяців показали, що українське суспільство і українська держава остаточно втратили зв'язок з радянським минулим. Якщо З. Бжезінський стверджував, що посттоталітарне суспільство триває стільки ж, скільки існувало тоталітарне, то повномасштабне вторгнення Росії сприяло не тільки абсолютній консолідації української нації, а й ментальному переродженню суспільства, формуванню нового типу правової культури та історичної пам'яті з абсолютно новим набором цінностей. Серед останніх основне місце відводиться цінності самої державі та її суверенітету.

Ці події повинні також вплинути й на наукове середовище, особливо в плані перегляду усталених, а інколи рудиментних поглядів на наше історико-правове минуле. Повинні сприяти реформуванню українського законодавства яке стосується питань реабілітації жертв радянського тоталітаризму. В останньому випадку можна спостерігати певну позитивну тенденцію, однак норми закону України «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років», хоч і були доповнені у 2018 р. є, на нашу думку «морально» застарілими і не відповідають історико-правовим реаліям.

Для аргументування цієї думки необхідно конкретизувати кілька ключових моментів: 1) визначити, що радянська держава була тоталітарною, а кримінально-виконавча система виступала інструментом тоталітаризму; 2) конкретизувати саме системність кримінально-виконавчої системи, як сукупності владних інституцій, виправних закладів та норм права, які відповідали за виконання покарань та пробацію; 3) вказати на історико-правові невідповідності норм чинного закону й запропонувати напрямки його реформування.

Стосовно кваліфікації радянської держави, в тому числі й УРСР як тоталітарної то основними аргументами є наступні.

Науковці, які досліджували тоталітаризм, зокрема Х. Арндт саме радянську державу вважали класичним прикладом тоталітарної, адже там було встановлено як диктат однієї політичної сили з єдиною державницькою ідеологією, так і культ вождя. Одночасно, був налагоджений дієвий силовий апарат, який не допускав жодних форм суспільного спротиву. Основним способом боротьби проти інакодумства був терор, який опирався на норми права. Характерно, що інструментами тоталітаризму була система правоохоронних органів, органів юстиції, збройних сил, а також кримінально-виконавчої служби. Саме виправні інституції останньої виступали інструментом тиску на внутрішніх опонентів держави – дисидентів, а методи цього тиску були досить різноманітними і всі супроводжувалися порушенням прав особи. Певним дискусійним моментом, в контексті визначення радянської держави як тоталітарної, є думка вчених, зокрема й Х. Арндт та З. Бжезінського, що після смерті Й. Сталіна, в СРСР розпочалася «детоталітаризація» або розпочався період «посттоталітарної» держави.

Важливо також уточнити той аспект, що правову систему УРСР не варто розглядати окремо від правової системи і правового режиму СРСР. Це пояснюється тим що усі закони української радянської держави за структурою та змістом не відрізнялися від загальносоюзних і як слушно зауважують О. Петришин та О. Колодій, що основою радянського права були так звані «Основи законодавства Союзу РСР і союзних республік» [4, с. 26]. Тому коли мова йде про тоталітарний характер радянської держави, під останньою розуміється в тому числі й УРСР.

Стосовно тези про наявність кримінально-виконавчої системи, як сукупності владних інституцій, виправних закладів та норм права, які відповідали за виконання покарань та пробацію, то підтвердженням цього виступає те, що радянська держава організувала дієвий механізм впливу, який був достатньо самоврядний, а його методи діяльності не відрізнялися гуманізмом.

При трактуванні змісту самого поняття кримінально-виконавча система, то доцільно звернутися до наукових напрацювань А. Осауленка та О. Шкута. Перший трактує кримінально-виконавчу систему як один із інститутів правової

системи країни [3, с. 111]. Натомість О. Шкута подає більш детальне трактування, а саме як «сукупність органів і установ, підпорядкованих центральному органу виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері виконання кримінальних покарань та пробації ...» [7, с. 24]. Такі визначення дослідники сформувавши по відношенню до кримінально-виконавчої системи сучасності, однак системність радянської моделі полягала в цілеспрямованій орієнтації на трудово-виправному характері покарання й застосуванні інструментів фізичного примусу, тощо. Одночасно норми виправно-трудоного і кримінального кодексів доповнювали один одного.

Нормативно-правовою базою радянської кримінально-виконавчої системи були Виправно-трудоный кодекс (27 жовтня 1925 р.), який передбачав створення будинків ув'язнення, виправно-трудоных будинків, трудоных колоній, ізоляторів спеціального призначення, перехідних виправно-трудоных будинків [2, с. 30]; Постанова «Про використання праці кримінально-ув'язнених» (11 липня 1929 року), яка узаконювала фізичну працю ув'язнених осіб; постанова про створення «Головного управління виправно-трудоных таборів, трудоных поселень та місць ув'язнення» (ГУЛАГ), який здійснював загальний нагляд за виправними установами і став символом радянської влади; «Основи виправно-трудоного законодавства СРСР і союзних республік» (1968 р.) якими закріплювалася нова класифікація засуджених з огляду на гендерні, національні ознаки, а також ступінь вини [5]; Виправно-трудоный кодекс (1 червня 1971 р.), який закріпив «окреме утримування чоловіків і жінок, дорослих і неповнолітніх, іноземців, осіб без громадянства й громадян України» [1]. Окрім цього варто згадати норми Кримінального і Кримінально-процесуального кодексів.

З огляду на те, що кримінально-виконавча система УРСР була сукупністю органів, що відповідали за виконання кримінальних покарань і пробації, через неї пройшли сотні тисяч українців, частина з яких обвинувачувалися у так званих «політичних» злочинах або тільки через те, що визначали свою українськість.

З огляду на зазначене і масштаби жертв радянської кримінально-виконавчої системи актуальним є питання

їх реабілітації. Характерно, що проблема реабілітації жертв тоталітаризму важлива з одного боку через те, що частина з цих людей ще жива в наші дні, а з іншого – доцільно відновити репутацію осіб, які так і не були реабілітованими за роки незалежності.

Основним нормативним актом, що врегульовує процедуру реабілітації жертв радянського тоталітарного режиму є Закон України «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років» [6], прийнятий 17 квітня 1991 р. До нашого часу, до цього закону внесено десять поправок, які враховували окремі соціальні та економічні питання. Стосовно змісту закону, то в ньому міститься ряд неточностей, які власне й перешкоджають об'єктивній процедурі реабілітації жертв радянського тоталітаризму. Однозначним позитивом закону є те, що весь період радянської державності з 1917 до 1991 р. визнається тоталітарним. Більше того, останніми правками до закону з нього забрано норму, що реабілітації не підлягають особи звинувачені у «зраді батьківщини».

Стосовно неточностей закону, то їх декілька. По-перше, не всі категорії осіб і не всі владні інституції СРСР та УРСР, які відповідали за організацію репресій і терору перелічені в цьому законі. Так, у ст. 1, трактуючи ключові поняття і терміни, законодавці розкривають зміст поняття «інші репресивні органи» й згадують в тому числі «Головне управління виправно-трудових таборів, трудових поселень та місць ув'язнення», так званий ГУЛАГ, який припинив свою роботу у 1956 р., а у 1960 р. – був ліквідований юридично. Прорахунок законодавців полягає у тому, що з ліквідацією ГУЛАГУ кримінально-виконавча система функціонувала й наділі реалізовувала норми трудово-виправного законодавства, а в численних тюрмах і колоніях перебували ув'язнені особи. Слід наголосити, що автори закону про реабілітацію, серед інституцій, що відповідали за реалізацію тоталітарних репресій перерахували центральні й відомчі установи, але з огляду на те, що в окремі роки за виконання кримінальних покарань відповідали кілька з них одночасно, доцільно в законі було власне і використати поняття «органи кримінально-виконавчої системи» й дати тим самим можливість усім особам, які насамперед звинувачувалися у політичних злочинах претендувати на реабілітацію.

По-друге, законодавці у ст. 2. Вказали таку форму репресій як «подовження під час Другої світової війни 1939–1945 років для особи, яка відбула покарання, строку позбавлення волі «до закінчення війни» або залишення особи у таборах Народного комісаріату внутрішніх справ для роботи у статусі вільнонайманих працівників» [6] однак таких установ де особи відбували виправно-трудова відповідальність було більше. По-третє, в законі в жодному з випадків не згадуються поняття «ворог народу» чи «діти ворогів народу», які в радянський період були офіційними звинуваченнями осіб, які виступали проти радянської держави. Ймовірно неточність полягає у тому, що абсолютну більшість осіб, яких кримінальне законодавство визнавало «ворогами народу» засуджували до вищої міри покарання. По-четверте, Закон «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років» не враховує право на реабілітацію учасників ОУН-УПА. В цьому плані, доцільно узгодити норми згаданого закону з законом «Про правовий статус та вшанування пам'яті борців за незалежність України у ХХ ст.».

Таким чином, одним із символів радянського тоталітаризму була кримінально-виконавча система в рамках якої сотні тисяч українців відбували покарання шляхом виконання різного роду трудових повинностей, які супроводжувалися в тому числі й абсолютним нехтуванням прав людини. Численні випадки масових страт, каральної психіатрії, тощо, мають своїм наслідком потребу реабілітації жертв тоталітаризму. Прийняття у 1991 р. закону «Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917-1991 років» не вирішило усього спектру питань, що виникли в процесі реабілітації жертв тоталітаризму, тому в наші дні необхідні нові зміни та доповнення до нього. Важливо долучити до цього процесу науковців, насамперед істориків права, які через дослідження безпосередніх фактів порушення прав людини, можуть довести злочинний характер радянської влади.

Список використаних джерел

1. Виправно-трудова кодекс України : Закон України від 23 грудня 1970 р. № 3325-VII (втратив чинність 1 січня 2004 р. на підставі № 3325-07). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3325-07#Text>.

2. Козак Р. А., Рідкобород Ю. В., Мелаш А. С. Зародження пенітенціарної системи в Україні. *Юридичний науковий електронний журнал*, 2021. № 10. С. 28–31. DOI: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-10/3>.

3. Осауленко А. О. Законодавчі основи становлення та розвитку кримінально-виконавчої системи України (1990–2005 рр.) : дис. ... д-ра юр. наук: 12.00.01. Київ, 2020. 483 с.

4. Петришин О. В., Колодій О. А. Модельні правові акти: теорія та практика реалізації : монографія. Київ : Алерта, 2016. 204 с.

5. Про затвердження Основ виправно-трудового законодавства Союзу РСР та союзних республік : Закон СРСР від 11 червня 1969 р. *Відомості Верховної Ради СРСР*. 1973. № 18. Ст. 229. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docview&page=1&print=1&nd=102011943&rdk=0&&empire=>.

6. Про реабілітацію жертв репресій комуністичного тоталітарного режиму 1917–1991 років: Закон України від 17 квітня 1991 р. *Відомості Верховної Ради УРСР (БВР)*, 1991, № 22, ст. 262. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/962-12#Text>.

7. Шкута О. О. Теоретико-прикладні засади функціонування кримінально-виконавчої системи України : дис. ... д-ра юрид. наук. Ірпінь, 2018. 482 с.

Дмитро ЗАБЗАЛЮК,

завідувач кафедри загально-правових дисциплін

Інституту права,

доктор юридичних наук, професор

(Львівський державний університет

внутрішніх справ)

ОКРЕМІ ПИТАННЯ СТАНОВЛЕННЯ «ОРДЕНСЬКОГО ПРАВА» ЯК ІННОВАЦІЙНОЇ ФОРМИ ХРЕСТОНОСНОГО РУХУ ДОБИ СЕРЕДНЬОВІЧЧЯ

З середини XI століття Католицька Церква поступово перетворюється на наймогутнішу організацію, яка, спираючись на величезні земельні і грошові ресурси, намагається утвердитись на чолі всього феодального суспільства. Будучи головним творцем ідеологічної та державно-правової доктрини, Церква починає усвідомлювати необхідність політичної згуртованості та об'єднання середньовічного феодального світу, втілюючи свій план створення теократичної феодальної держави на чолі з Папою.

Адже «діяльність католицької церкви засновується на створеною нею протягом декількох століть доктрині, яка розглядається як еволюція християнського вчення, і ґрунтується на єдиновладді Римського Папи, який визнається главою католицької церкви» [1, с. 311]. Однак, своєрідний вакуум, утворений в Західній Європі після падіння Римської імперії, заповнювався тим, що християнський світ дедалі більшою мірою усвідомлював себе не тільки як релігійну громаду, а й як єдину політичну спільноту.

Слід зазначити, що Католицька Церква виявилась готова до таких змін, що знайшло своє відображення у формуванні нової політико-правової доктрини. Найбільш яскраво це виражалось у програмі так званої «папської теократії», тобто встановлення верховної влади Папи в церковних і світських справах», яку висунув в 1075 році Папа Григорій VII і сформулював її у своєму знаменитому «*Dictatus Papae*» («Диктаті Папи»). І в цю теократичну монархію, за його задумом, повинні були увійти всі християнські держави.

Констатуємо і те, що католицька церква створила першу сучасну правову систему – канонічне право, під широку юрисдикцію якого підпадало не тільки духовенство, але й миряни. Така система була необхідна для того, «щоб підтримувати цілісність кожного державного утворення, провести їх реформування і зберегти рівновагу між всіма ними.

Проте, таку «рівновагу» було зберігати важко. І на це були свої об'єктивні причини. «Серед хаосу, який настав у Європі в кінці XI ст. як наслідок війн, міжусобиць, тотальної злочинності, постійної ворожнечі пап з імператорами, необхідно було поставити західному світу нову ціль, котра би мала всезагальне значення. Треба було утворити нову силу, яка би служила не окремим людям, а всьому християнському світу. Такою новою ціллю стало звільнення Гробу Господнього, а новою силою – армія пілігримів, що прийняли хрест. Почалася епоха Хрестових походів» [2, с. 214].

Головною силою армії хрестоносців, звичайно, було лицарство, розквіт якого припадає саме на XII–XIII століття, тобто на період Хрестових походів. Зазначаючи те, що пануючий настрій середніх віків був релігійним, а більшість хрестоносців належало саме до лицарського стану, саме лицарство

повинно було, за задумом Папи, стати тією головною рушійною силою, яка повинна була відіграти вирішальну роль у реалізації цієї «священної» місії, а у разі потреби стати на захист і самої Церкви.

І більшість європейських феодалів, які належали до лицарського стану, справді, із великим ентузіазмом відгукнулись на заклик Клермонського собору 1095 року взяти участь у Хрестовому поході, адже боротьба з невірними відповідала їх ідеалам. Проте, можна, без сумніву констатувати, що крім звільнення Єрусалиму, лицарів вела вперед ще й гонитва за землями, багатством, а подекуди і банальна жага до наживи та насильства. Все це, звичайно, було присутнє. Однак, не слід забувати, що більшість хрестоносців, які були надзвичайно набожними людьми, бажали спокутувати свої гріхи тяжким і небезпечним походом.

Нарешті, під час Хрестових походів західне лицарство об'єдналось... Почали вироблятись правила суспільної поведінки... Ідеал лицарства широко розповсюдився по всій Західній Європі, став слугувати предметом наслідування для всіх західноєвропейських народностей, і, таким чином, об'єднав все лицарство в одну спільну сім'ю, з однаковими поняттями та прагненнями.

Особливий вид чернечих інститутів становлять військово-чернечі (духовно-лицарські) ордени, які поєднують у своїх статутах чернечі та військові прагнення і передбачають збройний захист християнської віри (іоанніти, тамплієри та інші).

В добу Хрестових походів Церква виробляє нову форму організації, яка повинна була забезпечити успіх Хрестоносного руху та затвердити власний авторитет та панування в Новому світі – духовно-лицарські ордени, найбільш відомими з яких і ключовими, з точки зору власної нормотворчості, були Орден Госпітальєрів та Орден Тамплієрів та дещо згодом – Тевтонський Орден.

Однак, безперечно, в основу їхніх уставів і діяльності були покладені кращі зразки жебракуючих чернечих орденів.

Римо-католицькі чернечі ордени є інституційованими церквою постійними чернечими об'єднаннями, спосіб внутрішньої організації яких регламентується статутами та конституціями. Члени римо-католицьких чернечих орденів дотримуються

обітниць бідності, цнотливості, послуху. До трьох загальноприйнятих обітниць може додаватися четверта, яка зобов'язує слідувати особливим цілям чернечого ордену [3, с. 9].

Римо-католицькі чернечі ордени відіграли важливу роль у розвитку канонічного права середньовічної Європи, збагаченні і збереженні культурної та мистецької спадщини, розвитку освіти та науки, поширенні релігійно-просвітницької літератури, друкарства.

Римо-католицькі чернечі ордени є носіями давньої духовної християнської традиції та розроблених на її основі духовних практик, дотримання яких в сучасних умовах «інформаційного вибуху» допомагає подолати нестачу інтегральності, сприяє духовно-моральному становленню людини. З'ясовано, що римо-католицьким чернечим орденам характерна особлива структура та власна ієрархія, підпорядкованість безпосередньо Апостольській столиці та незалежність від місцевої церковної влади [3, с. 12]. Практично усі вищеперераховані постулати були покладені в основу і військових духовно-лицарських орденів, становлення яких припало на початок доби Хрестоносного руху.

Західне християнство, спираючись на однорідні вселенські структури, не має соціально-культурних обмежень. У контексті загальної католицької культури, з притаманними їй рисами особливого бачення людини, світу та історії, римо-католицькі чернечі ордени пропонують загальні та християнські цінності з метою інтегрального розвитку людини згідно принципу глобалізації без маргіналізації: римо-католицькі чернечі ордени, як носії особливого виду культури, ведуть живий діалог з усіма іншими локальними культурами.

Діяльність римо-католицьких чернечих орденів відзначається динамізмом, широтою охоплення різних сфер життя, модернізацією та інкультурацією, що уможливорює активні, актуальні відповіді на виклики духовного розвитку України. Євангелізація культури за своїми позитивними, конструктивними впливами та наслідками відповідає інтересам і потребам українського суспільства, а не лише корпоративним цілям церкви або чернечих орденів. Інкультурована євангелізація полягає у синтезі ідей та цінностей, включенні їх у життя суспільства, що постійно оновлюється. Розширюючи межі

діяльності, римо-католицькі чернечі ордени ведуть постійний діалог з державою, конфесіями та релігійними спільнотами.

Однак, повернемося до аналізу і характеристики духовно-лицарських орденів.

Головними завданнями духовно-лицарських орденів являлось, по-перше, захист паломників на шляху до Єрусалиму і у самих Святих місцях, а по-друге, збройна боротьба проти мусульман.

Є незвичайна, не пояснювана раціональними доводами, привабливість в самій ідеї духовно-лицарського служіння. Образ непохитного воїна, що приносить себе в жертву полум'яної віри в Христа і Матері Божої, оспіваний в великих епічних поемах і віршах; образ цей нерідко супроводжується піднесеними легендами про сокровенні знання, які були знайдені лицарями на Сході за часів Хрестових походів, - саме тоді виникають майже всі військово-чернечі ордени. Славетні своєю мужністю, своєю загадковою і трагічною долею лицарі-тамплієри, іоаніти-госпітальєри, лицарі Святого Гробу Господнього постають перед нами як ореол істинної віри і служіння в ім'я Господа.

Саме Хрестові походи, а це був найбільш масовий рух у добу Середньовіччя, були тією місією, яка мала не меті аж ніяк не агресію, як думає дехто, а відновленням статусу-кво після ісламської експансії на півдні Іспанії і у Візантії, і стали колицкою зародження переважної більшості духовно-лицарських орденів.

Але досить скоро братства стали набувати все більших рис військово-чернечих орденів (від латинського слова «ордо», тобто «порядок»), що жили по досить суворим і обов'язковим для всіх своїх членів правилами (статутам, уставам). Лицарі-ченці (а якщо говорити про всіх членах орденів, то воїни-ченці) цих орденських братств мали з точки зору ефективності боротьби з мусульманами цілий ряд переваг перед світськими лицарями і світськими воїнами-хрестоносцями. По-перше, вони постійно проживали в своїх фортецях-монастирях, зведених на тих територіях, межі яких вони були зобов'язані охороняти. По-друге, вони приносили обітницю бідності і безшлюбності, тому, не маючи необхідності піклуватися про власне майно, сім'ю та дітей (яких не мали), могли цілком

присвятити себе (поряд з молитвами) військовій справі. По-третє (що важливо), лицарі-монахи, в силу самого свого казармено-монастирського аскетичного способу життя і виховання, відрізнялися особливо палкою вірою (хоча у наш час її дехто порівнює з християнським релігійним фанатизмом), були ідеально підготовлені до боротьби з мусульманами з точки зору духовної, або політико-ідеологічної основи.

Стверджуємо, що організаційні та ідеологічні засади, а також правові аспекти діяльності духовно-лицарських орденів в контексті їх історичного становлення та розвитку, дозволяє вести мову про формування основних постулатів орденського права, основами якого, без сумніву, можна вважати численні акти правотворчої діяльності духовно-лицарських орденів у вигляді Уставів, Статутів, рішень Капітулів тощо.

Список використаних джерел

1. Лазор Л. И., Лазор В. В., Шамшина И. И. Каноническое право : учебник. 1-е издание. Луганск : Изд-во ООО «Виртуальная реальность», 2010. 568 с.
2. Бурмило І. Історія Церкви. Чернівці: Книги – XXI, 2007. 423 с.
3. Данилюк О. Я. Римо-католицькі чернечі ордени: їх сутність і діяльність в українській історії та культурі : автореф. дис. ... канд. філософ. наук. Житомир, 2014. 20 с.

Віталій ЗАВГОРОДНІЙ,

професор кафедри теорії та історії держави і права,
доктор юридичних наук, професор
(Дніпропетровський державний університет
внутрішніх справ)

ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ СУДОВИМ ПРЕЦЕДЕНТОМ

Загальнотеоретична характеристика юридичної природи практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ, Страсбурзький суд, Суд Ради Європи) з необхідністю вимагає з'ясування такої властивості досліджуваного правового феномену, як його прецедентність. Актуалізує це питання і той факт, що в сучасній правничій науці склалися різні погляди

на його вирішення, сутність яких зводиться або ж до безумовного визнання цієї ознаки суттєвою, або ж до визнання її такою за певних умов, або ж до її повного заперечення. Слід зауважити, що обґрунтування прецедентності практики ЄСПЛ часто зводиться і до однієї із юридичних властивостей рішень Страсбурзького суду.

На підтвердження вищезазначеного наведемо судження тих дослідників, які однозначно переконані у тому, що практика ЄСПЛ є типовим судовим прецедентом, а отже має ознаки джерела (форми) права.

Так, зокрема, А. О. Селіванов зазначає, що право, яке створене Європейським судом, є класичним прецедентним правом, основою якого є принцип «ratio decidendi» («підстава для вирішення»), коли правило, що сформульоване судом під час вирішення конкретної справи, стає нормою права для цього ж суду і для внутрішніх судів держав-учасниць Конвенції [1, с. 348]. Схожу позицію з цього приводу висловлює і Д. В. Кухнюк, який вважає, що практика ЄСПЛ має природу судового прецеденту як для Страсбурзького суду, так і судів судової системи України [2, с. 11].

Дещо іншу позицію з цього питання висловлює Т. Стоянова, яка пропонує під судовою практикою ЄСПЛ розуміти специфічний різновид судового прецеденту, що ухвалюється спеціальним органом – Європейським судом з прав людини, в межах та з приводу тлумачення та порушення положення Конвенції, що є обов'язковим для виконання не тільки на території держави-сторони в процесі, а й на всій території, на яку розповсюджується юрисдикція ЄСПЛ [3, с. 57].

Водночас слід зауважити, що частина правників, називаючи рішення або практику Суду Ради Європи прецедентами, уникають їх ототожнення з судовими прецедентами.

Так, наприклад, суддя ЄСПЛ у відставці В. Г. Буткевич підкреслює, що у своїх судових рішеннях Європейський суд з прав людини на чільне місце поставив свої попередні рішення (прецеденти) і не бажає від них відходити, навіть якщо комусь здається, що він цим порушує Конвенцію. Мотивуючи свої судові рішення власними прецедентами, Суд фактично зобов'язав держави поважати їх і брати за основу в аргументації їхніх позицій у власних справах [4, с. 136–137].

Іншим суддею ЄСПЛ у відставці В. А. Тумановим відстоюється позиція про те, що у практиці ЄСПЛ присутні як прецеденти, так і правові позиції. Прецедентами необхідно вважати ситуації, коли Страсбурзький суд посилається на рішення у попередніх справах, а правовими позиціями – коли у рішенні вживаються словосполучення «як Суд неодноразово зазначав у своїй практиці», «Суд нагадав» та інші подібні формулювання [5, с. 107].

Вважаємо, що відповідь на питання про можливість віднесення практики ЄСПЛ до судового прецеденту криється в сутності останнього.

Висвітлюючи правову систему Англії, А. К. Романов наголошує, що судовий прецедент – це таке рішення суду по конкретній справі, що підказує іншим суддям, яке рішення необхідно ухвалити при вирішенні аналогічних справ у майбутньому. Норми права, які своїм походженням зобов'язані судовим рішенням, в англійському праві відносяться до прецедентного права (case law). Принцип прецеденту, стверджує дослідник, діє по вертикалі, зумовлюючи зобов'язання суддів враховувати рішення відповідних вищих судів [6, с. 162–163].

Судовий прецедент, з погляду Н. А. Гураленко, – це сформований на попередньому досвіді пізнання за допомогою раціонально-інтуїтивного стилю юридичного мислення результат правотворчої діяльності одного з вищих судів, що містить обов'язкове правоположення, яке конкретизує, доповнює чи заміняє нормативне регулювання певних суспільних відносин і слугує підставою для подальшої правореалізаційної діяльності [7, с. 13].

Аналіз розглянутих точок зору вчених дає можливість дійти висновку про непереконливість та необґрунтованість суджень тих правників, які ототожнюють практику ЄСПЛ з судовим прецедентом, останній з яких є класичним джерелом права в англосаксонській правовій системі.

На підтвердження власного умовиводу наведемо такі аргументи:

а) практика Страсбурзького суду є різновидом судової практики, що як складне, сумативне утворення включає діяльність суду, її результати (рішення), правовий досвід, а отже вона є відмінною за структурою від судового прецеденту,

зовнішнім вираженням якого є рішення вищого суду держави, де містяться правоположення нормативного змісту;

б) сформовані в рішеннях ЄСПЛ правові позиції є результатом його правоінтерпретаційної діяльності, тому, зважаючи на чітко визначені Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) юрисдикційні повноваження Суду Ради Європи, вони не можуть мати властивостей норм права;

в) Страсбурзький суд не є вищим судовим органом стосовно національних судів держав-учасниць Конвенції, тому вироблені ним правові позиції не діють по вертикалі;

г) ЄСПЛ, керуючись принципом динамічного тлумачення, іноді відхиляється від власних правових позицій, у зв'язку зі змінами умов суспільно-політичного життя та пошуку консенсусу в рамках розгляду конкретної справи проти держави Ради Європи.

Твердження щодо недоцільності та некоректності ототожнення практики Страсбурзького суду з судовим прецедентом знаходить свою підтримку і у працях багатьох інших вчених.

Так, досліджуючи питання природи так званої прецедентної практики ЄСПЛ, К. В. Андріанов підкреслює, що процедура розгляду справ Страсбурзьким судом має певні ознаки, властиві англійській доктрині прецеденту. Однак, незважаючи на цю зовнішню схожість, аналіз положень Конвенції і практики Суду не дають підстав вважати його рішення судовими прецедентами [8, с. 9–10].

Як наголошує С. П. Головатий, хибними є погляди вітчизняних авторів стосовно того, що діяльність Страсбурзького суду «ґрунтується на доктрині судового прецеденту («stare decisis») або що Суд «із самого початку став на позицію доктрини судового прецеденту», а напрацьовані судом рішення слід сприймати як «прецедентне право» тощо. Аналіз доводить, що Суд поклав у основу своєї діяльності зовсім іншу, ним же висунуту доктрину – еволютивного тлумачення, за якої Конвенція є «динамічним і живим інструментом» [9, с. 355].

Принагідно зазначити, що у довідковій та науковій юридичній літературі висловлюється думка про необхідність розгляду практики Страсбурзького суду у ролі переконливого прецеденту. Прикладом цього можуть слугувати положення

вільної енциклопедії «Вікіпедія», де практика ЄСПЛ трактується як переконливий прецедент, який притаманний і англосаксонській, і романо-германській правовим сім'ям. У прецедентних рішеннях ЄСПЛ формуються правові позиції, які мають юридичну значущість як для судів національних судових систем, так і судів держав, проти яких такі рішення ухвалені [10].

Поділяє таку позицію і Ю. Попов, який доходить висновку, що рішення ЄСПЛ слід розглядати як такі, що мають значення переконливих прецедентів. Щоправда, з погляду правника, правові позиції, сформовані прецедентними рішеннями ЄСПЛ, не є обов'язковими для судів національних судових систем, зокрема і для судів держав, проти яких такі рішення ухвалені [11, с. 50–51].

Однак вважаємо, що вищевикладені погляди вчених є дискусійними, зважаючи на таке:

1) категорія «переконливий прецедент» є актуальною та значимою лише для англосаксонської правової сім'ї та жодним чином не торкається романо-германської чи діяльності Суду Ради Європи;

2) переконливими називають прецеденти, що не відносяться до категорії юридично обов'язкових (це такі судові рішення, які судді не можуть не брати до уваги, але враховувати не зобов'язані), в той час як норми національного законодавства України зобов'язують застосовувати практику ЄСПЛ як джерело права або як мінімум враховувати її при здійсненні національної правозастосовчої діяльності;

3) зважаючи на твердження А. К. Романова про те, що значення переконливих прецедентів проявляється в основному там, де суду доводиться заповнювати прогалини в законодавстві [6, с. 169], їх наявність в діяльності Страсбурзького суду однозначно заперечна, що підтверджується повноваженнями Суду Ради Європи, визначеними Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод.

Підсумовуючи зазначимо, що незважаючи на існування переконливих доктринальних аргументів про недоцільність визнання практики ЄСПЛ судовим прецедентом у чистому вигляді, все ж варто підтримати ідеї тих правників, які наголошують на прецедентності як невід'ємній ознаці практики Суду

Ради Європи або ж одному із принципів діяльності Страсбурзького суду, чому слід присвятити окреме дослідження.

Список використаних джерел

1. Селіванов А. О. Конституція. Громадянин. Суд. Професійні та суспільні погляди. Київ: УАІД «Рада». 2009. 560 с.
2. Кухнюк Д. В. Судовий прецедент як джерело кримінально-процесуального права України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Київ. 2008. 19 с.
3. Стоянова Т. Практика Європейського суду з прав людини як джерело цивільного процесуального права України. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 6. С. 55–58.
4. Буткевич В. Г., Мицик В. В., Задорожній О. В. Міжнародне право. Основи теорії : підручник / за ред. В. Г. Буткевича. Київ, 2002. 145 с.
5. Туманов В. А. Европейский суд по правам человека. Очерк организации и деятельности. Москва : Норма, 2001. 304 с.
6. Романов А. К. Правовая система Англии: учеб. пособие. 2-е изд., испр. Москва: Дело, 2002. 344 с.
7. Гураленко Н. А. Судовий прецедент в системі джерел права: філософсько-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. Львів, 2009. 18 с.
8. Андріанов К. В. Роль контрольного механізму Конвенції про захист прав і основних свобод людини в процесі реалізації її норм : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.11. Київ, 2002. 18 с.
9. Головатий С. Про людські права. Лекції. Київ : ДУХ І ЛІТЕРА, 2016. 760 с.
10. Європейський суд з прав людини / Вікіпедія – вільна енциклопедія. URL: https://uk.wikipedia.org/wiki/Європейський_суд_з_прав_людини#cite_ref-8
11. Попов Ю. Рішення Європейського суду з прав людини як переконливий прецедент: досвід Англії та України. *Підприємництво, господарство і право*. 2010. № 11. С. 49–52.

Петро ЛЕПІСЕВИЧ,
доцент кафедри загально-правових дисциплін
Інституту права,
кандидат історичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ОСОБЛИВОСТІ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ГРОМАДЯН В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

В умовах розвитку демократичної правової держави, яка відстоює ключові конституційні цінності дедалі більшої гостроти набуває питання теоретико-правового обґрунтування відповідальності органів та посадових осіб публічної влади, що уповноважені приймати важливі політико-правові рішення.

У юриспруденції сформовано концепт конституційно-правової відповідальності, який ґрунтується на ідеї, що громадянське суспільство не може існувати там, де відсутня відповідальність носіїв державно-владних повноважень. Якщо сила закону охороняється не лише силою державного примусу, а й відповідальністю громадян, то значно більшою мірою вона вимагає відповідальності вищих посадових осіб держави та інших суб'єктів, наділених народом владними повноваженнями. Звідси й з'являється виняткове політико-правове значення конституційно-правової відповідальності як інституту, що гарантує свободу, справедливість, верховенство права у сфері політико-правових відносин [1, с. 27].

Для національної правової системи конституційно-правова відповідальність є відносно новим інститутом, який все ще розвивається та проходить початковий етап становлення. Тому й усі проблеми, що пов'язані з цим правовим інститутом відносяться до розряду доволі дискусійних. Водночас, на сьогоднішній день в нашій державі відбувається інтенсивний процес розвитку інституту конституційно-правової відповідальності як основного заходу державно-правового примусу. На наше переконання, становлення конституційно-правової відповідальності тісно пов'язане з формуванням галузі конституційного права, яка є динамічною системою, що адаптується і удосконалюється в залежності від розвитку суспільних відносин.

Специфічність інституту конституційно-правової відповідальності полягає передусім у тих санкціях, що не торкаються особистих прав і свобод учасників конституційно-правових відносин, їх соціального, майнового чи іншого статусу, а спрямовані передусім на примусову зміну виключно спеціального правового статусу владного органу, посадової чи службової особи, організації, фізичної особи чи іншого суб'єкта, що визначається нормами конституційного права.

Конституційно-правова відповідальність – це самостійний вид юридичної відповідальності, визначений нормами конституційного права, що передбачає заохочення державою позитивного діяння суб'єкта конституційно-правових відносин, наслідки якого перевищують вимоги конституційно-правових приписів (позитивний аспект) або негативну реакцією держави на конституційний делікт (правопорушення) [2, с. 129–130].

Конституційна відповідальність – це особливий вид юридичної відповідальності, що має складний політико-правовий характер, настає внаслідок конституційного делікту (правопорушення) та отримує свій вираз в несприятливих правових на соціальних наслідках для суб'єкта конституційного правопорушення. Таким чином, аналіз визначення поняття «конституційно-правова відповідальність», запропонованого вченим, свідчить про те, що в ньому основний наголос зроблено на фактичній підставі настання конституційної відповідальності, а окрім того негативних наслідках, які спрямовані на суб'єкта конституційного делікту (правопорушення).

Конституційно-правова відповідальність характеризується наступними рисами: вона ґрунтується на державному примусі та існуванні особливого державного апарату, який здійснює державну владу; це чітка і послідовна форма втілення конституційно-правових санкцій, що передбачені конституційно-правовими нормами; конституційно-правова відповідальність є наслідком вчинення конституційного делікту (правопорушення); конституційно-правова відповідальність знаходить своє відображення у настанні конкретних негативних наслідків для суб'єкта конституційного правопорушення; конституційно-правова відповідальність завжди втілюється в процесуальній формі, чітко визначеній

законодавством. Усі вказані ознаки науковець називає обов'язковими, а це означає, що відсутність хоча б однієї з них говорить про відсутність конституційно-правової відповідальності, і водночас дає суб'єкту правозастосовної діяльності відмежувати її від інших правових інститутів та категорій.

Перелік суб'єктів конституційної відповідальності є доволі особливим, він є більш вузьким ніж перелік суб'єктів конституційного права України. Суб'єктами конституційно-правової відповідальності, зокрема, можуть бути: держава (адже в частині 2 статті 3 Конституції України задекларовано, що «держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [3]); вищі посадові особи; органи державної влади та їх посадові особи; органи місцевого самоврядування та їх посадові і службові особи, народні депутати України тощо [4, с. 15].

У зв'язку з повномасштабним вторгненням російської федерації в Україні 24 лютого 2022 р. був введений воєнний стан.

Воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводить в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози та забезпечення національної безпеки, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень (ст. 1 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» [5]).

Питання конституційної відповідальності суб'єктів владних повноважень в умовах воєнного стану регулюється частиною 3 статті 9 Закону України «Про правовий режим воєнного стану», якою було доповнено Закон 15 березня 2022 р. [5]. Згідно з зазначеною нормою, «В умовах воєнного стану особа, уповноважена на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, не несе відповідальність, у тому числі кримінальну, за рішення, дії чи бездіяльність, негативні наслідки яких неможливо було передбачити або які охоплюються виправданим ризиком, за умови, що такі дії (бездіяльність) були

необхідні для відсічі збройної агресії проти України або ліквідації (нейтралізації) збройного конфлікту» [5].

Отже, на час дії воєнного стану суб'єкти владних повноважень звільняються від усіх видів юридичної відповідальності, в тому числі конституційної, за діяння, що були необхідні для відсічі збройної агресії рф проти України, або ліквідації збройного нападу на нашу державу.

Список використаних джерел

1. Гаврильців М. Т. Співвідношення конституційно-правової та політичної відповідальності як засобів відповідальності органів влади перед народом. *Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні : матеріали Всеукраїнської наук.-практ. конф.* (м. Львів, 11 грудня 2020 р.) / за заг. ред. І. В. Красницького. Львів : ЛьвДУВС, 2020. С. 27–32.

2. Ковалів М. В., Гаврильців М. Т., Бліхар М. М. Конституційне право України : навчальний посібник. Львів : ТОВ «Ліга-прес», 2014. 402 с.

3. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.

4. Боняк В. О., Завгородній В. А., Самотуга А. В., Філяніна Л. А. Конституційне право України : навчальний посібник. Дніпро : Дніпроп. держ. ун-т внутр. справ, 2017. 293 с.

5. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від від 12.05.2015 р. № 389-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#n199>.

Віталій МАКАРЧУК,

доцент кафедри,
кандидат юридичних наук
(Білоцерківський національний
аграрний університет)

ДОКТРИНАЛЬНЕ РОЗУМІННЯ ГАРАНТІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ

Юридична визначеність термінів і понять відграє ключову роль, адже якість та точність формулювань забезпечують відповідність та узгодженість правих норм, і як наслідок – відсутність свавілля з боку правоохоронних органів при формуванні та реалізації державної політики у сфері національної безпеки

і оборони. Для правової сфери доволі важливо, щоб одні й самі терміни використовувалися визначення тих самих понять. Використання різних термінів для визначення аналогічного поняття призводить до їхнього неоднозначного сприйняття при тлумаченні та застосуванні законодавства. У той самий час вимога використовувати одні й самі терміни визначення понять однакового обсягу і змісту значить, що будь-який юридичний термін може мати лише одне значення.

Якщо проаналізувати легальне визначення терміну «гарантія», то можна з'ясувати, що у своїй більшості цей термін використовується у нормативно-правових актах, що регулюють цивільно-правові та фінансово-економічні відносини. Наведемо декілька прикладів визначення аналізованого терміна.

Гарантія – це те, що для задоволення митниці забезпечує виконання будь-яких зобов'язань щодо неї. Гарантія вважається загальною, коли вона забезпечує виконання зобов'язань щодо кількох операцій (Конвенція про тимчасове ввезення від 26.06.1990 р.) [1]. Гарантія є специфічним засобом забезпечення виконання господарських зобов'язань шляхом письмового підтвердження (гарантійного листа) банком, іншою кредитною установою, страховою організацією (банківська гарантія) про задоволення вимог управненої сторони у розмірі повної грошової суми, зазначеної у письмовому підтвердженні, якщо третя особа (зобов'язана сторона) не виконає вказане у ньому певне зобов'язання, або настануть інші умови, передбачені у відповідному підтвердженні (Господарський кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV) [2]. За гарантією банк, інша фінансова установа, страхова організація (гарант) гарантує перед кредитором (бенефіціаром) виконання боржником (принципалом) свого обов'язку (Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV) [3]. Тобто законодавець під гарантією розуміє інструмент забезпечення виконання зобов'язання. «Гарантія» у контексті Регламенту комісії (ЄС) № 651/2014 від 17.06.2014 р. про визнання певних категорій допомоги сумісними з внутрішнім ринком на застосування статей 107 та 108 Договору – означає письмове зобов'язання взяти на себе відповідальність за всі або частину позикових транзакцій, нещодавно проведених третьою особою,

таких як інструменти боргу або лізингу, а також інструменти квазівласного капіталу [4].

Аналізуючи закордонне законодавство, Є. Васильєва також визначила, що гарантія (*portefori, Garantie, idemnity*) – це договірне зобов'язання, що має самостійний характер, відповідно до якого зобов'язана особа гарантує кредиторів захист від збитків при настанні певних умов (наприклад, при неплатоспроможності боржника) [5, 150-151].

Дійсно якщо звернутися до семантичного тлумачення терміна «гарантія» то ми з'ясуємо, що він запозичений з французької мови «*garantie*», який перекладається на українську як «порука в чомусь, забезпечення чого-небудь» [6, с. 29]. Так зокрема, відповідно до Великого тлумачного словника сучасної української мови слово «забезпечити» означає створити надійні умови для здійснення чого-небудь; гарантувати щось; захищати, охороняти кого-, що-небудь від небезпеки [7, с. 281]. Одними з перших, хто намагався сформулювати поняття «забезпечення» та визначити його зміст у рамках юридичної науки були вчені, які займалися проблемами «забезпечення прав людини» відносно різноманітних сфер життєдіяльності держави і суспільства. Водночас, нам потрібно абстрагуватися від специфіки пов'язаної із цариною прав людини і громадянина [8, с. 37; 9, с. 49].

Як і більшість піднятих у цій роботі питань, сама проблематика терміну «гарантії діяльності» є досить дискусійною у доктринальних колах. Так в юридичній літературі не існує єдиного підходу до розуміння терміна «гарантія». Звідси, через неоднозначність тлумачення зазначеного терміна, виникають розбіжності у його розумінні на науково-доктринальному рівні. Зустрічаються різні ознаки, які покладаються в основу поняття гарантій. Науковці визначають гарантію як «умови», «засоби», «фактори», «заходи», «обов'язки держави», «механізм» тощо. Гарантія вельми об'ємне соціально-політичне та юридичне явище, яке використовується в багатьох галузях юридичної, соціологічної, філософської, політологічної, економічної та інших наук [10, с. 79–80].

Отже, наукова доктрина та й нормативно-правові акти України не мають чіткості в питаннях понятійно-змістового розуміння гарантій діяльності суб'єктів владних повноважень

загалом та правоохоронних органів – зокрема. Оскільки це питання не має законодавчо обґрунтованого вирішення, а наукова доктрина не має усталеного погляду на її специфіку, то доцільним є твердження, що інструментальна складова формування та реалізації державної політики у сфері національної безпеки і оборони правоохоронними органами не охоплює гарантії здійснення такої діяльності.

Список використаних джерел

1. Конвенція про тимчасове ввезення : Конвенція Ради Мит. Співробітництва від 26.06.1990 р. : станом на 15 трав. 2014 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_472#Text (дата звернення: 17.11.2022).
2. Господарський кодекс України : Кодекс України від 16.01.2003 р. № 436-IV : станом на 19 серп. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/436-15#Text> (дата звернення: 17.11.2022).
3. Цивільний кодекс України : Кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV : станом на 10 жовт. 2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 17.11.2022).
4. Про визнання певних категорій допомоги сумісними з внутрішнім ринком на застосування статей 107 та 108 Договору : Регламент комісії (ЄС) від 17.06.2014 р. № 651/2014 : станом на 5 квіт. 2021 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_042-14/ed20210405#n197 (дата звернення: 18.11.2022).
5. Тенькав С. О. Проблемні питання створення і діяльності «внутрішніх» третейських судів в Україні. *Огляд судової практики і чинного законодавства. Вісник господарського судочинства*. 2002. № 3. С. 150–153.
6. Словник української мови. Академічний тлумачний словник : в 11 т. / за ред. І. К. Білодіда. Київ : Наукова думка, 1970-1980. Том 2 : Г-Ж / за ред. П. П. Доценко, Л. А. Юрчук. 1971.
7. Бусел В. Т. Великий тлумачний словник сучасної української мови. Ірпінь : ВТФ «Перун», 2004. 1051 с.
8. Ігонін Р. В. Поняття адміністративно-правового забезпечення функціонування системи судів загальної юрисдикції. *Адвокат*. 2011. № 1. С. 36–40.
9. Замрига А. В. Поняття адміністративно-правового забезпечення господарської діяльності в Україні. *Visegrad journal on human rights*. 2019. № 4. Ч. 1. С. 47–52.
10. Кулініч О. О. Гарантії конституційного права на освіту: поняття та ознаки. *Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*. 2014. № 1. С. 78–84.

Олег ПАНКЕВИЧ,
доцент кафедри загально-правових дисциплін
Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ЗАСТОСУВАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ З ПРАВ ЛЮДИНИ ТЕСТУ НА ДИСКРИМІНАЦІЮ (НА ПРИКЛАДІ СПРАВИ «РАСМЮССЕН (RASMUSSEN) ПРОТИ ДАНІЇ»)

Як відомо, згідно з використанням Європейським судом з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд) алгоритмом [1, с. 15–16], для констатації порушення заборони дискримінації слід встановити, що:

1) державний захід (дія чи бездіяльність), які оскаржуються, підпадають під сферу дії іншого матеріального положення Європейської конвенції (ст. 14) або стосуються будь-якого передбаченого національним законом права (ст. 1 Протоколу № 12 до Конвенції);

2) існує розрізнення у поводженні порівняно з іншими особами, які перебувають в аналогічному становищі («тест на порівнянність», *comparability test*). Цей елемент вимагає доведення того, що: а) поводження із заявником є суттєво відмінним і менш сприятливим, ніж з іншими; б) підставою для розрізнення є особиста характеристика чи статус заявника, що належать до заборонених підстав дискримінації; в) інші особи, з якими заявник порівнює себе, знаходяться в аналогічній ситуації;

3) таке розрізнення не має «розумного та об'єктивного» виправдання («тест на виправданість», *justification test*). Зауважимо, що «наявність такого виправдання повинно оцінюватись з огляду на цілі та вплив заходу, що розглядається, зважаючи водночас на принципи, що панують у демократичних суспільствах, передусім принцип пропорційності» («тест на пропорційність», *proportionality test*) («Справа про мови в Бельгії», п. 10).

Тест на пропорційність застосовується з урахуванням доктрини свободи розсуду держави, згідно якої саме остання

уповноважена «визначити, чи виправдані, і якою мірою, юридичні відмінності в підході до осіб, які в усіх інших відношеннях перебувають в однакових ситуаціях. (...) Широта меж розсуду варіюється залежно від конкретних обставин, предмета спору і його контексту» (п.40) [2]. Свобода розсуду зазвичай є широкою в питаннях, що стосуються загальних заходів економічної чи соціальної стратегії (див. «Стек (Stec) та інші проти Сполученого Королівства» (12.04.2006), п. 51–52, «Бйорден (Burden) проти Сполученого Королівства» (29.04.2008), п. 60; загалом у сфері моралі («Джонсон (Johnson) проти Сполученого Королівства» (17.07.1986), п. 77; у сфері застосування дисциплінарних заходів в армії («Енгель (Engel) та ін. проти Нідерландів» (08.06.1976), п. 72); однак є значно вужчою у ситуаціях дискримінації за етнічними чи національними ознаками («Гагауз (Gaugusuz) проти Австрії» (16.09.1996), п. 42) [3, с. 99]. Іншими критеріями для визначення меж свободи розсуду є значущість об'єкта відповідної статті ЄКПЛ, наявність/відсутність консенсусу між державами-членами Ради Європи з певного питання; статус жертви державного втручання, зокрема її належність до меншин або інших найменш захищених категорій, зміст самого втручання, поведінка жертви втручання. Таким чином, питання про додержання меж розсуду держави виступає також предметом оцінювання, хоча й, як зауважує професор С.П.Рабінович, не обов'язково такого, що має ціннісний характер [3, с. 100].

Для наочності розглянемо застосування тесту на дискримінацію на прикладі справи «*Расмюссен (Rasmussen) проти Данії*». Заявник скаржився на те, що згідно із законом Данії 1960 р. його право оспорити батьківство дитини, народженої в період, коли він був одружений, залежало від встановленого для цього строку, в той час як його колишня дружина мала право вимагати проведення тесту з метою встановлення батьківства дитини в будь-який час. Він стверджував, що став жертвою дискримінації за ознакою статі, що суперечить ст. 14 Конвенції в поєднанні зі ст. 6 (право на справедливий судовий розгляд, включаючи право на доступ до Суду) і ст. 8 (право на повагу до приватного і сімейного життя).

1. Чи підпадають обставини цієї справи під дію однієї або декількох норм Конвенції? На це питання Суд дав без особливих

проблем ствердну відповідь, зокрема зазначивши, що «ст. 8 в свою чергу захищає не тільки «сімейне», але також і «особисте» життя. Хоча метою судового розгляду, на якому наполягав заявник, було законне розірвання існуючих сімейних зв'язків, визначення його правового статусу щодо дитини, безсумнівно, стосувалося особистого життя заявника. Факти цієї справи відповідно також потрапляють під дію ст. 8» (п. 33) [2].

II. *Чи існувала відмінність у підході?* Аналізуючи положення оскаржуваного Закону 1960 р., «Суд бачить (а) відмінність в підході до п.Расмюссена і до його колишньої дружини щодо можливості оскаржити в судовому порядку батьківство заявника. (б) Немає необхідності визначати, на чому ґрунтується ця різниця, перелік підстав в статті 14 не є вичерпним (див. Рішення по справі Енгель та інші від 8 червня 1976 р., п. 72)» (п. 34). Застосовуючи пункт (в) вказаного нами «*тесту на порівнюваність*» (чи перебували заявник і його колишня дружина в однаковій ситуації?), ЄСПЛ розглянув аргументи Уряду Данії про те, що «чоловік і дружина не перебували в однаковій ситуації з точки зору можливості почати судовий процес про батьківство; їх ситуації і інтереси були багато в чому різні» (п. 36). Проте, Суд «не вважав, що йому необхідно вирішувати це спірне питання, особливо з огляду на те, що інтереси, про які йдеться, були враховані при розгляді питання про відмінність в поведженні з паном Расмюссеном і його колишньою дружиною. Суд виходить з припущення, що мова йде про осіб, які перебувають в однаковій ситуації» (п. 37).

Наголосимо, що стосовно «*тесту на порівнюваність*» як другого елемента (етапу) *загального тесту на дискримінацію* судова практика дає різні приклади «*ситуацій, що не можуть порівнюватися*»: націоналізація майна та експропріація; націоналізація майна Францією і націоналізація майна Алжиром; власники і наймачі; адвокати і допоміжний персонал у сфері судочинства; преса і члени парламенту; уклад цивільного і військового життя; офіцери високого рангу і нижчі чини; чоловіки й жінки стосовно обов'язкової цивільної служби; одружені пари й самотні; один із подружжя, що пережив іншого, і співжилець (учасник незарєстрованих фактичних шлюбних відносин), що пережив іншого; батьки й матері стосовно встановлення спорідненості; одружені чи неодружені гетеро-

сексуальні пари і гомосексуалісти; чоловіки й жінки – гомосексуалісти; паціфісти, що відмовляються від цивільної служби з релігійно-етичних міркувань, і свідки Єгови – з огляду на надзвичайно суворі правила цієї секти; різні правові норми, що співіснують у різних районах однієї держави; особи, засуджені за загальні кримінальні злочини, та політв'язні; неповнолітні вбивці й повнолітні недієздатні вбивці; засуджені заочно та обвинувачувані, яких судять у змагальному процесі; іноземці з країн, що не є членами ЄС, та громадяни Союзу; релігійна освіта й уроки статевого виховання; потерпілі за умислом і випадкові потерпілі; шпигунство на користь ФРН і шпигунство на користь НДР» [4, с. 646–647]. Ситуаціями чи суб'єктами, що *можуть порівнюватися*, були визнані франкомовні й голландськомовні школи в районі Брюсселя, громадяни Великої Британії чоловічої та жіночої статі, які бажають отримати дозвіл на в'їзд іншого з подружжя; право спадкування щодо законних і позашлюбних дітей та щодо дітей від адюльтеру; малі і великі власники по відношенню до закону Франції про полювання та ін. [4, с. 646–647; 5, с. 117].

III. *Чи таке розрізнення є виправданим?* Усталеною є правова позиція Суду, згідно з якою «відмінність в підході є дискримінаційною, якщо у неї (а) «немає об'єктивного і розумного обґрунтування», тобто якщо вона не переслідує «законну мету» або (б) якщо немає «розумної пропорційності між використуваними засобами і переслідуваної метою» (див. рішення у справі Маркса, п. 33)» (п. 38).

(а) *Тест на виправданість.* Суд ретельно розглянув обставини і загальний контекст справи, взяв до уваги ті межі розсуду, які надані владі в цьому питанні. Остання мала право вважати, що встановлення граничних термінів для пред'явлення позову про невизнання батьківства було виправдано бажанням забезпечити юридичну визначеність і захистити інтереси дитини. (...) Різниця в підході до чоловіків і дружин ґрунтувалося на уявленні, що обмежені строки подачі позову були меншою мірою необхідні дружинам, аніж чоловікам, оскільки інтереси матері зазвичай збігаються з інтересами дитини і в більшості випадків розлучення або роздільного проживання подружжя дитина залишається у матері (п. 41). Іншими словами, Суд визнав наявність «законної мети» та «об'єктивного і розумного обґрунтування».

Застосовувана Страсбурзьким Судом методика оцінки наявності/відсутності дискримінації зазвичай включає також *тест на пропорційність (домірність)*.

У розглядуваній справі Суд вирішив, що «влада мала право допустити, що по відношенню до чоловіка переслідувана мета буде досягнута найбільш задовільно за допомогою норми Закону, в той час як відносно матері було достатньо залишити справи такого роду на розсуд судів, які підходили б до їх вирішення диференційовано. З огляду на межі розсуду, надані владі, вона не порушила принцип пропорційності» (п. 41).

Завершуючи розгляд застосування тесту на дискримінацію питанням про *межі розсуду держав*, про що щойно вже згадувалось, наведемо позицію Суду: «У низці рішень Суд вказав на те, що Договірним державам надані певні «межі розсуду» для того, щоб визначити, чи виправдані, і в якій мірі, юридичні відмінності в підході до осіб, які у всіх інших відносинах перебувають в однакових ситуаціях (див. рішення у справах «Про мови в Бельгії», п. 10; Національної профспілки бельгійської поліції, п. 47 і с. 21–22, п. 49; Профспілки машиністів Швеції, п. 47; Енгель та інші, п. 72; Ірландія проти Сполученого Королівства, п. 229)» (п. 40). Важливою є думка ЄСПЛ про те, що «широта меж розсуду варіюється в залежності від конкретних обставин, предмета спору і його контексту. В цьому відношенні одним з релевантних факторів може служити наявність або відсутність деякої загальної домінанти в правових системах Договірних держав (див. рішення у справі «Санді таймс», п. 59). Вивчення законодавства Договірних Держав про встановлення батьківства показує, що такої єдності не існує і що в більшості країн статуси матері і чоловіка регулюються по-різному» (п. 41). Гадаємо, останнє положення й стало вирішальним доводом про відсутність порушення Данією у цій справі меж розсуду, а відтак і ст. 14 Конвенції.

Список використаних джерел

1. Христова Г. Позитивні обов'язки держави у сфері протидії дискримінації. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2013. № 4 (75). С. 11–20.
2. Расмюссен (Rasmussen) проти Данії. Європейський суд з прав людини. Витяг з судового рішення. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/980_163

3. Рабінович С., Панкевич О. Тест на недискримінацію в практиці Європейського суду з прав людини: оцінювальні аспекти. *Право України*. 2017. № 4. С. 97–107.

4. Неделек Б. Стаття 14 Європейської конвенції про захист прав людини та основних свобод. Європейська конвенція з прав людини: основні положення, практика застосування, український контекст / уклад. і наук. ред. О. Л. Жуковська. К. : ВІПОЛ, 2004. С. 631–652.

5. Посібник з європейського антидискримінаційного права / Агенція Європейського Союзу з питань основоположних прав, Рада Європи. К. : ТОВ «К.І.С.», 2013. 191 с.

Руслан ТОПОЛЕВСЬКИЙ,

доцент кафедри загально-правових дисциплін

Інституту права,

кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*),

старший науковий співробітник

(*Львівська лабораторія прав людини і громадянина
НДІ державного будівництва та місцевого самоврядування
Національної академії правових наук*)

ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА МИРНІ ЗІБРАННЯ

Свобода мирних зібрань виступає одним із центральних людських прав, що гарантує існування демократичної держави. Нерідко авторитарні режими розпочинали свою ходу саме з суттєвого обмеження (або навіть і заборони) свободи мирних зібрань і свободи вираження поглядів. Яскравим прикладом цього є побудова білоруської та російської диктатур протягом останніх десятиліть. У цьому відношенні саме забезпечення і гарантування свободи мирних зібрань і свободи вираження поглядів є з одного боку гарантією, а з іншого індикатором збереження та розвитку в Україні демократичної держави, особливо у повоєнний час.

Звернемо увагу на той факт, що, в Україні у зв'язку з воєнним станом передбачене обмеження свободи мирних зібрань: «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 ...39 ...Конституції України...» (стаття 3) [1]. Однак, попри таке обмеження, в Одесі [2] та Києві [3] відбувалися мітинги, спрямовані на привернення уваги до «справедливого розподілу електроенергії» і органи влади не припиняли це мирне зібрання, а після переговорів та вирішення частини вимог мітингувальників, мирні зібрання закінчилися. Це підтверджує той факт, що громадяни України загалом інтегрували свободу мирних зібрань в суспільну правосвідомість. Це ж підтверджує той факт, що мирні зібрання проводилися і в окупованому Херсоні для того, щоб показати своє ставлення щодо окупації, хоча життя і здоров'я організаторів і учасників перебувало під загрозою, а деякі з них були затримані окупантами.

Організація з безпеки і співробітництва в Європі (далі – ОБСЄ) спільно з Венеціанською комісією пропонують «зібрання» розуміти як «навмисну та тимчасова присутність в громадському місці групи осіб з метою вираження спільних інтересів» [4, с. 15]. Таким чином, мета проведення таких заходів – привернення уваги до певного спільного інтересу чи інтересів через явну присутність в публічному місці.

Спробуємо описати основні стандарти реалізації права на мирні зібрання. В цьому відношенні нам потрібно звернути увагу на 2 підходи. Перший – сформульований в більш абстрактний характер в Керівних принципах зі свободи мирних зібрань, підготовлені Організацією з безпеки та співробітництва в Європі спільно з Венеціанською комісією [4].

Запропоновані стандарти розглядаються як певні напрямні принципи в адміністративних і судових справах у випадках, що стосуються мирних зібрань. Вказаний документ, як *soft law* створює рамки, які потрібно дотримуватися в силу поваги до прав людини та верховенства права, а не через страх застосування якихось санкцій і в подальшому буде включено в національне законодавство та юридичну практику.

Керівні принципи зі свободи мирних зібрань формулюють сім основних принципів щодо проведення мирних зібрань:

1. Презумпція на користь проведення зібрання.
2. Позитивне зобов'язання держави щодо сприяння мирним зібранням та їх захисту.
3. Законність.
4. Пропорційність.
5. Недис-

кримінація. 6. Належна адміністрація. 7. Відповідальність адміністративних органів[4, с. 16–17, 40–42, 43–44, 48–49].

1. Презумпція на користь проведення зібрання. Право на свободу мирних зібрань як основоположне право не повинно регулюватися більше, ніж це необхідно. Законодавство повинно містити чітко зафіксовану презумпцію на користь свободи зібрань. Відповідно від держави очікується підтримка реалізації цієї свободи, захист та сприяння організаторам та учасниками мирних зібрань.

2. Позитивне зобов'язання держави щодо сприяння мирним зібранням та їх захисту. Від держави очікується створення необхідних та ефективних відповідних юридичних та організаційних інструментів, механізмів, процедур та гарантій для реальності права на мирні зібрання без надміру бюрократичного регулювання та штучних перешкод. Йдеться, перш за все, про сприяння, якщо це можливо, проведенню мирних зібрань в місцях, обраних організаторами мирного зібрання, їхній захист (в тому числі від контрдемонстрацій) та вільне поширення інформації про майбутні мирні зібрання. Витрати пов'язані з забезпеченням достатнього і належного порядку в місцях скупчення людьми, надання першої допомоги, прибирання території після мирного зібрання, а також управління транспортними потоками покладаються на органи влади і не можуть перекладатися на організаторів мирного зібрання. Це пов'язано з тим, що покладання таких витрат на організаторів може знеохотити проведення мирних зібрань, що неприпустимо в демократичному суспільстві з огляду на необхідність публічного обговорення контраверсійних питань.

3. Законність. Закон щодо регулювання права на мирні зібрання повинен відповідати Європейській конвенції з прав людини і чітко визначати межі розсуду влади. Формулювання закону повинні відповідати принципу правової визначеності таким чином, щоб особа, яка хоче організувати чи взяти участь в мирному зібранні ясно і чітко розуміла наслідки своєї поведінки в процесі реалізації цього права.

4. Пропорційність. Обмеження реалізації права на мирні зібрання мають бути пропорційними, збалансовуючи як інтереси організаторів та учасників мирного заходу, так і інших громадян, які не беруть участь в цьому заході. Саме втручання

в це право з боку органів держави повинно бути мінімальним, спиратися на чіткі підстави, досягати конкретних цілей, відповідати реальним публічним інтересам, враховувати конкретні обставини для конкретного випадку, базуватися на об'єктивній та ретельній оцінці таких обставин, враховувати баланс конфліктуючих прав.

5. *Недискримінація.* Проведення мирних зібрань передбачає заборону дискримінації. У держави, в свою чергу з'являється обов'язок запобігти виявам дискримінації з боку інших осіб або належно відреагувати на такі випадки. Вимоги щодо проведення мирних зібрань повинні мати рівні умови для всіх організаторів мирного зібрання, що перебувають в рівних умовах.

6. *Належна адміністрація.* Інформація про орган, який відповідає за прийняття рішень щодо реалізації свободи зібрань має бути відкритою, достовірною і доступною та передбачати доступ громадськості до нього безпосередньо або за письмовим зверненням. Діяльність такого органу повинна передбачати можливість здійснювати справедливу й об'єктивну оцінку інформації щодо мирного зібрання. А обмеження щодо проведення мирного зібрання та пояснення до цих обмежень мають бути письмово та якомога швидше повідомлені організатору.

7. *Відповідальність адміністративних органів.* Органи влади мають нести відповідальність за невиконання своїх обов'язків щодо реалізації права на мирні зібрання, незалежно від того чи це порушення має процескальний чи матеріальний характер.

Вважаємо, що ці стандарти повинні бути покладені в основу закону про реалізацію права на мирні зібрання, як це вимагали у своїх рішеннях Конституційний суд України та Європейський суд з прав людини.

Список використаних джерел

1. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України № 64/2022 від 24.02.2022 (зі змінами). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/2022#n2>

2. Яковюк І. В Одесі відбувся мітинг проти відключення світла. *Суспільне. Новини*. 18.11.2022. URL: <https://suspilne.media/320242-v-odesi-projsovmiting-proti-vidklucenna-svitla/>

3. Балюх Н. У Києві люди перекрили дорогу на знак протесту, що немає світла. Суспільне. Новини. 30.11.2022. URL: <https://suspilne.media/328912-u-kievi-ludi-perekrili-dorogu-cerez-nevdovolenna-so-v-nih-nemae-svitla>

4. Руководящие принципы по свободе мирных собраний: 2-ге изд. Варшава–Страсбург : ОБСЕ БДИПЧ/ Венецианская комиссия Совета Европы, 2011. 194 с. URL: <https://www.osce.org/ru/odihhr/83237?download=true>.

В. Д. ЯРЕМЧУК,

доцент кафедри загально-правових дисциплін
Інституту права,
кандидат історичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ПИТАННЯ ЗАГАЛЬНОЇ ТЕОРІЇ ПРАВА ТА ФІЛОСОФІЇ ПРАВА У ПІДХОДАХ ЖАНА-ЛУЇ БЕРЖЕЛЯ

За останні десятиліття вітчизняна юридична наука отримала велику можливість ознайомитись зі значним масивом напрацювань зарубіжних вчених у галузі права, підходи яких представляють собою оригінальні судження, що базуються на різнобічному аналізі правових явищ сучасного глобалізованого світу. Одним з таких дослідників є відомий французький вчений Жан-Луї Бержель, якому належить наукова робота «Загальна теорія права» (1985–2012 рр.), де широко представлені сучасні погляди зарубіжної юридичної школи на загальну теорію права, звернуто особливу увагу на цінність фундаментальних принципів і методологічних аспектів права.

Ж.-Л. Бержель, вказує на те, що загальна теорія права сформувалася в результаті прогресу позитивних наук. З'явившись наприкінці XIX ст, вона була задумана як засіб, що дозволяє вийти за межі простого опису права. Відгороджуючись від теорій природного права, загальна теорія права ґрунтувалася на тій ідеї, що право може становити «предмет позитивної науки». Після Другої світової війни ця теорія сприймалася (антипозитивістською реакцією) швидше як пошук цінностей, норм та ідеологій неюридичного характеру, що лежать в основі видимої нейтральності юридичних понять, правил і теорій.

Поняття загальної теорії права представлялося амбівалентним, якщо не двозначним, оскільки для одних вона була еманациєю філософії права, а для інших спробою наукового осмислення предмета, порівняного з «юридичною догматикою», тобто з тією частиною науки про право, яка присвячена інтерпретації та систематизації норм. Незважаючи на те, що теорія загального права не набула справжньої самостійності, принаймні в державах англосаксонського світу, де термін «юриспруденція» означає «науку про право», вона визначалася як наука, мета якої зводиться до викладу принципів, понять і характерних рис, загальних для різних правових систем (тут Ж.-Л. Бержель поділяє думку англійського вченого *H-L. A. Hart*).

Вчений зазначає, що загальна теорія права має на меті досягнути явище юридичного плану шляхом вивчення сенсу в межах його існування, фундаментальних концептів, способів його введення в дію, інструментів і методу, тобто, загальна теорія права вивчає правовий порядок, взятий глобально, крізь призму всіх його «чому» та «як». Це система інтелектуального плану, методологічно та організаційно заснована на спостереженні та поясненні різних юридичних систем і призначена для визначення головних, стрижневих вісей системи права та застосування права.

Ж.-Л. Бержель, дотримуючись старої формули «*ubi societas, ubi jus*» (від лат. «де суспільство, там і закон»), виводить, що завжди і скрізь суспільства існували в рамках певного юридичного порядку. Звичайно, він міг бути дуже різним. Це залежить від типу громадської організації, епохи, способу мислення: немає практично ні чого спільного між існуванням первісних людей, що жили за рахунок полювання та риболовлі, що підкорялися магічним ритуалам, і буттям суспільств витончених, індустріальних, що володіють просунутими технологіями, тобто суспільств сучасних розвинутих держав. Ми маємо всі підстави запитати себе, чи існують універсальні правила суспільного життя? Юридична антропологія (тут посилається Ж.-Л. Бержель на *J. F. Perrin* та *N. Rouland*), що має на меті пізнання істоти юридичної проблематики, юридичного мислення та юридичної діяльності в умовах різних за своєю формою цивілізацій, різних культурних традицій, цілком може дати відповідь на це питання. Втім, у цих суспільств є один

загальний елемент: обов'язкові для виконання правила поведінки та організація суспільних відносин, що підтримуються санкціями об'єктивного характеру. Загальна теорія права повинна висвітлювати постійні елементи, що незмінно зустрічаються у всіх системах, і ті елементи, в яких проявляються принципи відмінності систем. І хоча ця наука може ґрунтуватися тільки на результатах дослідження невеликої частини правових систем минулого чи сьогодення, вона здатна за допомогою подібного відбору моделей допомогти побачити у всьому цьому розмаїтті загальну платформу, складену з певної кількості констант, таких, як влада чи наказ, та із загальної структури мислення.

На думку Ж.-Л. Бержеля, «загальний» характер загальної теорії права проявляється подвійно: передусім у тому, що вона прив'язана до значення юридичної норми через аналіз її меж і кордонів і через роздуми про її структуру, про прийоми та метод правового мислення. Водночас вона загальна в тому сенсі, що досліджує право як систему в цілому, а не просто як приватну правову систему чи спеціальну галузь права, незважаючи на те, що при вивченні права окремої держави чи конкретної теми, викладеної якимсь автором, неминуче виникає бажання спиратися у висновках насамперед на цей матеріал.

Ж.-Л. Бержель наголошує, що загальна теорія права чітко відрізняється від філософії права, якщо останню розуміти як юридичну метафізику. Загальна теорія права виходить із спостереження за правовими системами. Спираючись на результати дослідження їх постійних елементів та структури, вона виключає основні інтелектуальні побудови, концепти та прийоми. У філософії права більше власне філософії, ніж права. Вона прагне звільнити право від «його технічного апарату під тим приводом, що за рахунок цього їй вдасться дістатися сутності права і побачити метаюридичне значення права» і цінності, які це право має відстоювати, а також сенс права щодо повного бачення людини і світу.

Такі великі філософи, як Платон, Аристотель і особливо Кант або Гегель, пише у своїй роботі Ж.-Л. Бержель, цікавилися правом, але більшою мірою їх займало не те, що є право, а те, чим має бути право. Загальна теорія права не принижує значущість філософії права і часто змушена звертатися

до основних положень та різноманітних цілей права, але в той же час філософія не є її основним предметом. У загальній теорії права йдеться про вивчення права таким, яке воно є, а не права, яким воно має бути. Йдеться про те, щоб ніколи не втрачати з виду правові системи, трансцендентно ідентифікуючи їх як абсолютні цінності.

Якщо в загальній теорії права, як і у філософії права, робиться спроба зрозуміти, що є право, в чому воно розпізнається, які його цілі та підстави, то слід зрозуміти, що загальна теорія права робить це, більшою мірою відштовхуючись від права та з метою оволодіння правилами його застосування. Тоді як філософія права проявляє себе часто як філософія про право, відштовхуючись від філософії з метою сублімації юридичного в метафізичному.

Крім того, зазначає Ж.-Л. Бержель, доцільно відрізнити загальну теорію права від юридичної епістемології (*C. Atias, M. Mialle*), що є критичним дослідженням принципів, постулатів, методів і результатів процесу пізнання права. Епістемологія звертається тільки до дослідження способів пізнання права і призначена для спрямування юридичної думки, відокремлюючись від реальності життя і від зрозумілих для всіх потреб з метою розгляду виключно чистих понять, їх внутрішнього впорядкування окремо від тих конкретних інтересів, які вони представляють, та метою отримання юридичних побудов за рахунок винятково інтелектуальних зусиль (*F. Génys*). Епістемологія (*C. Atias*), таким чином, теж орієнтована переважно на те, яким має бути право, а не на те, яке воно є. Ж.-Л. Бержель погоджується з тим, що загальна теорія права ближча до феноменології права (*P. Amselek*), тобто до наукової методики, суть якої полягає в тому, щоб «звертатися до самих речей», спостерігати речі в їх конкретній реальності, без заздалегідь побудованої ідеї.

Контент досліджуваної проблеми вказує на постійну беззаперечну наукову цінність та практичний інтерес у вивченні та застосуванні юридичної науки.

СЕКЦІЯ 2

ОСНОВНІ НАПРЯМИ РЕАЛІЗАЦІЇ НАЦІОНАЛЬНИХ ПРОГРАМ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНОГО ТА ЕКОЛОГІЧНОГО РОЗВИТКУ В КОНТЕКСТІ ПЛАНУ ВІДНОВЛЕННЯ УКРАЇНИ

Роксолана БУТИНСЬКА,

доцент кафедри господарсько-правових дисциплін,
кандидат юридичних наук

*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ЦИФРОВІЗАЦІЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ: ВИКЛИКИ І ЗАВДАННЯ

За статистичними даними, станом на кінець 2021 року, 65,6 % населення світу користується Інтернет-ресурсами. Європейські країни демонструють найбільшу залученість до мережі Інтернет – 87,7 % населення. У свою чергу українці випереджають навіть такі показники користування Інтернетом, їх відсоток складає 93,4 [1].

Впровадження інформаційних технологій в сучасну правову систему дає можливість задіяти велику кількість інформації, яка є важливою у сфері правового регулювання праці. Наприклад, крім дистанційної праці, порівняно новим управлінським методом є підбір персоналу за допомогою Інтернету. Також доволі поширеною стала тенденція, коли великі компанії мають розробки, якими можливе створення цифрового профілю фізичної особи з використанням навіть знеособлених даних. Природно, маючи персональні дані працівника, роботодавці, використовуючи можливості цифрового аналізу, можуть створювати нові механізми впливу на працівника в своїх інтересах.

Слід підкреслити, що про переваги при залученні спеціальних програмних комплексів, коли використання великої кількості даних, зібраних за допомогою цифрових технологій, дає можливість маніпулювати поведінкою людини, йшлося у науковій літературі досить давно [2, с. 47]. Як доволі ефективно діючий спосіб аналізу даних за допомогою цифрових технологій можна навести такий спосіб, як дослідження з допомогою поліграфа. Необхідність даного методу може бути обумовлена тією обставиною, що працівники, насамперед з керівного персоналу, можуть зловживати своїм службовим становищем у особистих інтересах на шкоду інтересів власників організації.

Зловживання в управлінні є проблемою для будь-якого типу корпорації. Використання поліграфічних досліджень у країнах із розвинутою ринковою економікою проводиться ще із ХХ століття. У наш час ця практика набула доволі широкого поширення. Так, у США проводять близько одного мільйона таких досліджень на рік, при цьому на приватний сектор припадає приблизно 30 відсотків. В Україні дослідження на поліграфі широко практикуються для працівників державних структур, при цьому за результатами приймаються кадрові рішення. І це незважаючи на те, що за оцінками фахівців достовірність поліграфічного дослідження становить близько 80 відсотків [3, с. 170]. Справді, в сучасний час процес поліграфічних досліджень удосконалюватиметься і їх кількість збільшуватиметься, у тому числі й у приватному секторі економіки. Утім постає питання: якщо працівник відмовляється від проходження досліджень на поліграфі, або результат дослідження негативний, які правові наслідки настають? Як справедливо зазначалося, підстав для розірвання трудового договору у цьому випадку не передбачено [4, с. 29]. Враховуючи цю обставину, вважаємо, що до КЗпП України необхідно внести зміни та вказати, що «до істотних умов трудового договору слід віднести й обов'язок працівника проходити дослідження на поліграфі».

Ще одним важливим аспектом впровадження цифрових технологій у трудові відносини можна назвати впровадження дистанційної праці. Кількість співробітників працюючих дистанційно постійно зростає. Згідно зі ст. 60 КЗпП дистан-

ційна робота визначена як форма організації праці, коли робота виконується працівником за місцем його проживання чи в іншому місці за його виробом, у том числі за допомогою інформаційно-комунікаційних технологій, але поза приміщення роботодавця. Сутність дистанційної праці можна характеризувати деякими ознаками. Насамперед, це те, що трудові обов'язки виконуються не на території підприємства, установи чи організації роботодавця. Іншою ознакою може бути та обставина, що трудові обов'язки здійснюються з допомогою цифрових комунікацій. Крім того, у даному виді трудового договору зміщується акцент із процесу праці на результат праці.

Ознака використання цифрових комунікацій розмежує дистанційну працю з надомною працею, яка за першою ознакою робить ці види трудової діяльності однаковими. Реагуючи на необхідність регулювання дистанційної праці, законодавець ввів до КЗпП України ст. 60. Проте правове регулюванням відносин щодо дистанційної праці наразі ускладнене. Досить складно здійснювати роботодавцю контроль за режимом робочого дня, складно виявляти дисциплінарні провини працівника. Працівник повинен якісно та в строк виконати доручене завдання та за допомогою цифрових комунікацій передати результати роботи своєму роботодавцю, можливо, бути на зв'язку у встановлений час та мати інші аналогічні обов'язки. У свою чергу, роботодавець має бути зобов'язаний обладнати робоче місце, надати програмне забезпечення та інші технічні засоби, які необхідні працівникові [5, с. 127]. Інші обов'язки роботодавця мало чим відрізняються від звичайного трудового договору, наприклад, обов'язок із виплати заробітної плати тощо.

Якщо ми проаналізуємо права та обов'язки сторін трудового договору, пов'язаного з дистанційною працею, то можна констатувати, що подібність трудового договору про дистанційну працю вкрай схоже з договором цивільно-правового характеру. Утім, відмінність трудового договору від суміжного цивільно-правового договору, коли предметом трудового договору є процес праці, а предметом цивільно-правового договору – результат праці, трудовий договір про дистанційний характер роботи нівелюється. Роботодавець у цьому виді трудового договору має право контролювати присутність

працівника на своєму робочому місці, проте практична значущість такого контролю не має великого значення. Роботодавцю потрібно, щоб працівник вчасно вивантажував результати своєї діяльності на вказані сервери.

У зв'язку з більшою схожістю трудового договору про дистанційну працю з цивільно-правовим договором, ніж із звичайним трудовим договором, можна запропонувати внести зміни до чинного КЗпПУ, а саме доповнити положенням щодо видів договорів на виконання будь-яких робіт дистанційним шляхом, які мають тривалий характер. Такі договори слід визнавати трудовими договорами. На нашу думку, це дозволить не допустити зловживань з боку роботодавця у тих випадках, коли він маскуватиме трудовий договір про роботу з дистанційним працівником під цивільно-правовий договір.

Крім чинного законодавства, цифровізація сфери праці відбувається також на рівні локальної нормотворчості. Організації, переводячи свій документообіг на електронні носії, на рівні локальних нормативних актів, здійснюють регламентацію вимог до електронного документообігу. При цьому навички з володіння електронним документообігом переважно полягають у запам'ятовуванні послідовності маніпуляцій на комп'ютер клавіатури. Деякі види документів заповнюються можливо один раз на рік, і навички щодо заповнення цього виду документа забуваються, тому потрібне регулярне перенавчання. Крім того, це призводить до додаткових витрат часу, процес перенавчання здатний створювати певний дискомфорт у діяльності працівників. Це обумовлено тим, що у багатьох випадках не враховується рівень здібностей щодо навчання навичок ведення електронного документообігу. При цьому, нагадаємо, що відповідно до ч. 1 ст. 3 Конституції України – людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнають в Україні найвищою соціальною цінністю. І будь-яке рішення роботодавцем має прийматися за умови додержання інтересів обох сторін.

З огляду на це, вважаємо, що необхідно ухвалення закону, який би зобов'язував організації впроваджувати уніфіковані цифрові програми з різних видів електронного документообігу. Вони б полегшували можливість переходу працівника з організації в організацію, що сприяло б посиленню

мобільності робочих ресурсів. Крім того, бажано внести до КЗпП України норми, які б закріплювали відповідальність роботодавця за організацію перенавчання співробітників новим цифровим технологіям.

Список використаних джерел

1. Internet usage statistics. Internet World Stat. 2021. Available at: URL: <https://www.internetworldstats.com/stats.htm>
2. Погорєлова О. С. Напрями реформування трудового законодавства в умовах поширення цифрової роботи. *Право та державне управління*. 2020. № 4. С. 43–50.
3. Гавловський В. Д. Комплексне використання сучасних методів психодіагностики для відбору кандидатів на службу. *Використання поліграфа в правоохоронній діяльності: проблеми та перспективи* : матеріали III Міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 7–8 листоп. 2015 р.). К. : Нац. акад. внутр. справ, 2015. С. 169–172.
4. Назарова Г. В. Трансформація соціально-трудових відносин в умовах цифрової економіки. *Сфера зайнятості і доходів в умовах цифрової економіки: механізми регулювання, виклики та доміанти розвитку* : збірник тез доповідей учасників Міжнародної науково-практичної конференції, м. Київ, 23–24 жовтня 2019 р. 2019. С. 29–31.
5. Хандій О. О. Державна підтримка трансформації трудових відносин в ІТ-сфері в умовах цифровізації економіки. *Економіка промисловості*. 2019. № 2 (86). С. 126–145.

Марія ДОЛИНСЬКА,

завідувач кафедри господарсько-правових дисциплін,
доктор юридичних наук, професор
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ДО ПИТАННЯ ПОСВІДЧЕННЯ ЗАПОВІТІВ ОРГАНАМИ КВАЗІНОТАРІАТУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ

28 лютого 2022 р. Кабінетом Міністрів України було прийнято постанову за № 164 «Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану» [1]. Однак у нормативному акті не було врегульовано питання посвідчення заповітів.

Лише Постановою Кабінету Міністрів України «Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних

та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану» від 06 березня 2022 року за № 209 [2] – внесено зміни до вищевказаної постанови Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2022 р. № 164, які, серед іншого, стосувалися питань посвідчення заповітів квазі-нотаріальними органами держави. Зокрема, доповнено попередню постанову новим пунктом четвертим та встановлено, що «в умовах воєнного стану заповіти військовослужбовців Збройних Сил, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, а також працівників правоохоронних (спеціальних) органів, органів цивільного захисту, які залучаються до здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії іноземної держави, можуть посвідчуватися командиром (начальником) цих формувань (органів) або іншою уповноваженою таким командиром (начальником) особою з подальшим надсиланням таких заповітів через Генеральний штаб Збройних Сил, Міністерство оборони, відповідний правоохоронний (спеціальний) або інший орган до Міністерства юстиції або його територіального органу для забезпечення їх реєстрації нотаріусами в Спадковому реєстрі» [2].

Ми погоджуємося з науковцями, в тому числі О. Кухаревим, що відбулося розширення переліку осіб, що наділені правом посвідчувати заповіти [3].

Наступні значущі зміни щодо порядку посвідчення заповітів певними органами квазінотаріату відбулися згідно постанови Кабінету Міністрів № 480 від 19 квітня 2022 року «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо діяльності нотаріусів та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану» [4]. Відповідно до нормативного акту розширено перелік суб'єктів, уповноважених на посвідчення заповітів, зокрема, надано право начальнику табору (установи, де створено дільницю) для військовополонених посвідчувати заповіти військовополонених.

На думку Кухарева О., така новація видається спірною з огляду на вичерпний перелік посадових, службових осіб (ст. ст. 1251, 1252 ЦК України), наділених правом посвідчувати заповіти, тому розширення кола таких осіб можливе

виключно шляхом внесення змін до ЦК України та на практиці це може призвести до численних судових спорів [3].

Ми вважаємо, що зміни щодо переліку осіб, уповноважених на посвідчення заповітів повинні стосуватися не лише норм Цивільного кодексу України, але у статті 40 Закону України «Про нотаріат».

Постановою Кабміну № 480 від 19 квітня 2022 року зобов'язано нові квазінотаріальні органи, уповноважені на посвідчення заповітів, укладати такі односторонні правочини відповідно до норм Порядку посвідчення заповітів і довіреностей, що прирівнюються до нотаріально посвідчених, затвердженому постановою Кабінету Міністрів України від 15 червня 1994 року № 419 (у редакції постанови від 06 липня 2006 року № 940). Однак, відповідні зміни щодо розширення кола суб'єктів квазінотаріату, уповноважених на посвідчення заповітів не було внесено до вищевказаного порядку.

Оскільки лише 28 квітня 2022 року вказана постанова набула чинність, тому з 6 березня 2022 року до 27 квітня 2022 року новими органами квазінотаріату не було обов'язковим до виконання положення Порядку посвідчення заповітів і довіреностей, що прирівнюються до нотаріально посвідчених.

Постановою Кабінету Міністрів України № 719 від 24 червня 2022 року «Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо нотаріату та державної реєстрації в умовах воєнного стану» [5], суттєво змінено та відредаговано пункт 4 постанови № 164 від 28 лютого 2022 року, в тому числі щодо порядку передачі посвідченого заповіту новими органами квазінотаріату для зберігання до нотаріуса.

Таким чином, спеціальними суб'єктами, які мають право скласти заповіт у військовий час, відповідно до вищевказаних нормативно-правових актів, виступають:

по-перше, військовослужбовці Збройних Сил, інших утворених відповідно до законів військових формувань;

по-друге, працівників правоохоронних (спеціальних) органів, органів цивільного захисту, які залучаються до здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії іноземної держави;

по-третє, військовополонені.

Суб'єктами, які вправі посвідчувати заповіти від вищевказаних осіб є:

- командир (начальник) або уповноважена таким командиром (начальником) особа Збройних Сил, інших утворених відповідно до законів військових формувань, а також правоохоронних (спеціальних) органів, органів цивільного захисту, які залучаються до здійснення заходів із забезпечення національної безпеки і оборони, відсічі і стримування збройної агресії іноземної держави.

- начальник табору (установи, де створено дільницю) для військовополонених.

На нашу думку, вищезазначені заповіти слід вважати привітними до нотаріально посвідчених заповітів.

Посвідчені заповіти повинні бути реєстровані командирами (начальниками) цих формувань (органів, установ) або іншою уповноваженою такими командирами (начальниками) особою під окремим порядковим номером у реєстрі для реєстрації заповітів і довіреностей, форма якого затверджується Міністерством юстиції. Номер, під яким зареєстровано заповіт, зазначається в посвідчувальному написі.

Вищевказані особи зобов'язані надсилати посвідчені ними заповіти через Генеральний штаб Збройних Сил, Міністерство оборони, відповідний правоохоронний (спеціальний) або інший орган до Міністерства юстиції або його територіального органу для забезпечення їх реєстрації нотаріусами в Єдиному реєстрі довіреностей, Спадковому реєстрі.

Генеральний штаб Збройних Сил, Міністерство оборони, відповідний правоохоронний (спеціальний) або інший орган (установа) протягом п'яти днів після отримання заповітів забезпечують їх передачу Міністерству юстиції або його територіальному органу.

Міністерство юстиції протягом двох робочих днів після отримання заповіту забезпечує їх передачу територіальному органу Міністерства. Територіальний орган Міністерства юстиції протягом двох робочих днів після отримання заповіту забезпечує його передачу нотаріусу/державній нотаріальній конторі для подальшої реєстрації в Спадковому реєстрі.

Нотаріус/державна нотаріальна контора протягом трьох робочих днів після отримання посвідченого заповіту зобов'я-

занні забезпечити їх реєстрацію (облік), внести відомості про них до Спадкового реєстру, зберігати ці документи та передати їх на зберігання до відповідного державного нотаріального архіву протягом трьох місяців після припинення або скасування воєнного стану.

Територіальний орган Міністерства юстиції повідомляє Міністерству про реєстрацію заповіту, внесення відомостей про них до Спадкового реєстру, а Міністерство юстиції повідомляє про це органу (установі), від якого надійшли відповідні документи [1].

Українським законодавством, незалежно від того суб'єкта уповноваженого, на посвідчення заповіту (нотаріуса, посадової особи органу місцевого самоврядування, відповідної посадової чи службової особи, в тому числі командира (начальника) або уповноважена таким командиром (начальником) особи) встановлено однаковий загальний порядок укладення та посвідчення заповітів [6].

Посадові чи службові особи, в тому числі командир (начальник) або уповноважена таким командиром (начальником) особа вправі укладати заповіти, прирівнювані до нотаріально посвідчених, лише за участю не менше двох свідків.

У певній мірі має рацію О. Кухарєв застерігаючи, що невизначеність положення, яким надається право посвідчувати заповіт «іншій уповноваженій командиром (начальником) особі» на практиці може призвести до численних судових спорів [3].

Відсутність юридичної освіти (не обов'язково вищої юридичної) та особливо практичного досвіду у складанні юридичних документів посадових та службових осіб, яким надано право укладати заповіти, на практиці може привести до порушення форми заповіту та визнання його недійсними у судовому порядку. Тому рекомендуємо територіальним органам Міністерства юстиції України підготувати методичні рекомендації посадовим та службовим особам щодо посвідчення заповітів, прирівнюваних до нотаріально посвідчених, із відповідними взірцями документів.

Список використаних джерел

1. Деякі питання нотаріату в умовах воєнного стану : постанова Кабінету Міністрів України від 28 лютого 2022 року за № 164. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/164-2022-%D0%BF#Text>

2. Деякі питання державної реєстрації та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану: постанова Кабінету Міністрів України від 06 березня 2022 року за № 164. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/209-2022-%D0%BF#n2>

3. Кухарев Олександр. Проблеми здійснення спадкових прав в умовах воєнного стану. 7 жовтня 2022 р. URL: <https://sud.ua/uk/news/blog/251193-problemi-zdiysnennya-spadkovikh-prav-v-umovakh-voennogo-stanu>.

4. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо діяльності нотаріусів та функціонування єдиних та державних реєстрів, держателем яких є Міністерство юстиції, в умовах воєнного стану постанова Кабінету Міністрів України від 19 квітня 2022 року за № 480. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/480-2022-%D0%BF#n2>

5. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України щодо нотаріату та державної реєстрації в умовах воєнного стану: постанова Кабінету Міністрів України від 24 червня 2022 року за № 719. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/719-2022-%D0%BF#Text>.

6. Dolynska Mariia. Theoretical-legal and applied aspects of the notarial procedure concerning the certification of wills / Development trends in legal science and practice: the experience of countries of Eastern Europe and prospects of Ukraine : monograph / edited by authors. Riga, Latvia : «Baltija Publishing», 2018. P. 62–84.

Наталія ІЛЬКІВ,

доцент кафедри господарсько-правових дисциплін,
кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ПОСТІЙНОГО КОРИСТУВАННЯ ЗЕМЕЛЬНОЮ ДІЛЯНКОЮ

Тривала монополія державної власності на землю в Україні зумовила ситуацію, за якої поширення набуло право постійного користування землею. І хоча у ході приватизації на основі ЗК 2002 року (на рівні Р.Х «Перехідних положень» ЗК) відбулась зміна суті права постійного користування землею, що певною мірою змусило його суб'єктів до переоформлення та призвело до зменшення кількості об'єктів такого права, однак,

навіть сучасне законодавство свідчить, що дане право існує, й скоріш за все існуватиме й надалі, вимагаючи механізму для вирішення нагальних проблем у правозастосуванні.

Так О. Подцерковний відзначає своєрідну диспропорцію у правовому регулюванні права постійного користування земельною ділянкою, з одного боку, зазначене право розвивається у реалізації земельних відносин, з іншого – цивілістична доктрина не визнає і навіть не розглядає потенціал цього права. Так, у ЦК України воно відсутнє, водночас у деяких інших актах це право передбачено. На його переконання, порівнюючи правові режими прав власності, оренди та постійного користування земельною ділянкою, науковець відзначив відсутність жодної альтернативи праву постійного користування у межах закріплених законодавством параметрів та переваги останнього у контексті строків користування ділянкою, а також стабільності та розмірів орендної плати. [1, с. 35].

Одне з тривало актуальних питань, які пов'язані з реалізацією права постійного користування земельною ділянкою, це подальша доля права постійного користування, яке належить особам, які відповідно до ст. 92 ЗК України не віднесені до кола суб'єктів, що можуть набувати право постійного користування земельною ділянкою із земель державної та комунальної власності. На сьогодні є ще досить велика кількість осіб, які набули це право відповідно до ЗК України 1992 року для ведення селянського (фермерського) господарства, особистого підсобного господарства.

Судова практика послуговуючись Рішенням Конституційного Суду України від 22 вересня 2005 р. № 5-рп/2005 (в справі щодо відповідності Конституції України (конституційності) положень статті 92, пункту 6 розділу Х «Перехідні положення» ЗК України (справа про постійне користування земельними ділянками) № 1-17/2005), яким обов'язок переоформлення права користування земельною ділянкою, передбачений п. 6 Перехідних положень ЗК було визнано неконституційним, сформулювала правову позицію, що передбачає «право користування земельною ділянкою, набуте у встановленому порядку до 01 січня 2002 року (тобто набрання чинності ЗК 2001 року), не втрачається внаслідок його непереоформлення підприємством, яке за положеннями чинного ЗК не може

набувати права постійного землекористування, а зберігається за ним до приведення прав і обов'язків щодо такої земельної ділянки у відповідність до вимог чинного законодавства, у тому числі за правонаступником такого землекористувача».

Прийнявши Закон про обіг земель [2], який передбачає, що з 1 липня 2021 року громадяни України, яким належить право постійного користування, право довічного успадкованого володіння земельними ділянками державної і комунальної власності, призначеними для ведення селянського (фермерського) господарства, а також орендарі земельних ділянок, які набули право оренди землі шляхом переоформлення права постійного користування щодо зазначених земельних ділянок до 2010 року, отримують право на викуп таких земельних ділянок у власність, зроблена законодавча спроба вирішити дане питання та визначені умови такого викупу (п. 6-1 Р.Х ЗК України).

За час воєнного стану інститут права постійного користування зазнав певних змін, зокрема було розширено коло суб'єктів. До них додатково віднесені органи державної влади, органи місцевого самоврядування, господарське товариство, утворене відповідно до Закону України «Про особливості утворення акціонерного товариства залізничного транспорту загального користування», оператор газосховища. Для вирішення нагальної проблеми з розміщення об'єктів для тимчасового проживання внутрішньо переміщених осіб земельні ділянки комунальної власності законодавчо встановлена можливість надаються у постійне користування земельних ділянок для цих потреб виконавчим органам сільських, селищних, міських рад.

Нові можливості для постійних користувачів відкриває набрання чинності Законом України від 19 жовтня 2022 р. «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відновлення системи оформлення прав оренди земельних ділянок сільськогосподарського призначення та удосконалення законодавства щодо охорони земель» (далі – Закон № 2698-IX), який відображає оновлений підхід до регулювання правомочностей постійних користувачів земельних ділянок. Зокрема, йдеться про розширення кола суб'єктів, які мають право на викуп, – це громадяни України, яким належить право постійного користування, право довічного успадкованого володіння

земельною ділянкою державної чи комунальної власності, а також юридичні особи, яким на момент набрання чинності Законом № 2698-IX належало право постійного користування земельними ділянками державної чи комунальної власності, та які відповідно до статті 92 ЗК не можуть набувати земельні ділянки на праві постійного користування, орендарі земельних ділянок, які набули право оренди земельних ділянок для ведення селянського (фермерського) господарства шляхом переоформлення права постійного користування щодо зазначених земельних ділянок до набрання чинності Законом України «Про внесення змін до ЗК України щодо проведення земельних торгів». Також до них віднесені громадяни України – спадкоємці громадян, яким належало право постійного користування, право довічного успадкованого володіння земельними ділянками державної чи комунальної власності, призначеними для ведення селянського (фермерського) господарства (крім випадків, якщо такі земельні ділянки були передані у власність чи користування фізичним або юридичним особам).

З загального аналізу цих норм слідує, що якщо право постійного користування чи довічного успадкованого володіння земельними ділянками державної і комунальної власності, призначеними для ведення селянського (фермерського) господарства переоформлено на право оренди щодо зазначених земельних ділянок, то належним покупцем земельної ділянки є орендар земельної ділянки, в тому числі і юридична особа – фермерське господарство (ведучи мову про осіб, які переоформили право, закон спеціально вживає термін «орендар» без зазначення тієї обставини, що таким орендарем обов'язково має бути громадянин, який первісно отримав земельну ділянку в користування). У разі якщо після смерті титульного користувача земельної ділянки право постійного користування земельною ділянкою зареєстровано за юридичною особою, фермерським господарством, в цьому випадку належним покупцем є спадкоємець (спадкоємці) такого користувача.

Також визначені нові умови такого викупу (п. 6-1 Р.Х ЗК України):

1) викупу підлягають землі державної та комунальної власності (відповідно вимоги ч.7 ст.130 ЗК щодо заборони продажу земельних ділянок сільськогосподарського призначення

державної і комунальної власності не застосовуються. Обмеження встановлені щодо юридичних осіб, які набувають право на купівлю земельних ділянок сільськогосподарського призначення за цих умов з 1 січня 2024 року);

2) встановлено ціну земельної ділянки для цих цілей, що дорівнює: нормативній грошовій оцінці земельної ділянки – для земель сільськогосподарського призначення; експертній грошовій оцінці земельної ділянки – для земель несільськогосподарського призначення;

3) передбачена можливість розстрочення платежу із сплати ціни земельної ділянки з рівним річним платежем з урахуванням індексу інфляції, за умови встановлення заборони на продаж або інше відчуження та надання у користування земельної ділянки до повного розрахунку покупця за договором купівлі-продажу. При цьому строк розстрочення платежу становить: щодо земель сільськогосподарського призначення – 10 років, щодо земель несільськогосподарського призначення – 30 років, якщо покупець не ініціює встановлення меншого строку. У разі купівлі земельної ділянки з розстроченням платежу право власності переходить до покупця після сплати першого платежу;

4) суб'єкти, що здійснюють купівлю земельних ділянок сільськогосподарського призначення за цими умовами, мають відповідати вимогам, визначеним ЗК до набувачів земельних ділянок сільськогосподарського призначення;

5) без проведення земельних торгів.

Разом з тим слід вказати на положення Закону України «Про фермерське господарство», у суперечність з якими вступають проаналізовані положення, зокрема ч.4 ст.13 передбачено, що громадяни України, які до 1 січня 2002 року отримали в постійне користування або оренду земельні ділянки для ведення фермерського господарства, мають переважне право на придбання (викуп) земельних ділянок розміром до 100 гектарів сільськогосподарських угідь, у тому числі до 50 гектарів ріллі, у власність з розстрочкою платежу до 20 років.

Особа, яка має намір викупити земельну ділянку державної чи комунальної власності відповідно до п. 6-1 розділу X «Перехідні положення» ЗК України, повинна пересвідчитися, що земельна ділянка зареєстрована в Державному земельному кадастрі.

Питання державної реєстрації особливо важливе у разі, якщо у складі земель, що перебувають у постійному користуванні, є землі, які не можуть передаватися у приватну власність, або постійний користувач, володілець земельної ділянки на праві постійного користування не може набувати у власність земельну ділянку відповідно до закону. У такому випадку землекористувач здійснює поділ земельної ділянки з виділенням частини, на якій розміщені такі землі, в окрему земельну ділянку з подальшою її передачею в оренду на законодавчо визначених умовах. При тому землекористувач, володілець протягом одного місяця з дня внесення до Державного земельного кадастру відомостей про земельну ділянку, утворену внаслідок поділу, зобов'язаний подати до органу, що здійснює розпорядження такою земельною ділянкою, клопотання про вилучення земельної ділянки з користування та передачу її в оренду.

Водночас за суб'єктами відповідного права, які не здійснили викуп таких ділянок відповідно до вказаних норм право постійного користування земельними ділянками державної та комунальної власності зберігається.

Але й цими питаннями не вичерпується коло проблем з реалізації права постійного користування землею. Подальшого нормативного врегулювання потребують також питання переходу права постійного користування до фермерських господарств після його створення на підставі акту на постійне користування, що виданий громадянину, в т.ч. питання спадкування цього права; перехід права постійного користування при реорганізації, зміні організаційно-правової форми, при правонаступництві юридичних осіб; питання розроблення та затвердження землевпорядної документації, встановлення в натурі, меж і т. ін. особам, яким належать земельні ділянки на праві постійного користування; стягнення безпідставно збережених коштів у розмірі орендної плати з осіб, які мають право постійного користування.

Список використаних джерел

1. Подцерковний О. Право постійного користування: проблеми і переваги. *Адаптація земельного законодавства України до вимог Європейського Союзу. Гарантії прав на землю* : матеріали міжнар. наук.-практ.конференції. Київ, 3 червня 2021 р. С. 32–36.

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо умов обігу земель сільськогосподарського призначення: Закон України від 31 березня 2020 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/552-20#Text>

Юрій КОВНИЙ,

адвокат,
кандидат економічних наук

ТЕРОРИСТИЧНІ ЗАГРОЗИ В КОНТЕКСТІ ДИСКРИМІНАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ЕТНОНАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ

Глобалізація призводить до трансформації багатьох правових явищ, зумовлює кризу соціальної реальності та синергетичні відхилення невизначеного характеру. Репрезентативною тут є думка професорів І. Жаровської та О. Бикова у тому, що «цивілізація змінюється, і разом із нею змінюється вся політична та правова реальність. Такі зміни зумовлені в сучасну епоху не тільки історичним поступальним розвитком людства, але й глобалізаційними процесами, які щоразу пришвидшують трансформацію всього людського існування. Політична система, її складники, як-от правова система, система законодавства, правова культура та політична влада, одні з найперших відчують зміни під впливом глобалізаційного простору» [1, с. 18]. Вектор розвитку глобалізованого права неможливо переконливо передбачити. Вказане зумовлює потребу розв'язання багатьох проблем, що виникають в сучасному трансформованому соціумі, серед них одним з найважливіших є питання протидії національного та глобального чинника у суспільно-політичному і державно-правовому житті. В цьому контексті вагомим є питання запобігання терористичних дій.

Тематичні дослідження окремих терористичних рухів і кампаній часто показують, що дискримінація груп меншин є важливим мотивуючим фактором терористичної діяльності [2]. Проте більшість науковців вказують, що дискримінація національної меншини є загрозою національній безпеці та спричинює громадянські конфлікти. Саме цей аспект широко висвітлений в наукових джерелах. Більшість емпіричних досліджень вказують, що причинами початку громадянської

війни, повстань та інших епізодів масового політичного насильства є дискримінація меншин і репресії проти меншин з боку держав підживлюють невеликі внутрішньодержавні збройні конфлікти [3].

У більш загальному плані феномен етнічної, расової та класової дискримінації в суспільствах був емпірично пов'язаний із насильницькими злочинами, агресією та антисоціальною поведінкою.

Протидія підґрунтя терористичних дій має особливе значення, оскільки належний правовий, недискримінаційний простір створює мирний аспект комунікації між національними меншинами, корінними народами, окремими етносами, іншими субектами етнополітики. В той же час розпалювання етнічної ворожнечі провокує соціальний супротив, в широкому розумінні стає загрозою територіальної цілісності держави.

Проте розвиток державницької та правоохоронної доктрини призводить до трансформації наукових поглядів. Представники італійської школи права виявили міцний зв'язок між економічною дискримінацією та внутрішнім тероризмом. Тут виникає вагоме праксіологічне та нормотворче питання Економічну дискримінацію, навіть в широкому розумінні національну дискримінацію не розглядається як потенційні провісники та першопричини тероризму [4].

Вартує особливої уваги дослідження цього науковця з приводу різних проявів дискримінації на терористичну загрозу. Він вказує, що країни, де є групи меншин, які стикаються з загальною дискримінацією, відчувають вищий рівень транснаціональних і внутрішніх терористичних атак. Проте, за його твердженням лише деякі типи дискримінації прискорюють тероризм. Так, економічна дискримінація меншин – детально пояснена нижче як формальні та неофіційні бар'єри, що перешкоджають меншинам мати повний доступ до економічних можливостей – суттєво та суттєво підвищує ймовірність того, що країна зазнає терористичних атак. Політична дискримінація – формальні та неофіційні бар'єри, які заважають меншинам брати участь в управлінні чи бути представленими в ньому – є значною в деяких моделях, але вважається незначною, якщо її оцінювати поряд з економічною дискримінацією, і має значно менший істотний вплив на тероризм.

Аналіз також показує, що ознаки культурної дискримінації – формальні та неофіційні обмеження релігійних обрядів груп меншин і мовних прав – не є ані значущими, ані суттєвими провісниками тероризму [5].

Вказане демонструє комплексність проблеми та її взаємозалежність. Питання запобігання і протидії дискримінації в правовому полі України висвітлено опосередковано, проте навіть наявність низки законодавчих актів все ж не забезпечує реалізації належної правової політики, тому слід акцентувати увагу на потребі актуалізації наукової спільноти, представників органів публічної влади та громадянського суспільства до висвітленої проблеми.

Список використаних джерел

1. Жаровська І. М., Биков О. М. Проблеми впливу на особу глобалізаційних проявів сучасної правової реальності *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія : Право. 2018. Вип. 52(1). С. 17–20.
2. Bradley John R. Iran's ethnic tinderbox. *Washington Quarterly*. 2006. 30 (1). P. 181–190.
3. Regan Patrick M., Norton Daniel. Greed, grievance, and mobilization in civil wars. *Journal of Conflict Resolution*. 2005. 49(3). P. 319–336.
4. Piazza J.A. Poverty, minority economic discrimination, and terrorism. *Journal of Peace Research*. 2011. 48(3). P. 339–353.
5. Piazza, J. A. (2012). Types of Minority Discrimination and Terrorism. *Conflict Management and Peace Science*. 29(5). P. 521–546. URL: <https://doi.org/10.1177/0738894212456940>

Любомира МЕЛЕХ,

доцент кафедри господарсько-правових дисциплін,
кандидат юридичних наук, доцент,
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВСТВА ЄС У СФЕРІ ПОВОДЖЕННЯ З ВІДХОДАМИ

Усі відходи є наслідком господарської діяльності, більшість серед них являються токсичними та небезпечними. Для того щоб забезпечити екологічну рівновагу і достатню якість життя у майбутньому сьогодні як ніколи існує потреба

у максимальній переробці відходів, розумному поводженні з відходами, а також запобіганні виникненню нових відходів.

Зрозумілим є той факт, що звалища уже не є життєздатним рішенням для утилізації відходів, просто спалювання відходів також не являється задовільним рішенням через викиди до навколишнього середовища і висококонцентровані забруднюючі залишки. Набагато кращим буде рішенням пов'язане із запобігання утворенню відходів або ж повторне їх використання.

Протягом останніх 20 років у ЄС було запроваджено законодавство у сфері відходів. При цьому варто зауважити те, що відношення традиційне до відходів змінилося і їх перестали розглядати як небажаний тягар. Відходи в ЄС сприймаються як цінний ресурс. Довгострокова мета екологічної політики ЄС у сфері поводження з відходами – перетворення ЄС на суспільство, у якому відходи максимально переробляються, уникаючи відходів та використовуючи немінучі відходи як ресурс, де це є можливим.

Метою стає досягнення набагато високих рівнів утилізації й мінімізація видобутку додаткових природних ресурсів. Запроваджений підхід у ЄС до управління відходами ґрунтується на диференціації відходів. Законодавство ЄС встановлює пріоритетний порядок поводження із відходамию.

Як результат запроваджують п'ятиступеневу шкалу управління відходами, яку можна зобразити наступним чином в порядку спадання:

- запобігання утворенню відходів. Має зменшувати кількість утворюваних відходів, а також їх небезпечність. Запобігання виникнення відходів є пріоритетом. Країни-члени ЄС розробили програми

- запобігання утворенню відходів до кінця грудня 2013 року, взявши до уваги увесь життєвий цикл продукції, а саме включають проектування, виробництво і розповсюдження, а також використання і закінчення терміну експлуатації продукції;

- повторне використання, утилізація і відновлення. У ЄС визначали декілька видів відходів, що потребували першочергової уваги та окремого правового регулювання із метою зменшення впливу цих видів відходів на навколишнє середовище. До таких відходів віднесли: електронні та електричні

відходи, батарейки, відходи упаковки, транспортні засоби та відходи гірничої діяльності. Директиви прийняті із метою правового регулювання управління відходами сприяли ефективному використанню ресурсів протягом багатьох років, поліпшенню збору відходів й управління відходами, безперервному зростанню показників переробки та покращували дизайн продукції (використовували менш небезпечні речовини і більший вміст вторинної сировини);

– утилізація: якщо це можливо, відходи, що не можуть перероблятися або повторно використовуватися, повинні безпечно спалюватися, а екологічно безпечні полігони використовуються тільки як крайній засіб.

Структуру законодавства ЄС у сфері поводження з відходами доцільно зобразити наступним чином:

1. горизонтальне екологічне законодавство (наприклад, директиви, спрямовані на комплексне запобігання нанесення шкоди навколишньому природному середовищу і контроль над забрудненням);

2. законодавство, яке регулює поводження з відходами (Рамкова директива про відходи та інші директиви й рекомендації);

3. Тематична стратегія щодо запобігання та перероблення відходів;

4. Стратегія сталого розвитку ЄС і програми дій із охорони навколишнього середовища.

Рамковою директивою про відходи є Директива 2008/98/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 19 листопада 2008 року про відходи. Ця Директива скасувала Директиву 2006/12/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 5 квітня 2006 року про відходи, Директиву про небезпечні відходи 91/689/ЄЕС, та Директиву про відпрацьовані масла 75/439/ЄЕС. Вона встановлює загальні вимоги щодо поводження з відходами та встановлює основні визначення у сфері поводження з відходами для ЄС.

Рамкова директива про відходи забезпечує рамки для координації управління відходами в членських країнах ЄС з метою обмеження утворення відходів та оптимізації організації поводження з відходами та їх утилізації.

«Відходи» відповідно до статті 3 Рамкової директиви про відходи – це «будь-яка речовина або об'єкт, який власник

викидає, має намір викинути або який потребує викинути». «Власник відходів» у цьому сенсі є «виробником відходів або фізичною або юридичною особою, що володіє відходами». Директива містить також і інші визначення, такі як «збір», «роздільний збір», «поводження з відходами».

Стаття 2 виключає певні речовини, такі як газоподібні стоки та радіоактивні відходи зі сфери застосування Директиви. В основному, мова йде про відходи, які регулюються окремими директивами. Власники відходів повинні поводитися з відходами та розпоряджатися ними у відповідності з положеннями Рамкової директиви про відходи. Директива вимагає створення адекватної мережі установок поводження з відходами з метою запобігання нелегальному поводженню з відходами і надає власникам відходів можливість діяти у відповідності з ієрархією поводження з відходами та принципами просторової близькості та самодостатності. Директива сприяє ефективному використанню ресурсів, вимагає, щоб товари повторно використовувалися. Відходи розглядаються як сировина для виробництва[1].

Держави-члени ЄС повинні регулярно розробляти плани управління відходами та розробляти програми запобігання утворенню відходів. Здійснюється контроль за підприємствами, які розпоряджаються відходами та їх утилізують. Витрати на утилізацію відходів повинен нести власник відходів (застосування принципу забруднювач платить).

Зокрема, у Рамковій директиві про відходи у статтях 28 (1) та 29 (1) підкреслюється, що плани з управління відходами та програми запобігання утворенню відходів повинні бути розроблені відповідно до ієрархії відходів.

Батарейки і акумулятори є важливим джерелом енергії в нашому суспільстві, але в той же час вони становлять ризик для навколишнього природного середовища. Щоб мінімізувати негативний вплив акумуляторів, була прийнята Директива 2006/66/ЄС про батарейки і акумулятори і відходи батарейок і акумуляторів. Основною метою Директиви 2006/66/ЄС є мінімізація негативного впливу акумуляторів та батарейок на навколишнє середовище, що сприяє захисту, збереженню та поліпшенню якості навколишнього середовища. Директива визначає ключові цілі законодавства у сфері поводження

з батарейками і акумуляторами, визначає заходи щодо їх збору (тобто забезпечує високий рівень збору відпрацьованих батарейок) і містить інші положення, які мають за мету зменшити вплив батарейок і акумуляторів на навколишнє природне середовище [2].

В деяких членських країнах ЄС, наприклад Великобританії, Агентство з навколишнього середовища розробило програмне забезпечення, яке дозволяє підприємствам та державним органам розраховувати вплив їх систем на навколишнє середовище, включаючи впливи на управління відходами.

Безпечна утилізація всіх потоків відходів та, зокрема, небезпечних відходів має регулюватися законодавством (встановлення відповідальності, квот на переробку, сприяння прогресу у способах поводження з відходами, фінансування, стандартизація категорій відходів тощо). Завдяки глобалізації та збільшенню кількості відходів також необхідними є міжнародні угоди, спрямовані на зменшення кількості відходів. Існує необхідність у встановленні спільної відповідальності держав щодо захисту клімату, ресурсів та навколишнього природного середовища, оскільки дії, вчинені в одній країні, можуть мати вплив на навколишнє природне середовище в іншій країні. Наприклад, викиди метану впливають на світовий клімат, а не тільки на місцевий клімат.

Членські країни ЄС зобов'язані збільшити відсоток переробки і повторного використання муніципальних відходів: до 2025 року – до 55 відсотків, до 2030 року – до 60 відсотків, до 2035 року – до 65 відсотків.

Окрім того, до 1 січня 2025 року держави-члени ЄС зобов'язані забезпечити роздільний збір текстилю та небезпечних відходів домашніх господарств. Також держави-члени ЄС зобов'язані забезпечити, щоб до 31 грудня 2023 року біологічні відходи або збиралися окремо, або перероблялися на місці виникнення відходів (наприклад, шляхом компостування в домашніх умовах). Ця вимога встановлюється окремо, крім того повинно здійснюватися роздільне збирання паперу та картону, скла, металів і пластику [3].

Ключовою метою законодавства ЄС є скорочення полігонів і розширення відповідальності виробників, які утворюють відходи. Суб'єкти господарювання згідно законодавства

повинні взяти на себе відповідальність за утилізацію відходів, які виникають в процесі їхньої господарської діяльності, у тому числі нести фінансові витрати за їх утилізацію.

Держави-члени ЄС повинні забезпечити, щоб починаючи з 2030 року всі відходи, придатні для переробки або повторного використання, не потрапляли на звалище. Такі вимоги законодавства сприяють збільшенню обсягів переробки відходів і їх повторного використання.

Законодавство ЄС у сфері поводження зі сміттям має низку переваг:

- визначення екологічних стандартів утилізації відходів;
- поліпшення контролю над захороненням небезпечних відходів;
- збільшення обсягів повторного використання відходів.

В той же час, варто окреслити низку труднощів, що виникли при імплементації законодавства ЄС у сфері поводження з відходами в низці членських країнах. До них належать, наприклад, відсутність стандартів щодо переробки, утилізації, повторного використання відходів, а також недостатні механізми контролю[4].

Членські країни ЄС мають дотримуватись ієрархії поводження з відходами в своїй політиці та законодавстві стосовно поводження з відходами. У першу чергу цієї ієрархії повинні дотримуватись органи влади на регіональному і місцевому рівнях. Європейський Суд неодноразово заявляв про те, що обов'язок держави-члена вжити усіх заходів, які необхідні для досягнення результату, передбаченого Рамковою директивою про відходи, тає обов'язковим для усіх органів держав-членів.

Список використаних джерел

1. Директива 2008/98/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 19 листопада 2008 року про відходи та про скасування деяких директив. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/984_029-08#Text

2. Директива 2006/66/ЄС про батарейки та акумулятори та відходи батарейок й акумуляторів, що містять певні небезпечні речовини. URL: https://zakononline.com.ua/documents/show/376538__661372

3. URL: <http://www.environment-agency.gov.uk/research/commercial/102922.aspx>

4. Waste management and recycling: Council adopts new rules. URL: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2018/05/22/waste-management-and-recycling-council-adopts-new-rules/#>

Вікторія МІЩЕНКО,
науковий співробітник,
кандидат юридичних наук
*(Державна установа «Інститут
економіко-правових досліджень імені В. К. Макутова
Національної академії наук України»*

УТВЕРДЖЕННЯ ІДЕОЛОГІЇ СОЦІАЛЬНОЇ СПРАВЕДЛИВОСТІ В СУСПІЛЬСТВІ ІЗ ВИКОРИСТАННЯМ ВИСНОВКІВ НАУКОВИХ ШКІЛ ЕКОНОМІКО-ПРАВОВОГО ПРОФІЛЮ ТА ПОВОЄННИХ ЧИННИКІВ

Попит на справедливість існує у всіх видах суспільних відносин – як відносинах кооперації, так і у відносинах конкуренції, оскільки при цьому виявляються протилежні інтереси та обов'язки. Тому об'єктивною умовою виникнення питання щодо справедливості є наявність спору чи конфлікту [1, С. 36]. Тому розглянемо, які аспекти повоєнного відновлення економіки стикаються з питанням справедливості.

Повоєнна відбудова має багато задач у різних сферах. Досліджуючи соціально-економічний аспект, спробуємо з позиції справедливості дати відповідь на найбільш гострі та актуальні питання, які постали перед державою у цей складний час.

Володимир Даценко в статті «В очікуванні відбудови: п'ять запитань, на які досі немає відповідей» окреслив проблемні питання відбудови України, які мають першочерговий характер, і які, на нашу думку, кореспондуються із питанням соціальної справедливості. На думку автора, для того, щоби виробити єдину стратегію повоєнної відбудови України, необхідно дати відповідь на низку питань: 1. Де компенсація, а де відбудова? 2. Регіональна чи централізована модель відбудови? 3. Державна чи міжнародна інституція відновлення? 4. Хто і як обиратиме проекти для відбудови? 5. Хто і як контролюватиме кошти? [2].

Окрім цього, потребує вирішення низка питань у соціальній сфері. Ідеологія соціальної справедливості тісно пов'язана із соціально політикою. Через те, що в умовах війни виникають нові вразливості, які у свою чергу накладаються на старі

(наприклад, безробітня людина чи малозабезпечена сім'я стає ще і ВПО) це створює нові виклики для соціальної системи країни. До того ж актуальними стали питання роль гуманітарної допомоги та міжнародних донорів, зокрема питання справедливості у розподілі гуманітарної допомоги та коштів на відновлення країни.

Таким чином, післявоєнна відбудова країни має здійснюватися на засадах сталості та справедливості. При цьому, підходи до визначення поняття «справедливість», а також до механізмів справедливого розподілу по-різному вбачаються прихильникам різних політичних доктрин. Наявність різних, часто протилежних один одному підходів робить неможливим їх застосування в умовах сьогодення.

Утвердження ідеології соціальної справедливості в суспільстві на засадах правового регулювання економіки базуватиметься на здобутках наукових шкіл економіко-правового профілю. Зокрема, прихильники егалітаристської концепції вважають справедливим зрівняльний розподіл доходів, тобто коли всі члени суспільства отримують рівні блага. Відповідно до утилітарного підходу головним завданням держави є забезпечення найбільшого щастя для можливо більшої кількості членів суспільства. Одержувати при цьому більшу частку суспільного багатства повинний той, хто здатний у більшій мірі одержати корисність. Таким чином, загальна корисність максимізується не у випадку рівного розподілу багатства між членами суспільства, а в результаті пропорційного (відповідно до різних функцій корисності) його розподілу [3].

У чинному українському законодавстві є багатократне посилення на принцип справедливості, проте, що саме за ними стоїть – це ніде не конкретизується. Якщо уважно дослідити різні концепції теорії справедливості виходить, що багато тлумачень та концепцій виявляються протилежними, що за Аристотелем є справедливим, то за Дж.Роулзом – ні.

Розглядаючи зазначені наукові підходи з позиції повного відновлення України варто відзначити як окреслені проблемні питання можуть бути вирішені відповідно до тієї чи іншої концепції соціальної справедливості. Зокрема, ліберали виходять із загальної концепції гідного людського життя. Навіть найменш захищені категорії населення мають

отримувати соціальний пакет, який забезпечуватиме гідне існування. Це не значить, що ці категорії людей мають процвітати та жити за рахунок інших, проте вони мають отримувати гідний мінімум, однак такий мінімум Україна визначає досить низько, за порогом гідності.

Майкл Сендел підкреслює необхідність суспільної дискусії у випадках, коли зіштовхуються цінності різного порядку. Він задається питанням – що є більш важливим: цінності ринку, переваги для своїх громадян чи цінності загальноєвропейського порядку? Майкл Сендел наголошує, що питання справедливості досить складні, тому потрібно вміти їх обговорювати [4]. Суспільна дискусія дуже потрібна – політики часто маніпулюють, у еліт свої інтереси. На його думку, справжня справедливість являє собою баланс між незалежністю, справедливими цінами для громадян та економічними інтересами певних груп, а тому ситуація, в якій робиться акцент на чомусь одному – це несправедливість. З огляду на цей підхід, у питаннях повоєнного відновлення України варто наголосити, що політики, які сьогодні прийматимуть рішення з відбудови, мають визначити, які саме цінності знаходяться у центрі. Окремо слід розглянути питання свободи ринку у зазначених концепціях. Зокрема, свобода ринку має бути обмежена мораллю. Солідарність суспільства полягає у тому, щоби не використовувати катастрофу (а саме війну) в ринкових цілях.

Список використаних джерел

1. Хёффе Отфрид. Справедливость: Философское введение. Пер. с нем. О. В. Кильдюшова; под ред. Т. А. Дмитриева. М. : Праксис, 2007. 192 с.
 2. Даценко В. В очікуванні відбудови: п'ять запитань, на які досі немає відповідей. URL: <https://zn.ua/ukr/macrolevel/v-ochikuvanni-vidbudovi-pjat-zapitan-na-jaki-dosi-nemaje-vidpovidej.html>
 3. Пилипенко Г. М. Соціальна справедливість у світовій економіці: одвічний конфлікт держави і ринку. *Економічний вісник*. 2017. № 4. С. 9–15.
- Michael J. Sandel. Justice: What's The Right Thing To Do? Penguin, 2010. 320 p.

Наталія МОКРИЦЬКА,
доцент кафедри господарсько-правових дисциплін,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

АКТ ПРИЙОМУ-ПЕРЕДАЧІ РОБІТ (ПОСЛУГ) У ІНДИВІДУАЛЬНО-ТРУДОВИХ ВІДНОСИНАХ

Відповідно до ст. 43 Конституції України кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Тому право сторін обирати цивільно-правовий чи трудовий договір для застосування здатності людини праці не має законодавчих обмежень для реалізації.

Одним з основним документів, дослідження його переважно характеризує цивільно-правовий характер праці є акт прийому-передачі робіт (послуг), законодавчого визначення якого наразі немає.

Зокрема, Верховний Суд зазначає, що відсутність акту прийому-передачі свідчить про наявність трудових відносин. Зокрема, у судовій справі зазначав, що у матеріалах справи відсутні докази на підтвердження того, що між сторонами було укладено цивільно-правовий договір, який би передбачав кінцевий результат зі встановленням обсягу виконуваної роботи у вигляді конкретних фізичних величин, сторонами не складено жодного акта виконаних робіт за цивільно-правовим договором [1].

Спростовуючи наявність цивільно-правових відносин щодо надання послуг по інформаційно-консультативному обслуговуванню споживачів у телефонному режимі, перелік яких визначено у додатках до цих договорів. Верховний Суд зазначив, що однією з ознак трудових відносин є періодичність (два і більше разів) надання особі винагороди у грошовій або натуральній формі за роботу, виконувану в інтересах іншої особи. Незважаючи на наявність підписаного сторонами актів прийому-передачі, за якими проводилася оплата згідно умов договору між сторонами. Однак умовами цих договорів не встановлено обсяг надання послуг у вигляді конкретних фізичних величин, які підлягають вимірюванню,

що повинні бути відображені в акті їх приймання, а також не визначено переліку завдань, кількісних і якісних характеристик послуг [2].

Отже сам факт наявності акту-прийому передачі не є беззаперечним доказом наявності договору підряду, а можуть бути фактично внутрішньою формою контролю за виконанням трудових обов'язків, якщо по-перше, посилаються на трудову угоду, по-друге, матеріального результату не визначають, а засвідчують здійснення консультантом визначених угодою повноважень [3].

Цікаво, що саме формулювання акту прийому-передачі може підводити до висновку про наявність трудових, а не цивільно-правових відносин. Наприклад, аналіз договору щодо надання послуги по керуванню автокраном, навантаженню, розвантаженню та переміщенню вантажів автокраном замовника передбачав умову, що за виконання послуг, замовник сплачує виконавцеві винагорода у розмірі 20 грн. за год. При цьому суд зазначив, що цивільно-правові договори на надання послуг не містять переліку завдань роботи, об'єму виконання робіт, очікуваного кінцевого результату, що підлягає якісним та кількісним характеристикам, що не є властивим для цивільно-правових договорів. Згідно актів прийняття-передачі наданих послуг винагорода обраховується по кількості відпрацьованого ним часу, тобто роботодавець веде облік робочого часу. Згідно ч. 2 ст. 30 Закону України «Про оплату праці» саме роботодавець має забезпечувати достовірний облік виконуваної працівником роботи. Враховуючи вищезазначене, нормами цивільного законодавства не передбачено визначення винагорода у погодинному обсязі, в той час, як погодинна оплата праці є одним із різновидів систем оплати праці передбачених нормами трудового законодавства, зокрема ст. 97 КЗпП України [4].

З огляду на вищевикладене, можна зробити висновок, акт прийому-передачі є документом, наявність, відсутність чи формулювання змісту якого є важливим юридичним критерієм для встановлення правовідносин на основі трудового договору. Законодавчого визначення цього поняття немає, але з матеріалів судової практики випливає, що це взаємно погоджений між сторонами письмовий документ, який фіксує

обсяг надання послуг у вигляді конкретних фізичних величин, які підлягають вимірюванню, а також визначає перелік завдань, кількісні і якісні характеристики послуг. Однак він також може бути внутрішньою формою контролю за виконанням трудових обов'язків за відсутності визначеного кінцевого матеріального результату і лише засвідчує здійснення працівником визначених трудовим договором повноважень.

Список використаних джерел

1. Судова справа від 18 травня 2022 року за № 552/3667/19 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104604163>
2. Судова справа від 10 травня 2022 року за № 182/3449/19 URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/104330202>
3. Судова справа від 29 жовтня 2010 року за №2-244/10 URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/12236629>
4. Судова справа від 19 березня 2019 року за № 2340/3390/18 URL: <https://www.reyestr.court.gov.ua/Review/80579192>

Яна ПАВКО,

старший науковий співробітник відділу
міжнародного права та порівняльного правознавства,
кандидат юридичних наук
(Інститут держави і права
імені В. М. Корецького НАН України)

ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ КЛІМАТИЧНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ЇЇ ПОВОЄННОЇ ВІДБУДОВИ

У результаті військового вторгнення РФ на територію України наша держава зазнала значних збитків, включаючи нанесення шкоди довкіллю, від стану якого залежить майбутнє нинішніх і майбутніх поколінь. Протидія зміні клімату та адаптація до її наслідків є важливою складовою повоєнної відбудови України, що засвідчує План її відновлення. Крім того, боротьба зі зміною клімату та досягнення кліматичної нейтральності є одним із пріоритетних напрямків співпраці України з Європейським Союзом (ЄС). Нагадаємо, що в липні цього року на Міжнародній конференції з питань відновлення України в м. Лугано (Швейцарія) було представлено план її відбудови,

який охоплює широкий перелік заходів у сфері охорони довкілля. До основних цілей такого плану слід віднести наступні: забезпечення економічної, соціальної та екологічної стійкості у марафоні до перемоги; знаходження ефективних рішень для якнайшвидшого відновлення найважливіших економічних та соціальних процесів, і природніх екосистем; розроблення плану модернізації країни, який забезпечить стійкий економічний ріст та добробут населення [1, с. 2]. Національна рада з відновлення України від наслідків війни визначила 15 національних програм для відбудови України до 2032 року, серед яких чільне місце посідає програма, присвячена відбудові чистого та захищеного середовища і забезпеченню сталого розвитку в синхронізації із Зеленою угодою ЄС [1, с. 10]. Необхідно зауважити, що участь нашої держави в Європейській зеленій угоді сприяє створенню широких можливостей для взаємовигідного співробітництва з ЄС у сфері протидії зміні клімату на шляху втілення в життя Україною її євроінтеграційного курсу.

Під час розробки Плану відновлення України було створено спеціальні робочі групи з окремих тематичних напрямків. Зокрема, робоча група з екологічної безпеки змогла запропонувати ряд ініціатив, спрямованих на реалізацію української кліматичної політики та її синхронізацію з ЄС. До стратегічної цілі повоєнної відбудови нашої держави належить створення чистого та безпечного довкілля шляхом інтеграції кліматичних цілей в усі сектори економіки й суспільного життя [2, с. 5].

На сьогоднішній день правові засади кліматичної політики України визначаються Розпорядженням КМУ від 7 грудня 2016 року № 932-р «Про схвалення Концепції реалізації державної політики у сфері зміни клімату на період до 2030 року» та Розпорядженням КМУ від 6 грудня 2017 року № 878-р «Про затвердження плану заходів щодо виконання Концепції реалізації державної політики у сфері зміни клімату на період до 2030 року». Крім того, на виконання міжнародних зобов'язань у сфері протидії зміні клімату за Паризькою угодою 2015 року, Угодою про асоціацію з ЄС 2014 року та Монреальським протоколом про речовини, що руйнують озоновий шар 1987 року було прийнято ряд важливих нормативно-правових актів, серед яких доцільно назвати наступні: розпорядження КМУ від 30 липня 2021 року № 868 «Про схвалення Оновленого національно визначеного внеску України до Паризької угоди»;

розпорядження КМУ «Про схвалення Стратегії екологічної безпеки та адаптації до зміни клімату на період до 2030 року» від 20 жовтня 2021 року; Закон України «Про засади моніторингу, звітності та верифікації викидів парникових газів» від 12 грудня 2019 року; Закон України «Про регулювання господарської діяльності з озоноруйнівними речовинами та фторованими парниковими газами» від 12 грудня 2019 року та ін.

Перед Україною стоїть нелегке завдання, незважаючи на усі труднощі, які виникли у результаті збройної агресії РФ проти нашої держави, не тільки інтегрувати кліматичні цілі в усі сектори економіки, а й забезпечити впровадження ефективної та послідовної політики зі скорочення викидів парникових газів, включаючи озоноруйнівні речовини та фторовані парникові гази, а також політики з адаптації до зміни клімату при соціально-економічному плануванні відновлення, узгодженої з кліматичними цілями ЄС. Варто брати до уваги, що План відновлення України розрахований на досягнення усіх цілей до 2032 року. Що ж саме він передбачає в сфері боротьби зі зміною клімату та адаптації до її наслідків? По-перше, це здійснення аналізу впливу війни на стан реалізації кліматичної політики та розробка чіткого плану виконання відповідних міжнародних зобов'язань. По-друге, це формування нормативно-правової бази та забезпечення фінансування основних інструментів кліматичної політики. По-третє, сприяння повноцінному функціонуванню національної системи торгівлі квотами на викиди парникових газів і впровадження проєктів у сфері протидії зміні клімату [2, с. 8]. Зокрема, шляхом втілення у життя кліматичної складової Плану відбудови України має бути зроблено наступне: створено Національний кліматичний фонд та Інноваційний центр технологій для запобігання й адаптації до зміни клімату; впроваджено національну систему торгівлі квотами на викиди парникових газів та удосконалено систему моніторингу, звітності та верифікації викидів парникових газів відповідно до вимог ЄС; розбудовано інституційну та технічну спроможність для участі України в глобальних зусиллях у боротьбі зі зміною клімату; відновлено інфраструктуру громад, адаптовану до наслідків зміни клімату, що були визначені оцінкою вразливості до зміни клімату та ін. [2, с. 24–27].

Особливої уваги заслуговує розробка та прийняття нових законів і підзаконних актів, які мають сприяти реалізації кліматичної політики в рамках повоєнного відновлення нашої держави та її наближенню до ЄС. Насамперед, заплановано проведення потужної роботи над розробкою таких нормативно-правових актів, як: ЗУ «Про основні засади низьковуглецевого розвитку України на період до 2050 року»; ЗУ «Про Український кліматичний фонд»; Постанова КМУ «Про затвердження Порядку розгляду, схвалення та реалізації проектів, спрямованих на зменшення обсягу антропогенних викидів або збільшення абсорбції парникових газів згідно з ст. 6 Паризької угоди»; Розпорядження КМУ «Про схвалення Національного плану з енергетики та клімату до 2030 року»; Розпорядження КМУ «Про затвердження Плану заходів з реалізації Оновленого Національно визначеного внеску України до Паризької угоди»; Розпорядження КМУ «Про затвердження Положення про Інноваційний центр технологій для пом'якшення наслідків зміни клімату» та ін. За допомогою їх прийняття Україна буде мати можливість не тільки привести у відповідність національне законодавство в сфері зміни клімату до міжнародних стандартів, а й поступово впровадити в життя міжнародні кліматичні проекти за сприяння ЄС з метою збереження довкілля та зменшення викидів парникових газів.

До речі, Міністр захисту довкілля та природних ресурсів України Р. Стрілець повідомив у листопаді цього року на Кліматичному саміті ООН (COP 27) про створення кліматичного офісу в нашій державі за підтримки ЄС та Німеччини. За його словами, Україна ніколи не відмовлялася від виконання своїх міжнародних зобов'язань щодо протидії зміні клімату. Вона прагне зробити свій внесок у реалізацію Європейської зеленої угоди та досягнути кліматичної нейтральності до 2030 року, скоротивши викиди парникових газів на 65% [3].

Таким чином, План повоєнного відновлення України спрямований на повноцінну реалізацію сучасної кліматичної політики нашої держави шляхом проведення поступових реформ у природоохоронній галузі. Він має на меті розробку та прийняття такої нормативно-правової бази відповідно до міжнародних та європейських вимог, яка б заповнила усі наявні прогалини у відносинах щодо протидії зміні клімату та адаптації до її наслідків.

Список використаних джерел

1. План відновлення України. Київ : Національна рада з відновлення України від наслідків війни, 2022. 40 с. URL: https://uploads-ssl.webflow.com/625d81ec8313622a52e2f031/62c19ac16c921fc712205f03_NRC%20Ukraine%27s%20Recovery%20Plan%20blueprint_UKR.pdf (дата звернення: 17.11.2021).

2. Проект Плану відновлення України. Матеріали робочої групи «Екологічна безпека». Київ : Національна рада з відновлення України від наслідків війни, 2022. 108 с. URL: https://uploads-ssl.webflow.com/625d81ec8313622a52e2f031/62dea19b8b3d4e2f5b65c8ce_%D0%95%D0%BA%D0%BE%D0%BB%D0%BE%D0%B3%D1%96%D1%87%D0%BD%D0%B0%D0%B1%D0%B5%D0%B7%D0%BF%D0%B5%D0%BA%D0%B0_%D0%B7%D0%B1%D1%96%D1%80%D0%BA%D0%B0_%D1%83%D0%BA%D1%80.pdf (дата звернення: 18.11.2022).

В Україні створять кліматичний офіс за підтримки Німеччини та ЄС. 15 листопада 2021. URL: <https://www.kmu.gov.ua/news/v-ukrayini-stvoryat-klimatichnij-ofis-za-pidtrimki-nimechchini-ta-yes> (дата звернення: 19.11.2022).

Василь ПАРАСЮК,

доцент кафедри теорії права, конституційного та приватного права факультету № 1 ІПФПНП,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РОБОТИ ЗА СУМІСНИЦТВОМ: НОВІ ВИКЛИКИ

Конституція України закріплює важливу гарантію про те, що кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується. Безпосередня реалізація цього конституційного положення регламентована уже у галузевому законодавстві. Так, ч. 2 ст. 21 КЗпП України передбачено, що працівник має право реалізувати свої здібності до продуктивної і творчої праці шляхом укладення трудового договору на одному або одночасно на декількох підприємствах, в установах, організаціях, якщо інше не передбачено законодавством, колективним договором або угодою сторін [1]. Вказана норма створює передумови, зокрема, для можливості праці за сумісництвом. На сьогодні зростає інтерес до сумісництва,

в процесі якого працівник може реалізуватися ще в іншій від основної роботи сфері. Це, зокрема, сприяє отриманню додаткових джерел доходу для покращення свого життєвого рівня.

Врегулювання питань сумісництва у чинному КЗпП України обмежується лише однією статтею 102-1, під назвою «Оплата праці за сумісництвом». Потрібно зауважити, що ця назва є не надто інформативно, оскільки диспозиції цієї норми визначають за обсягом більше питань аніж сама оплата праці за сумісництвом. Первинна редакція цієї статті також містила лише дві частини. Передбачалося, що працівники, які працюють за сумісництвом, одержують заробітну плату за фактично виконану роботу. Диспозиція ч. 2 ст. 102-1 КЗпП України була банкетною, оскільки визначала, що умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ, організацій визначаються Кабінетом Міністрів України. Умови праці за сумісництвом передбачають визначення переліку документів, які мають бути пред'явлені при прийнятті на роботу працівника, встановлення порядку оформлення трудових відносин із сумісниками, оплати праці, надання відпусток та звільнення з роботи. Це значно ширше коло питань, ніж задекларовано у назві розглядуваної статті. Частина 2 первинної редакції ст. 102-1 КЗпП України виражала позицію законодавця про доцільність встановити обмеження щодо організації роботи за сумісництвом лише працівників державних підприємств, установ та організацій.

На той час питання роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій регламентувалося такими двома постановами Кабінету Міністрів України: 1) «Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» від 03 квітня 1993 року № 245; 3) «Про роботу за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій, які переміщуються з районів проведення антитерористичної операції» від 04 березня 2015 року № 81. З цього питання навіть було розроблено спільний наказ Міністерства праці України, Міністерства юстиції України та Міністерства фінансів України «Про затвердження Положення про умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ і організацій» від 28 червня 1993 року № 43 (zareєстровано в Міністерстві

юстиції України 30 червня 1993 року за № 76). Цими нормативними актами було більш детально регламентовано сам порядок організації роботи за сумісництвом. Разом з тим, виникла ціла низка проблемних питань, які стосувалися відносин сумісництва щодо різних посад та сфер діяльності. З цього часу Міністерство праці та соціальної політики України розробило велику кількість рекомендацій, зокрема, що оплати праці науково-педагогічних працівників за сумісництвом, щодо надання сумісникам щорічних та соціальних відпусток, щодо звільнення сумісника якого мобілізовано, щодо доплати за науковий ступінь при роботі за сумісництвом, щодо оформлення трудових відносин та оплати праці тощо. Складність відносин сумісництва обумовила необхідність більш детального їх врегулювання. Потрібно також зауважити, що цими нормативними актами та рекомендаціями активно користувалися суб'єкти господарювання різних форм власності, оскільки законодавча регламентація була надто обмеженою.

Новий етап законодавчого регулювання сумісництва пов'язується із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» від 01 липня 2022 року № 2352-IX [2], який набрав чинності 19 липня 2022 року. До КЗпП України було введено поняття сумісництва, яким вважається виконання працівником, крім основної, іншої оплачуваної роботи на умовах трудового договору у вільний від основної роботи час на тому самому або іншому підприємстві, в установі, організації або у роботодавця – фізичної особи (ч. 1 ст. 102-1 КЗпП України) [1; 2].

З огляду на таке твердження, слід зауважити, що залишилося незмінним можливість для працівника бути учасником трудових відносин на декількох підприємствах, в установах та організаціях, кількість яких не обмежується. Юридичним фактом, з яким пов'язується виникнення цих трудових відносин, є трудовий договір. Виконання додаткової трудової функції за окремим трудовим договором є можливим у вільний від основної роботи час. Разом з тим, сумнівним є розміщення законодавчої дефініції «сумісництва» саме у конструкції ст. 102-1 КЗпП України. Як уже зазначалося вище, оформлення трудових відносин із сумісниками та здійснення трудової функції за таким договором відзначається численними юридичними

нюансами. Було б доцільно розмістити у главі III КЗПП України «Трудовий договір» окрему статтю, в якій викласти загальні положення щодо порядку реалізації сумісництва.

Особливо актуальною ця позиція є у зв'язку з тим, що у новій редакції ст. 102-1 КЗПП України не було збережено положення про те, що «умови роботи за сумісництвом працівників державних підприємств, установ, організацій визначаються Кабінетом Міністрів України» і сфера господарювання уже не стоїть на заваді сумісництва, за винятком спеціально передбачених обмежень. Постановою Кабінету Міністрів України від 22 листопада 2022 року № 1306 [3] визнано такими, що втратили чинність вказані вище Постанови Кабінету Міністрів України від 03 квітня 1993 року № 245 та від 04 березня 2015 року № 81. Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 22 листопада 2022 року № 1047-р [3] скасовано спільний наказ Міністерства праці України, Міністерства юстиції України та Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 року № 43. Таким чином, на сьогодні припинено дію нормативних актів, які встановлювали спеціальні положення щодо порядку сумісництва в окремій сфері господарювання, а саме в державних підприємствах, установах та організаціях. Вважалося, що встановлена для сумісників норма робочого часу була науково обґрунтованою, відповідала соціально-фізіологічним потребам людини та сприяла збереженню нормального фізичного здоров'я таких працівників. Після внесених змін до цієї сфери відносин надалі не мають застосовуватися обмеження щодо тривалості робочого часу для сумісників.

Всі інші умови праці за сумісництвом, окрім звільнення, надалі регламентуватимуться загальними положеннями законодавства про праця. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» від 01 липня 2022 року № 2352-IX також виключено із ч. 1 ст. 43-1 КЗПП України додаткову підставу для розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця без попередньої згоди виборного органу первинної профспілкової організації (профспілкового представника), яка стосувалася саме працівників, які виконують трудову функцію за сумісництвом. Ця підстава передбачала два юридичні факти, а саме: 1) прийняття на роботу іншого працівника, який не є сумісником;

2) наявність обмежень на роботу за сумісництвом, які передбачено законодавством. Скасування цієї підстави, очевидно унеможливить розірвання трудового договору до його закінчення саме за першою підставою. Верховний Суд у постанові від 12 лютого 2020 року (справа № 607/13528/18) зазначає, що звільнення з роботи за сумісництвом у разі прийняття працівника, який не є сумісником є додатковою підставою для звільнення таких працівників. При цьому береться до уваги лише юридичний факт прийняття на посаду іншого працівника, який не є сумісником та буде працювати на постійній основі [5]. Щодо іншої підстави для розірвання трудового договору з ініціативи роботодавця, а саме при встановленні обмежень на роботу за сумісництвом, які передбачено законодавством. Незважаючи на виключення цієї підстави із ч. 1 ст. 43-1 КЗпП України, все ж вона буде актуальною з огляду на те, що обмеження щодо сумісництва можуть бути передбачені безпосередньо в окремих законах. Так, зокрема, у ст. 27 Закону України «Про запобігання корупції» від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII [6], передбачено положення про обмеження спільної роботи близьких осіб.

Підводячи ризик, хочеться відзначити, що у пояснювальній записці до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин» від 01 липня 2022 року № 2352-IX вказувалося, що зміни в частині сумісництва спрямовані на забезпечення можливості працівникам, які були вимушені покинути свої робочі місця, працевлаштуватися на іншій роботі [7]. Насправді, ж це породило нові прогалини у тексті КЗпП України, які пов'язані із відсутністю регламентації порядку забезпечення трудових відносин за сумісництвом.

Список використаних джерел

1. Кодекс законів про працю України / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#n633> (дата звернення: 05.12.2022).
2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо оптимізації трудових відносин: Законом України від 01 липня 2022 року № 2352-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2352-20#n62> (дата звернення: 05.12.2022).
3. Про визнання такими, що втратили чинність деяких постанов Кабінету Міністрів України з питань роботи за сумісництвом працівників

державних підприємств, установ і організацій: постанова Кабінету Міністрів України від 22 листопада 2022 року № 1306 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1306-2022-%D0%BF#Text> (дата звернення: 05.12.2022).

4. Про скасування наказу Міністерства праці України, Міністерства юстиції України, Міністерства фінансів України від 28 червня 1993 року № 43 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1047-2022-%D1%80#Text> (дата звернення: 05.12.2022).

5. Постанова Верховного Суду від 12 лютого 2020 року / справа № 607/13528/18, провадження № 61-12081cd19 / Zakon. Online. URL: <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/87640356> (дата звернення: 05.12.2022).

6. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 року № 1700-VII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1700-18#Text> (дата звернення: 05.12.2022).

7. Пояснювальна записка до проекту «Про внесення змін до деяких законів України щодо оптимізації трудових відносин в умовах воєнного стану» / Апарат Верховної Ради України № 53д9/1-2022/59496 від 04.04.2022. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/pubFile/1253640> (дата звернення: 05.12.2022).

Світлана ПОПОВА,

професор кафедри правоохоронної діяльності та поліцієстики,

доктор юридичних наук, професор
(Харківський національний університет
внутрішніх справ)

Максим ТЕЛЬНИЙ,

аспірант
(Харківський національний університет
внутрішніх справ)

ПРАВОВА ПІДТРИМКА СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНОГО ВІДНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ДЕРЖАВИ

Відновлення соціально-економічного розвитку України на сьогоднішній день є складним і важливим питанням, вирішення якого, у свою чергу, дасть можливість економічно розвиватися та фінансово стабілізуватися підприємствам, установам, організаціям для відбудови та подальшого розвитку держави.

Війна, яку розв'язала Російська Федерація на території України проти українського народу, завдала глибоких людських страждань, колосальних руйнувань та збитків, значного занепаду реального валового внутрішнього продукту (ВВП), динамічного росту інфляції, сповільнення бізнес-активності, що призвело до дестабілізації національної економіки України в цілому.

Падіння ВВП України за 9 місяців 2022 року оцінюється на рівні 30%. Про це свідчать оперативні дані Міністерства економіки України.

Мінекономіки з використанням непрямих методів розрахунку та інструментів моделювання на базі поведінкових показників економічних суб'єктів оцінює падіння ВВП минулого місяця, як і у серпні, в межах 35% ($\pm 2\%$). Загалом за підсумками перших трьох кварталів 2022 року падіння ВВП в Україні оцінюється на рівні 30% [1].

У зв'язку з цим, виникає необхідність визначити основні правові заходи, направлені на відновлення економіки, що допоможе не лише покращити фінансово-економічне становище суб'єктів підприємництва, а й вплинути на розвиток всієї країни.

Відновлення економіки можна трактувати як комплекс заходів у різних сферах господарської діяльності країни, спрямованих на відновлення її конкурентоспроможності, налагодження виробництва, підвищення рівня життя людей і внутрішнього та зовнішнього попиту на основі інноваційних підходів і технологій.

Відновлення економіки має відбуватися на основі розробки спеціальних програм з «реанімації» господарської діяльності країни, спрямування всіх зусиль на відновлення сфери промисловості та сільського господарства. Відновлення економіки після збройного конфлікту так само вимагає розробки заходів, необхідних для відродження і подальшого розвитку економіки конкретного регіону, повернення населення та забезпечення гідних умов його існування, вирішення породжених конфліктом різноманітних соціальних проблем, відновлення інфраструктури та її інтеграції з іншими регіонами країни, розробки механізму забезпечення джерел відновлення [2, с. 78].

Так, Президент України заявив про необхідність виробити чітке розуміння сталого розвитку економіки після війни, назвавши при цьому низку пріоритетів:

- комфортне та вільне середовище з точки зору податків та адміністративних умов для малого та середнього бізнесу;
- цифровізація, безпека, судова, антикорупційна та інші реформи.

На його думку, йдеться не лише про обсяг роботи, а й про переосмислення того, як розвиватиметься країна надалі, які галузі можуть стати основою зростання після війни, які рішення та ресурси необхідні для того, щоб збільшити рівень переробки в Україні та «не торгувати сировиною, як це було раніше». «Гроші – це не фундамент для розвитку країни. Ідеї, люди – ось фундамент», – наголосив він [3]. Тобто, вже сьогодні має формуватися державна стратегія та комплекс заходів, спрямованих на відновлення повоєнного економічного розвитку України.

Пріоритетним завданням для української влади та бізнесу залишається скооперована співпраця у напрямку формування оптимальної стратегії і тактики післявоєнного відновлення економічної системи. Так, Національний банк України (НБУ), як головний регулятор фінансових, фіскальних, валютних, монетарних процесів, визначає, що базою для післявоєнного «відродження» економіки має бути приведення базових макроекономічних показників до оптимального (в ідеалі – довоєнного) стану. На основі забезпеченої стабільності системи доцільним є реалізація ряду реформ (в частині оновлення механізмів регулювання малого і середнього бізнесу, ринку праці, управління державною власністю, діяльності правоохоронних органів тощо) [4].

Іванов С.В. стверджує, що в Україні для успішної економічної реконструкції необхідні такі послідовні заходи:

- розробка і реалізація сучасної, заснованої на інноваційному розвитку, концепції реконструкції економіки країни з урахуванням реальної геополітичної ситуації;
- реалізація розробленої вітчизняними науковцями і урядом стратегії відновлення та розвитку Донбасу, а також повернення Криму;
- визначення ключових (пріоритетних) галузей розвитку, які забезпечать високу конкурентоспроможність товарів

і послуг на зовнішніх ринках, а також державна підтримка таких галузей;

- прийняття відповідних законів щодо повної зайнятості, гідної оплати праці, підвищення продуктивності праці, цінової стабільності;

- розробка механізмів використання запозичених коштів та їх контролю;

- прийняття відповідних законів щодо усунення та недопущення надмірної концентрації виробництва і капіталу, уникнення формування монополій;

- недопущення корупції та запровадження економічних механізмів боротьби з нею;

- розробка ефективної соціальної політики, політики зростання доходів і споживання населення; – створення спеціальних економічних зон і наукових парків [2, с. 88].

На сьогоднішній день Указом Президента України від 21 квітня 2022 року № 266/2022 утворено Національну раду з відновлення України від наслідків війни [5].

Основними завданнями Ради є:

- розроблення плану заходів з післявоєнного відновлення та розвитку України, який, зокрема, передбачатиме відновлення і розбудову транспортної, медичної, соціальної, комунальної, виробничої інфраструктури та житла, інфраструктури енергетики, зв'язку, військової інфраструктури і військово-промислового комплексу, структурну модернізацію та перезапуск економіки, заходи з подолання безробіття, підтримки сімей з дітьми, вразливих верств населення, осіб, які опинилися у складних життєвих обставинах внаслідок війни, відновлення та збереження об'єктів культурної спадщини;

- визначення та напрацювання пропозицій щодо пріоритетних реформ, прийняття та реалізація яких є необхідними у воєнний і післявоєнний періоди;

- підготовка стратегічних ініціатив, проектів нормативно-правових актів, прийняття і реалізація яких є необхідними для ефективної роботи та відновлення України у воєнний і післявоєнний періоди[5].

Слід зазначити, що Президент України підписав Закон України «Про адміністративну процедуру» № 2073-IX від 17.02.2022, що запроваджує єдині правила взаємовідносин

між органами влади і громадянином та бізнесом, забезпечується право громадянина висловити свою позицію і бути вислуханим адміністративним органом, а також чітко та послідовне викладення процедури оскарження рішень, дій або бездіяльності органів влади. Закон містить ґрунтовний набір основних принципів, які мають спрямовувати адміністративні процедури в усіх сферах, а його положення можуть слугувати позитивними прикладами, особливо, що стосується тенденції до дебіюрократизації та спрощення адміністративних процедур [6].

Таким чином, на сьогоднішній день національна економіка України перебуває у стані безпрецедентної кризи, спричиненою війною, яку розв'язала Російська Федерація проти українського народу. Без сумніву, важливою умовою відновлення соціально-економічного розвитку національної економіки України є якнайшвидше завершення війни. Особливо значення має правове забезпечення відновлення економіки за допомогою розроблення оптимальної державної стратегії, тактики, послідовних заходів економічної реконструкції. Актуальними є й подальші наукові дослідження проблем воєнного та післявоєнного відновлення національної економіки України в цілому.

Список використаних джерел

1. Міністерство економіки України. Падіння ВВП України за 9 місяців 2022 року оцінюється на рівні 30%. URL:<https://www.me.gov.ua/News/Detail?lang=ukUA&isSpecial=True&id=4725f89d-00a3-4d63-941e-4dac3018ab07&title=PadinniaVvpUkrainiZa9-Misiatsiv2022-RokuOtsiniutsiaNaRivni30->
2. Іванов С. В. Економічне відновлення і розвиток країн після збройних конфліктів та воєн: невтрачені можливості для України. *Економіка України / Economy of Ukraine*. 2019. № 1. С. 75–89.
3. Ukraïner – Як відбудувати країну після війни. Володимир Зеленський. URL: <https://ukraïner.net/vidbudova/>.
4. Хмарська І., Кучерява К., Клімова І. Особливості післявоєнного відновлення економіки України. *Економіка та суспільство*. 2022. № 42. URL: <https://economyandsociety.in.ua/index.php/journal/article/view/1621/1558>.
5. Положення про Національну раду з відновлення України від наслідків війни. Указ Президента України від 21 квітня 2022 р. № 266/2022. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/266/2022#Text>
6. Про адміністративну процедуру: Закон України № 2073-IX від 17.02.2022 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2073-20#Text>

Людмила ПРОТОСАВІЦЬКА,
доцент кафедри теорії та історії держави і права,
кандидат історичних наук, доцент
(Національний університет біоресурсів
і природокористування України)

ТЕОРІЯ ПЛЮРАЛІСТИЧНОЇ ДЕМОКРАТІЇ (ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ)

Сьогодні все більше і більше науковців, дослідників звертаються до концептуального аналізу різноманітних моделей демократії. Хотілося б звернути особливу увагу звернути на плюралістичну концепцію чи як її називають теорію плюралістичної демократії. Дана концепція розглядає індивіда як суспільного громадянина, та наголошує на участі громадян у важливих сферах суспільного, громадського життя. Дане поняття було введено в науковий обіг в 1915 р. британським соціалістом Г. Ласкі.

Найбільшого поширення концепція плюралістичної демократії набула в 70 роках минулого століття. Згідно з цією концепцією, класів в сучасному суспільстві більше не існує, а є прошарки, які виникають різні функції, що ґрунтуються на результаті спільності інтересів як то професійних, вікових, релігійних, духовних або матеріальних. Для відображення їхніх інтересів в суспільстві створено відповідні групи на зразок асоціації підприємців, профспілки, різного роду спортивні, релігійні та культурні об'єднання.

Політична система, відповідно до даної концепції, розглядається як баланс між різними професійними, економічними, релігійними, етнічними групами та асоціаціями. Механізм політичної влади при цьому розглядається як прийняття урядом різних політичних рішень, що є результатом взаємодії різних політичних сил. Ця взаємодія сприяє виявленню загальних інтересів всього суспільства та встановленню «миру» між різними політичними силами. При цьому кожна політична сила впливає на політику, однак не має монополії у владі. В такий спосіб максимально враховуються різні суспільні інтереси. Завдяки цьому плюралізму здійснюється народовладдя.

Державі в теорії плюралістичній демократії відводиться особлива роль. Так, держава виступає арбітром між конкуруючими політичними силами, не допускаючи при цьому переваги одного політичного угруповання над іншим. Держава є також знаряддям узгоджених інтересів різних груп.

Нова парадигма отримала найбільшого логічного завершення в дослідженні конкурентної моделі демократії, розробником якої є Й. Шумпетер. Й. Шумпетер вказує, що навряд чи звичайні, пересічні громадяни можуть брати особисту участь у законодавчих та політичних процесах. Він звертає увагу на тих осіб, що будуть здійснювати політичні рішення. Для Шумпетера демократія являється засобом інституалізації політичних рішень, де «індивіди домагаються влади для прийняття рішень через засоби боротьби за голоси народу». Вчений розглядає демократію як метод здійснення політичної влади в суспільстві при допомозі оформлення певних правил політично конкуренції між елітами в боротьбі за владу» [1, С. 112].

В 50-х роках ХХ ст. особливого поширення набула економічна модель демократії згідно з якою велика роль відводиться раціоналістичній поведінці учасників політичних ігор. В цій грі політичні актори намагаються мінімізувати витрати по виробництву публічних політичних дій. Так, згідно концепції раціонального вибору поведінка людей є зрозумілою, якщо припустити, що вони діють з наміром отримати максимум власного задоволення. Демократія при цьому розглядається прихильниками економічної моделі демократії як загальний процедурний набір правил в політичній грі. Демократична політика при цьому розглядається як один з різновидів гри з двома або більше учасниками в одномірному чи багатомірному просторі [2, С 380]. Запозичення та застосування різного роду теоретичних моделей раціонального вибору з економіки і теорії ігор дозволило зробити колосальний прорив в інтерпретуванні різного роду політичних переговорів, угод, утворенні політичних коаліцій, процесу виборів, формуванні урядового курсу і загалом державної політики.

Зазначимо, що на адресу теорії плюралістичної демократії досить часто лунала гостра критика. Тому, з огляду на зауваження Р. Даль вказує, що завдяки нерівності, що існує

в доступі до економічних ресурсів, певні громадяни, отримують більший вплив на рішення та дії уряду. Так бізнес, партійні машини, політичний істеблішмент можуть не лише відгукуватися на потреби суспільства, але при першій зручній можливості здатні досягати своїх цілей за рахунок суспільства чи інший груп [3]. Беручи до уваги вище викладене, теоретики нового плюралізму виступають за відмову від концепції нейтралітету держави. Вони наполягають на розширенні різного роду форм політичної участі населення в політичних процесах з метою більш ефективного контролю уряду та різного роду державних органів [4].

Отже, зазначимо, що на сьогоднішній день теретики плюралістичної демократії виступають за демократію особистої участі. Беручи до уваги майже столітній досвід, вони доводять необхідність сполучення елементів представницької демократії на рівні держави з прямою участю громадян цієї держави в політичних процесах на регіональному рівні міста чи громади, наголошують на забезпеченні більшого політичного впливу.

Список використаних джерел

1. Йозеф Шумпетер. «Капіталізм, социалізм и демократія» URL: <http://library.wunu.edu.ua/files/EVD/HTML/shumpetr/shumpetr.htm>
2. Дикун І. М., НУ «ОЮА» Теорія плюралістичної демократії: сучасні підходи та головні ознаки URL: http://app.nuoua.od.ua/archive/40_2010/50.pdf
3. Роберт Даль. Демократия и ее критики / Пер. с англ. URL: http://krotov.info/libr_min/05_d/al/robert.htm
4. Молодцов О. В. Сутність політичної мережі як моделі представництва та реалізації інтересів суб'єктів територіального розвитку. URL: <http://academy.gov.ua/ej/ej3/txts/POLITICHNI/05-MOLODCOV.pdf>

Богдана РАТУШНА,
в.о. професора кафедри права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський національний
університет природокористування)*

Ярослав МУЗИКА,
в.о. доцента кафедри права,
кандидат юридичних наук
*(Львівський національний
університет природокористування)*

ДОСТУП ДО СУДУ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД: МІЖНАРОДНІ ТА КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ

Серед усього загалу прав людини, які репрезентує сучасне суспільство відповідно до історичного розвитку праворозуміння та функціонування глобального гуманістичного механізму, деякі права мають особливу цінність. Серед них виключно вагомим є право на справедливий суд, оскільки воно як забезпечена державою можливість виступає ключовою гарантією, для реалізації всіх інших прав людини. Нині не існує єдиного нормативно-доктринального підходу до визначення назви досліджуваного права. Його іменують – «право на справедливий суд», «право на судовий захист», «право на справедливе судочинство», «право на доступ до суду», «право на справедливий судовий розгляд».

Національне конституційне законодавство не визначає дефініційної назви цього права, тільки вказує у ст. 55 Конституції, що воно полягає у захисті прав і свобод у судовому порядку. Конституційний суд України в свою чергу називає це право «правом на судовий захист».

Міжнародно-правові стандарти та еталони гарантування права на справедливий суд є доволі широкими та «масштабними» [1]. Першочергово слід згадати Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, яка визначає, що «кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить

обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення» [2].

Важливо розуміти, що право на справедливий суд вміщує безліч елементів, що стосуються початково етапу доступу до суду, і в тому числі можливість реального використання судового рішення на завершальному етапі. В межах цього дослідження розглянемо тільки первинний аспект доступу, оскільки він є вагомим для можливості реалізації всього права та «право на доступ до правосуддя є основним правом, яке передбачає процесуальна справедливість. Теорія процесуальної справедливості, заснована на процесі або на результатах, передбачає доступ до суду в значущий спосіб» [3].

Акцентуємо увагу, що міжнародні стандарти доступу до суду суттєво змінилися порівняно з первинним етапом їх встановлення. Тлумачення норм Конвенції також підлягає інтерпретаційній зміні. Проілюструємо це на прикладі розуміння ст. 6 Конвенції.

З моменту встановлення принципу права на доступ до суду у своєму рішенні від 21 лютого 1975 року у справі «Голдер проти Сполученого Королівства» (Серія А, № 18, с. 18, п. 36) Суд роз'яснив його сферу застосування в таких термінах: «(а) Право на доступ до судів, гарантоване пунктом 1 статті 6 (ст. 6-1), не є абсолютним, але може підлягати обмеженням; вони дозволені непрямим шляхом, оскільки право на доступ «за своєю своєю природою» вимагає регулювання з боку держави, регулювання, яке може змінюватися в часі та місці відповідно до потреб і ресурсів громади та окремих осіб» [4].

З того часу відбулась трансформація розуміння права доступу до суду. Цей процес є нормальним і онтологічним, стосується не тільки прецедентів ЕСПЛ, але й всього міжнародного права. «Існує очевидна розбіжність між технічною заклопотаністю міжнародного права механікою часових правил і відсутністю більш фундаментальних міркувань про те, як час – і як нестримний фізичний вимір, що проявляється в плинні часу, і як соціальна конструкція, сформована різними соціальними та культурними факторами – очевидний їх вплив і взаємодія з міжнародним правом» [5].

Тому зміни відбувалися і на рівні прецедентів, зокрема вже у справі *Bellet v. France* [6] від 4 грудня 1995 року ЕСПЛ

практично абсолютизує це право, вказуючи, що ступінь доступу, наданий національним законодавством, також має бути достатнім для забезпечення «права особи на суд» з урахуванням принципу верховенства права в демократичному суспільстві. Для того, щоб право на доступ було ефективним, особа повинна мати чітку практичну можливість оскаржити дію, яка є втручанням у її права (пар. 36 Рішення).

Тому слід вважати, що текст статті 6 Конвенції є лише відправною точкою, і щодо досліджуваного права Європейський суд розширив тлумачення статті 6 у своїй прецедентній практиці.

До речі, національне конституційне право містить схожі казуси. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадян Проценко Раїси Миколаївни, Ярошенко Поліни Петрівни та інших громадян щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за зверненнями жителів міста Жовті Води) від 25 грудня 1997 року у своїй описовій частині містить прецедент, при якому судова система відмовилася розглядати спірні правовідносини, мотивуючи це тим, що «визначення порядку, умов викупу та компенсації втрат від знецінення цінних паперів, облигацій Державної цільової безпроцентної позики 1990 року є компетенцією Кабінету Міністрів України і спори з цих питань судам не підвідомчі» (п. 1 Рішення КСУ). Проте Конституційний суд, безумовно мотивуючись на принципах верховенства права та сучасної конституційної доктрини, визначив таке рішення суду першої інстанції незаконним, при цьому вказавши загальну концепцію в цій сфері для подальшого казуального застосування: «Суд не може відмовити у правосудді, якщо громадянин України, іноземець, особа без громадянства вважають, що їх права і свободи порушені або порушуються, створено або створюються перешкоди для їх реалізації або мають місце інші ущемлення прав та свобод» [7].

Право на справедливий суд є автономним, тобто це право незалежне від інших прав та наділене потенціалом виступати гарантією відносно інших прав й механізмів прав людини.

Право на справедливий суд закріплене в ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод. Це право складається з низки елементів, які деталізують це право

і посилюють ефект судової справедливості. Важливим елементом цього права є доступність правосуддя.

Суттєву роль на рівні національного права України відіграють рішення Конституційного суду, що вказали на пріоритетність доступу до суду та неправомірність його обмеження з боку органів публічної влади України.

Список використаних джерел

1. Yesil U. The Cases of Dismissal Under State of Emergency (OHAL): The Right to a Fair Trial as a Human Right. In: Aydin, H., Langley, W. (eds) *Human Rights in Turkey. Philosophy and Politics – Critical Explorations*, 2021. vol 15. Springer, Cham. doi.org/10.1007/978-3-030-57476-5_11

2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : між-нар. док. Ради Європи від 4 листопада 1950 р. *Урядовий кур'єр*. 2010.17 листоп. № 215.

3. Lillo Lobos R. The Right to Access to Justice as a Key to Understand the Right to a Fair Trial in Civil Matters. In: *Understanding Due Process in Non-Criminal Matters. Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice*, 2022. vol 97. Springer, Cham. URL: https://doi.org/10.1007/978-3-030-95534-2_13

4. Golder v. the United Kingdom Application no. 4451/70, 21 February 1975. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/rus#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57496%22%5D%7D>

5. Polackova K., der Ploeg V., Pasquet L., Castellanos-Jankiewicz L. *Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice* Springer Nature Switzerland AG 2022 XII, 473. URL: <https://link.springer.com/book/9783031094644>

6. 6. Bellet v. France, 4 Dec 1995, apl. (21/1995/527/613). URL: [judgment http://swarb.co.uk/bellet-v-france-echr-4-dec-1995/](http://swarb.co.uk/bellet-v-france-echr-4-dec-1995/)

7. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадян Проценко Раїси Миколаївни, Ярошенко Поліни Петрівни та інших громадян щодо офіційного тлумачення статей 55, 64, 124 Конституції України (справа за зверненнями жителів міста Жовті Води): Рішення Конституційного суду України Конституційний Суд України від 25.12.1997 № 9-зп. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-97#Text>

Оксана РУДАНЕЦЬКА,
доцент кафедри права
факультету управління економіки та права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський національний
університет природокористування)*

НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ: МІЖНАРОДНИЙ РІВЕНЬ

Основою правової природи надання публічних послуг та функціонування органів публічної влади є справедливість та рівність як ключові принципи правової реальності сучасних держав. Першу, на думку італійських науковців, слід розділяти на видові особливості. Відповідно до їх поглядів, горизонтальна справедливість – це ступінь, до якої ставляться до осіб у межах класу (наприклад, доходу, статі, здібностей, раси). Вертикальна справедливість - це ступінь участі представників різних класів. Соціальна справедливість відноситься до розподілу впливів за верствами населення, що відрізняються за здібностями та потребами, наприклад дохід, соціальний клас, вік чи здатність бути активним. Просторова справедливість відноситься до просторового розподілу впливів, наприклад, за регіонами чи містами [1, с. 2].

Доступність публічних послуг потрібно вважати ключовим критерієм ефективності діяльності урядів, що відображає їх здатність адекватно визнавати різноманітність та характер індивідуальних та громадських правових потреб, створення та адаптації належного контенту, забезпечення їх комунікаційного каналу відповідно, та створення середовища справедливості та чесності доставки та розповсюдження публічної інформації.

Тут слід погодитися з Н. Мариняк у тому, що «упродовж останніх років тематика вдосконалення діяльності органів публічної влади за усталеною практикою та особливостями правового регулювання розбивалася на декілька базових блоків – адміністративна реформа, реформа державної служби, електронний уряд, судова реформа. На сучасному етапі змістовний перетин зазначених реформ не дає змоги їх розділяти на окремі, одиничні перетворення. Об'єктом загального

реформування має стати державний сектор з усіма його компонентами – державною службою, фінансами, системою управління та інформаційними ресурсами. При цьому підвищення якості та доступності адміністративних послуг, зниження адміністративних бар'єрів їх надання виступають основними заходами реалізації зазначених перетворень» [2, с. 1].

Відповідно до міжнародного досвіду для доступу можуть мати різні форми, включаючи: географічну відстань, неадекватні умови для користувачів, які потребують спеціального житла, недостатню кількість каналів доставки (Інтернет, телефон, особистість тощо), недостатню інформативність або використання складної мови (лінгвістичного та технічного характеру), незручний час роботи або надмірні організаційні проблеми обслуговування населення. Такі бар'єри можуть знизити відповідності надання послуг, спровокувати проблеми з легітимністю всього апарату публічної влади.

Також досвід низки іноземних держав (у домінанті країн з розвиненою демократією) вказує, що економічні витрати на отримання адміністративної послуги та на її обслуговування можуть стати важливою перешкодою до доступу. Фінансова доступність може також вплинути на довіру громадян до справедливості державних установ.

Надання правової допомоги може сприяти доступу до правосуддя, гарантуючи, що навіть ті, хто не має необхідні фінансові ресурси, усе ще можуть скористатися своїм правом на справедливий суд. Юридична допомога як публічна послуга може мати форму безоплатного або субсидованого юридичного представництва чи юридичного консультування. Для прикладу, Фінляндія, Франція, Нідерланди та Норвегія – тут громадяни отримали правову допомогу понад 10% справ першої інстанції. У решті країн ЄС громадяни отримали правову допомогу у 6% або менше справ першої інстанції.

На європейському рівні доступ до адміністративних послуг та рішень органів публічної влади розглядається в контексті електронного уряду, що розглядається як один із стовпів у побудові Європи, яка сприяє інтеграції та інклюзії громадян та сприяє створенню європейського громадянства. План дій електронного уряду визначає три основні напрямки його місії: модернізація державного управління; досягнення ринку

цифрового Інтернету; та активніше взаємодіяти з громадянами та підприємствами для надання високоякісних послуг. Можна прийти до висновку, що європейські інститути розглядають електронний уряд як важливу політику щодо сприяння громадянству, стимулювання змін у державних послугах, поширення технологій, сприяння інтеграції систем та процесів та сприяння цифровій інтеграції громадян.

Доступність публічних послуг потрібно вважати ключовим критерієм ефективності діяльності урядів, що відображає їх здатність адекватно визнавати різноманітність та характер індивідуальних та громадських правових потреб, створення та адаптації належного контенту, забезпечення їх комунікаційного каналу відповідно, та створення середовища справедливості та чесності доставки та розповсюдження публічною інформацією.

Список використаних джерел

1. Accessibility, equity and efficiency Karst T. Geurs, Tomaz Ponce Dentinho and Roberto Patuelli С. 1–8. URL: elgaronline.com

2. Мариняк Н. М. Адміністративно-правова характеристика діяльності органів публічної влади у сфері надання адміністративних послуг : дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук за спец.12.00.07. ПрАТ «Вищий навчальний заклад «Міжрегіональна Академія управління персоналом». Київ, 2021. 17 с.

Леся ХОМКО,

доцент кафедри господарсько-правових дисциплін
кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ДОСУДОВА САНАЦІЯ ЯК ЕФЕКТИВНИЙ МЕХАНІЗМ ДЛЯ ВІДНОВЛЕННЯ ПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ

В умовах кризи, чимало підприємств опинилися в ситуації неможливості виконання своїх зобов'язань. Відтак заслуговують на увагу альтернативні способи збереження функціонування підприємств, і, як результат, уникнення процедури

банкрутства юридичних осіб, які перебувають у складному фінансовому становищі.

Санація як один зі способів відновлення платоспроможності боржника передбачена положеннями Кодексу України з процедур банкрутства (далі – КУзПБ).

Провівши аналіз норм КУзПБ можна відмітити, що існує два види санації, які регулюються КУзПБ:

1) Санація як позасудова процедура, яка водиться до відкриття провадження у справі про банкрутство (ст. 4, 5 КУзПБ).

2) Санація як судова процедура, яка застосовується до боржника у справі про банкрутство (ст.ст. 6, 50 КУзПБ).

Відповідно до ч. 5 ст. 4 КУзПБ санація боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство – це система заходів щодо відновлення платоспроможності боржника, які може здійснювати засновник (учасник, акціонер) боржника, власник майна (орган, уповноважений управляти майном) боржника, інші особи з метою запобігання банкрутству боржника шляхом вжиття організаційно-господарських, управлінських, інвестиційних, технічних, фінансово-економічних, правових заходів відповідно до законодавства до відкриття провадження у справі про банкрутство [1].

Спільною для обох «санацій» виступає мета – це запобігання банкрутству та ліквідації суб'єкта господарювання. У той же час, на відміну від досудової санації, санація «судова» – це процедура, яка вводиться господарським судом після схваленого плану санації, із обов'язковим призначенням керуючого санацією.

Р. Поляков відзначає, що санація до порушення справи про банкрутство передбачає часткове використання традиційних засобів неспроможності: заборона на порушення справи про банкрутство, уведення мораторію на задоволення вимог кредиторів. Зберігаючи за собою право управління суб'єктом господарювання, власник може розраховувати на врегулювання проблем неплатоспроможності з кредиторами, не вдаючись до відкриття справи про банкрутство і частково використовуючи пільги конкурсного процесу [2].

Як видається, боржник отримує унікальну можливість без відкриття провадження у справі про банкрутство розпочати досудову санацію з метою оздоровлення його фінансово-

господарського становища, а також задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів.

Водночас, варто наголосити, що правовідносини із досудової санації розраховані виключно на добросовісних боржників і кредиторів. Порушення порядку введення досудової процедури завжди тягне за собою її скасування. Отже, тільки взаємний інтерес між боржником та кредитором дає життя досудовій санації. У протилежному випадку виникає звичайна процедура банкрутства [3].

На нашу думку, досудова санація має ряд переваг, таких як мораторії на задоволення вимог кредиторів на час розгляду господарським судом заяви про затвердження плану санації, залишення контролю над підприємством, оскільки призначення арбітражного керуючого є не обов'язковою умовою, гнучке управління активами, а також можливість податкової оптимізації.

До того ж, КУзПБ не обмежує учасників у строках, які необхідні для фінансового оздоровлення та погашення вимог кредиторів. Боржник самостійно визначає, який період часу йому потрібен для того, щоб реалізувати план такої санації.

Для прикладу зазначимо ухвалу Господарського Суду Київської області від 10 червня 2020 р. у справі № 911/482/20. якою затверджено план санації боржника до відкриття провадження у справі про банкрутство. Строк відновлення платоспроможності боржника – 15 років [4].

За загальними правилами, вміщеними у ст. 5 КУзПБ до обов'язкових умов плану досудової санації законодавцем віднесено визначення розмірів, порядку і строків погашення вимог кредиторів, які беруть участь у санації, а також заходів щодо нагляду за виконанням плану санації.

З іншої сторони, перевагами досудової санації також можна назвати можливість списання безнадійної заборгованості перед державними органами. Мова ведеться про те, що план санації може передбачати розстрочку, відстрочку чи списання податкової заборгованості. У такому випадку відповідно до п. 3 ст. 5 КУзПБ план вважається автоматично схваленим без погоджень з контролюючим органом. При цьому податковий борг за строк, який передував 3 рокам до дня проведення зборів кредиторів, визнається безнадійним.

Спiрним питанням, яке може виникнути у боржника пiд час пiдготовки плану досудової санацiї виступає питання щодо кредиторiв, якi можна включати до плану санацiї та яким чином визначити суму боргу. Аналiз положень КУзПБ, якими регулюється процедура досудової санацiї, свiдчить про те, що в кодекси не мiститься обов'язку включати до плану санацiї вимоги всiх кредиторiв, тобто боржник самостiйно обирає, яку заборгованiсть вiн не спроможний реально погасити без застосування процедури досудової санацiї, та вносить її до вiдповiдного плану.

Пiдсумовуючи вищенаведене, зазначимо, що досудова санацiя є ефективним iнструментом, який може забезпечити збереження суб'єкта господарювання, дозволити розрахуватись з кредиторами на вигiдних для всiх учасникiв умовах i запобiгти банкрутству.

З моменту прийняття КУзПБ, зазначена процедура частiше застосовується пiдприємствами, якi опиняються в тяжкому фiнансовому становищi, а вiдтак є змога вiдновити платоспроможнiсть суб'єкта господарювання.

Досудова санацiя може стати тим ефективним механiзмом для вiдновлення платоспроможностi суб'єкта господарювання, щодо якого iснує загроза банкрутства.

Список використаних джерел

1. Кодекс України з процедур банкрутства : Закон України вiд 18.10.2018 р. № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19>
2. Поляков Р. Б. Порiвняльно-правовi аспекти регулювання процедури банкрутства в Нiмеччинi та Українi. Чернiвцi : Технодрук, 2021. 288 с.
3. Дутка В. В. Санацiя боржника до вiдкриття провадження у справi про банкрутство. *Економiка та право*. 2021. № 1. С. 96–101.
4. Ухвала Господарського Суду Київської облaстi вiд 1 квітня 2020 р. у справi № 911/482/20. URL: <https://verdictum.ligazakon.net/document/88780557>

Віталія ШЕПЕГА,
начальник відділу взаємодії з суб'єктами
державної реєстрації та підвищення кваліфікації
державних реєстраторів
*(Управління державної реєстрації
Західного міжрегіонального управління
Міністерства юстиції (м. Львів))*

ЗАКОНОДАВЧІ ЗМІНИ ТА РЕЄСТРАЦІЙНІ АСПЕКТИ У СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ НЕРУХОМОСТІ ТА БІЗНЕСУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

У зв'язку з повномасштабною агресією російської федерації в Україні визначені особливості правового регулювання відносин у відповідних сферах державної реєстрації, у тому числі щодо функціонування єдиних та державних реєстрів тощо.

Під час дії воєнного стану ухвалено низку рішень, які повинні допомогти захистити право власності на нерухомість та бізнес, водночас допомогти зареєструвати нерухомість та корпоративні права під час війни.

26 вересня 2022 року набрали чинності окремі положення Закону України № 2255-IX від 12.05.2022 «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення механізму протидії рейдерству», якими внесені зміни до законів України: «Про оренду землі». «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб - підприємців та громадських формувань»; «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю» тощо.

В умовах воєнного стану та протягом одного місяця з дня його припинення або скасування державна реєстрація права власності та інших речових прав на нерухоме майно, місцезнаходженням якого є Автономна Республіка Крим, Донецька, Запорізька, Луганська, Миколаївська, Харківська, Херсонська області, місто Севастополь, проводиться незалежно від місцезнаходження такого нерухомого майна.

Забезпечення нашої держави продовольством не менш важливе питання сьогодення. В той час як аграрний сектор країни переживає доленосні для нього реформи війна лягає додатковим тягарем і створює все більше проблем, які загрожують стабільності цієї галузі. Тому, задля стабільної роботи

аграрної галузі законодавцем прийнято ряд нормативно-правових актів, які служать додатковим важелем стабілізації ситуації і покликані усунути або мінімізувати усі можливі деструктивні фактори впливу на аграрний сектор.

Основним із нормативно-правових актів – Закон України № 2145-IX від 24.03.2022 «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо створення умов для забезпечення продовольчої безпеки в умовах воєнного стану».

Також, 19 листопада 2022 року набрали чинності окремі положення Закону України від 19 жовтня 2022 року № 2698-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо відновлення системи оформлення прав оренди земельних ділянок сільськогосподарського призначення та удосконалення законодавства щодо охорони земель». Так, відновлюється державна реєстрація речових прав на земельні ділянки за договорами оренди, суборенди земельних ділянок, емфітевзису, суперфіцію, земельного сервітуту, а також визначається механізм внесення до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно відомостей про перехід від однієї особи до іншої прав оренди, суборенди земельних ділянок, що відбувся під час воєнного стану.

Розділ X «Перехідні положення» Земельного кодексу України, серед іншого, доповнений пунктом 29, яким визначено:

– орендар земельної ділянки, переданої йому в оренду відповідно до підпункту 8 пункту 27 Розділу X ЗКУ до набрання чинності Законом № 2698-IX, зобов'язаний протягом 2-х місяців з дня набрання чинності зазначеним законом подати заяву про державну реєстрацію права оренди земельної ділянки, а якщо відомості про земельну ділянку не внесені до Державного земельного кадастру – також заяву про державну реєстрацію земельної ділянки. Якщо протягом 3-х місяців з дня набрання чинності цим абзацом право оренди земельної ділянки не зареєстровано, договір оренди земельної ділянки вважається припиненим;

– орендар, суборендар, якому передано право оренди, суборенди земельної ділянки відповідно до підпункту 9 пункту 27 цього розділу до набрання чинності Законом № 2698-IX, зобов'язаний протягом 2-х місяців з дня набрання чинності зазначеним Законом подати заяву про державну реєстрацію

права оренди, суборенди земельної ділянки, а якщо відомості про земельну ділянку не внесені до Державного земельного кадастру – також заяву про державну реєстрацію земельної ділянки. Якщо протягом 3-х місяців з дня набрання чинності цим абзацом право оренди, суборенди земельної ділянки не зареєстровано, договір про передачу прав землекористування вважається припиненим.

Якщо договір оренди, суборенди земельної ділянки, емфітевзису, договір про передачу прав землекористування припинено відповідно до пункту 29 розділу X ЗКУ у зв'язку з невнесенням до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно відомостей про реєстрацію відповідного права або відомостей про поновлення відповідного договору до збирання врожаю, посіяного землекористувачем на земельній ділянці, землекористувач має право на збирання такого врожаю. Власник земельної ділянки має право на відшкодування збитків, пов'язаних із тимчасовим зайняттям земельної ділянки колишнім землекористувачем, у розмірі пропорційно до плати за користування земельною ділянкою, передбаченої припиненим договором, з дня припинення договору до дня збирання врожаю. Положення цього абзацу поширюються на випадки збору врожаю орендарем, суборендарем земельної ділянки, емфітевтом, право землекористування якого виникло на підставі договору оренди, суборенди земельної ділянки, емфітевзису, якщо строк користування земельною ділянкою закінчився протягом двох місяців з дня набрання чинності цим абзацом.

У новій редакції викладено частини третю і четверту статті 4 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», згідно з якою державна реєстрація речових прав на земельні ділянки за договорами оренди, суборенди земельних ділянок, емфітевзису, суперфіцію, земельного сервітуту, поновленими під час воєнного стану без внесення відомостей про це до Державного реєстру прав у випадках, визначених підпунктом 1 пункту 27 розділу X «Перехідні положення» ЗКУ (у редакції яка діяла до 19.11.2022 року), припинення таких договорів та внесення до державного реєстру прав відомостей про перехід від однієї особи до іншої прав оренди, суборенди земельних ділянок,

та здійснюються з урахуванням пунктів 27–29 розділу Х «Перехідні положення» ЗКУ.

Також, у новій редакції викладено пункту 6-1 розділу Х «Перехідні положення» ЗКУ, що регламентує порядок дій громадян України, яким належить право постійного користування, право довічного успадкованого володіння земельною ділянкою державної чи комунальної власності, а також юридичних осіб, яким належало право постійного користування земельними ділянками державної чи комунальної власності, та які відповідно до статті 92 ЗКУ не можуть набувати земельні ділянки на праві постійного користування.

Державна служба України з питань геодезії, картографії та кадастру повідомляє, що 22 листопада 2022 року в програмному забезпеченні Державного земельного кадастру впроваджено нову функціональну можливість в частині визначення державних кадастрових реєстраторів Держгеокадастру та його територіальних органів за принципом випадковості під час здійснення державної реєстрації земельних ділянок, утворених шляхом поділу раніше сформованої земельної ділянки.

Щодо нововведення Закону України «Про товариства з обмеженою та додатковою відповідальністю», частину четверту статті 33 викладено в наступній редакції.

На загальних зборах учасників ведеться протокол, у якому фіксуються перебіг загальних зборів учасників та прийняті рішення. Протокол підписує голова загальних зборів учасників або інша уповноважена зборами особа з числа учасників товариства або їх представників, якщо інше не передбачено статутом товариства. Протокол, що містить відомості про рішення про зміну керівника товариства, у разі якщо для прийняття такого рішення достатньо голосів не більше 10 осіб, підписується учасниками (їх представниками), які голосували за таке рішення та кількості голосів яких достатньо для прийняття рішення, якщо інше не передбачено статутом товариства. Кожен учасник товариства, який взяв участь у загальних зборах учасників, може підписати протокол.

Визначено можливість встановлення не лише статутом, але й законом особливий порядок надання згоди уповноваженими на те органами товариств з обмеженою відповідальністю та товариств з додатковою відповідальністю на вчинення

певних правочинів залежно від вартості предмета правочину чи інших критеріїв (значні правочини) (частина перша стаття 44).

Щодо основних новел Закону України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому».

10.10.2022 року набув чинності Закон України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому» (далі – Закон № 2518-IX), зокрема, щодо введення термінів подільного і неподільного об'єкту незавершеного будівництва, майбутнього об'єкту нерухомості, доповнення нових підстав для державної реєстрації прав та їх обтяжень, а також особливостей державної реєстрації спеціального майнового права на об'єкти незавершеного будівництва і майбутні об'єкти нерухомості, яка проводиться вперше. Також, визначено особливості цивільного обороту об'єктів незавершеного будівництва, майбутніх об'єктів нерухомості, на які варто звернути увагу державним реєстраторам, нотаріусам та заінтересованим сторонам.

Закон № 2518-IX передбачає, що нотаріальному посвідченню підлягають:

1. договір щодо організації та фінансування будівництва об'єкта;

2. правочин щодо другого та наступного відчуження неподільного об'єкта незавершеного будівництва/майбутнього об'єкта нерухомості;

3. договір про відступлення прав за договором купівлі-продажу неподільного об'єкта незавершеного будівництва/майбутнього об'єкта нерухомості;

4. договір застави, якщо предметом застави є нерухоме майно, об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості, а також в інших випадках, встановлених законом;

5. попередній договір щодо купівлі-продажу об'єкта незавершеного будівництва або майбутнього об'єкта нерухомості;

6. договір управління нерухомим майном, об'єктом незавершеного будівництва, майбутнім об'єктом нерухомості.

Важливість врахування цих норм полягає у тому, що відповідно до частини першої статті 220 Цивільного кодексу

України у разі недодержання сторонами вимоги закону про нотаріальне посвідчення договору такий договір є нікчемним.

Отже, у разі порушення цих приписів і укладення відповідного договору у простій письмовій формі, він не може бути підставою для державної реєстрації.

Варто також зазначити, що Закон доповнений статтею 27-3, згідно з якою державна реєстрація права власності на об'єкт нерухомого майна, щодо якого зареєстровано право власності на неподільний об'єкт незавершеного будівництва чи спеціальне майнове право на неподільний об'єкт незавершеного будівництва або майбутній об'єкт нерухомості, здійснюється автоматично програмними засобами ведення Державного реєстру речових прав на нерухоме майно (далі – ДРРП) у день отримання з Єдиної державної електронної системи у сфері будівництва (далі – ЄДЕССБ) відомостей про прийняття в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта (відповідної черги будівництва/пускового комплексу) у порядку електронної інформаційної взаємодії між ДРРП та ЄДЕССБ.

Положення щодо автоматичної державної реєстрації права власності поширюються на неподільні об'єкти незавершеного будівництва, право на виконання будівельних робіт щодо яких отримано після набрання чинності Законом України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому».

Прийняття вищевказаного нормативно-правового акту дає можливість урегулювати цілу низку проблем на ринку житла – зробити його прозорішим, сучаснішим і ліквіднішим. Саме зараз, коли країна планує та розпочинає відбудову відновлення зруйнованого внаслідок воєнних дій, розвиток будівельної галузі набуває ще більш стратегічного значення.

Відтак, держава продовжує забезпечувати гарантії захисту речових прав на нерухомість і бізнес шляхом прийняття відповідних законодавчих змін, які регулюють цивільно-правові відносини в певній сфері для фізичних та юридичних осіб. Отож, забезпечення неухильного дотримання правил державної реєстрації є важливою функцією і Міністерства юстиції України, і професійних спільнот нотаріусів та державних реєстраторів.

Анна ЯНОВИЦЬКА,
доцент кафедри господарсько-правових дисциплін,
кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ГОСПОДАРСЬКЕ ЗАКОНОДАВСТВО І ВОЄННИЙ СТАН

Підписання Україною Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.06.2014 р. поставило завдання щодо визначення цілей, засобів та організаційно-правового механізму гармонізації українського законодавства з правом Євросоюзу.

У межах проведених реформ в Україні з 2016 року, більше 800 регуляторних актів було переглянуто або скасовано для кращого ведення бізнесу. До кінця 2018 року Україна прийняла 5 105 національних стандартів, а рівень гармонізації з європейськими стандартами досяг 64%. Кабінет Міністрів України ухвалив розпорядження «Про затвердження Стратегії розвитку малого і середнього підприємництва в Україні на період до 2020 року» та прийняв План дій з реалізації Стратегії [1].

Однак, військове вторгнення Російської Федерації на територію України внесло зміни у процеси реформування українського законодавства. Перед українською державою, у першу чергу, постала нагальна потреба забезпечення функціонування уже діючого законодавства в умовах військової агресії.

На всій території України було запроваджено воєнний стан. За законодавством України, це особливий правовий режим, що вводиться в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності. Він передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод

людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [2].

Кабінет Міністрів України прийняв постанову від 18 березня 2022 року № 314 «Деякі питання забезпечення провадження господарської діяльності в умовах воєнного стану». Вона визначає, що строки дії діючих строкових ліцензій та документів дозвільного характеру автоматично продовжуються на період воєнного стану.

Встановив, що у період воєнного стану право на провадження господарської діяльності може також набуватися суб'єктами господарювання на підставі подання до Міністерства економіки України та Міністерства внутрішніх справ України (якщо суб'єкти господарювання здійснюють охоронну діяльність), декларації про провадження господарської діяльності. Додатком до Постанови визначено перелік видів господарської діяльності, які не можуть провадитися на підставі подання декларації в умовах воєнного стану.

Також, Постановою визначено, що суб'єкти господарювання, які набули право на провадження господарської діяльності на підставі декларації, у разі відсутності відповідних дозвільних документів (документи дозвільного характеру, ліцензії та/або інші результати надання публічних послуг), невідкладно, але не пізніше одного місяця після припинення чи скасування воєнного стану звертаються до відповідних органів ліцензування, дозвільних органів та суб'єктів надання публічних (електронних публічних) послуг і отримують відповідні дозвільні документи в порядку, строки та на умовах, передбачених законодавством, без зупинення (припинення) їх діяльності [3].

Було прийнято Закон від 28.07.2022 № 2468-IX «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сприяння процесам релокації підприємств в умовах воєнного стану та економічного відновлення держави». Ним визначено серед іншого:

заборону проведення аукціонів з продажу об'єктів великої приватизації та викупу об'єктів великої приватизації;

заборону приватизації об'єктів, які розташовані на територіях адміністративно-територіальних одиниць у зоні бойових дій або наближених до зони бойових дій, перелік яких затверджується Кабінетом Міністрів України;

посилений контроль Верховної Ради України за процесами приватизації у воєнний період тощо [4].

Закон України від 12.05.2022 № 2246-IX «Про внесення змін до деяких законів України щодо безперебійного виробництва та постачання сільськогосподарської продукції під час воєнного стану». Цим законом:

скасовано вимогу отримання карантинного сертифіката на імпортоване насіння при переміщенні територією України; запроваджено можливість оформлення фітосанітарного сертифіката в електронній формі;

спрощено сертифікацію українських виробників органічної продукції, а також розширено можливості одержання ними державної підтримки;

спрощено ввезення харчових продуктів, кормів, побічних продуктів тваринного походження, а також живих тварин на митну територію України [5].

Також було прийнято Закони: «Про внесення змін до Закону України «Про оренду державного та комунального майна» від 01.04.2022 № 2181-IX [6]; «Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення механізму протидії рейдерству» від 12.05.2022 № 2255-IX [7]; «Про внесення змін до деяких законів України щодо першочергових заходів реформування сфери містобудівної діяльності» від 12.05.2022 № 2254-IX [8].

Унаслідок порушення територіальної цілісності України Російською Федерацією, ще з 2014 року, за відсутності належної реакції на відповідні події з боку Співдружності Незалежних Держав, Українська сторона нотою МЗС України (від 19.03.2014 р.) заявила про припинення головування в СНД у 2014 р., яке тоді відбувалось; з того часу співпраця України в рамках СНД була зведена до мінімуму. Повномасштабне вторгнення Російської Федерації на територію України у 2022 році спонукало до виходу України із цілої низки діючих угод в рамках СНД. Зокрема, прийнято закон «Про вихід з Угоди про підтримку і розвиток малого підприємництва в державах-учасниках СНД» від 19.06.2022 № 2304-IX [9].

Однак, враховуючи незмінне прагнення України стати повноцінним членом ЄС, процес реформування чинного законодавства і його гармонізація із європейським продовжується.

Було прийнято закони про ратифікацію низки конвенцій. Закон України від 30.08.2022 № 2555-IX «Про приєднання України до Конвенції про процедуру спільного транзиту учиненої 20 травня 1987р.» [10]; Закон України від 30.08.2022 № 2554-IX «Про приєднання України до Конвенції про спрощення формальностей у торгівлі товарами вчиненої 20 травня 1987 року» [11]; Закон України від 01.07.2022 № 2342-IX «Про ратифікацію Конвенції про визнання та виконання іноземних судових рішень у цивільних або комерційних справах вчинену 2 липня 2019 року» [12] та ін.

Список використаних джерел

1. Реформи в Україні 2016–2019: Незворотність змін. Офіс реформ Кабінету Міністрів України. 2019. 96 с.
2. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>
3. Деякі питання забезпечення провадження господарської діяльності в умовах воєнного стану: постанова, Кабінет Міністрів України від 18.03.2022 № 314. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/314-2022-%D0%BF#Text>
4. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо сприяння процесам релокації підприємств в умовах воєнного стану та економічного відновлення держави : Закон від 28.07.2022 № 2468-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2468-20#Text>
5. Про внесення змін до деяких законів України щодо безперебійного виробництва та постачання сільськогосподарської продукції під час воєнного стану : Закон України від 12.05.2022 № 2246-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2246-20#Text>
6. Про внесення змін до Закону України «Про оренду державного та комунального майна» : Закон України від 01.04.2022 № 2181-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2181-20#Text>
7. Про внесення змін до деяких законів України щодо удосконалення механізму протидії рейдерству : Закон України від 12.05.2022 № 2255-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2255-20#Text>
8. Про внесення змін до деяких законів України щодо першочергових заходів реформування сфери містобудівної діяльності : Закон України від 12.05.2022 № 2254-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2254-20#Text>
9. Про вихід з Угоди про підтримку і розвиток малого підприємництва в державах-учасниках СНД : Закон України від 19.06.2022 № 2304-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2304-20#Text>
10. Про приєднання України до Конвенції про процедуру спільного транзиту учиненої 20 травня 1987р : Закон України від 30.08.2022 № 2555-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2555-20#Text>

11.Про приєднання України до Конвенції про спрощення формальностей у торгівлі товарами вчиненої 20 травня 1987 року : Закон України від 30.08.2022 № 2554-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2554-20#Text>

12.Про ратифікацію Конвенції про визнання та виконання іноземних судових рішень у цивільних або комерційних справах вчинену 2 липня 2019 року : Закон України від 01.07.2022 № 2342-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2342-20#Text>

СЕКЦІЯ 3

ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Надія БОРТНИК,

професор кафедри адміністративного
і конституційного права,
доктор юридичних наук, професор

(Національний університет кораблебудування)

СТРУКТУРА ІНСТИТУТУ ЗВЕРНЕНЬ ГРОМАДЯН: МАТЕРІАЛЬНІ ТА ПРОЦЕДУРНІ ЕЛЕМЕНТИ

Структуру інституту звернень громадян у владні органи можна умовно подати у вигляді двох позицій: через існування інституту звернень громадяни отримують закріплене Конституцією України право реальної участі в управлінні справами держави; завдяки наявності даного інституту громадяни мають можливість звернутися за захистом своїх прав, свобод та законних інтересів [1].

Існують різні думки щодо інституту звернення громадян. Перша думка розглядає інститут звернень громадян як одну з форм безпосередньої демократії. розуміючи під нею ті способи безпосереднього волевиявлення громадян та їх об'єднань, які мають на меті вирішення суспільно значущих питань, надання впливу на прийняті органами державної влади та органами місцевого самоврядування рішення, здійснення контролю за діями та внесення коректив до їхньої роботи відповідно до інтересів суб'єктів волевиявлення. Інститут звернень громадян може прагнути вищезазваної мети.

Другий погляд не характеризує інститут звернення громадян до органів державної влади та органів місцевого самоврядування як форми безпосередньої демократії, оскільки звернення громадян не виражають загальнонародну волю та не пов'язують їхню дію із загальнообов'язковим характером. До аргументів цієї думки прихильники цієї позиції відносять те, що Конституція України закріплює як форми безпосередньої демократії вибори та референдум.

Доцільніше в цьому випадку говорити про інститут звернень громадян у контексті громадянського лобізму, оскільки звернення не повною мірою забезпечують одночасно інтереси та суверенну волю всього народу або його частини (шляхом подання скарг, пропозицій, побажань, тому що не у всіх випадках на їх основі приймаються публічно-владні рішення, обов'язкові всім чи частині органів структури державної влади), тому, прибічники другого підходу до призначення інституту звернень вважають, що його не можна визнати формою безпосередньої демократії.

Структуру інституту звернень громадян включено різноманітних норм, які дозволяють цілісно розглядати цей інститут. Одними з основних норм є конституційні норми, що закріпили базові встановлення про право громадян на звернення.

До структури входять універсально-предметні норми, закріплені у спеціальному галузевому Законі «Про звернення громадян» [2]. Ще одним структурним елементів виступають контекстно-похідні законодавчі норми, що складаються з положень правових актів цього різновиду, що регулюють окремі випадки подання різних видів звернень, що визначають статус окремих адресатів звернень, що доповнюють універсальний механізм порядку розгляду звернень громадян. Останній елемент – підзаконні норми, що конкретизують чинне законодавство. Хоча вони змістовно збігаються із законом «Про звернення громадян», але уточнюють порядок розгляду звернень громадян у різних публічних владних структурах та формалізуються у вигляді інструкцій чи регламентів [3; 4].

Завдяки направленню звернень усіх видів до органів державної влади та місцевого самоврядування особа демонструє своє ставлення до діяльності чи політики органів влади. Інститут звернень безпосередньо виходить на забезпечення реалізації громадянами права на збори, мітинги, демонстрації, ходи та пікетування. Сенс перелічених заходів полягає у необхідності залучити погляд органів влади та їх посадових осіб до суспільних проблем. У багатьох випадках результатом такого волевиявлення громадян стають колективні звернення, які містять певні вимоги та є обов'язковими для розгляду органами влади.

У діяльності з вирішення питань, пов'язаних із зверненнями громадян, посадові особи повинні керуватися принципами інституту звернень громадян.

Принципи інституту звернень громадян можна умовно поділити на дві групи. До першої відносяться загальні принципи, властиві будь-якій діяльності органів влади та їх посадових осіб. До них слід віднести законність, обов'язкову всебічну регламентацію дій публічних органів, облік інтересів суспільства, держави та кожної конкретної людини, принципи компетенції, професіоналізму, оперативності, швидкості здійснення процесуальної діяльності, відповідальності.

До другої групи принципів відносяться специфічні, що характеризують основні засади та сутність інституту звернень громадян. Принцип загального права звернення. Щодо даного принципу особа має право звернення до органів публічної влади та до їх посадових осіб у визначеній законом формі та з будь-яких питань, що стосуються прав, свобод та законних інтересів.

Принцип свободи спрямування звернень полягає у неможливості примусу громадянина з метою звернення до органів влади, таку дію здійснює з власної волі, реалізуючи право у вільній та добровільній формі.

Принцип обов'язковості прийняття звернення до розгляду та реагування на звернення передбачає, що орган державної влади або місцевого самоврядування зобов'язані розглянути в межах компетенції звернення, що надійшло. Відповідь на звернення може у виняткових випадках не даватися по суті, якщо таке безпосередньо передбачено законом.

Принцип поєднання гласності у взаємозв'язку з таємницею відомостей, щодо розгляду звернення. Гласність як принцип виступає одним з основних у діяльності державно-владних структур. Водночас, виступаючи зі зверненням до влади, громадяни повинні бути впевнені в нерозголошенні відомостей, що містяться у зверненні, у тому числі, відомостей про приватне життя громадянина, який звернувся, якщо згоду на це їм не надавалося.

За вказівкою особи, яка звернулася до органів державної влади або місцевого самоврядування з будь-яким видом звернення, основні відомості про неї не підлягають розголошенню.

Громадянам може бути відмовлено в дачі відповіді на звернення по суті, якщо така відповідь неможлива без розголошення відомостей, що становлять державну або іншу таємницю, що охороняється законом. Про причину відмови повідомляється громадянин. Принцип неприпустимості передачі скарги особі, дія (бездіяльність) та рішення якої є предметом скарги.

Відповідно до спеціального Закону «Про звернення громадян», якщо скарга подається у конкретний державний орган, орган місцевого самоврядування або посадовій особі, то накладається заборона на передачу скарги тим особам, чиє рішення чи дія оскаржується.

Принцип об'єктивного, повного та всебічного дослідження ситуації, з приводу якої надійшло звернення. Цей принцип передбачає виконання органами влади та їх посадовими особами певних обов'язків у ході розгляду звернення. Серед них можна виділити такі: при отриманні звернення необхідно розібратися у суті; дача відповіді на всі поставлені питання, вилучення необхідних документів там, де це потрібно; здійснення перевірок на місцях; вимагати пояснення від потрібних осіб; залучення до участі у провадженні свідків, спеціалістів, перекладачів; самого громадянина; вживати інших заходів для об'єктивного, всебічного та повного дослідження питання.

Принцип своєчасності вирішення звернень громадян. Розгляд звернень громадян передбачає чітко регламентовані терміни провадження для здійснення процесуальних дій, а у разі порушення, настання встановленої законом відповідальності. При розгляді звернення посадова особа, відштовхуючись від змісту звернення, має у максимально стислий термін розглянути та вжити необхідних заходів з метою недопущення настання несприятливих наслідків, про які повідомляється у змісті звернення.

Принцип рівної відповідальності посадової особи та заявника при розгляді звернення. Порушення норм спеціального законодавства з питань звернень громадян передбачає притягнення до відповідальності обох сторін: посадових осіб, які розглядають звернення, та громадян.

Виділяють дві основні групи суб'єктів інституту звернень громадян: особи, які мають право на подання звернення

(вони є представниками широкого спектру соціальних груп, транслюючи їх потреби та інтереси); суб'єкти, яким адресовано це звернення, зобов'язані прийняти, розглянути поставлені у зверненні питання, вжити необхідних заходів (це органи публічної влади, посадові особи).

Чинний інститут звернення громадян до органів державної влади та місцевого самоврядування має велике значення у реалізації конституційних прав людини і громадянина та відіграє велику роль у взаємодії держави та суспільства. Однак колізії та прогалини законодавства у цій сфері заважають ефективному функціонуванню та розвитку, створюють передумови для незадоволеності осіб, які мають право на подання звернення та осіб, уповноважених розглядати ці звернення. Необхідне впорядкування правового регулювання цього питання.

Список використаних джерел

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254 к/96-ВР. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-BP#Text>
2. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/393/96-%D0%B2%D1%80>
3. Про затвердження Інструкції з діловодства за зверненнями громадян в органах державної влади і місцевого самоврядування, об'єднаннях громадян, на підприємствах, в установах, організаціях незалежно від форм власності, в засобах масової інформації : Постанова Кабінету Міністрів України від 14.04.1997 р. № 348. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/348-97-%D0%BF#Text>
4. Про затвердження Порядку розгляду звернень та організації проведення особистого прийому громадян в органах та підрозділах Національної поліції України : Наказ МВС України від 15.11.2017 р. № 930. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1493-17#Text>

Надія БОРТНИК,
професор кафедри адміністративного
і конституційного права,
доктор юридичних наук, професор
(*Національний й університет кораблебудування*)

Сергій ЄСИМОВ,
професор кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ПОНЯТТЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ У ПОДАТКОВОМУ ПРАВІ

Реалізація Національної економічної стратегії на період до 2030 року передбачає зміни у податковій системі [1]. Основними питаннями, яким приділяється особлива увага під час обговорення відповідних заходів, є зменшення ставок деяких податків, запровадження нових податків та вдосконалення механізму сплати. Проводячи податкові реформи, насамперед необхідно особливу увагу приділяти особам, які сплачують податки, удосконалюючи їхній статус як платників податків.

Адже платник податків – це люди, які мешкають на території України, це підприємства, які піднімають економіку. Саме на них покладається основний податковий тягар. У зв'язку з цим необхідно узгодити інтереси держави та платників податків.

Під час податкової реформи потрібно спочатку удосконалити правовий статус платників податків, надавши впевненості у стабільності свого становища. Актуальність обраної теми зумовлена тим, що юридична особа нині є одним із основних учасників цивільного обороту. У сфері економічних відносин діє багато суб'єктів, як-от різні державні органи, структури, корпорації тощо.

Цивільно-правове регулювання статусу юридичних осіб характеризується множинністю чинних законодавчих актів, які не у всьому відповідають базовому закону – Цивільному кодексу, так і один одному [2].

Юридична особа – платник податку має право оскаржити рішення органів Державної податкової служби України, якщо обмежують її права, встановлені законами України, в адміністративному чи судовому порядку. Юридична особа – це установа, підприємство, організація, у податковому законодавстві необхідно використати саме таку назву цього платника податку. Основною ознакою юридичної особи – платника податку є наявність у власності, господарському віданні чи оперативному управлінні відокремленого майна, що підлягає оподаткуванню, та наявність самостійного бухгалтерського балансу чи кошторису. Відокремленість майна відіграє особливу роль, оскільки саме з нього можна сплатити податок, а якщо майна немає, податок не сплачується.

Податкові правовідносини – це владно-майнові суспільні відносини, які виникають, змінюються, припиняються на підставі закону, учасники яких мають юридичні права та обов'язки, пов'язані зі сплатою податків та зборів до бюджетів та фондів. Основним законом у сфері податкових відносин є Податковий кодекс України [3].

Податковим законодавством визначено, що юридичними особами – платниками податків є українські та іноземні підприємства та юридичної особи. До них відносять постійні представництва іноземних юридичних осіб, консолідовану групу платників податків, відокремлені підрозділи без статусу юридичної особи, юридичні та фізичні особи, що діють у складі групи, яка не має статусу юридичної особи (іноземні та національні юридичні та фізичні особи, що діють на правах партнерів у складі групи, яка не є юридичною особою на підставі договору про спільну діяльність).

Українськими юридичними особами вважають ті, що зареєстровані в установленому законом порядку з метою отримання прибутку. Під іноземними юридичними особами необхідно розуміти фірми, юридичної особи, підприємства, які здійснюють діяльність безпосередньо і через постійні представництва. Юридична особа не може існувати, здійснювати діяльність і сплачувати податки без податкової правосуб'єктності, оскільки остання відіграє важливу роль у податкових правовідносинах, тобто тією обов'язковою умовою, за якої відбувається порозуміння між нею та податковими органами щодо сплати податків до бюджетів.

Податкова правосуб'єктність є різновидом фінансового. Відносини між платниками податків та іншими суб'єктами регулюються фінансово-правовими нормами. Податкова правосуб'єктність визначається предметом та методом податково-правового регулювання.

Податкова деліктоздатність юридичної особи – платника податку, є спеціальною. Спеціальна правосуб'єктність проявляється у галузях права, регулюючих владні відносини, а податкове право є право і йому властивий метод державно-владних розпоряджень. Вона передбачає здатність юридичної особи бути учасником лише чітко визначеного кола правовідносин у межах податкового права.

Юридична особа – платник податку, наділена обмеженою сукупністю податкових прав і обов'язків, передбачених чинним податковим законодавством.

В Україні існує загальна та спрощена система оподаткування платників податків. Загальна система оподаткування характеризуються тим, що платник податків сплачує майже всі податки залежно від діяльності, а спрощена – дозволяє за певних умов сплачувати кілька податкових платежів.

Юридична особа – платник податку, має право обрати загальну чи спрощену систему оподаткування. До основних податків, які сплачує юридична особа, доцільно віднести: податок на додану вартість, акцизний податок, податок на прибуток підприємств, плату за землю (земельний податок), транспортний податок, єдиний сільськогосподарський податок.

У юридичної особи – платника податку, обов'язок виникає, змінюється та припиняється за наявності підстав, встановлених податковим законодавством. Цими підставами є юридичні факти, у яких виникають, змінюються чи припиняються відносини у сфері оподаткування. Якщо юридична особа є платником податку, встановленого податковим законом, здійснює діяльність, яка підлягає оподаткуванню, внаслідок якої виникає об'єкт оподаткування, вона зобов'язана внести платіж у строк, визначений податковим законодавством.

Під час розгляду прав юридичної особи – платника податку, слід враховувати принципи оподаткування, які стосуються основних гарантій, забезпечують реалізацію та дотримання прав і законних інтересів платника податків.

Юридична особа-платник податку повинна сплачувати податки відповідно до доходів, економічних можливостей у межах податкової системи, побудованої на засадах загальності, справедливості, рівності та пропорційності.

Юридична особа – платник податку має право оскаржити рішення органів податкової служби, якщо вони обмежують права, встановлені законами, в адміністративному чи судовому порядку.

Зазначені інститути є організаційними гарантіями захисту прав платників податків, а наявність відповідної правової бази щодо цього є правовими гарантіями платників. Вибір такої процедури, як досудове регулювання спорів, є правом платників податків, а не обов'язком.

Податковим законодавством юридичної особи – платнику податку, надано право оскаржити дії чи бездіяльність посадових осіб податкового органу в судовому порядку, але платник податків зобов'язаний письмово повідомити контролюючий орган про кожний випадок судового оскарження рішень. Якщо досудовий порядок не дозволив вирішити суперечку між податковим органом та платником податків, то юридична особа – платник податків, має право оскаржити до суду рішення контролюючого органу щодо нарахування податкового боргу, подавши позов протягом трирічного строку.

Юридична особа може бути суб'єктом відповідальності як платник податків та податковий агент. До фінансової відповідальності за порушення податкового законодавства можуть бути притягнуті юридичні особи різної форми власності та організаційно-правового статусу, тобто можуть бути державні та приватні юридичні особи прибуткові та неприбуткові.

Щодо філій та інших відокремлених підрозділів юридичної особи, то відповідно до чинного податкового законодавства до фінансової відповідальності притягується юридична особа, відокремленим підрозділом якої є ця філія. Провину юридичної особи-платника податку слід розглядати як наслідок неправомірної поведінки кількох посадових осіб.

Вина юридичної особи-платника податків, у разі порушення податкового законодавства проявляється через колектив посадових осіб, власників платника – юридичної особи та акціонерів юридичної особи, але вина юридичної особи

впливає безпосередньо з протиправної поведінки. Основою є об'єктивна сторона правопорушення, юридична особа визнається винною з фактичних дій (бездіяльності) як деліктоздатний суб'єкт права.

Це пояснюється тим, що юридична особа – платник податку, не має свідомості, волі, психіки, оскільки ці ознаки характерні фізичним особам, які працюють, тому вина платника – юридичної особи відрізняється від інших форм вини є особливою, властивою лише їй.

Комплекс податкових обов'язків та прав, якими юридична особа наділена законом внаслідок визнання податковим агентом, становить частину податково-правового статусу. У цих обов'язках та правах виражається специфіка правового становища юридичної особи як податкового агента.

Податки є платіжами, які завжди відчужують власність платників податків для задоволення фінансових потреб держави. Недосконалість та нестабільність чинного податкового законодавства призводить до випадків неправомірного донорахування податкових обов'язків, примусового стягнення податків, застосування фінансових санкцій та накладення адміністративних стягнень на платників податків. У зв'язку з цим надання платникам податків гарантій захисту прав є необхідною умовою демократичної податкової системи.

Список використаних джерел

1. Про затвердження Національної економічної стратегії на період до 2030 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 03.03.2021 р. 179. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/179-2021-%D0%BF#n25>
2. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.03.2005 р. № 435-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/435-15>
3. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2755-17>

Іван БРАЦУК,
доцент кафедри європейського права,
кандидат юридичних наук
(Львівський національний університет
імені Івана Франка)

Любов МИКІЄВИЧ,
студентка магістратури юридичного факультету
(Львівський національний університет
імені Івана Франка)

КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВА ЄС ТА НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ

Незважаючи на прийняття та визнання верховенства права ЄС та його імплементацію в національних правових системах держав-членів, право ЄС не може ігнорувати конституційно-правові засади побудови правового порядку держав-членів, завдяки яким їхні національні правові системи взаємодіють з правовим порядком ЄС. Кожний національний правовий порядок держав-членів ЄС наділений специфічними рисами та є своєрідним, внаслідок чого в одних країнах виникає менше проблемних питань, щодо верховенства права ЄС в інших же країнах – навпаки. Не останню роль тут відіграє і конституційний лад, оскільки саме під впливом дії права ЄС відбувається втручання в нього (конституційний лад певної країни), внаслідок чого приймають зміни, доповнення до конституцій держав-членів ЄС.

Протягом тривалого проміжку часу перед науковцями стояло питання, чи потребує право ЄС верховенства при його застосуванні на противагу національним конституціям, оскільки останнім часом все більше дослідників розглядають конституції не тільки як правовий документ, в якому закріплюються основи державного ладу, а й як інструмент організації суспільства, його політичних домовленостей. При цьому зазначається, що конституція включає всі інструменти впливу (національні, субнаціональні і наднаціональні) для створення, організації та обмеження державної влади, включаючи законодавчу, виконавчу і судову владу – це так звана пост національної концепції [6; 155–163]. В цілому заслугове

на увагу точка зору П. Хаберле, котрий зазначає, що в даний час «конституційна держава» вже не є державою з такою конституцією, якою вона повинна бути. Така держава може створювати різноманітні політичні союзи або приєднатися до вже існуючих[4; 35]. Таким чином, визначення місця та ролі даної держави в тому чи іншому об'єднанні має вирішальне значення, важливим є також співвідношення її конституційних норм з нормами даного об'єднання (в нашому випадку з правом ЄС).

Загалом в доктрині міжнародного права виділяють ряд механізмів, завдяки яким здійснюється усунення колізій та регулювання цієї чи іншої сфери суспільних відносин, а саме механізм правового регулювання, конституційно-правовий механізм взаємодії норм міжнародного та національного права та правовий механізм взаємодії правових систем ЄС та держав-членів. Так, під конституційно-правовим механізмом взаємодії норм міжнародного та національного права розуміють систему конституційно-правових норм та інших правових засобів, що забезпечують узгодження норм міжнародного та національного права [1; 28–29]. У свою чергу, правовий механізм взаємодії правових систем ЄС та держав-членів – це система правових засобів (зокрема, процедур), що забезпечують узгоджене, гармонійне функціонування міждержавного та національного права у межах єдиного правового простору [2; 160]. Таким чином під конституційно-правовим механізмом взаємодії права ЄС та національного права держав-членів слід розуміти сукупність правових засобів, за допомогою яких відбувається регулювання та узгодження конституційно-правових норм держав-членів з правом ЄС та здійснюється подолання юридичних колізій, що виникають внаслідок даної взаємодії. Саме завдяки даному механізму відбувається зближення правопорядків держав-членів з правопорядком Європейського Союзу, а також відбувається їхня збалансованість у межах єдиного правового простору, зокрема і шляхом внесення змін до конституцій держав-членів ЄС.

Необхідно зазначити, якщо будь-яка держава вступає до Європейського Союзу, вона зобов'язана узгодити свою конституцію з правом ЄС. Як правило, це відбувається шляхом внесення змін до Конституцій тих чи інших держав або прийняття конституційних законів, в яких закріплюється передача

частини свого суверенітету даній міжнародній організації, а також визнання принципів верховенства та прямої дії права ЄС. Отже, кожного разу, коли вносили зміни в установчі договори Європейського Союзу, національні конституції також зазнавали істотних змін. По суті, ці два конституційні рівні (національний та ЄС) перебувають у постійній взаємозалежності. Майже всі частини національних галузей права держав-членів ЄС (конституційного, кримінального, цивільного та ін.) зазнали змін внаслідок вступу цих країн до складу ЄС.

Однак необхідно зазначити, що низка конституцій держав-членів ЄС передбачає складну процедуру зміни основного закону, що деякою мірою утруднює швидке їх реагування на імплементацію права ЄС. Заслугує на увагу позиція А. Дайсі, котрий зазначає, що «коли управління країни здійснюється відповідно до конституції, то наміри щодо зміни її положень мають бути неможливими або, в усякому разі для таких змін необхідно докласти особливих зусиль. Конституція повинна бути таким законом, який повинен мати характер стабільності або незмінності і обов'язково має бути у письмовій формі... Якщо розглянути це питання з іншого боку, то будь-який закон може бути змінений в законному порядку з однаковою легкістю і з однаковими труднощами, тому не виникає необхідність для обов'язкової письмової форми конституції або пошуку спеціального зводу законів, який би створював конституцію»[3; 90]. В даному випадку автор підтверджує думку, що використання звичайної процедури прийняття міжнародних договорів у країнах ЄС у поєднанні з іншими процедурами свідчить про те, що установчі договори ЄС (зокрема і Лісабонський договір) не є офіційною письмовою конституцією. Лісабонський Договір був насамперед покликаний реорганізувати провалений на референдумах ДКЄ, що йому і вдалось зробити. В даному випадку влучно зазначає Я. Мюллер: «навіть те, що стає конституційними невдачами (відома відмова від договору або угоди), може мати більш позитивний результат: невдача є прелюдією до подальшої відкритості, щоб почути більше голосів або прислухатися до того ж самого голосу, але уважно»[5; 554].

Аналізуючи (специфіку) конституційно-правові механізми взаємодії права ЄС у тих чи інших держав-членів необхідно

відзначити, що верховенство права ЄС здійснюється навіть попри конституційні норми його держав-членів. Однак при цьому виникає досить велика кількість колізій, котрі необхідно врегулювати як з боку Суду ЄС так і з боку національних (конституційних) судів держав-членів. Ситуація ускладнюється і тому, що кожна з країн ЄС має свій особливий конституційний лад, котрий закріплюється конституцією і який суттєво відрізняється один від одного.

Список використаних джерел

1. Луць Л. Конституційно-правовий механізм взаємодії норм міжнародного та національного права: деякі теоретичні аспекти. *Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні* : матеріали IX регіон. наук.-практ. конф., (Львів, 13–14 лютого 2003 р.). Львів, 2003.
2. Луць Л. А. Європейські міждержавні правові системи та проблеми інтеграції з ними правової системи України (теоретичні аспекти) : монографія. К. : Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003.
3. Dicey A. V. Introduction to the Study of the Law of the Constitution. 10th ed. Macmillan ; London, 1959. 535 p.
4. Häberle P. Europäische Verfassungslehre. 5th ed. Baden-Baden : Nomos, 2008. 724 p.
5. Müller J.-W. A European Constitutional Patriotism? The Case Restated. *European Law Journal*. 2008. Vol. 14, Issue 5.
6. Pernice I. Europäisches und nationales Verfassungsrecht. *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehre*. 2001. S. 148–193.

Віктор ВОЛОВИК,

аспірант кафедри адміністративного,
фінансового і банківського права
(Міжрегіональна Академія
управління персоналом)

ПІДГОТОВКА ГРОМАДЯН УКРАЇНИ ДО ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ

Повномасштабна збройна агресія Російської Федерації проти України надзвичайно загострила питання підготовки громадян України до військової служби, оскільки за умов правового режиму воєнного стану виникає необхідність у стислі строки укомплектувати військові формування мотивованим

та підготовленим особовим складом. Будь-які вади та недоліки системи підготовки моментально позначаються на морально-психологічному кліматі військових підрозділів та на виконанні ними своїх службово-бойових завдань, у тому числі в зоні ведення бойових дій. Тому від якості підготовки до військової служби залежить можливість сил оборони ефективно здійснювати відсіч збройній агресії, захищати суверенітет та територіальну цілісність нашої держави, успішно здійснювати деокупацію територій нашої держави.

Як справедливо стверджується у теоретичних джерелах, розгляд проблем розбудови системи управління сектором безпеки і оборони в історичному ракурсі свідчить, що така розбудова має певною мірою циклічний характер: залежно від домінування відцентрових або доцентрових тенденцій певні складові елементи або набувають певної автономії, або знову поглинаються іншими складовими. Такі закономірності розвитку притаманні багатьом соціальним системам, і нічого негативного в них немає. Однак, якщо йдеться про керовані управління зміни у межах довгострокового реформування, необхідно чітко уявляти собі мету, зміст і кінцевий результат зміни структури певних суб'єктів [1, с. 134]. Отже, удосконалення системи підготовки до військової служби потребує розмежування цього поняття з іншими, якими позначають окремі види підготовки у секторі безпеки і оборони. Особливо важливим є вирішення цього питання у нових для національної правової практики сферах, до яких, зокрема, належить і сфера територіальної оборони.

Слід сказати, що новелою військового законодавства стало прийняття Закону України «Про основи національного спротиву», яким було визначено правові та організаційні засади національного спротиву, основи його підготовки та ведення [2]. У вказаному Законі було закріплено низку дефініцій, у тому числі легальне визначення підготовки громадян України до національного спротиву, яка розуміється як сукупність заходів, які здійснюються державними органами та органами місцевого самоврядування з метою формування патріотичної свідомості та стійкої мотивації, набуття ними знань та практичних вмінь, необхідних для захисту України [2].

Як можна побачити, законодавець виділяє як основоположні категорії такої підготовки три складові: патріотичну

свідомість, стійку мотивацію, а також комплекс професійно важливих знань і вмінь. Не заперечуючи проти визнання важливості вказаних категорій для забезпечення ефективної відсічі збройної агресії, звернемо увагу на розуміння схожої категорії у Законі України «Про військовий обов'язок і військову службу». У вказаному правовому акті відсутнє вичерпне легальне визначення досліджуваній нами категорії, однак його сутність, на нашу думку, повністю розкривається через структуру означеної підготовки. Так, у Законі визначено, що підготовка громадян України до військової служби включає патріотичне виховання, допризовну підготовку, підготовку призовників з військово-технічних спеціальностей, підготовку у військових оркестрах, військових ліцях та ліцях з посиленою військово-фізичною підготовкою, підготовку до вступу у вищі військові навчальні заклади та військові навчальні підрозділи закладів вищої освіти, військову підготовку у закладах вищої освіти за програмою підготовки офіцерів запасу, фізичну підготовку, лікувально-оздоровчу роботу, підвищення рівня освітньої підготовки, вивчення державної мови [3].

Відмінність між наведеними визначеннями полягає перш за все у різних аспектах розуміння сутності підготовки: якщо розуміння підготовки до національного спротиву базується перш за все на суб'єктних та цільових критеріях (тобто хто і з якою метою здійснює підготовку), то підготовка до військової служби включає переважно структурні критерії (тобто які складові утворюють підготовку до військової служби). Примітно, що така складова, як підготовка до національного спротиву, у вказаному переліку видів підготовки до військової служби відсутня. Певна логіка у цьому присутня, оскільки національний спротив здійснюється як у системі несення військової служби, так і по за нею. Як відомо, складовими національного спротиву є територіальна оборона, рух опору та підготовка громадян України до національного спротиву [2]. Якщо територіальна оборона однозначно включає до себе несення військової служби у Силах територіальної оборони, то рух опору та підготовка громадян України до національного спротиву можуть здійснюватися як військовослужбовцями, так і цивільними особами.

У той же час не можна не звернути увагу, що така категорія, як патріотичне виховання, фактично дублюється у двох наведених визначеннях. Однак фізична, мовна та освітня підготовка, необхідні для військової служби, у визначенні підготовки до національного спротиву, не згадуються. Втім, можна припустити, що вони розуміються як такі, що вже включені у систему професійно важливих знань та вмій. Це не суперечить результатам досліджень у сфері військової педагогіки.

Ще одне застереження стосується не включення до поняття підготовки до національного спротиву такої важливої для професійної педагогіки категорії, як навички. Навички, під якими звичайно розуміють розвинені до автоматизму професійні дії, на нашу думку, є дуже важливими саме для військових професій, оскільки в умовах дефіциту часу, притаманних бойовим діям, немає можливості повільно згадувати послідовність певних рухів.

З огляду на міждисциплінарність проблеми підготовки до військової служби не можна не звернути увагу на галузевий характер правових норм, які її визначають. З одного боку, такі норми регулюють публічні відносини, які традиційно охоплюються предметом адміністративного права [4, с. 6]. Однак, з іншого боку, певні елементи відносин, що складаються у військовому середовищі, регулюються виключно нормами військового права, які можуть поєднувати як окремі елементи і публічно-правові, і приватно-правові складові. Крім того, така важлива частина підготовки до військової служби, як інформаційна компетентність, формується з урахуванням здобутків теорії інформаційного права та впливу норм інформаційного законодавства [5, с. 400]. У сукупності галузевий характер відносин у досліджуваній сфері обумовлює відмінності між підготовкою до військової служби та підготовкою до національного спротиву.

На підставі викладеного вище можна зробити висновок, що підготовка до військової служби та підготовка до національного спротиву є нетотожними категоріями, які частково пересікаються. Спільним для них є компонент «підготовка до несення військової служби у складі Сил територіальної оборони», а також патріотичне виховання. Натомість, об'єкти вказаних видів підготовки мають свої відмінності.

Список використаних джерел

1. Шопіна І. М. Поняття та цілі публічного адміністрування в секторі безпеки і оборони. *Аналітично-порівняльне правознавство*. 2021. № 3. С. 133–136. DOI <https://doi.org/10.24144/2788-6018.2021.03.25>
2. Про основи національного спротиву : Закон України від 16 липня 2021 року № 1702-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-20#Text>
3. Про військовий обов'язок і військову службу : Закон України від 25 березня 1992 року № 2232-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2232-12#Text>.
4. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / за ред. В. Галуцька. Херсон, Олді плюс, 2018. 466 с.
5. Онопрієнко С. Г. Протидія загрозам національній безпеці в інформаційній сфері: правовий аспект. *Наука і правоохорона*. 2019. № 4. С. 399–403.

Максим ГАМУЛЕЦЬ,

аспірант кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БЛАГОДІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Благодійна діяльність дуже важлива тим, що вона формує у людей відчуття причетності до вирішення найважливіших державних та особистих проблем і заслуговує на широке суспільне визнання. Конституція України гарантує громадянам гідний рівень життя [1].

Громадянське суспільство перебуває на стадії становлення. Не знайдено прийнятну модель співвідношення інтересів суспільства із потребами представників різних соціальних груп. В Україні посилюється розрив між бідними та багатими громадянами. Створення сприятливого правового режиму у розвиток недержавних форм соціального забезпечення, включаючи благодійність, дозволить гармонійно доповнити зусилля держави щодо створення нормального життя для непрацездатних громадян країни.

Благодійність не може вирішити всіх соціальних проблем суспільства. Але сприяє подоланню роз'єднаності нації, усвідомленню населення єдиним народом, виступає показником рівня моралі та морального здоров'я людей у цей історичний

період. Таких позитивних наслідків можна досягти за наявності досконалого законодавства. Чинні нормативні акти поки що далекі від досконалості. Причина у нерозвиненості правової держави.

Одним із елементів національної ідеї в Україні могла б стати популяризація благодійної діяльності, здатна надати їй масового характеру. Особлива місія та відповідальність лягає на засоби масової інформації, популярних у країні людей, творчу та політичну еліту, представників великого бізнесу.

Розумне виділення пріоритетних напрямів благодійності, у розвитку яких особливо зацікавлена держава. В Україні відсутня практика вручення державних нагород за активну участь у русі милосердя. Правильно було б започаткувати спеціальний державний почесний знак для благодійників. Відповідний указ має підписувати Президент України.

Не можна виключати можливості розгляду питання щодо запровадження у Законі України «Про громадянство України» інституту почесного громадянства, що надається за благодійність [2].

Потрібен час для формування відповідальності бізнесу перед нинішнім та майбутнім поколінням за збереження історичної, духовної спадщини, яка дісталася від наших предків, процвітання країни. За правильно побудованого маркетингу благодійність може приносити підприємцям суттєвий додатковий прибуток. Просування товару в умовах достатку ринку якісними товарами та високого ступеня конкуренції залежить значною мірою від лояльності покупця.

Культура благодійності необхідна жертводавцям та тим, хто приймає допомогу. Важливо не допустити утриманських відносин до проявів милосердя. Держава не може перекладати на благодійну діяльність конституційні обов'язки щодо підтримки соціальної стабільності. Ті, хто потребує, повинні сприймати філантропію як стимул до пошуку гідного місця в соціумі.

Корисне продовження вивчення різних історичних аспектів надання допомоги нужденним громадянам. Однаково шкідливим є зловживання благодійною діяльністю, використання її для протесту проти політики держави та утиск владою свободи в даній сфері.

У Законі України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» невірно ототожнюються мету та завдання благодійної діяльності [3].

Ці категорії схожі між собою, але мають особливості. Вони співвідносяться як ціле та її частина. Мета – це стратегічний, магістральний напрям руху для досягнення бажаного результату. Правильно було б як мету благодійної діяльності визначити: сприяння розвитку України як благополучної, процвітаючої, соціальної держави, де забезпечено гідне життя та вільний розвиток людини, яка розглядається як найвища цінність; скорочення розриву у рівнях життя різних груп населення; формування та зміцнення ідеалів громадянського суспільства; виконання бізнесом соціальної функції.

Завданнями можуть бути: соціальна підтримка та захист нужденних громадян, включаючи поліпшення матеріального становища малозабезпечених, соціальна реабілітація безробітних, інвалідів; допомога постраждалим внаслідок стихійних лих, екологічних, промислових чи інших катастроф, соціальних, національних, релігійних конфліктів, жертвам репресій, біженцям та вимушеним переселенцям; запобігання соціальним, релігійним конфліктам; підвищення престижу та ролі сім'ї в суспільстві; захист материнства та дитинства; сприяння діяльності у сфері освіти, науки, культури, мистецтва, духовного розвитку особистості; сприяння діяльності щодо відродження церков та інших культових споруд; профілактика та охорона здоров'я громадян, пропаганда здорового способу життя; сприяння діяльності у сфері фізичної культури та масового спорту; охорона навколишнього природного середовища та захист тварин; охорони та належного утримання будівель, об'єктів та територій, що мають історичне, культове, культурне чи природоохоронне значення, та місць поховання; надання допомоги у прояві та просуванні талантів обдарованим людям, насамперед, дітям; надання підтримки співробітникам правоохоронних органів, які постраждали під час виконання службових обов'язків, членам сімей співробітників правоохоронних органів, які втратили годувальника при виконанні ним службових обов'язків.

Динаміка останнього часу свідчить, що зростає кількість неприбуткових організацій, зокрема благодійних. Необхідно

аналізувати причини та робити пропозиції щодо стимулювання такого процесу, недопущення зловживань податковими пільгами.

Для стимулювання розвитку благодійності необхідно:

– розглядати як інститут громадянського суспільства. Благодійність перебуває у взаємозв'язку з політичним режимом, конституційним ладом, залежить від того, наскільки держава є правовою та соціальною. Підвищується відповідальність громадян за вибір шляху розвитку держави та зниження соціальної напруженості, вирішення власними силами проблем тієї частини населення, яка потребує допомоги.

– уточнити поняття благодійна діяльність. Це передача жертводавцем особі, що потребує допомоги, або на суспільно значущі цілі матеріальних засобів, засновану на прагненні поліпшити становище благополуччя, не маючи бажання отримати від своїх дій прямий прибуток, що виражається в матеріальних засобах;

– визначити засади державної політики щодо підтримки благодійності. До них відносяться: податкове стимулювання благодійників, поширення інформації та пропаганда благодійної діяльності; моральне заохочення благодійників через вручення нагород та присвоєння почесних звань, неприпустимість зловживань та недобросовісної благодійної діяльності; адресна спрямованість благодійної діяльності; неприпустимість заміни виконання державних функцій у соціальній сфері здійсненням благодійної діяльності.

Органам державної влади та місцевого самоврядування необхідно співпрацювати з благодійними організаціями, які діють на їхній території. Реалізація комплексу заходів сприятиме просуванню України шляхом побудови держави, де людина, її права та свободи є найвищою цінністю.

Список використаних джерел

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254 к/96-ВР. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-BP#Text>
2. Про громадянство України : Закон України від 18.01.20011 р. № 2235-III. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2235-14>
3. Про благодійну діяльність та благодійні організації : Закон України від 05.07.2012 р. № 5073-VI. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/5073-17>

Аліна ГРИЩУК,

доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

Іванна ПРОЦЬ,

доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ: СУТНІСТЬ ТА ВИДИ

У вітчизняній та зарубіжній правовій науці відсутнє єдине розуміння поняття «публічна адміністрація», що супроводжується певними неточностями у змісті та кількості її складових компонентів та як наслідок не дозволяє сформувати в цілому однозначний підхід до класифікації суб'єктів публічного адміністрування. Незважаючи на зазначене, все ж до первинних елементів публічної адміністрації відносять її суб'єктів, які в комплексі утворюють окремі підсистеми, класифікація яких у свою визначається організаційними особливостями або функціональною спрямованістю останніх.

Суб'єкт (лат. *subjectum* те, що лежить внизу, перебуває в основі) з точки зору філософії – поняття, яке означає носія діяльності, що пізнає світ навколо себе та впливає на нього; людина або група осіб, культура, суспільство або людство в цілому, на відміну від того, що вивчається або змінюється внаслідок дій. Суб'єкт – це особа, організована група осіб, соціальна, етнічна та політична спільнота, суспільство загалом, що здійснюють властиву їм діяльність, спрямовану на практичне перетворення предметної дійсності, теоретичне й духовно-практичне освоєння об'єктивної реальності; носій означених якостей, що уможливають виконання ним суспільно значущих функцій [1, с. 613]. Тлумачний словник визначає поняття «суб'єкт» у декількох значеннях: як істоту, здатну до пізнання навколишнього світу, об'єктивної дійсності

й до цілеспрямованої діяльності; особу, групу осіб, організацію і т. ін., яким належить активна роль у певному процесі, акті; особу або організацію як носія певних прав і обов'язків; людину як носія певних фізичних і психічних якостей; людину як об'єкт дослідження; предмет судження [2, с. 814].

Р. С. Свистович, вивчаючи «сучасний вимір суб'єктів публічної адміністрації», звертає увагу на те, що головне призначення суб'єктів публічної адміністрації як представників держави – це забезпечити належний рівень реалізації громадянами своїх прав і охоронюваними законом інтересів у сфері діяльності публічної адміністрації. Проте, науковець зазначає, що така діяльність обумовлює значну кількість суб'єктів, які для виконання покладених на них завдань наділені різними повноваженнями, структурою і юридичними властивостями, становище яких у сфері публічного управління визначається характером і обсягом їх правосуб'єктності [3, с. 39]. На думку Р. С. Свистовича, поряд з органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування, задіяними в реалізації публічного управління, захисті прав та охоронюваних законом інтересів громадян, повноправними учасниками адміністративно-правових відносин можуть виступати як фізичні, так і юридичні особи приватного та публічного права [3, с. 42]. На зазначені аргументи А. Б. Маслової поділяючи погляди вченого, зауважує, що запропонована Р. С. Свистовичем система суб'єктів потребує низки уточнень. Зокрема незрозумілою є позиція Р. С. Свистовича щодо участі в здійсненні публічного адміністрування окремих державних органів, яких з незрозумілих причин у переліку вченого немає. Також потребують уточнення підстави та умови участі у реалізації публічного адміністрування фізичних та юридичних осіб приватного та публічного права, про які (підстави та умови) вченим також не згадується [4, с. 87].

Більш узагальнено та стисло висловлює свою щодо суб'єктів публічного адміністрування Т. О. Карабін, який зазначає, що організаційно публічну адміністрацію формують суб'єкти, якими є: 1) органи виконавчої влади; 2) органи місцевого самоврядування; 3) державні органи влади, які не належать до жодної з гілок влади (національні комісії регулювання природних монополій, Національний банк України,

Служба безпеки України). Однак, вчена підкреслює, що «...сьогоднішні реалії є такими, що повноваження публічної адміністрації (тобто публічне адміністрування) реалізуються не тільки цими органами, а й органами, які не належать до перелічених [5, с. 168].

На думку Терещук В. В. суб'єкти публічного адміністрування – це суб'єкти адміністративного права, які здійснюють публічне адміністрування та мають статус СПА. У цьому контексті поняття публічне адміністрування повинно розумітись як виконання публічних функцій в інтересах держави та суспільства: 1) суб'єктами публічної адміністрації, структуру системи яких доцільно розуміти в широкому контексті (органи виконавчої влади, органи місцевого самоврядування, атипові суб'єкти, що мають повноцінний статус СПА); 2) суб'єктами, які виконують окремі функції СПА [6, с. 91].

Колектив авторів підручника Адміністративного права України (у тому числі А. І. Берлач, В. В. Галуцько, П. В. Діхтієвський, Ю. В. Ващенко та інші) визначають ознаки, що є характерними для суб'єкта публічного адміністрування, а саме: – кожен із суб'єктів є відокремленою частиною єдиної функціональної системи суб'єктів публічного адміністрування; - вони мають свій відповідний правовий статус, який визначається законами або підзаконними нормативно-правовими актами; усі суб'єкти публічного адміністрування реалізують неприватний, а публічний інтерес, незважаючи на те, що окремі з них можуть бути навіть суб'єктами приватного права; – для здійснення публічного адміністрування суб'єкти наділені повноваженнями з ухвалення публічних владних рішень; вони орієнтовані на діяльність на основі та для публічного виконання закону. Таким чином, суб'єкт публічної адміністрації, у розумінні авторів підручника, – це суб'єкт владних повноважень, наділений законом повноваженнями здійснювати публічне адміністрування – надавати адміністративні послуги чи виконавчорозпорядчу діяльність [7, с. 81].

З вищезазначених ознак суб'єкта публічного адміністрування та сформульованого поняття, науковці до основних суб'єктів публічної адміністрації відносять:

1) органи виконавчої влади (автори підручнику при цьому уточнюють, що згідно з чинним законодавством до органів

виконавчої влади не належать СБУ, НАБУ, НАЗК, ЦВК, Державна судова адміністрація, Комісія, що здійснює державне регулювання у сферах енергетики та комунальних послуг, Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення тощо, проте вони виконують вагомі виконавчі функції у спеціальних сферах адміністративної діяльності тощо. Однак ці органи є державними органами, які здійснюють виконавчу владу у певних сферах суспільного життя. Тим самим їм притаманні всі ознаки органу виконавчої влади, а тому їх практично потрібно відносити до органів виконавчої влади);

2) суб'єкти місцевого самоврядування;

3) суб'єкти делегованих повноважень: а) громадські об'єднання; б) інші суб'єкти під час здійснення делегованих законодавством виконавчих функцій [7, с. 80].

Підводячи підсумок, слід підкреслити, що на сьогоднішній день вітчизняні науковці та дослідники виділяють різні за класифікації суб'єктів публічного адміністрування, в свою чергу публічне адміністрування є діяльністю, що пов'язана з суб'єктами публічної адміністрації. До суб'єктів публічної адміністрації слід віднести суб'єктів адміністративного права, що мають відповідний правовий статус, наділені компетенцією відповідно до положень чинного законодавства здійснювати публічне адміністрування.

Список використаних джерел

1. Шинкарук В. І., Озадовська Л. В., Поліщук Н. П. Філософський енциклопедичний словник. Київ : Абрис, 2002. 742 с.
2. Білодід І. К. Словник української мови : в 11 т. АН УРСР. Інститут мовознавства. Київ : Наукова думка, 1970–1980.
3. Свистович Р. С. Суб'єкти публічної адміністрації: сучасний вимір. *Международный научный журнал «Интернаука»*. Серія: «Юридические науки». № 3 (3). 2017. С. 39–43.
4. Маслова А. Б. Поняття суб'єктів публічного адміністрування. *Прикарпатський юридичний вісник*. Випуск 1(26) том 2, 2019. С. 87–94.
5. Карабін Т. О. Проблеми визначення суб'єктного складу публічної адміністрації. *Прикарпатський юридичний вісник*. 2015. Вип. 3. С. 164–169.
6. Терещук В.В. Поняття, ознаки та структура суб'єктів публічного адміністрування в Україні. *Право і суспільство*. № 1, частина 2/2020. С. 89–97.
7. Адміністративне право України. Повний курс : підручник / Галунько В., Діхтієвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.

Аліна ГРИЩУК,

доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

Вікторія БЕРЕЗОВСЬКА,

здобувач вищої освіти 2 курсу
Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ: СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ

Реалізації юридичної діяльності публічної влади проявляється в публічному адмініструванні (англ. *Public administration*), однозначності пояснення змісту якого ще науковцями не визначено.

Семенчук Т. Б. вважає, що відповідно до статті 5 Конституції України зазначається: «народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування» [1]. Отже, народ є джерелом влади. Іншими словами народ обирає владу, делегуючи їй певні свої функції. Влада виконує такі специфічні функції, як: управління, оборонна, соціальна та економічна. Ці функції влада, у особі органів державної влади, реалізовує у вигляді політики. Також разом з делегуванням певних функцій, народ наділяє владу фінансовими ресурсами у вигляді частини національного доходу. Відповідно всі ці специфічні державні функції мають особливість публічності. Тобто вони надаються для народу (суспільства). Коли ми говоримо про публічне управління, то, відповідно, маємо на увазі управління, участь у якому бере народ. З огляду на публічність державного управління та впливу суспільства на його дії можна сказати, що публічне управління – це взаємодія органів державної влади з суспільством у вигляді реалізації специфічних державних функцій з метою забезпечення соціально-політичного ефекту.

Термін «адміністрування» застосовується переважно, як організаційно-розпорядчий метод державного управління,

який використовується органами державної влади. Іншими словами, адміністрування – бюрократичний метод управління суспільством, що ґрунтується на силі та авторитеті влади, тобто в наказах, постановках, розпорядженнях, вказівках та інструкціях. Цей метод є специфічним та його переважно використовують виконавчі органи влади в особі державних службовців. Тобто, на думку науковця адміністрування – це дії державних службовців у частині надання громадянам країни послуг щодо чинного законодавства [2, с. 388].

На думку французьких вчених адміністративістів «публічне адміністрування» – це адміністративна діяльність суб'єктів публічної адміністрації, що здійснюється з метою задоволення публічного інтересу. Вони негативно відмежовують від публічного адміністрування, по-перше, юридичну діяльність, спрямовану на задоволення приватних інтересів, по-друге – законодавчу та судову діяльність держави.

О. Майєр вважав, що публічне адміністрування полягає в діяльності суб'єктів публічної адміністрації, пов'язаній з виконанням виконавчих функцій. При цьому він відмежовував від такої діяльності здійснення виконавчою владою політичних функцій. Важливо, що зовнішньою формою реалізації публічної влади є: – для законодавчої влади – законотворчість; – для виконавчої влади – публічне адміністрування; – для судової влади – правосуддя [3, с. 17].

В. В. Терещук зазначає, що поняття «публічне адміністрування» концептуально не тотожне поняттю «державне управління», а також змістовно не тотожне поняттю «публічне управління», співвідносячись із ним як ціле та його частина. У загальному контексті публічне адміністрування як відображення європейської адміністративно-правової концепції *public administration* є діяльністю суб'єктів публічної адміністрації (та суб'єктів, яким делеговані відповідні повноваження) щодо надання приватним особам адміністративних послуг, а також здійснення публічного управління [4, с. 91].

Публічне адміністрування – це регламентована законами та іншими правовими актами, діяльність суб'єктів публічного адміністрування, що спрямована на: прийняття адміністративних рішень; надання адміністративних послуг; здійснення внутрішнього адміністрування суб'єкта

публічного адміністрування. У вузькому сенсі, публічне адміністрування передбачає взаємодію суб'єктів з виконавчою гілкою влади, а в широкому сенсі – з усіма трьома гілками влади на різних рівнях прийняття рішень (державний, регіональний, муніципальний) [5, с. 8].

Публічне адміністрування деякими науковцями може ототожнюватись зі складовою частиною системи державного управління. Дуже часто два різних терміни публічне адміністрування і публічне управління перекладаються з англійської мови на українську як «державне управління». Проте, це просто дві різні теорії, на підставі чого вказується, що, основними рисами державного управління є його владний характер, витокami якого є державна воля та розповсюдження на все суспільство [3, с. 11].

З наведеного вище можна зробити висновок, що публічне адміністрування є досить складним поняттям, зміст якого є різноманітним у своєму прояві як для вітчизняних так і зарубіжних науковців. Публічне адміністрування в будь-якому випадку тісно пов'язане з діяльністю суб'єктів публічної адміністрації, яка виражається у реалізації завдань (функцій) виконавчої влади та відмежовується від законодавчої, судової, політичної діяльності, а також діяльності, яка спрямована на задоволення приватних (особистих) інтересів.

Список використаних джерел

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>
2. Семенчук Т. Б. Сутність категорії «публічне адміністрування» та передумови її формування. *Вісник економіки транспорту і промисловості*. № 42, 2013. С. 380–390.
3. Адміністративне право України. Повний курс : підручник. Галуцько В., Діхтєвський П., Кузьменко О., Стеценко С. та ін. Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2018. 446 с.
4. Терещук В. В. Поняття, ознаки та структура суб'єктів публічного адміністрування в Україні. *Право і суспільство*. № 1, частина 2/2020. С. 89–97.
5. Бакуменко В. Д. Надолішній П. І. Теоретичні та організаційні засади державного управління : навч. посіб. Київ : Міленіум, 2003. 256 с.

Сергій ЄСІМОВ,
професор кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ПОНЯТТЯ, ЗНАЧЕННЯ ТА ФУНКЦІЇ ПОДАТКОВИХ СТИМУЛІВ

Національна економічна стратегія на період до 2030 року потребує переосмислення державної політики та визначення її нових завдань [1]. Переважна роль у системі фінансової діяльності держави відводиться діяльності у сфері оподаткування, адже податки – пріоритетне джерело формування дохідної частини бюджетів.

Пошук і створення дієвих правових механізмів, що забезпечують сприятливі умови для розвитку виробництва та підприємництва як значущого та перспективного сектору економіки, зумовлюють спрямованість національного законодавства на закріплення широкого кола заходів державної підтримки та стимулювання платників податків.

Закріплення у чинному законодавстві правових стимулів, а також їх реалізація призводить до підвищення позитивної активності платників у відносинах оподаткування, зацікавленості зобов'язаних суб'єктів цих правовідносин у зменшенні ступеня конфліктності останніх та до досягнення балансу інтересів у податковому регулюванні.

Щодо державної та соціальної значущості оподаткування особливої уваги та осмислення потребує наукова, законодавча та практична невизначеність щодо низки питань, пов'язаних із застосуванням заходів податкового стимулювання. В даний час ці питання отримали лише часткове теоретичне обґрунтування, у зв'язку з чим актуалізується необхідність розкриття та пошуку шляхів вирішення.

Динамічність та безперервна зміна актів податкового законодавства та практика застосування нормативних приписів контролюючими органами вимагають подальшого наукового аналізу та розробки пропозицій щодо вдосконалення нормативної бази в контексті податкового стимулювання,

оскільки від стану цього виду законодавства залежать якість та ефективність відповідних правовідносин. Основне призначення стимулів у процесі правового регулювання податкових відносин безпосередньо пов'язане з гармонізацією інтересів платників податків та держави. Саме у вигляді засобів стимулювання забезпечується соціальна спрямованість податково-правового регулювання.

Податково-правові стимули є різновидом стимулів правових. Правові стимули створюють сприятливі умови для суб'єктів відповідних правовідносин.

Наприклад, стимули у сфері податково-правового регулювання пом'якшують чи спрощують виконання обов'язків зобов'язаних суб'єктів – платників податків. Стимули в податковому праві (наприклад, податкові пільги) надаються державою платникам податків з метою забезпечення: розвитку пріоритетних галузей економіки; насичення доходних частин бюджетів різних рівнів; баланс приватних та публічних інтересів у податкових відносинах [2].

Податково-правові стимули – це правові засоби, встановлені податковим законодавством, з яких відбувається створення сприятливих умов для платників податків, або у зміні обсягів податкового обов'язку.

Податково-правові стимули мають такі ознаки: застосовуються виключно у податкових правовідносинах; мають нормативне закріплення у податковому законодавстві; спрямовані на активізацію правомірної поведінки зобов'язаних суб'єктів податкових відносин, яка полягає в сумлінному та добровільному виконанні ними податкового боргу (у широкому розумінні); створюють сприятливі умови для платників податків; метою застосування є: насичення доходних частин бюджетів; розвиток пріоритетних галузей економіки; забезпечення балансу приватних та публічних інтересів.

Крім визначення сутності та ознак податково-правових стимулів у податковому праві, доцільно більш детально зупинитися на з'ясуванні їх функцій. Враховуючи, що податково-правові стимули є різновидом правових стимулів, можна стверджувати, що їм притаманні функції правових, проте з відповідним відображенням галузевої специфіки сфери, де використовуються.

У науковій літературі виділяють дві функції стимулів у праві: оціночну, коли у суб'єкта складається враження про соціальну цінність правового стимулу, про позитивну перспективу у майбутньому; активізуючи, коли виходячи з оцінки правового стимулу формується активна правова поведінка.

Характерною ознакою та основною функцією стимулів у податковому праві як багатоаспектного правового явища є стимулювання правомірної поведінки суб'єктів податкових правовідносин. За допомогою стимулів відбувається мотивація суб'єкта конкретних правовідносин до правомірної поведінки.

Функції податкових стимулів слід розглядати як напрями правового процесу, що відбуваються у сфері податкових правовідносин, зумовлені потребою розвитку податкової системи та держави з метою підвищення соціальної активності платників податків, досягнення здійснення соціально корисної діяльності засобами, що виключають державний примус.

До функцій податково-правових стимулів відносяться: мотиваційна – заохочення суб'єктів до добровільного та сумлінного виконання податкового обов'язку; підтримуюча – зменшення податкового навантаження на платників податків; інформаційна – ознайомлення суб'єктів податкових відносин із діяльністю, що заохочується державою податковим стимулюванням, з тим, які стимули надають відповідним суб'єктам господарювання та в чому полягають позитивні наслідки застосування цих стимулів для платника податків.

Список використаних джерел

1. Про затвердження Національної економічної стратегії на період до 2030 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 03.03.2021 р. № 179. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/179-2021-%D0%BF#n25>

2. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2755-17>

Євгенія ЖУКОВА,
докторант,
кандидат юридичних наук
(Міжрегіональна Академія
управління персоналом)

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ БЕЗПЕКИ І ПРАВОПОРЯДКУ ЯК ВИДУ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

Особливостями розуміння категорії публічного адміністрування можна назвати: а) регламентованість законами і підзаконними правовими актами; б) організуючий характер; в) спрямованість на задоволення інтересів фізичних та юридичних осіб; г) включення до змісту досліджуваного поняття адміністративних послуг, як одного з основних елементів діяльності публічної адміністрації.

Забезпечення публічної безпеки і правопорядку як вид публічного адміністрування, слід відрізнити від юрисдикційної діяльності, спрямованої на встановлення осіб, які вчинили правопорушення, і здійснення комплексу заходів, спрямованого на їх притягнення до юридичної відповідальності згідно з законом. Натомість публічна безпека, відповідно до установленої у науці адміністративного права позиції, представляє собою стан захищеності інтересів особи, суспільства і держави від зовнішніх і внутрішніх загроз. Життєво важливими інтересами є сукупність потреб, задоволення яких надійно забезпечує існування і можливості прогресивного розвитку особистості, суспільства і держави [1, с. 114]. Існують також інші визначення вказаного поняття, однак їх сутність є дуже близькою. Наприклад, публічна безпека розглядається як стан, коли ризик нанесення шкоди публічній безпеці або втрати (збитки) обмежені певним (максимально допустимим) рівнем. Сутність діяльності із забезпечення публічної безпеки, як різновиду управлінської діяльності, визначається як цілеспрямована система заходів адміністративного та управлінського характеру, що здійснюється окремими структурами України та їх посадовими особами, з метою зниження рівня впливу зовнішніх та внутрішніх загроз на рівень публічної безпеки України

до реального (природного) рівня [2, с. 54–60]. Отже, можна прослідкувати наявність системного зв'язку між категоріями «загроза» і «публічна безпека» – виникнення нових загроз сприяє виникненню нових функцій та структур публічної безпеки, натомість, втрата актуальності або повне зникнення певної загрози призводить до поступової ліквідації відповідної функції публічної адміністрації, і, згодом, до скорочення або повної ліквідації структур та підрозділів, призначенням яких була мінімізація руйнівного впливу цієї загрози. Безумовно, ця закономірність носить не стихійний, а державно спрямований характер, і потребує відповідних рішень вищих органів державної влади або органів місцевого самоврядування. У певних випадках, не зважаючи на тимчасову відсутність загроз, які піддаються спостереженню (зовнішньополітичні загрози можуть формуватися сховано), організаційні структури публічних адміністрацій продовжують функціонувати. Особливо помітною тенденція збереження певної функції публічної адміністрації за відсутності встановлених загроз є сфера забезпечення обороноздатності держави.

Правопорядок у теорії права розуміється як стан (режим) правової впорядкованості – врегулювання та узгодження – системи суспільних відносин, що складається в умовах реалізації законності [3, с. 492]. Перефразовуючи, можна сказати, що правовий режим та принцип законності знаходять своє практичне втілення у забезпеченні виникнення та безперешкодної реалізації суспільних відносин у сфері забезпечення правопорядку. Процеси міжнародної глобалізації і взяття Україною на себе низки міжнародних зобов'язань дещо збільшили масштаб досліджуваної категорії і зумовили появу терміну «правопорядок в інтеграційних правових системах», який виявляє себе як інтеграційний через його утворення на основі об'єднання і «переплавлення» окремих, самостійних правових систем і діючих на їх основі правопорядків у досить стійке і цілісне наднаціональне правове утворення. Цей наднаціональний (інтеграційний) правопорядок у відповідності з теорією систем характеризується більш складною природою відносин усередині цієї нової системи уже хоча б тому, що є багатоелементним утворенням нового якісного характеру. Правовий порядок в інтеграційних правових системах виявляє себе

як результат взаємодії національних правопорядків і утвореного в результаті правової інтеграції правового поля, яке поступово виникає, у мірі подолання міжнаціональних бар'єрів і суперечностей. Процес становлення правопорядку тут проходить під впливом усього комплексу факторів, які впливають на правовий розвиток [4, с. 84]. Особливо помітно це у процесах інтеграції держав до великих наддержавних утворень, таких, як Організація Північноатлантичного договору, Світова організація торгівлі тощо.

Метою забезпечення публічної безпеки і правопорядку є зміцнення і підтримання безпечного середовища, високого рівня правової культури учасників суспільних відносин та зменшення ризиків спричинення шкоди та небезпеки їх правам та обов'язкам, інтересам та потребам.

Рівень розробленості правового забезпечення публічної безпеки і правопорядку можна охарактеризувати як недостатній [6, с. 474]. З одного боку, певна частина діяльності із забезпечення публічної безпеки і правопорядку знайшла своє правове закріплення у Законах України «Про національну безпеку України», «Про Національну поліцію України», «Про критичну інфраструктуру», «Про Бюро економічної безпеки України», у Положенні про патрульну службу МВС, затвердженому наказом МВС України від 2 липня 2015 року № 796, та інших правових актах. Однак, з іншого боку, найважливіша складова забезпечення публічної безпеки і правопорядку – попередження правопорушень – не знайшла свого відображення на правовому рівні, що мало б передбачати встановлення кола осіб, які зобов'язані здійснювати профілактичні функції, особливості планування та контролю за такою діяльністю, особливості публічного звітування про результати профілактики, критерії оцінювання ефективності такої роботи та особливості юридичної відповідальності суб'єктів попередження правопорушень. Поки що, з одного боку, суб'єктами попередження адміністративних правопорушень, наприклад, названо невизначено широке коло осіб (ст. 6 Кодексу України про адміністративні правопорушення [7]), але, з іншого – обсяг компетенції кожного з них та мінімальна системність їх діяльності відсутні.

На підставі викладеного вище можна зробити висновок, що основними здобутками забезпечення публічної безпеки

і правопорядку є: а) конкретизація сфери відповідальності службових та посадових осіб при здійсненні ними професійної діяльності, в якій містяться елементи примусу; б) легалізація участі громадянського суспільства у забезпеченні публічної безпеки і правопорядку у Законі України «Про національний спротив»; в) зменшення формалізації виборів до громадських рад при правоохоронних та інших державних органах, виконання вказаними радами низки функцій, пов'язаних з експертним оцінюванням, постановкою проблем та визначенні шляхів їх вирішення, мінімізації ризиків, які можуть справляти негативний вплив на рівень публічної безпеки та правопорядку у суспільстві.

Основними недоліками адміністративно-правового регулювання забезпечення публічної безпеки і правопорядку є: а) відсутність єдиної правоохоронної політики, недоліки координації, які призводять до конкуренції та суперництва між різними правоохоронними органами; б) відсутність продуманої кадрової політики комплектування посад у правоохоронних органах, непоодинокі випадки непотизму, які призводять до зайняття керівних посад, які дають доступ до державної таємниці, громадянами держави-агресора, раніше засудженими тощо; в) нерівномірність грошового забезпечення персоналу правоохоронних органів, за якої різниця між заробітною платою керівника та його підлеглих створює умови для значного соціального розшарування, що створює дисбаланс морального клімату у підрозділах; г) відсутність чинної загальнодержавної концепції профілактики правопорушень, що призводить до неузгодженості зусиль суб'єктів правоохоронної діяльності.

Список використаних джерел

1. Пономарьов С. П. Поняття та зміст публічної безпеки в системі сектору безпеки. *Право ua*. 2017. № 2. С. 111–115.

2. Циганенко А. А. Напрямки удосконалення діяльності Національної поліції щодо забезпечення прав і свобод людини і громадянина. *Правова держава*. 2019. № 35. С. 54–60.

3. Скакун О. Ф. Теория государства и права : учебник. Харьков : Консум; Ун-т внутр. дел, 2000. 704 с.

4. Крижанівський А. Ф. Правопорядок в інтеграційних правових системах. *Актуальні проблеми держави і права*. 2005. № 25. С. 83–88.

5. Кирилюк Т. Ю. Правопорядок у суспільстві як результат правомірної поведінки. *Часопис Київського університету права*. 2009. № 1. С. 39–44.

6. Ivanova H., Felyk V., Shopina I., Bieliakov K. Defining the Concept of «Administrative and Legal Provision of Citizens' Rights». *Amazonia Investiga*. Т. 2. № 26. 2020. Р. 473–478. URL: <https://doi.org/10.34069/AI/2020.26.02.54>

7. Кодекс України про адміністративні правопорушення. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10#Text>

Олена ІЛЮШИК,

доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,

кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ПРАВА ЛЮДИНИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

Одним з основних інститутів, що досліджуються в рамках медичного права, є інститут прав людини в сфері охорони здоров'я. Зокрема науковцями досить часто піднімаються питання нормативно-правового забезпечення прав людини та проблеми реалізації забезпечення прав людини у сфері медичної діяльності. Розберемося, які ж саме права людини належать до сфери охорони здоров'я.

Права людини у сфері охорони здоров'я включають усі права, якими наділені суб'єкти медичних правовідносин, закріплені на національному та міжнародному рівнях, що стосуються окресленої сфери. До них належать: право на інформовану згоду, право на вільний вибір лікаря та закладу охорони здоров'я, медичну таємницю та конфіденційність, право на захист порушених прав і право на доступність послуг у системі охорони здоров'я [1].

Аналізуючи нормативно-правову базу в сфері охорони здоров'я, варто відмітити, що перш за все права громадян в сфері охорони здоров'я в Україні регламентуються нормами Конституції України, Цивільного кодексу України але найповніше – Законом України «Основи законодавства України про охорону здоров'я».

В науковій літературі нашій увазі пропонується поділ прав в галузі охорони здоров'я за суб'єктом реалізації. Відповідно до цього критерію виділяють основні, спеціальні та особливі права людини у сфері охорони здоров'я.

Першу групу прав становлять основні права, що належать усім людям, закріплені Конституцією України, міжнародними актами, які містять норми, що спрямовані на розвиток людини, захист від неправомірного посягання на її здоров'я, а також його зміцнення. Другу групу становлять спеціальні права людини у сфері охорони здоров'я, яких набувають усі, хто звернувся за медичною допомогою до закладів охорони здоров'я. У цьому випадку людина набуває статусу «пацієнта» та стає суб'єктом специфічних відносин. Права пацієнта не згруповані в одному джерелі права, а розкидані по різних нормативних актах, як правило, відомчого характеру. Третю групу становлять права, притаманні окремим категоріям фізичних осіб, особливі ознаки яких визначають назву особлива група. Законодавець до таких особливих ознак відносить вік, стан здоров'я, заняття певними видами діяльності, проживання у визначених районах та інші. Основи законодавства України про охорону здоров'я регламентують права неповнолітніх, вагітних жінок, інвалідів, працівників підприємств з шкідливими і небезпечними умовами праці, військовослужбовців тощо, але не визначають прав осіб похилого віку, сім'ї, ув'язнених та інших [2].

Розглянемо більш детально власне права громадян, які набули статусу «пацієнта». Насамперед, варто наголосити що згідно ст. 1 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я» пацієнтом є фізична особа, яка звернулася за медичною та/або реабілітаційною допомогою або медичною послугою та/або якій така допомога або послуга надається [3].

На основі аналізу нормативно-правових актів можна визначити наступні права пацієнта:

Право на доступність. Ч. 1 Ст. 49 Конституції України проголошено, що кожен має право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування [4]. В ч. 3 цієї ж статті вказано, що держава створює умови для ефективного і доступного для всіх громадян медичного обслуговування [4].

Право на профілактичні заходи. Ч. 2 ст. 49 Конституції України проголошено, що охорона здоров'я забезпечується державним

фінансуванням відповідних соціально-економічних, медико-санітарних й оздоровчо-профілактичних програм [4].

В ст. 4 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» сказано, що до принципів охорони здоров'я належить попереджувально-профілактичний підхід до охорони здоров'я. У ст. 6 гарантовано право на охорону здоров'я, що, зокрема, передбачає право на санітарно-епідемічне благополуччя території і населеного пункту, де проживає громадянин, кваліфіковану медичну та реабілітаційну допомогу [3].

Право на інформацію. Кожний громадянин має право знайомитись в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомостями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею (ч. 3 ст. 32 Конституції України) [4].

П. «е» ст. 6 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я» передбачено право людини на достовірну та своєчасну інформацію про стан свого здоров'я і здоров'я населення, включаючи існуючі і можливі фактори ризику та їх ступінь [3].

Ч. 1, 2 ст. 39 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я» передбачено, що пацієнт, який досяг повноліття, має право на отримання достовірної і повної інформації про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються його здоров'я. Батьки (усиновлювачі), опікун, піклувальник мають право на отримання інформації про стан здоров'я дитини або підопічного [3].

Віковим цензом для реалізації права на медичну інформацію є досягнення повноліття, тобто 18 років (ст. 1 Закону України «Про охорону дитинства»).

Право на згоду. Жодна особа без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідженням (ч. 2 ст. 28 Конституції України) [4]. Кожна людина має право на особисту недоторканність (ст. 29 Конституції України).

Надання медичної допомоги фізичній особі, яка досягла 14 років, провадиться за її згодою. Повнолітня дієздатна фізична особа, яка усвідомлює значення своїх дій і може керувати ними, має право відмовитись від лікування. У невідкладних випадках, за наявності реальної загрози життю фізичної особи,

медична допомога надається без згоди фізичної особи або її батьків (усиновлювачів), опікуна, піклувальника [5]. Це власне, закріплено ч. 3, 4 та 5 ст. 284 Цивільного кодексу України.

Згода інформованого, відповідно до ст. 39 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», пацієнта необхідна для застосування методів діагностики, профілактики та лікування. Щодо пацієнта віком до 14 років (малолітнього пацієнта), а також пацієнта, визнаного в установленому законом порядку недієздатним, медичне втручання здійснюється за згодою їх законних представників [3].

У невідкладних випадках, коли реальна загроза життю хворого є наявною, згода хворого або його законних представників на медичне втручання не потрібна. Якщо відсутність згоди може призвести до тяжких для пацієнта наслідків, лікар зобов'язаний йому це пояснити. Якщо і після цього пацієнт відмовляється від лікування, лікар має право взяти від нього письмове підтвердження, а при неможливості його одержання – засвідчити відмову відповідним актом у присутності свідків. Пацієнт, який набув повної цивільної дієздатності і усвідомлює значення своїх дій та може керувати ними, має право відмовитися від лікування.

Право на свободу вибору. Фізична особа, яка досягла чотирнадцяти років і яка звернулася за наданням їй медичної допомоги, має право на вибір лікаря та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій» (ч. 2 ст. 284 ЦК) [5].

У п. «д» ст. 6 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я» визначено, що кожний громадянин України має право на охорону здоров'я, що передбачає, в тому числі кваліфіковану медичну та реабілітаційну допомогу, включаючи вільний вибір лікаря та фахівця з реабілітації, вибір методів лікування та реабілітації відповідно до рекомендацій лікаря та фахівця з реабілітації, вибір закладу охорони здоров'я [3].

Лікуючий лікар обирається пацієнтом або призначається йому в установленому цими Основами порядку. Пацієнт вправі вимагати заміни лікаря (ст. 34) [3].

Право на приватність і конфіденційність. Пацієнт має право на таємницю про стан свого здоров'я, факт звернення за медичною допомогою, діагноз, а також про відомості, одержані при його медичному обстеженні. Забороняється вимагати

та подавати за місцем роботи або навчання інформацію про діагноз та методи лікування пацієнта (ст. 39-1 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я») [3].

Медичні працівники та інші особи, яким у зв'язку з виконанням професійних або службових обов'язків стало відомо про хворобу, медичне обстеження, огляд та їх результати, інтимну і сімейну сторони життя громадянина, не мають права розголошувати ці відомості, крім передбачених законодавчими актами випадків.

Право на безпеку. Статтею 42 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я» передбачено, що медичне втручання (застосування методів діагностики, профілактики або лікування, пов'язаних із впливом на організм людини) допускається лише в тому разі, коли воно не може завдати шкоди здоров'ю пацієнта.

Медичне втручання, пов'язане з ризиком для здоров'я пацієнта, допускається як виняток в умовах гострої потреби, коли можлива шкода від застосування методів діагностики, профілактики або лікування є меншою, ніж та, що очікується в разі відмови від втручання, а усунення небезпеки для здоров'я пацієнта іншими методами неможливе.

Ризиковані методи діагностики, профілактики або лікування визнаються допустимими, якщо вони відповідають сучасним науково обґрунтованим вимогам, спрямовані на відвернення реальної загрози життю та здоров'ю пацієнта, застосовуються за згодою інформованого про їх можливі шкідливі наслідки пацієнта, а лікар вживає всіх належних у таких випадках заходів для відвернення шкоди життю та здоров'ю пацієнта [3].

У медичній практиці застосовуються методи профілактики, діагностики, лікування, реабілітації та лікарські засоби, дозволені до застосування Міністерством охорони здоров'я України.

Право на індивідуальний підхід до лікування. У ст. 6 та 38 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я» зазначено про вибір методів лікування відповідно до рекомендацій лікаря; а в ст. 39 цього ж закону передбачено право на медичну інформацію, зокрема, щодо мети проведення запропонованих досліджень і лікувальних заходів, прогнозу можливого розвитку

захворювання. А ст. 43 даного закону вказує на обов'язок лікаря пояснити, що відсутність згоди на медичне втручання може призвести до тяжких для пацієнта наслідків (тобто йдеться про окремі аспекти права на індивідуальний підхід до лікування, що реалізується через інші права пацієнта).

Право на подання скарги. Ч. 1 ст. 1 Закону України «Про звернення громадян» передбачено, що громадяни України мають право звернутися до органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків із зауваженнями, скаргами та пропозиціями, що стосуються їх статутної діяльності, заявою або клопотанням щодо реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів та скаргою про їх порушення [6]. А п. «і» ст. 6 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я» закріплено право на оскарження неправомірних рішень і дій працівників, закладів та органів охорони здоров'я [3].

Право на відшкодування шкоди. Ст. 6 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я» зазначається, що «кожний громадянин України має право на охорону здоров'я, що передбачає також відшкодування заподіяної здоров'ю шкоди та оскарження неправомірних рішень і дій працівників, закладів та органів охорони здоров'я» [3]. Особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування» (ст. 22 ЦК) [5].

Особа має також право на відшкодування моральної шкоди, завданої внаслідок порушення її прав. Моральна шкода, завдана фізичній або юридичній особі неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю, відшкодовується особою, яка її завдала, за наявності її вини (ст. 1167 ЦК) [5].

Фізична або юридична особа, яка завдала шкоди каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я фізичній особі, зобов'язана відшкодувати потерпілому заробіток (дохід), втрачений ним внаслідок втрати чи зменшення професійної або загальної працездатності, а також відшкодувати додаткові витрати, викликані необхідністю посиленого харчування, санаторно-курортного лікування, придбання ліків, протезування, стороннього догляду тощо (ч. 1 ст. 1195 ЦК) [5].

Варто наголосити, що держава визнає право кожного громадянина України на охорону здоров'я і забезпечує захист цього права (ст. 8 ЗУ «Основи законодавства України про охорону здоров'я»).

Список використаних джерел

1. Охорона здоров'я і права людини: ресурсний посібник. 2015 Центр здоров'я та прав людини імені Франсуа-Ксав'є Баню та Фонд відкритого суспільства. ВГО «Фундація медичного права та біоетики України». Українське видання, доповнене. Переклад з англійської. П'яте видання. І. Я. Сеньюта – наукове редагування. Вересень 2015 URL: http://medicallaw.org.ua/fileadmin/user_upload/PDF/%D4%D1%96%D0%BB_1.pdf
2. Стеценко С. Г. Медичне право України. Київ. 2008. URL: <https://westudents.com.ua/glavy/64649--2-prava-lyudini-y-okremih-grup-naselennya-u-sfer-ohoroni-zdorovya.html>
3. Основи законодавства України про охорону здоров'я : Закон України від 19.11.1992 № 2801-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2801-12#top>
4. Конституція України: Закон від 28.06.1996 № 254к/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80#Text>
5. Цивільний кодекс України : Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#top>
6. Про звернення громадян : Закон України від 02.10.1996 № 393/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80#top>

Лариса КОВАЛЕНКО,

доцент кафедри адміністративного права
та адміністративної діяльності,
доктор юридичних наук, професор
(*Національний юридичний університет
ім. Ярослава Мудрого*)

СИСТЕМА СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ

Військова діяльність суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану спрямована на досягнення бажаного рівня воєнної безпеки.

Наприклад, головною загрозою безпеки України, а в умовах сьогодення єдиною є російсько-терористичне вище військово-політичне керівництво Росії, їх збройні сили та інші

мілітаризовані підрозділи. Російська армія цілеспрямовано знищує сільськогосподарську техніку, і випадки таких дій зафіксовані у Броварському районі Київської обл., Мелітопольському районі Запорізької області, а також у низці районів Херсонської, Харківської та Чернігівської областей. зону за комплексним картографічним зведенням військових операцій і розташуванням російських військ[1; с. 16].

Сутністю військової діяльності суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану, з одного боку, є те, що вона – це необхідна умова життєздатності суспільства, що розвивається. З іншого, військова діяльність суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану – це динамічний стан, який залежить від багатьох факторів, наслідки яких складно передбачити. З третього боку, навіть найпотужніша система військової діяльності суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану не гарантує абсолютної захищеності суспільства від негативних наслідків збройних впливів на неї (загибелі громадян, руйнування елементів економіки, інфраструктури тощо). Військова діяльність суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану є важливим і необхідним чинником стабільності суспільства, її розвитку, позитивних процесів у всіх її сферах. Вона виконує важливу роль у галузі самосвідомості та самоідентифікації індивідів, соціальних груп і суспільства загалом, це необхідна умова для формування позитивної громадської та індивідуальної самосвідомості в будь-якому суспільстві. Реалізована військова діяльність суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану, сприяючи впорядкуванню і вдосконаленню внутрішньо-соціальних відносин, зміцнюючи суспільство, має велике значення для формування високого статусу суспільства в межах міжнародного співтовариства. Також військова діяльність суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану суспільства становить важливу цінність суспільства і як ідеал, мета, до якої держава і суспільство мають постійно прагнути. Водночас вона потребує постійної уваги не тільки з боку інститутів, які безпосередньо виконують завдання оборонного характеру, протидії відкритим проявам збройного насильства, а й з боку всіх елементів військової організації держави, всього суспільства [2; с. 51].

Військова діяльність суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану як стан соціуму зазнає впливу великої кількості умов, пов'язаних зі всіма сферами діяльності суспільства, і може виявитися вразливою як в економічному, ідеологічному, соціально-демографічному, так і у власне військовому значенні. Вона не є абсолютною гарантією захисту особи, суспільства і держави від будь-яких проявів військової експансії, негативних впливів на суспільство військовими засобами. Жодна потужна й досконала підсистема військової діяльності суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану не гарантує запобігання військовим загрозам, не виключає повністю силового впливу ззовні. Вона вирішує винятково завдання захисту та оборони, спочатку опиняється в залежному становищі від ймовірного агресора. Попри те вона у формі превентивних заходів може ініціювати несподівані контрзаходи з боку об'єкта превентивного військового та військово-політичного тиску. Крім того військова діяльність суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану не є абсолютною характеристикою суспільства або держави, гранично точною величиною. Забезпечити стовідсотково гарантовану воєнну безпеку суспільства практично неможливо, як і досягти ідеалу, хоча б через динамічність соціальної еволюції та різноманіття форм соціальних утворень і процесів, але прагнути до цього можна і потрібно. Історія нагадує про те, що успіхи у сфері забезпечення воєнної безпеки можуть за певних обставин доволі швидко втратити своє значення, і про те, що в питаннях воєнної безпеки чимале значення має професіоналізм і рішучість військових і державних керівників, моральний дух воїнів, рівень взаєморозуміння в суспільстві, його загальний настрій, віра народу в свою країну, у свої Збройні Сили, у своїх вождів.

Отже, аксіомою є те, що військова діяльність суб'єктів протидії злочинності під час дії воєнного стану є первинним чинником забезпечення прав і свобод громадян при захисті від зовнішньої агресії, потрібною умовою життєздатності суспільства, збереження та розвитку демократичної нації.

Список використаних джерел

1. Україна, Литва і Грузія домовилися про співробітництво у сфері кібербезпеки. URL: <https://www.mil.gov.ua/news/2021/12/08/ukraina-litva-i-gruziya-domovilisya-pro-spivrobotnicztvo-u-sferi-kiberbezpeki/>.

2. Ковалів М., Іваха В. Воєнна безпека як чинник стабільності науковий вісник. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. 2015. № 3. URL: [://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/visnyky/nvsy/03_2015/15kmvchss.pdf](http://www.lvduvs.edu.ua/documents_pdf/visnyky/nvsy/03_2015/15kmvchss.pdf).

Мирослав КОВАЛІВ,

завідувач кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, професор
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

Богданна ШУКАЛОВИЧ,

здобувач вищої освіти Інституту права
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Для кожного громадянина України та людини, яка проживає в нашій державі у ці трагічні часи, надзвичайно важливими є внутрішня консолідованість, надійна підтримка від державних органів публічної влади, а також правозахисних національних і міжнародних організацій. Особливо значущими є саме конституційні гарантії та правові механізми у забезпеченні всього комплексу основоположних прав людини.

Запровадження воєнного стану в Україні, звичайно ж, значно ускладнює гарантування державою прав громадян в умовах об'єктивної необхідності їх часткового обмеження. Адже таке обмеження передбачає законодавче звуження змісту та обсягу прав і свобод людини, а також чинники, що унеможливають або ускладнюють їх реалізацію [1, с. 3].

Громадянські права і свободи, є невід'ємним елементом свободи людини і забезпечують особі не тільки життєво важливі умови існування, а й надають фактичну можливість вільно розпоряджатися собою, гарантувати невтручання у сферу її індивідуальної життєдіяльності. Саме тому ці права поширюються не тільки на громадян конкретної держави, а й на всіх інших людей, які на законних підставах перебувають на її території.

Так, Конституція України 1996 р. визначила якісно новий, сучасний статус людини і громадянина в Україні, запровадивши деякі новели та врахувавши міжнародні та європейські стандарти прав людини. Тим самим група громадянських прав і свобод зайняла належне місце в системі прав людини [1, с. 107].

Сам термін «громадянські права і свободи людини» розуміється в двох значеннях – об'єктивному та суб'єктивному. В об'єктивному розумінні – це сукупність конституційно-правових норм, які встановлюють і гарантують ці права, а в суб'єктивному – це конкретні громадянські права і свободи людини. За своєю суттю вони є певними можливостями людини, визначеними й гарантованими Конституцією та законами України. За змістом – це певні можливості, пов'язані з немайновими та фізичними благами особи, які визнаються й гарантуються державою. За формою – це міра або спосіб поведінки людини і держави, які визначаються ними щодо інших суб'єктів цих прав.

Громадянські права і свободи мають свої спеціальні ознаки, які за своїми специфічними якостями є: по-перше, пріоритетними відносно інших прав і свобод, що підкреслюється місцем їх розташування в розділі II Конституції України, тобто одразу після принципів правового статусу особи в Україні та перед політичними та іншими правами і свободами; по-друге, ці права є природними та невідчужуваними, оскільки належать кожній людині від народження, не набуваються і не відчужуються за власним бажанням, їх не можна подарувати, продати, передати у спадок та від них не можна відмовитись, а також вони не залежать від визнання їх державою та визначаються самим фактом людського буття; по-третє, це усталені суб'єктивні права людини.

У період воєнного стану в указі Президента України про введення воєнного стану зазначається вичерпний перелік конституційних прав і свобод людини і громадянина, які тимчасово обмежуються у зв'язку з введенням воєнного стану із зазначенням строку дії цих обмежень, а також тимчасові обмеження прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [2].

Закон України «Про правовий режим воєнного стану» передбачає цілу низку заходів щодо забезпечення цього

адміністративно-правового режиму, серед яких є перелік обмежень прав і свобод людини і громадянина, зокрема:

- запроваджувати трудову повинність для працездатних осіб, не залучених до роботи в оборонній сфері та сфері забезпечення життєдіяльності населення з метою виконання робіт, що мають оборонний характер, а також до суспільно корисних робіт, що виконуються для задоволення потреб Збройних Сил України. За працівниками, залученими до виконання суспільно корисних робіт, на час виконання таких робіт зберігається попереднє місце роботи (посада). Порядок залучення населення для оборонних робіт визначається постановою Кабінету міністрів України «Про затвердження Порядку залучення працездатних осіб до суспільно-корисних робіт в умовах воєнного стану» від 13 липня 2011 р.;

- примусово відчужувати майно, що перебуває у приватній або комунальній власності, вилучати майно державних підприємств, державних господарських об'єднань для потреб держави та видавати про це відповідні документи встановленого зразка;

- запроваджувати комендантську годину (заборону перебування у певний період доби на вулицях та в інших громадських місцях без спеціально виданих перепусток і посвідчень), а також встановлювати спеціальний режим світломаскування;

- встановлювати особливий режим в'їзду і виїзду, обмежувати свободу пересування громадян, а також рух транспортних засобів;

- перевіряти документи у осіб, а в разі потреби проводити огляд речей, транспортних засобів, багажу та вантажів, службових приміщень і житла громадян, за винятком обмежень, встановлених Конституцією України;

- забороняти проведення мирних зборів, мітингів, походів і демонстрацій, інших масових заходів;

- порушувати питання про заборону діяльності політичних партій, громадських об'єднань, якщо вона спрямована на ліквідацію незалежності України, зміну конституційного ладу насильницьким шляхом, порушення суверенітету і територіальної цілісності держави, підрив її безпеки, незаконне захоплення державної влади, пропаганду війни, насильства, на розпалювання міжетнічної, расової, релігійної ворожнечі, посягання на права і свободи людини, здоров'я населення;

– встановлювати заборону або обмеження на вибір місця перебування чи місця проживання осіб на території, на якій діє воєнний стан;

– забороняти громадянам, які перебувають на військовому або спеціальному обліку у Міністерстві оборони України, Службі безпеки України чи Службі зовнішньої розвідки України, змінювати місце проживання (місце перебування) без дозволу військового комісара чи керівника відповідного органу тощо [3].

У процесі трудової діяльності осіб, щодо яких запроваджена трудова повинність, забезпечується дотримання таких стандартів, як: мінімальна заробітна плата; мінімальний термін відпустки; мінімальний час відпочинку між змінами; максимальний робочий час; врахування стану здоров'я особи тощо.

Особи, винні у порушенні вимог або невиконанні заходів правового режиму воєнного стану, притягаються до відповідальності згідно з законом.

Список використаних джерел

1. Конституційні права і свободи людини та громадянина в умовах воєнного стану : матеріали наукового семінару (23 червня 2022 р.) / упор. М. В. Ковалів, М. Т. Гаврильців, Н. Я. Лепіш. Львів : ЛьвДУВС, 2022. 315 с.

2. Про введення воєнного стану в Україні : Указ Президента України від 24.02.2022 № 64/2022. URL: <https://www.president.gov.ua/documents/642022-41397>

3. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12 травня 2015 року № 389-VIII URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>

Олег КОХАН,

аспірант кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ ПЕРЕДУМОВИ БОРОТЬБИ З КОРУПЦІЄЮ В УКРАЇНІ

Під впливом воєнного стану в українському суспільстві відбуваються перетворення не тільки в політичному, еконо-

мічному, але і в соціальному житті. На сьогоднішній етап розвитку суспільства великий вплив мають чинники глобалізації – проблема соціальної нерівності, війни в країні, соціально-невдоволення населення та тотальної корупції.

В українському суспільстві корупція стала не лише кримінальним феноменом, а й загальнодержавним негативним чинником корозії нації.

Підірвано авторитет всіх гілок державної влади, в тому числі й у соціальній сфері, що призводить до руйнування державності.

Сьогодні суспільство хоч і усвідомлює усі масштаби корупційної складової, проте не здатне оцінити ті наслідки та руйнування, які корупція несе для громадянського суспільства зокрема та держави в цілому.

Дослідженню причин, умов, особливостей попередження та засобів протидії різним видам корупційної діяльності присвячені наукові праці таких українських авторів, як: Л. В. Багрій-Шахматов, М. В. Буроменський, А. В. Гайдук, В. І. Гладкіх, О. О. Дудоров, Д. Г. Заброда, В. С. Зеленецький, О. Г. Кальман, М. І. Камлик, М. І. Мельник, Є. В. Невмержицький, С. С. Рогульський та ін. Однак, багато аспектів даного питання ще залишаються дискусійними та недостатньо висвітленими.

В суспільстві домінує думка, що саме однією з головних причин корупції є бідність, тобто без бідності не було б і корупції. Та чи це насправді так? Бідність і корупція стали сьогодні головною національною загрозою будь-якої країни. А для сучасної України бідність стала не тільки хронічним явищем, визначаючи спосіб життя більшої частини населення, але і фактором поляризації суспільства, його поділу на дуже заможних і дуже бідних при катастрофічному зменшенні середнього прошарку суспільства [2, с. 311].

З'ясування сутності корупції має велике значення, як з теоретичної, так і з практичної точки зору. З'ясування сутності корупції «є похідним для наукового пошуку: від його вирішення залежить постановка проблеми дослідження, визначення його напрямку, предмета, мети і завдань, вибір методології обумовлює достовірність результатів наукового дослідження, оскільки цей момент порівняно з усіма іншими моментами проблеми протидії корупції (незалежно від того,

в якій сфері людських знань здійснюється дослідження цієї проблеми) є ключовим, базовим для усіх інших». З практичної точки зору з'ясування сутності корупції потрібно для вироблення ефективних, дієвих механізмів як протидії, так і профілактики корупції. Адже правильне розуміння її сутності, історичних, економічних, психологічних та соціальних передумов її виникнення, дає підґрунтя для вибору напряму формування антикорупційної політики, визначення детермінант обумовлених засобів (нормативно-правових, організаційних, фінансових тощо) її забезпечення [3, с. 55].

Під час розвитку суспільства, корупція розвивається відповідаючи провідним процесам в економіці, політиці, інших галузях соціального життя. Особливо очевидний цей процес у даний час, коли світове співтовариство інтенсивно інтегрується, а глобалізація стала природною ознакою не тільки міждержавних відносин і економічної діяльності, але і життя якщо не кожного представника людства, то всіх соціальних груп, категорій населення поза залежністю від території їхнього проживання. Корупція в міжнародному співробітництві здійснюється при створенні підприємств за участю іноземного капіталу, при реалізації інвестиційних проектів і приватизації державної власності, при вирішенні проблем розділу ринків для збуту продукції й в інших формах [4, с. 72–73].

Соціальні, економічні, політичні, правові та інші процеси і явища, які існують на загально-соціальному рівні, у тому числі, у формі соціальних протиріч, і не маючи своєчасного і належного вирішення, створюють детерміністичне підґрунтя корупції. Вони зумовлюють виникнення та розвиток чинників, що стають безпосередніми причинами та умовами корупційних діянь [5, с. 22]. Оскільки корупція є явищем за своєю сутністю багатограним, слід приділити значну увагу детермінантам, що впливають на її появу, існування, розвиток. Політичний аспект корупції проявляється у тому, що корупція і політика – явища взаємопов'язані. Корупція безпосередньо пов'язана зі здійсненням публічної влади у всіх сферах соціального життя, а тому впливає на підготовку і реалізацію політичних рішень. У свою чергу політика, яку проводить держава як у сфері протидії корупції, так і в інших сферах, впливає на стан, структуру і динаміку корупції. Корупція як яви-

ще не може існувати за межами влади. Вихідним моментом корумпованих відносин є наявність у суб'єкта корупції владних повноважень [6, с. 129].

Соціально-політичні наслідки корупції проявляються у функціональній, політичній і моральній деградації центральних і місцевих органів публічної влади, що є наслідком поширення політичної корупції, в зниженні відкритої і відповідальної політичної компетенції, зростанні соціальної напруженості. Посилюється соціальна нерівність, оскільки у найменш забезпечених груп населення із-за обмежених можливостей скорочується доступ до базових соціальних послуг (безкоштовна освіта, охорона здоров'я, соціальне і пенсійне забезпечення). Різко погіршується кадровий потенціал, припиняється процес регенерації еліт, нівелюється значення освіти і професійних заслуг. Поширюється правовий нігілізм, який, у свою чергу, стає поживним середовищем для корупції. Звичайними стають подвійна мораль і подвійні стандарти в поведінці [5, с. 67].

Стан суспільного здоров'я та системи його забезпечення ще один з показників рівня та характеру розвитку людського потенціалу, реалізації державної соціальної політики. Низька тривалість життя та висока захворюваність блокують формування та реалізацію можливостей людини, різко звужують, а часто позбавляють взагалі свободи життєвого вибору [1, с. 26].

З метою запобігання корупції у соціальній сфері та її викоріненню, необхідна дорожня мапа, яка закликає слідувати старій та добре відомій пораді: робити те, що любиш. Основою будь якого громадянського суспільства, суспільства без корупційної складової – є народ. Організації громадянського суспільства визнані суб'єктами, що відіграють провідну роль у боротьбі з корупцією. Від початку століття Україна пережила зміни режимів, що трапилися частково через те, що суспільство сприймало політичний клас як тих, хто шукає вигоди. Самі ж українці вважають, що розвиток держави стримує корупція як основа економічних та політичних проблем. Після Революції Гідності у 2013–2014 рр., новий уряд розпочав проведення антикорупційної реформи, успіх якої варіював. Післявоєнний час стане періодом швидкого зростання економіки та розширення можливостей інвестицій. Важливо, на даному етапі створити сприятливий інвестиційний клімат

для залучення грошових потоків, результатів інтелектуальної діяльності, новітніх технологій тощо. Під час розвитку суспільства, корупція розвивається відповідаючи провідним процесам в економіці, політиці, інших галузях соціального життя. Важливим напрямом запобігання та протидії корупції в державному управлінні та соціальній політиці загалом необхідне формування негативного ставлення українців до корупції та готовності протидіяти їй.

Не менш значущим напрямом є антикорупційна освіта державних службовців та працівників органів місцевого самоврядування, а саме формування у них розуміння важливості та відповідальності займаної посади як форми служіння суспільству, донесення державним службовцям основних положень міжнародного законодавства щодо протидії корупції, роз'яснення про види корупційних правопорушень та наслідків за вчинення цих правопорушень.

Крім розглянутих загальних напрямів, важливо проводити інформаційні та навчальні заходи специфічного змісту для певних цільових аудиторій, таких як представники малого бізнесу або ЗМІ, учні та студенти, депутати місцевих рад, працівники галузей освіти, охорони здоров'я тощо. Такі заходи мають відповідати особливостям корупційних проявів у тій чи іншій галузі та сприяти формуванню антикорупційної культури конкретних соціальних груп.

Вважаємо, що метою забезпечення ефективного розвитку соціальної політики та зміцнення системи соціального партнерства в Україні в цілому та у післявоєнний період зокрема потрібно:

- по-перше, запровадити ефективну кадрову політику, що забезпечить високий рівень розвитку людського потенціалу, дозволить обирати кращих претендентів на вакантні посади публічної служби;

- по-друге, внести зміни у деякі закони та нормативно-правові акти з метою забезпечення прозорості процедур проведення конкурсів на посади державних службовців;

- по-третє, визначити задовільний рівень оплати праці, становлення оптимальної системи оподаткування і через створення гідних людини умов праці забезпечити сприятливий соціальний клімат для населення. Адже в такому

випадку, ми значно знизимо потребу в отриманні неправомірної вигоди;

– по-четверте, забезпечити невідворотність юридичної відповідальності за вчинення корупційних діянь на всіх рівнях публічної влади;

– по-п'яте, постійно підвищувати рівень правової культури як державних службовців та службовців органів місцевого самоврядування, так і пересічних громадян у сфері боротьби з корупцією.

Список використаних джерел

1. Людський розвиток в Україні / за ред. Е. М. Лібанової. Київ : Держкомстат України, 2004. 194 с.

2. Шур Н. О. Бідність і корупція – загрозливий виклик сучасності. *Інновації в державному управлінні: системна інтеграція освіти, науки, практики* : матеріали наук-практ. конф. за міжнар. участю, м. Київ, 27 трав. 2011 р. Київ, 2011. С. 310–312.

3. Михненко А. М., Руснак О. В., Мудров А. М., Кравченко С. О. Запобігання та протидія корупції : навч. посіб. Київ: НАДУ, 2012. 529 с.

4. Михальченко М., Михальченко О., Невмерижицький Є. Корупція в Україні: політико-філософський аналіз : монографія. Київ : ІПіЕНД імені І.Ф.Кураса НАН України, 2010. 615 с.

5. Марич Є. В., Марчук Р. П. Боротьба з корупцією (бібліотека державного службовця) : навч. посіб. Київ : КМЦППК, 2012. 64 с.

6. Шевченко О. В. Проблемні аспекти боротьби з корупцією в правоохоронних органах України. *Вісник Вищої ради юстиції*. 2011. № 2 (6). С. 126–134. URL: http://www.vru.gov.ua/content/article/visnik_06_12.pdf

Наталія ЛЕПШ,

доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін Інституту права, кандидат юридичних наук
(Львівський державний університет внутрішніх справ)

ВИДИ ВИКЛИКІВ І ЗАГРОЗ ІНФОРМАЦІЙНІЙ БЕЗПЕЦІ ОСОБИ

Забезпечення інформаційної безпеки відповідно до Стратегії національної безпеки України включено до системи національної безпеки України [1]. Стан захищеності особи

від внутрішніх і зовнішніх загроз, інформаційна безпека є важливою складовою національної безпеки. Торкаючись питання класифікації видів та форм загроз інформаційній безпеці особи в умовах розвитку інформаційного суспільства та інформаційної війни яку веде Росія, важливо зазначити, що у Доктрині інформаційної безпеки України міститься розділ «Актуальні загрози національним інтересам та національній безпеці України в інформаційній сфері».

Проект Стратегії інформаційної безпеки України до 2025 року визначає засади забезпечення інформаційної безпеки України, протидії загрозам національній безпеці в інформаційній сфері, захисту прав осіб на інформацію та захист персональних даних [2]. Даний документ передбачає загальні засади інформаційної безпеки, незалежно від джерела виникнення небезпеки. В цьому суттєва відмінність Стратегії від Доктрини інформаційної безпеки [3].

Чинна Доктрина інформаційної безпеки України, виділяючи як окремий вид загрози конституційним правам і свободам людини та громадянина в галузі інформаційної діяльності, індивідуальній, груповій та громадській свідомості конкретизувала форми загроз:

- прийняття органами влади нормативно-правових актів, що ущемляють конституційні права та свободи громадян у галузі інформаційної діяльності;

- створення монополій на формування, отримання та розповсюдження інформації в Україні, у тому числі з використанням комунікаційних систем;

- протидія з боку кримінальних структур, реалізації громадянами конституційних прав на особисту та сімейну таємницю, таємницю листування, телефонних переговорів і інших повідомлень; нераціональне, надмірне обмеження доступу до суспільно необхідної інформації;

- протиправне застосування спеціальних засобів впливу на індивідуальну, групову та суспільну свідомість;

- невиконання органами публічної влади, органами місцевого самоврядування, фізичними і юридичними особами вимог законодавства, що регулює відносини в інформаційній сфері;

- неправомірне обмеження доступу громадян до відкритих публічних інформаційних ресурсів, архівних матеріалів, до іншої відкритої соціально-значущої інформації;

- девальвація духовних цінностей, пропаганда «русского мира», зниження духовного, морального та творчого потенціалу населення, що ускладнює підготовку трудових ресурсів для впровадження та використання новітніх технологій;

- маніпулювання інформацією (дезінформація, приховування чи спотворення інформації).

Актуальність вирішення питання щодо вироблення позиції відносно зображень насильства відображено у Рекомендації № R (97) 19 Комітету міністрів Ради Європи «Про зображення насильства в електронних засобах інформації» [4]. Резолюція наголошує, що деякі форми зображення насильства, які не мають виправдувальних обставин, можуть бути обмежені на законній підставі, беручи до уваги обов'язок, які несе свобода вираження поглядів. Таке втручання у свободу вираження поглядів має здійснюватися відповідно до закону та бути необхідним у демократичному суспільстві.

В Україні Рекомендації були реалізовані у законах «Про захист суспільної моралі» та «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської конвенції)» [5; 6].

Проект Стратегії інформаційної безпеки підготовлений Міністерством культури та інформаційної політики визначає загрози інформаційній безпеці:

- глобальних дезінформаційних кампаній стає все більше і до них долучаються не лише державні актори;

- політика Російської Федерації залишається довгостроковою загрозою не лише для України, але й більшості демократичних країн;

- набуття суб'єктності соціальних мереж, зміна балансу інформаційних відносин та захист особи і приватних прав людини; зростання значення цифрових технологій на фоні низького рівня медіа грамотності та цифрової обізнаності населення; національні виклики та загрози;

- інформаційно-психологічний вплив на населення з боку зарубіжних країн; інформаційне домінування держави-агресора на тимчасово окупованих територіях;

– обмежені можливості реагувати на дезінформаційні кампанії; слабка координація протидії зовнішнім та внутрішнім інформаційним загрозам; проблема унормування медіа відносин; маніпуляція свідомістю громадян щодо вступу України в ЄС та НАТО;

– забезпечення інформаційних потреб на місцевому рівні; недостатній рівень інформаційної культури, медіа грамотності населення.

Значення має значення мета, що переслідується джерелом загрози. За даним критерієм можна назвати загрози, що мають на меті: впливу на свідомість особи, на її психологічний стан; надання деструктивного, що завдає шкоди впливу здоров'я особи; оволодіння особистою інформацією з метою використання у протиправних цілях; поширення ідеології тероризму у мережі Інтернет; впливу на статеву недоторканність та статеву свободу особи; фінансового шахрайства, розвитку анти суспільних стереотипів поведінки. Серед видів загроз інформаційній безпеці поширення сьогодні набуло фінансове шахрайство.

Одна з підстав класифікації – джерело небезпеки. З цієї підстави можна виділити загрози безпеці особи, що виходять від: злочинців та злочинних угруповань, діяльність яких спрямована на крадіжку особистої інформації, персональних даних; на розкрадання чужого майна шляхом шахрайства у сфері комп'ютерної інформації; проросійських організацій та структур, які використовують інформаційно-комунікаційні технології для терористичної діяльності.

Залежно від характеру впливу, критерію природи виникнення загрози інформаційної безпеці може бути ненавмисними, випадковими, викликаними. Наприклад, навмисними технічними збоями цілеспрямовано створюють небезпека, яка завдає шкоди, що веде до несприятливих наслідків. Винятково навмисний характер – інформація, що розповсюджується за допомогою мережі Інтернет, забороненої до поширення в Україні. Це така навмисно поширена інформація: матеріали з порнографічними зображеннями неповнолітніх, оголошень про залучення неповнолітніх як виконавців для участі у видовищних заходах порнографічного характеру; інформація про способи, методи розробки, виготовлення та використання

наркотичних засобів, психотропних речовин та їх прекурсорів, нових потенційно небезпечних психоактивних речовин, місця їх придбання, способи та місця культивування нарковмісних рослин; інформація про засоби скоєння самогубства, закликів до скоєння самогубства.

Як основу для класифікації загроз інформаційної безпеки особи можна виділити джерела загроз у мережі Інтернет. Загрозами виступають: небезпечні Інтернет сайти, шкідливе програмне забезпечення, спам-розсилки, шахрайські сайти, що рекламуються з метою отримання прибутку, Інтернет майданчики, створені задля вплив на індивідуальну свідомість молоді.

Загрози інформаційної безпеки особи можна визначити всередині конкретного правового інституту – наприклад, інституту персональних даних. Уповноваженим Верховної Ради з прав людини виділено загрози: впровадження та використання операторами інформаційних технологій, спрямованих на збирання та розповсюдження інформації, що відноситься до суб'єктів персональних даних, обробка яких не відповідає цілям первинного збору; зростання кількості фактів неправомірної обробки персональних даних щодо чутливої інформації; пропаганда моделей поведінки громадян, вкладених у вільне поширення персональних даних [7, с. 23].

Розвиток інформаційних технологій дозволяє дійти висновку про появу у низці загроз інформаційної безпеки загроз нового типу, що дозволяє виділити в окрему групу. До таких можна віднести, наприклад, небезпеки, спрямовані на трафік віртуальної валюти Bitcoin та інших її різновидів, небезпеки конфіденційності персональних даних внаслідок новітньої технології онлайн-реклами Real-Time Bidding (RTB), небезпеки, що виходять від спеціальних файлів куки (від англ. cookie).

На окрему увагу заслуговує питання форм інформаційного впливу на особистість в умовах глобального інформаційного суспільства. Такими формами можна назвати: цілеспрямовані дії в інформаційній сфері з дезінформації; інформаційно-психологічний вплив, прикладом якого можуть бути радикальні дії в мережі, що виражаються в загрозах або закликах застосування насильства, викликають у конкретної людини страх за особисту безпеку. Інформаційно-психологічний

вплив, як процес цілеспрямованого виробництва та поширення інформації, що впливає на психіку особи, може набувати позитивного та негативного характеру. Ряд дослідників до різновидів такого впливу відносять психологічний та пропагандистський вплив.

Слід зазначити, що різноманітність викликів і загроз інформаційної безпеки особи проявляється у межах конкретних правових інститутів інформаційного права.

Список використаних джерел

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 14 травня 2021 року «Про Стратегію кібербезпеки України» : Указ Президента України від 26.08.2021 р. № 447/ 2021. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/447/2021#Text>

2. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 29 грудня 2016 року «Про Доктрину інформаційної безпеки України» : Указ Президента України від 25.02.2017 р. № 472017. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/47/2017>

3. Уряд ухвалив Стратегію інформаційної безпеки України до 2025 року. 15.09.2021 р. URL. <https://www.kmu.gov.ua/news/uryad-shvaliv-strategiyu-informacijnoyi-bezpeki-do-2025-roku>

4. Рекомендація N R (97) 19 Комітету міністрів Ради Європи «Про показ насильства електронними ЗМІ». URL. https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_735

5. Про захист суспільної моралі : Закон України від 20.11.2003 р. № 1296-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1296-15>

6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації Конвенції Ради Європи про захист дітей від сексуальної експлуатації та сексуального насильства (Ланцаротської конвенції) : Закон України від 18.02.2021 р. № 1256-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1256-20#n84>

7. Щорічна доповідь Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини «Про стан додержання прав і свобод людини і громадянина в Україні» 2020 рік. Київ : Верховна Рада України, 2021. 355 с.

Юрій ЛОЗИНСЬКИЙ,
доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГАРАНТІЙ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ДЕРЖАВНОГО НАГЛЯДУ ТА КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ

В адміністративному праві України контроль розглядається в широкому розумінні як один із способів забезпечення законності та дисципліни в публічному адмініструванні, як процес спостереження за дотриманням нормативно-правових актів різними суб'єктами адміністративного права [1, с. 462].

Адміністративне право регулює суспільні відносини, що виникають у процесі державно-управлінської діяльності у її різноманітній активності, і виступає правовою формою, яка організує управлінську матерію відповідно до завдань держави та суспільства.

Безпосередня діяльність щодо реалізації регулятивної функції права є частиною механізму реалізації цієї функції. Поряд із активною фазою реалізації права є пасивна, коли існування права достатньо, щоб забезпечити правомірну поведінку. Активна фаза реалізації права має епізодичний характер, коли є потреба внесення змін до наявного правопорядку [2, с. 42].

Державний контроль як зміцнення законності у суспільстві має здійснюватися у межах закону, за дотримання прав фізичних і юридичних. Особливе місце у системі стримувань необґрунтованого втручання держави у діяльність перевірених займають правові гарантії. Дані правові засоби в силу своїх якостей та характеристик обмежують несанкціоновану присутність у справах контрольованих осіб. Контрольним і наглядовим органам адресуються принципи організації та здійснення державного нагляду та контролю. В основі вони мають адміністративно-правову природу та реалізуються у межах адміністративно-правового способу регулювання суспільних відносин. Важливо скласти цілісну картину

встановлених законодавством гарантій, оцінити місце та роль цих засобів у механізмі адміністративно-правового гарантування прав фізичних і юридичних осіб при здійсненні державного нагляду та контролю, визначити механізми реалізації цих інструментів.

Поняття «адміністративно-правові гарантії» використовується як узагальнююче для групи адміністративно-правових засобів, за допомогою яких адміністративно-правові відносини з ідеальних, абстрактних моделей перетворюються на реальні. Гарантії виступають необхідною частиною адміністративно-правового механізму забезпечення прав фізичних і юридичних осіб при здійсненні державного нагляду та контролю. При цьому необхідно зазначити, що у законі України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» безпосередньо адміністративно-правові гарантії захисту суб'єктів контролю не визначено [3].

Гарантії в адміністративно-правовому механізмі забезпечення прав фізичних і юридичних осіб займають значне місце, але не вичерпують його обсягу. Вони, як правові гарантії, встановлюються та діють для певної мети за допомогою властивого інструментарію щоб впливати на соціальне середовище та на людей та забезпечити дію суб'єктивних прав учасників суспільних відносин, їх повноцінну реалізацію, захистити правовідносини від посягань та порушень [4, с. 60].

Стосовно змісту адміністративно-правових гарантій прав фізичних і юридичних осіб при здійсненні державного нагляду та контролю, важливо зазначити, що за природою адміністративно-правові засоби, що становлять цей зміст, не є винятковими для сфери державного нагляду та контролю.

Ці інструменти є універсальними для адміністративно-правового способу регулювання суспільних відносин. Специфіку та об'єднуючі засади їм надають: мета, об'єкт гарантування, суб'єкт застосування, період часу, коли вони застосовуються.

Адміністративно-правові гарантії прав контрольованих осіб можна охарактеризувати як сукупність адміністративно-правових норм та здійснюваних на їх основі та відповідно до них дій повноважних суб'єктів, які забезпечують визнання, дотримання та захист прав фізичних і юридичних осіб як учасників відносин з державного нагляду та контролю.

Список використаних джерел

1. Адміністративне право України (загальна частина) : навчальний посібник / Остапенко О. І. Ковалів М. В., Гулак Л. І. та ін. Львів : СПОЛОМ, 2021. 616 с.
2. Єсімов С. С. Превентивне регулювання: теоретичні аспекти. *Соціально-правові студії*. 2020. Випуск 3 (9). С. 40–47.
3. Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності : Закон України від 05.04.2007 р. № 877-V. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/877-16>.
4. Ковалів М. В. Яремко В. Я., Кузьо Л. І. Гарантії забезпечення прав та свобод людини у провадженні у справах про адміністративні правопорушення. *Соціально-правові студії*. 2019. Випуск 1 (3). С. 57–62.

Юрій ЛОЗИНСЬКИЙ,

доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

Вероніка ПОРЦІН,

здобувач вищої освіти
Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ДЕЯКІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ

Спосіб регулювання суспільних відносин підкреслює специфіку, особливість галузі права та законодавства. При формуванні адміністративно-юрисдикційної галузі законодавства переважаючим способом регулювання суспільних відносин є адміністративно-правова заборона. Правові заборони, поряд з іншими способами правового регулювання – позитивними зобов'язаннями та дозволами забезпечують реалізацію правових норм. Вони є юридичним засобом, за допомогою якого забезпечується необхідний вплив на суспільні відносини. Для правових заборон характерна спрямованість на охорону суспільних відносин, прав і законних інтересів людини, захист суспільства та держави від неправомірних діянь.

Правові заборони та правові обмеження мають широкий спектр інструментів, завдяки яким такі правові методи впливу здійснюють безпосереднє регулювання суспільних відносин, що виникають на різних рівнях та у різних сферах суспільного життя [1, с. 231].

Сенс встановлення правових заборон полягає у попередженні та недопущенні недозволеної поведінки, дій, вчинків. Порушення передбачає заходи впливу, включаючи юридичну відповідальність. Якщо правове регулювання у функціональному значенні – це орієнтир для суб'єктів права на нормативні приписи у межах правовідносин, а діяльність щодо здійснення регулятивної функції має епізодичний корекційний характер, то на підставі цього підходу можна мовити про чинники, що визначають виникнення превентивного регулювання [2, с. 42].

Правові заборони є важливими, необхідними юридичними засобами забезпечення організованості суспільних відносин, охорони прав і законних інтересів громадян, суспільства, створення бар'єрів для небажаних, соціально шкідливих діянь. Найбільш поширені у правовій системі адміністративно-правові заборони у адміністративно-деліктному праві.

Щоб окреслити суспільно-правову модель застосування законодавства з адміністративних деліктів, необхідно навести ряд правових аксіом: адміністративний делікт – особливий вид деліктів (правопорушень); за ступенем суспільної небезпеки адміністративні делікти поділялися на адміністративні злочини та адміністративні проступки; адміністративний делікт – суспільне явище і особливий вид публічного делікту [3, с. 154]. Забороняючими нормами адміністративного права встановлюються правила, адресовані фізичним особам.

Стосовно до адміністративно-правових заборон О. І. Остапенко виділяє основні ознаки. По-перше, закріплення в нормах адміністративного права правового імперативу – обов'язки утриматися від вчинення забороняються дій; по-друге, конкретність, визначеність ознак забороняються дій; по-третє, встановлення санкцій за вчинення забороняється дії, в тому числі адміністративних покарань; по-четверте, орієнтація на захист публічних інтересів [4, с. 82].

У разі порушення адміністративно-правових заборон, які є складовою частиною диспозицій адміністративно-правових

норм адміністративно-юрисдикційного законодавства, передбачаються відповідні санкції, що зачіпають права, свободи та законні інтереси громадян. Знання специфіки та характерних рис адміністративно-правових заборон є важливим і необхідним у практичній діяльності осіб, які застосовують право.

Адміністративно-правові заборони, будучи ключовим способом правового регулювання у межах законодавства про адміністративні правопорушення, складають численну групу адміністративно-правових заборон як засобів впливу на негативні процеси у забезпеченні правопорядку.

Список використаних джерел

1. Платоненко О. Правові заборони та обмеження, їх зв'язок із поняттями «дерогація», «аброгація», «нуліфікація». *Підприємництво, господарство і право*. 2019. № 3. С. 231–235.
2. Єсімов С. С. Превентивне регулювання: теоретичні аспекти. *Соціально-правові студії*. 2020. Випуск 3 (9). С. 40–47.
3. Дембіцька С. Л. Адміністративний делікт як небезпека зростання правопорушень. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2019. № 5. С. 153–156.
4. Остапенко О. І. Адміністративна деліктологія : конспект лекцій. Львів: Растр-7, 2018. 152 с.

Михайло МИКІЄВИЧ,

завідувач кафедри Європейського права,
доктор юридичних наук, професор
(*Львівський національний університет
імені Івана Франка*)

ПРАВОВІ ФОРМИ І МЕТОДИ РЕАЛІЗАЦІЇ СТАТУСУ УКРАЇНИ ЯК ДЕРЖАВИ-КАНДИДАТА НА ВСТУП ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Конституційне закріплення у 2019 р. європейського і євроатлантичного курсу України на вступ у ЄС і НАТО, зобов'язало увесь державний апарат, на чолі з Президентом, проводити свою діяльність у відповідності і на виконання цих важливих для країни завдань.

Російсько-українська війна набагато інтенсифікувала цей процес і рішенням Європейської Ради 23 червня 2022 р. Україні,

на її звернення, було надано статус країни-кандидата на вступ до ЄС [1].

Цей статус, який ми отримали набагато швидше від інших держав, враховуючи внутріполітичну ситуацію в країні та її прагнення стати членом ЄС, є обов'язковим етапом за процедурою вступу до Європейського Союзу. Він передбачає широкі можливості для держави участі в програмах і фондах ЄС, різних джерелах фінансування, що, в свою чергу, робить країну привабливою для інвесторів та сприяє проведенню внутрішніх реформ.

Відомо, що країна, яка бажає стати членом ЄС, повинна досягти і виконати т. зв. Копенгагенські критерії, затверджені Європейською Радою в червні 1993 р. в Копенгагені. Зокрема, вони передбачають, що країна кандидат повинна досягти:

- стабільності інституцій, які гарантують демократію, верховенство права, захист і повагу прав людини і прав меншин (політичні критерії);

- забезпечити функціонування ринкової економіки, яка буде здатною конкурувати з іншими економіками держав-членів (економічні критерії);

- здатність забезпечувати зобов'язання від членства в політичному, економічному і валютному союзі.

Під час подальших засідань Європейської Ради було дещо уточнено і розширено ці критерії, зокрема, через призму здатності самого ЄС прийняти і «абсорбувати» нову державу-члена.

Крім цих загальних вимог, в окремому документі Комісії ЄС, було сформульовано 7 конкретних кроків-завдань для України, які вона повинна виконати в статусі країни-кандидата до початку офіційних переговорів про її вступ до ЄС. [2]

Такими кроками (завданнями) є наступні:

- імплементація законодавства, щодо реформування Конституційного Суду України, в контексті запровадження процедури призначення суддів КС у відповідності до рекомендацій Венеціанської Комісії;

- довершення законодавчих процедур щодо призначення членів Вищої ради правосуддя та членів Вищої кваліфікаційної комісії суддів України;

- посилення боротьби із корупцією, зокрема, на найвищому рівні, шляхом активних і ефективних розслідувань

та завершення адміністративних процедур по реформуванню відповідних державних інституцій;

– забезпечення відповідності національного законодавства України у сфері боротьби із відмиванням грошей, стандартам FATF (Групи з фінансових заходів);

– запровадження антиолігархічного законодавства для обмеження надмірного впливу олігархів на економічне, політичне та суспільне життя країни;

– завершення реформи законодавства про роль і значення засобів масової інформації у відповідності до європейських стандартів;

– завершення реформування і імplementації законодавства про національні меншини, згідно з рекомендаціями Венеціанської комісії.

Саме виконання усіх цих першочергових заходів є передумовою переходу до наступного етапу переговорного процесу щодо вступу України в Європейський Союз і стане предметом моніторингу з боку ЄС до кінця 2022 р., а також сприятиме проведенню інших внутрішніх реформ у нашій країні.

Список використаних джерел

1. European Council meeting (23 and 24 June 2022) – Conclusions – EUCO 24/22
2. Commission Opinion on Ukraine’s application for membership of the European Union. Brussels, 17.06.2022. – com (2022) 407 final.

Тетяна НАЗАР,

доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ З ПРЕДСТАВНИКАМИ ЗМІ ТА ГРОМАДСЬКІСТЮ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Збройні сили є одним із визначальних атрибутів суверенної держави, які призначені гарантувати її суверенітет, територіальну цілісність та забезпечити надійний захист національних

інтересів від воєнних загроз. Надважливим завданням держави є забезпечення належного функціонування її збройних сил. Військова агресія російської федерації проти України підтвердила крилатий вираз Миколи Міхновського про те, що «військо – це право нації на існування». Сьогодні Збройні Сили України в реальному часі виконують завдання, які покладені на них Конституцією України – оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності.

Відповідно до Закону України «Про Збройні Сили України» Збройні Сили України – це військове формування, на яке відповідно до Конституції України покладаються оборона України, захист її суверенітету, територіальної цілісності і недоторканності. Збройні Сили України забезпечують стримування збройної агресії проти України та відсіч їй, охорону повітряного простору держави та підводного простору у межах територіального моря України у випадках, визначених законом, беруть участь у заходах, спрямованих на боротьбу з тероризмом [1].

Взаємодія – одна з основних філософських категорій, яка відображає процеси впливу різних об'єктів один на одного, їх взаємну обумовленість і зміну стану або взаємний перехід, а також породження одним об'єктом іншого.

І. М. Коропатнік розуміє взаємодію між Збройними силами України та громадянським суспільством як їх взаємний вплив один на одного (через діяльність або бездіяльність), а також використання можливостей один одного для досягнення мети, поставленої кожним із суб'єктів, та отримання спільного результату способами та методами, що не забороняються законом [2].

У зв'язку із збройною агресією російської федерації з метою об'єктивного висвітлення подій, забезпечення інформування населення та світової спільноти про воєнні злочини, які вчиняються російською федерацією в ході її широкомасштабної збройної агресії проти України, розпочатої 24 лютого 2022 року, а також попередження витоку інформації з обмеженим доступом, запобігання поширенню представниками засобів інформації (у тому числі іноземними) та публічними особами, до думки яких прислуховується громадськість (лідери думок, блогери тощо) відомостей, розголошення яких може призвести до обізнаності противника про дії Збройних Сил України

та інших складових сил оборони, негативно вплинути на хід виконання завдань за призначенням під час дії правового режиму воєнного стану було видано наказ Головнокомандувача Збройних Сил України від 03 березня 2022 року «Про організацію взаємодії між Збройними Силами України, іншими складовими сил оборони та представниками засобів масової інформації на час дії правового режиму воєнного стану» [3].

Наказом передбачений алгоритм роботи з акредитованими представниками засобів масової інформації під час дії правового режиму воєнного стану, зокрема :

- зазначено обов'язки керівників, командирів (начальників) військових організаційних структур;

- передбачено перелік інформації, розголошення якої може призвести до обізнаності противника про дії Збройних Сил України, інших складових сил оборони, негативно вплинути на хід виконання завдань за призначенням під час дії правового режиму воєнного стану;

- затверджено Порядок акредитації представників засобів масової інформації під час дії правового режиму воєнного стану яким визначено механізм акредитації представників засобів масової інформації під час правового режиму воєнного стану з метою об'єктивного висвітлення подій, забезпечення інформування населення та світові спільноти про воєнні злочини, які вчиняються російською федерацією в ході її широкомасштабної збройної агресії проти України, розпочатої 24 лютого 2022 року, а також сприяння щодо забезпечення виконання редакційних завдань у районі ведення бойових дій.

У період воєнного стану особливого значення набуває взаємодія Збройних Сил України з громадськістю. Ситуація тісної взаємодії між збройними силами і громадськістю, яка склалася з 2014 року набула особливо тісної співпраці з 24 лютого 2022 року з дня повномасштабного вторгнення російської федерації на територію України, що спричинило загрозу самому існуванню держави України. Справжню боєздатність збройних сил неможливо забезпечити за допомогою волонтерського руху, її повинна забезпечувати держава. Тому в розвинених країнах у мирний час громадська активність зосереджується здебільшого на системному контролі виконання державою своїх зобов'язань перед збройними силами. Взаємодія

між громадянським суспільством і Збройними силами України в аспекті матеріально-технічного, психологічного і культурно-просвітницького напрямів повинна, з одного боку, сприйматися дуже позитивно, як ознака достатньо розвинутого громадського сектору в країні, але, з іншого боку, це може бути й виявом недостатнього рівня забезпечення державою всіх необхідних умов ефективного функціонування збройних сил.

Нормативно-правову базу взаємодії Збройних Сил України з громадськістю складають Конституція України; Закон України «Про громадські об'єднання»; Закон України «Про Збройні Сили України»; Закон України «Про національну безпеку України»; Закон України «Про волонтерську діяльність»; Указ Президента України «Про Національну стратегію сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні на 2021–2026 роки»; Указ Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про Стратегічний оборонний бюлетень України»; Указ Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України «Про Стратегію воєнної безпеки України»; Доктрина публічного спілкування, схвалена Головнокомандувачем; Наказ Міністра оборони «Про затвердження Концепції стратегічних комунікацій Міністерства оборони України та Збройних Сил України».

Зокрема, Доктриною публічного спілкування [4] зазначено, що взаємодія з громадськістю – один з напрямків зв'язків з громадськістю щодо налагодження конструктивних відносин з громадським сектором, бізнесом, науковим та експертним середовищами з метою формування позитивної громадської думки і забезпечення сприятливих умов для виконання Збройними Силами України покладених на них завдань та функцій. Основною метою публічного спілкування в Збройних Силах України є задоволення інформаційних потреб зовнішніх та внутрішніх аудиторій, оприлюднення власної офіційної інформації, протидія негативному інформаційно-психологічному впливу для підтримання позитивного іміджу Збройних Сил України та створення сприятливих умов виконання завдань за призначенням.

Відповідно до Концепції стратегічних комунікацій Міністерства оборони України та Збройних Сил України [5] Концепція стратегічних комунікацій Міністерства оборони

та Збройних Сил України є сукупністю сучасних поглядів, цільових установок, принципів та напрямів у діяльності Міністерства оборони щодо створення та впровадження системи стратегічних комунікацій у Збройних Силах. Метою реалізації Концепції є визначення шляхів становлення та розбудови у Міністерстві оборони та Збройних Силах системи комплексних, послідовних та скоординованих дій у сфері стратегічних комунікацій, спрямованих на підтримку, формування та реалізацію політики у сфері безпеки і оборони України, а також досягнення цілей оборони держави, підготовки і застосування військ, як частини загальнодержавної системи стратегічних комунікацій.

В Концепції вказано, що зв'язки з громадськістю – складова стратегічних комунікацій, сутність якої полягає у становленні взаємовигідних гармонійних відносин між організацією (державою, військовим формуванням тощо) і громадськістю, від якої залежить успіх функціонування цієї організації.

Отже, в умовах воєнного стану важливого значення набуває взаємодія Збройних Сил України з представниками засобів масової інформації та громадськістю, яка сприяє досягненню Збройними Силами України мети та виконання завдань, які поставлені перед ними.

Список використаних джерел

1. Про Збройні Сили України : Закон України від 06.12.1991 № 1934-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1934-12>
2. Коропатнік І. М. Поняття «взаємодія» в системі відносин громадянського суспільства та Збройних сил України. *Порівняльно-аналітичне право*. 2015. № 6. С. 189–193. URL: http://pap.in.ua/6_2015/58.pdf.
3. Про організацію взаємодії між Збройними Силами України, іншими складовими сил оборони та представниками засобів масової інформації на час дії правового режиму воєнного стану : наказ Головнокомандувача Збройних Сил України від 03 березня 2022 року № 73. URL: https://www.mil.gov.ua/content/mou_orders/mou_2022/nakaz_73_zi_zminamu.pdf
4. Доктрина публічного спілкування : затверджено Головнокомандувачем Збройних Сил України від 19 вересня 2020 року. URL: https://www.mil.gov.ua/content/standarts/doktryna_pyblick_spilk_20200919.pdf
5. Концепція стратегічних комунікацій Міністерства оборони України та Збройних Сил України : наказ Міністерства оборони України від 22.11.2017 № 612. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0612322-17#Text>

Станіслав ОНОПРІЄНКО,
старший викладач кафедри правового забезпечення,
кандидат юридичних наук
*(Військовий інститут Київського національного
університету імені Тараса Шевченка)*

ПОНЯТТЯ ОБ'ЄКТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ У СЕКТОРІ БЕЗПЕКИ ТА ОБОРОНИ

Збройна агресія російської федерації проти України обумовлює підвищення значущості інформаційної безпеки для збереження сталих суспільних відносин, для забезпечення державного суверенітету та територіальної цілісності, створення сприятливих умов для розвитку громадянського суспільства та держави, реалізації прав і свобод людини та громадянина.

Об'єкт як загальна філософська категорія та його особливості досить широко висвітлені у теоретичних джерелах, а його сутність в узагальненому вигляді може буде представлена як те (процес, явище, властивість, ознака), на що спрямована активність (активні дії, активна поведінка, вплив, перетворюючі трансформації) суб'єкта. Інакше кажучи, суб'єкт ставить перед собою певну мету, і, намагаючись її досягнути, вносить певні зміни у характеристики об'єкта. З тими або іншими варіаціями, така точка зору не викликає особливих дискусій, отже, не вважаємо за доцільне зупинятися на цьому питанні детально. Дещо іншою є ситуація із розумінням об'єкта в праві. У правничих науках сформувалося декілька підходів, прихильники кожного з яких активно обстоюють власну позицію щодо сутності цього феномену.

Найбільш поширеним, як нам уявляється, є розуміння об'єкта як певного виду суспільних відносин. Інші вчені вважають, що об'єктом є певне суспільне благо. Як пише з цього приводу В. Ємельянов, сьогодні у вітчизняній науці кримінального права існує два діаметрально протилежні концептуальні підходи до проблеми об'єкта. Одна концепція об'єктом злочинів визначає сукупність суспільних відносин, інша – блага, цінності та інші сфери життєдіяльності людей. Обидві концепції мають своє історичне коріння та сучасних послідовників. Сам автор вважає визнання об'єктом злочину суспільних

відносин з позиції науки не достатньо обґрунтованим, з позиції законодавства – нічим не підтвердженим, а з позиції практики боротьби зі злочинністю – недоцільним [1, с.175]. Втім, сам автор не поділяє і підходу до сутності об'єктів злочинів як певного блага і пропонує розуміти під вказаними об'єктами сфери життєдіяльності людей.

Досить цікавою є позиція Ю. Жорнокуя, який на підставі аналізу думок інших вчених висловлює думку, що під час визначення поняття об'єкта суб'єктивного цивільного права необхідно дотримуватися визначення об'єкта як того, з приводу чого виникають правовідносини. Зі змістовної сторони, пише автор, слід вивчати об'єкт будь-якого суб'єктивного права як об'єкт двох видів: безпосередній (найближчий) об'єкт – це належна поведінка суб'єктів правовідношення; опосередкований (матеріальний) об'єкт – це майнові і немайнові блага, з приводу яких і виникають правовідносини [2, с. 108]. Нам імпонує можливість співвіднести таку позицію з практичним аспектом діяльності органів публічного адміністрування, у тому числі й у сфері інформаційної безпеки. Не заперечуючи існування абстрактного суспільного блага, пов'язаного із досягненням високого рівня захищеності інтересів людини, громадянського суспільства, органів публічного адміністрування та інших суб'єктів в інформаційній сфері, зауважимо однак, що світова глобалізація та транскордонність обумовлюють швидкість поширення інформаційних загроз, вплив на виникнення яких від конкретних органів публічного адміністрування може й не залежати (наприклад, у ситуації поширення шкідливого програмного забезпечення, розробленого в умовах максимального фінансового та технологічного сприяння на території держави-агресора). Проте це не означає, що органи публічного адміністрування позбавлені можливості вплинути на ступень небезпечності вже існуючих загроз шляхом створення безпечних алгоритмів виконання стандартних професійних дій, систематичного навчання персоналу тощо.

Під час визначення об'єкта забезпечення інформаційної безпеки у слід пам'ятати, що забезпечення вказаного виду безпеки – це не право як універсальний регулятор і не злочин як особливий делікт, про об'єкти яких йшлося вище. Забезпечення уявляє собою специфічний вид соціальної діяльності,

тобто активності фізичних та юридичних осіб, спрямованої на перетворення оточуючої реальності з метою досягнення поставлених цілей. Головне питання, яке при цьому виникає – хто саме формулює цілі такої діяльності? Багатоманітність та плюралізм суб'єктів інформаційної діяльності, динамічний розвиток інформаційних відносин, залучення до сфери інформаційних технологій великої кількості інвестицій обумовлюють автономність вирішення завдання подолання загроз інформаційній безпеці недержавними суб'єктами (суб'єктами господарювання, громадськими організаціями, які отримують гранти для здійснення заходів з медіапросвіти тощо). Долаючи ті загрози інформаційній безпеці, які співвідносяться з їх статутними цілями, такі суб'єкти самостійно формулюють цілі забезпечення інформаційної безпеки, самостійно визначають шляхи та критерії їх досягнення, самостійно фінансують таку діяльність за рахунок своїх прибутків або грантів. У сукупності така діяльність істотно знижує руйнівний вплив інформаційних загроз в державі.

Це не заперечує цінності діяльності у сфері інформаційної безпеки деяких суб'єктів публічного адміністрування. Однак оцінювання такої діяльності науковими методами у відкритій науковій періодиці навряд чи можливо, оскільки вона охоплюється законодавством про захист державної таємниці або маж правовий режим службової інформації з обмеженим доступом. Проте аналіз інформації з відкритих джерел дозволяє стверджувати, що діяльність держави у досліджуваній сфері характеризується непослідовністю та хаотичністю – так, наприклад, на Міністерство інформаційної політики України Доктриною інформаційної безпеки України, затвердженою Указом Президента України від 25 лютого 2017 року № 47/2017, покладається функція моніторингу загроз національним інтересам і національній безпеці в інформаційній сфері. Вказане міністерство було реорганізоване з ліквідацією функцій та повноважень 2 вересня 2019 року, а виконання функції моніторингу інформаційним загрозам на новоутворені Міністерство культури, молоді та спорту України та Міністерство цифрової трансформації України не покладено, і таких прикладів можна наводити ще багато.

Отже, розуміння цілей забезпечення інформаційної безпеки має свої відмінності залежно від суб'єктів такого

забезпечення. Найлегше вивчити особливості цілей державного забезпечення інформаційної безпеки, оскільки вони закріплюються у відповідних доктринах, стратегіях, програмах і планах, однак їх виконання органами публічної влади носить переважно формальний характер. Складніше простежити особливості формулювання цілей забезпечення інформаційної безпеки суб'єктами господарської діяльності, оскільки вони можуть бути віднесені до комерційної таємниці, та громадськими організаціями, оскільки вони оприлюднюють результати своєї діяльності перед широким загалом у добровільному порядку. Однак у будь-якому разі можна стверджувати, що цілі забезпечення інформаційної безпеки мають багаторівневий характер, формулюються різними суб'єктами, можуть суперечити одне одному, при цьому єдиний центр управління, який би відстежував формулювання і досягнення таких цілей, відсутній.

За таких умов казати про єдиний і загальновизнаний перелік благ, які склали б об'єкт інформаційної безпеки, було б, на нашу думку, некоректним (так, для суб'єктів господарювання благом може вважатися відсутність жодного впливу держави на їх виробничі та організаційно-управлінські процеси, натомість, для органів публічного управління благом може вважатися контроль над поширенням певних видів інформації). Така ситуація притаманна не лише Україні, а й іншим державам [3].

На підставі здійсненого аналізу можна зробити наступні висновки. Об'єкт забезпечення інформаційної безпеки уявляє собою мету, яку ставить перед собою суб'єкт діяльності у вказаній сфері (держава та її органи, органи місцевого самоврядування, суб'єкти господарювання, громадські організації, політичні партії, професійні спілки, релігійні організації, окремі громадяни тощо). Найменш ефективним з означених суб'єктів є держава, що пояснюється як традиційною для української реальності непослідовністю державної інформаційної політики, так і надмірною динамічністю технічних, технологічних, кадрових, організаційних та інших процесів в інформаційній сфері, що утруднює їх централізоване регулювання. Отже, об'єкт забезпечення інформаційної безпеки постає як множинність неузгоджених між собою об'єктів різної генези

та масштабу, сукупність яких породжує міцність протидії інформаційним ризикам, компенсуючи тим самим слабкість держави у досліджуваній сфері суспільних відносин.

Список використаних джерел

1. Емельянов В. П. Дискусійні питання щодо визначення об'єкту злочину у кримінально-правовій науці. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2007. № 16. С. 172–182.

2. Жорнокуй Ю. М. Об'єкт корпоративного правовідношення. *Юридична наука*. 2011. №2. С. 106–111.

3. Khomiakov D., Khrystynchenko N., Shopina I., Zhukov S., Shpenov D. Cybersecurity: Legal and Organizational Support in Leading Countries, NATO and EU Standards. *Journal of Security & Sustainability Issues*. 2020/3/1. Volume 9, Issue 3. P. 977–992.

Інна ОСТАПЕНКО,

доцент кафедри правового забезпечення,
кандидат юридичних наук

(Військовий інститут Київського національного
університету імені Тараса Шевченка)

РОЗВИТОК КОМУНІКАЦІЇ У СФЕРІ БЕЗПЕКИ ЖИТТЄДІЯЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ

Повномасштабне вторгнення Російської Федерації докорінно змінило акценти комунікації в державі. Під час воєнного стану органи публічної влади стали надзвичайно важливим інститутом організації населення. Саме від комунікації між владою та громадянами значною мірою залежить безпека життєдіяльності громадян. У кризових ситуаціях від органів публічної влади, у першу чергу, очікують перевірених новин та інформації, вказівок щодо подальших дій та сприяння максимальній згуртованості людей. І тут важливу роль відіграє, наскільки суспільство довіряє владі і розуміє, що йому хочуть донести, а також здатність громадян розмежувати нескінченний потік новин в умовах ведення інформаційної війни.

З початку повномасштабного вторгнення Російської Федерації пройшло дев'ять місяців. За цей час населення пройшло низку випробувань та змінило звичний спосіб життя. З'явилося чітке розуміння, що збройна агресія не завершиться

швидко, а тому необхідно підлаштовувати власне життя і побут до нової реальності. Поступово у людей частково знизилась паніка, хвилювання, а ті, чиї життя зазнали меншого безпосереднього впливу збройного конфлікту, почали повертатися до звичних щоденних справ. За даних обставин, особливої актуальності набуває конституційний обов'язок держави щодо збереження життя, здоров'я та забезпечення безпеки людини [1].

Беззаперечно, найголовніші події сьогодні відбуваються на фронті. Разом з тим, до сьогоднішнього дня залишається загроза завдання ракетних ударів по всій території України в будь-який момент.

Ракетна небезпека принесла в наше життя нові правила. Однак, на часі такі правила не дістали свого нормативно-правового закріплення. В окремих населених пунктах деякі з них встановлюються на рівні локальних актів або неофіційно, виходячи з суб'єктивних уявлень органу публічної влади чи адміністрації установи, підприємства, організації (далі – установи), що доречно або недоречно робити під час повітряної тривоги.

У хвилини небезпеки кожному необхідно мобілізувати себе, бути зосередженим та уважним, діяти максимально швидко, за встановленим алгоритмом, самостійно або вказівкою адміністрації. Саме з метою збереження життя і здоров'я громадян необхідно вдосконалити комунікації між суб'єктами на різних рівнях управління та налагодити необхідну координацію дій у разі потреби. Так, наприклад, Штаб оборони Київської області розробив алгоритм дій населення, яке перебуває вдома та на роботі під час сигналу повітряної тривоги. Про це йдеться у Протоколі наради силового блоку оперативного штабу Ради оборони Київської області № 8 від 17.08.2022 [2].

Як свідчить здійснюваний нами моніторинг, особливої уваги на сьогоднішній день потребують дії керівників підприємств, установ, організацій різних форм власності під час організації робочого процесу. На жаль, не у всіх установах дотримуються заходів безпеки під час повітряної тривоги, що, у свою чергу, створює загрозу для життя та здоров'я працівників. Наприклад, проведення нарад та інших заходів, які передбачають скупчення особового складу установи у незахищених

приміщеннях; перебування під час ракетної небезпеки без термінової потреби на робочих місцях у приміщеннях, що не визнані захисними спорудами, тощо.

У відповідності до вимог Кодексу законів про працю України обов'язок забезпечити безпечні умови праці на робочому місці покладається на роботодавця [3]. Законом України «Про охорону праці» визначено, що державна політика в галузі охорони праці базується на принципі, у тому числі, пріоритету життя і здоров'я працівників, повної відповідальності роботодавця за створення належних, безпечних і здорових умов праці [4]. Разом з тим, у зазначених нормативно-правових актах містяться лише загальні положення щодо безпечних умов праці. Тому, на нашу думку, на законодавчому рівні необхідно закріпити обов'язок роботодавця забезпечити виконання необхідних заходів щодо дій персоналу під час повітряної тривоги (доповнити статтю 13 Закону України «Про охорону праці»). Зокрема, розробити локальну інструкцію про порядок дій на випадок повітряної тривоги; розробити маршрут евакуації до найближчого укриття; призначити відповідальних осіб за оповіщення, евакуацію, збереження майна тощо.

При цьому, законодавцем передбачена безпосередня відповідальність роботодавця за порушення вимог у галузі охорони праці. Однак, варто звернути увагу на той факт, що законодавство на сьогоднішній день не містить прямої норми, яка б визначала юридичну відповідальність керівника за порушення вимог у сфері організації безпечних умов праці при ракетній небезпеці. Так, диспозиція статті 41 Кодексу України про адміністративні правопорушення, яка передбачає адміністративну відповідальність за порушення вимог законодавства про охорону праці, не містить положень з описом порушень дій під час повітряної тривоги [5]. Проте, у разі настання негативних наслідків, що будуть пов'язані з життям та здоров'ям людей, дії роботодавця можуть оцінюватися в рамках кримінального провадження за кожним фактом негативних наслідків.

З урахуванням викладеного, можемо дійти висновку, що указані факти негативно відображаються на здійсненні заходів щодо збереження життя та здоров'я громадян під час сигналу «Повітряна тривога». Оскільки ракетна небезпека

супроводжується високим рівнем тривожності та стресу в суспільстві, тому організація комунікації на всіх рівнях управління виявляється найбільш оптимальною за рахунок взаємодії між органами публічної влади, керівниками установ, підприємств, організацій різних форм власності та окремими громадянами, що сприятиме збереженню життя населення та підвищення його згуртованості.

Список використаних джерел

1. Конституція України: Закон 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: 10.11.2022).
2. Київська обласна військова адміністрація. Алгоритм дій населення під час оповіщення сигналу «увага всім! Повітряна тривога». URL: <https://koda.gov.ua/algoritmy-dij-naselennya-pid-chas-opovishhennya-sygnalu-uvaga-vsiv-povitryana-tryvoga/> (дата звернення: 10.11.2022).
3. Кодекс законів про працю України : Кодекс від 10.12.1971 № 322-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08#Text> (дата звернення: 10.11.2022).
4. Про охорону праці : Закон України від 14.10.1992 № 2694-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2694-12#Text> (дата звернення: 10.11.2022).
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Кодекс 07.12.1984 № 8073-X. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/8073-10#Text> (дата звернення: 10.11.2022).

Ярина ПАВЛОВИЧ-СЕНЕТА,

доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАДЗВИЧАЙНИХ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ В УКРАЇНІ

Людина, її права і свободи становлять у правовій державі найвищу соціальну цінність, саме на їхнє забезпечення й найповнішу реалізацію у суспільному житті має бути спрямована уся державна діяльність і насамперед діяльність у сфері

публічного адміністрування. Гарантування прав і свобод людини є головним обов'язком держави, держава відповідальна перед людиною та суспільством за свою діяльність [1].

Соціальні зміни, що відбуваються в українському суспільстві протягом останніх років, суттєво позначаються на розвитку права, змінюють характер правового регулювання суспільних відносин, зумовлюють оновлення законодавства. У зв'язку з цим надзвичайно важливими є заходи держави для забезпечення нормального функціонування державних та громадських інститутів, захисту прав та свобод людини і суспільства в надзвичайних умовах, зміцнення законності та правопорядку.

Адміністративно-правові режими є тією сферою, в якій функціонують всі елементи правової системи, у взаємодії з різними соціальними та правовими явищами, в результаті чого забезпечується ефективне публічне адміністрування адміністративно-політичною, економічною, соціально-культурною сферами. Регулятивні властивості адміністративно-правових режимів дозволяють ефективно організовувати діяльність публічної адміністрації як у звичайних умовах, так і при виникненні надзвичайних ситуацій.

Надзвичайні ситуації воєнного, соціально-політичного, техногенного та природного, санітарно-епідеміологічного характеру, впливаючи на суспільство, створюють особливі умови для діяльності органів виконавчої влади, місцевого самоврядування, правоохоронних органів, військових формувань тощо. Ускладнюючи процес управління, ці умови вимагають спеціального правового, організаційного й матеріально-технічного забезпечення, потребують створення нових нехарактерних для звичайної повсякденної діяльності управлінських структур.

У найзагальнішій формі поняття «правовий режим» визначається як порядок правового регулювання, комплекс правових засобів, що характеризують особливе поєднання взаємодіючих дозволів, заборон, а також позитивних зобов'язань, та створює особливу спрямованість регулювання. Своєрідність адміністративно-правового режиму виявляється в особливому порядку виникнення й формування змісту прав і обов'язків учасників адміністративно-правових відносин,

наявності специфічних санкцій, що у поєднанні з механізмом адміністративно-правового регулювання сприяє досягненню визначеної мети. Адміністративно-правовий режим – це заснований на нормах адміністративного права особливий порядок функціонування його суб'єктів, спрямований на подолання або запобігання негативних явищ у відповідній сфері публічного управління [2, с. 89].

Чинне українське законодавство передбачає три види надзвичайних адміністративно-правових режимів: воєнний стан, надзвичайний стан, надзвичайна екологічна ситуація. Правове регулювання зазначених адміністративно-правових режимів становлять Конституція України [1], закони України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» [3], «Про правовий режим воєнного стану», [4] «Про правовий режим надзвичайного стану», [5] та низка підзаконних нормативно-правових актів, що забезпечують реалізацію названих законів. Разом з тим, до надзвичайних адміністративно-правових режимів можна віднести режим антитерористичної операції, визначений законом України «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» [6].

Розглядаючи організаційно-правове забезпечення надзвичайних адміністративно-правових режимів, можна зробити висновок, що для всіх них характерні однакові елементи.

1. *Мета встановлення* відповідного адміністративно-правового режиму. Єдиною метою для всіх таких режимів є забезпечення загальної безпеки у державі. Для режиму воєнного стану – це створення умов для здійснення органами публічного управління наданих їм повноважень у випадку збройної агресії або загрози нападу, небезпеки державній незалежності України [4]. Для надзвичайного стану – якнайшвидша ліквідація особливо тяжких надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру, нормалізація обстановки, відновлення правопорядку при спробах захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу шляхом насильства, та ін. [5].

2. *Імперативний метод* правового регулювання адміністративно-правових режимів. Надзвичайні адміністративно-правові режими встановлюються в імперативному порядку, а їх норми є обов'язкові до виконання. Ні громадяни, ні органи публічної адміністрації не можуть вибирати користуватися їм

режимними правилами чи ні, якщо держава встановила певний адміністративно-правовий режим усі зобов'язані виконувати його норми.

3. Основою будь-якого адміністративно-правового режиму, є встановлена у законодавчому порядку *сукупність правил поведінки* громадян, юридичних осіб, державних органів та їх посадових осіб і порядок реалізації ними своїх прав у певних ситуаціях (умовах), тобто, так би мовити, «режимні» правила. Чітка правова регламентація порядку соціальної діяльності в режимних сферах є важливою гарантією законності при запровадженні того чи іншого адміністративно-правового режиму.

Більшість адміністративно-правових режимів встановлюють обмеження прав та свобод людини. Наприклад, комендантська година, трудова повинність, квартирна повинність, заборона масових заходів, тощо [4; 5].

4. *Спеціальні державні органи*, на які покладено завдання щодо забезпечення дії адміністративно-правового режиму. Наприклад, згідно ст. 4 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» на територіях, на яких введено воєнний стан, для забезпечення дії Конституції та законів України, забезпечення разом із військовим командуванням запровадження та здійснення заходів правового режиму воєнного стану, оборони, цивільного захисту, громадської безпеки і порядку, захисту критичної інфраструктури, охорони прав, свобод і законних інтересів громадян можуть утворюватися тимчасові державні органи – військові адміністрації [4].

Щодо конкретного адміністративно-правового режиму ці органи наділені відповідними повноваженнями здійснювати контроль за додержанням режимних правил у дорученій сфері, причому дуже важливо, щоб коло прав, якими наділені відповідні державні органи, кореспондувалося з відповідними обов'язками і певною відповідальністю за свої дії.

5. *Відповідальність* за порушення «режимних» норм. Залежно від характеру і ступеня суспільної небезпеки цих порушень відповідальність за них передбачається у кримінальному, адміністративному чи дисциплінарному порядку.

Зокрема, стаття 25 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» встановлює, що особи, винні в порушенні

вимог або невиконанні заходів правового режиму воєнного стану, притягаються до відповідальності згідно із Законом [4]. Аналогічне положення міститься у ст. 29 Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану». У даному випадку законодавець не конкретизує, хто може бути суб'єктом відповідальності, і відтак підкреслює, що режимні норми однаковою мірою обов'язкові і для осіб, покликаних стежити за їх додержанням.

У КУпАП вчинення правопорушення в умовах стихійного лиха або за інших надзвичайних обставин є обставиною, що обтяжує адміністративну відповідальність.

6. Особливі *адміністративно-правові засоби встановлення прав та обов'язків* учасників адміністративно-правових відносин, способів юридичного впливу, захисту прав тощо.

Надзвичайні адміністративно-правові режими, як система спеціальних правових норм виникають тільки на основі видання адміністративних актів правозастосовного характеру. Серед правових актів, що регулюють введення та функціонування адміністративно-правових режимів, виділяють правовстановлюючі, які містять первинні «режимні» норми, та правозастосовні акти.

Наприклад, на підставі ст. 106 Конституції та Закону України «Про правовий режим надзвичайного стану в Україні» Президент України приймає рішення про введення режиму надзвичайного стану, в якому встановлюються певні правила, а місцевий орган виконавчої влади (обласна державна адміністрація), керуючись цим актом, встановлює комендантську годину [5].

Згідно статті 2 Закону України «Про правовий режим воєнного стану» правовою основою введення воєнного стану є Конституція України, згаданий Закон України та указ Президента України про введення воєнного стану в Україні або в окремих її місцевостях, затверджений Верховною Радою України [4].

Згідно статті 6 Закону України «Про зону надзвичайної екологічної ситуації» окрема місцевість України оголошується зоною надзвичайної екологічної ситуації Президентом України за пропозицією Ради національної безпеки і оборони України або за поданням Кабінету Міністрів України [3].

7. Важливим елементом адміністративно-правового режиму є *визначення просторово-часових рамок* дії адміністративно-правового режиму, тобто тієї території, на якій буде введено режим, і того терміну, протягом якого він діятиме. Наприклад, Законом України «Про правовий режим надзвичайного стану» встановлено, що надзвичайний стан в Україні може бути введено на строк не більш як 30 діб і не більш як 60 діб в окремих її місцевостях (ст. 7) [5]. Закон України «Про правовий режим воєнного стану» встановлює у статті 5, що воєнний стан може бути введено в усій Україні або в окремих її місцевостях [4].

Отже, запровадження надзвичайних адміністративно-правових режимів пов'язане з необхідністю здійснення специфічної діяльності, що спрямована, передусім, на ліквідацію обставин, об'єктивно небезпечних для суспільства та держави. Запровадження надзвичайних адміністративно-правових режимів завжди спричиняє виникнення певних адміністративно-правових наслідків. Це зокрема, зміна компетенції органів державної влади та органів місцевого самоврядування, створення тимчасових органів управління, зміна правового статусу фізичних (обмеження прав і свобод) і юридичних осіб тощо.

Список використаних джерел

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
2. Кузніченко С. О. Воєнний стан: закордонний досвід та українська модель (досвід комплексного дослідження) : монографія. Одеса : Гельветика, 2019. 244 с.
3. Про зону надзвичайної екологічної ситуації : Закон України від 13.07.2000 № 1908-III. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1908-14>
4. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-19. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/389-19>
5. Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 16.03.2000 № 1550-14. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1550-14>
6. Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції : Закон України від 02.09.2014 № 1669-VII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1669-18>

Ярина ПАВЛОВИЧ-СЕНЕТА,
доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

Христина СТАРОВЕЦЬКА,
здобувач вищої освіти 2 курсу
Інституту права
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ПОРЯДОК ПОШИРЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО СТАН ВІЙНИ

В умовах воєнного стану вчасний доступ до об'єктивної публічної інформації є надзвичайно важливим засобом збереження і захисту життя, здоров'я, а також прав та законних інтересів людини і громадянина. Інформування людей про загрозу нападу чи окупації може сприяти своєчасній евакуації населення, запобігти гуманітарним катастрофам, забезпечити захист від злочинів проти людяності та геноциду російськими військами.

Право на доступ до публічної інформації громадян закріплено у статтях 34 та 50 Конституції України [1], Конвенції Ради Європи про доступ до офіційних документів [2], Законі України «Про доступ до публічної інформації» [3] та інших нормативно-правових актах.

Згідно частини другої статті 34 Конституції України кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Разом з тим, відповідно до положень частини третьої статті 34 Конституції України, здійснення прав на вільне збирання, зберігання, використання і поширення інформації може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя [1].

В умовах тотальної дезінформаційної війни з боку інформаційних спецслужб, а також агресивних та нелюдських дій військових формувань російської федерації на території України життєво важливим є дотримання балансу між можливістю вільно виражати свої погляди та отримувати достовірну інформацію про хід війни з одного боку та захистом життя та здоров'я людини, яка може постраждати від реалізації такого права – з іншого [4].

З метою об'єктивного висвітлення подій, забезпечення інформування населення та світової спільноти про воєнні злочини, що вчиняються Російською Федерацією в ході її широкомасштабної збройної агресії проти України, розпочатої 24 лютого 2022 року, а також попередження витoku інформації з обмеженим доступом, запобігання поширенню представниками засобів масової інформації (у тому числі іноземними) та публічними особами, до думки яких прислуховується громадськість (лідери думок, блогери, тощо) відомостей, розголошення яких може призвести до обізнаності противника про дії Збройних Сил України та інших складових сил оборони, негативно вплинути на хід виконання завдань за призначенням під час дії правового режиму воєнного стану затверджено Наказ Головнокомандувача Збройних сил України від 3 березня 2022 року № 73 «Про організацію взаємодії між Збройними Силами України, іншими складовими сил оборони та представниками засобів масової інформації на час дії правового режиму воєнного стану» [5].

Зазначеним наказом було затверджено низку нормативно-правових актів, що регулюють порядок поширення інформації про стан війни засобами масової інформації. Зокрема:

- Алгоритм роботи з акредитованими представниками засобів масової інформації під час дії правового режиму воєнного стану;

- Перелік інформації, розголошення якої може призвести до обізнаності противника про дії Збройних Сил України, інших складових сил оборони, негативно вплинути на хід виконання завдань за призначенням під час дії правового режиму воєнного стану;

- Порядок акредитації представників засобів масової інформації під час дії правового режиму воєнного стану;

- Правила роботи представника засобу масової інформації у районі ведення бойових дій;
- Форму для проходження акредитації та форму прес-карти;
- Порядок опрацювання запитів та допуску представників засобів масової інформації на об'єкти ЗСУ під час дії правового режиму воєнного стану [5].

Згідно з Додатком 2 до наказу від 3 березня 2022 року [5] до переліку інформації, розголошення якої може призвести до обізнаності противника про дії Збройних Сил України, інших складових сил оборони, негативно вплинути на хід виконання завдань за призначенням під час дії правового режиму воєнного стану належить інформація про:

1. Найменування військових частин (підрозділів) та інших військових об'єктів в районах виконання бойових (спеціальних) завдань, географічні координати місць їх розташування.

2. Чисельність особового складу військових частин (підрозділів).

3. Кількість озброєння та бойової техніки, матеріально-технічних засобів, їх стан та місця зберігання.

4. Описи, зображення та умовні позначки, які ідентифікують або можуть ідентифікувати об'єкти.

5. Інформація щодо операцій (бойових дій), які проводяться або плануються.

6. Інформація щодо системи охорони та оборони військових об'єктів та засобів захисту особового складу, озброєння та військової техніки, які використовуються (крім тих, які видимі або очевидно виражені).

7. Порядок залучення сил та засобів до виконання бойових (спеціальних) завдань.

8. Інформація про збір розвідувальних даних (способи, методи, сили та засоби, що залучаються).

9. Інформація про переміщення та розгортання своїх військ (найменування, кількість, місця, райони, маршрути руху).

10. Інформація про військові частини (підрозділи), форми, методи, тактику їх дій та способи застосування за призначенням.

11. Інформація про проведення унікальних операцій із зазначенням прийомів та способів, що використовувались.

12. Інформація про ефективність сил і засобів радіоелектронної боротьби противника.

13. Інформація про відкладені або скасовані операції.

14. Інформація про зниклий або збитий літак, літальний апарат, зникле судно та пошуково-рятувальні операції, які плануються або проводяться.

15. Інформація про планування та проведення заходів забезпечення безпеки застосування військ (дезінформація, імітація, демонстративні дії, маскування, протидія технічним розвідкам та захист інформації).

16. Відомості про проведені інформаційно-психологічні операції, ті, що проводяться, а також плануються.

17. Інформація, яка має на меті пропаганду або виправдання широкомасштабної збройної агресії Російської Федерації проти України.

Варто зазначити, що Україна збирає інформацію про факти воєнних злочинів, а також інших дій, що свідчать про руйнування українського майна незалежно від форми власності та обрахунок розміру цих збитків. Це, зокрема, інформація про:

- пошкодження об'єктів цивільної інфраструктури;
- уламки снарядів у межах міста;
- факти поранення/загибелі цивільних осіб внаслідок застосування зброї окупантом;

- розташування та використання військової техніки в житлових кварталах міста, ведення бойових дій окупантом в житлових кварталах міста;

- насилля щодо медичного персоналу, пошкодження медичного транспорту, лікарень, обладнання;

- насильство щодо духовенства, пошкодження/знищення культових споруд (храмів, мечетей, синагог тощо);

- використання окупантом цивільного одягу, однострою ЗСУ, емблем гуманітарних та медичних установ;

- факти фізичного насилля, позбавлення волі цивільного населення окупантом;

- використання цивільної інфраструктури з воєнною метою під прикриттям цивільних;

- захоплення майна, пограбування окупаційними силами;

- відмова чи позбавлення доступу до медичної допомоги;

- порушенням домовленостей щодо гуманітарних коридорів;
- розстріл цивільного населення під час руху гуманітарних коридорів;
- блокування транспорту та техніки гуманітарних коридорів;
- використання будь-яких природних ресурсів України країною агресором (води, надр, лісів) [4].

У зв'язку з запровадженням в Україні правового режиму воєнного стану обсяг компетенції та повноважень окремих розпорядників з питань оприлюднення інформації та інформування громадян може зазнавати істотних змін шляхом встановлення уповноваженими суб'єктами обмежень відповідно до статті 8 Закону України «Про правовий режим воєнного стану». Разом з тим, зазначені обмеження не можуть стосуватись інформації щодо нормативно-правових актів про впровадження обмежень конституційних прав та свобод людини і громадянина.

Список використаних джерел

1. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
2. Конвенція Ради Європи про доступ до офіційних документів : Конвенція, Міжнародний документ від 18.06.2009. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_001-09#Text
3. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13.01.2011 № 2939-VI.
4. Особливості збору та поширення інформації під час війни : Право на захист: веб сайт. URL: <https://r2p.org.ua/osoblyvosti-zboru-ta-poshyrennya-informaciyi-pid-chas-vijny/>
5. Про організацію взаємодії між Збройними Силами України, іншими складовими сил оборони та представниками засобів масової інформації на час дії правового режиму воєнного стану : Наказ Головнокомандувача Збройних сил України від 3 березня 2022 року № 73. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MUS36785?an=1>

Олександр ПАЩИНСЬКИЙ,

аспірант

*(Науково-дослідний інститут
публічного права)*

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

Повномасштабна російська агресія проти України сприяла підвищенню ролі та значення громадських організацій як суб'єктів контролю за діяльністю органів публічної влади. Тому необхідним вважається дослідити рівень міжнародного правового регулювання громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування, адже саме засади, які закладено у вказаних актах деталізуються у нормах актів національного законодавства. Так, з числа міжнародно-правових актів, предметом яких є дослідження громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування, доцільно виділити Європейську хартію місцевого самоврядування [1]. Остання встановлює, що право громадян на участь в управлінні державними справами є одним з демократичних принципів, які поділяються усіма державами-членами Ради Європи. Останні ж переконані в тому, що це право може здійснюватися саме на місцевому рівні [1]. Наприклад, Рекомендаціями № R(97)7 Комітету міністрів Ради Європи [2], визначено, що усі важливі служби, що надають соціальні та адміністративні послуги, слід надавати періодичному оцінюванню з погляду задоволення потреб користувачів з наступним публічним обговоренням підсумків цього оцінювання. Крім цього, одним із дієвих механізмів громадського контролю в європейській спільноті є інститут місцевих уповноважених з прав людини. Досвіду застосування громадського контролю присвячена Рекомендація Конгресу місцевих і регіональних влад Ради Європи № 61 (1999). За умов зростаючої складності адміністративних систем та завантаженості адміністративних судів Конгрес підтримав створення бюро уповноваженого з прав людини та запровадження посад місцевих і регіональних омбудсменів. Досвід свідчить, що це допомагає уникнути занадто тривалих

і дорогих судових процедур, скоротити їх кількість та відстань між громадянами й органами влади, а також сприяє кращому захисту прав людей та врахуванню потреб громадян; прозорості та ефективності державного управління [3, с. 71–72].

Аналізуючи правову основу регулювання громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування, законодавство України, яке визначає правові засади громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування, умовно можна поділити на 5 блоків: 1) Конституція України; 2) міжнародно-правові акти, предметом яких є регулювання громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування; 3) спеціальні нормативно-правові акти, що регулюють окремі форми здійснення громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування; 4) підзаконні нормативно-правові акти.

Отже, удосконалення правового регулювання громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб має неабияке значення в процесі розбудови демократичної правової соціальної держави та ефективної системи місцевого самоврядування.

З огляду на це, з метою запровадження єдиних стандартів і правил здійснення громадського контролю, необхідною є розробка нового законопроекту, який буде позбавлено розглянутих недоліків та який відповідатиме вимогам часу: визначатиме поняття громадського контролю; встановлюватиме форми, у яких можна його здійснювати; регламентуватиме процедури й порядок здійснення контролю у таких формах, його наслідки; закріплюватиме права та обов'язки учасників відносин, які виникають у зв'язку зі здійсненням громадського контролю; затверджуватиме принципи, яких мають дотримуватись, та вимоги, які мають виконуватись, учасниками цих відносин; визначатиме відповідальність осіб, що порушують вимоги закону про громадський контроль та ін.

Проблема ефективного громадського контролю за діяльністю органів публічної влади є надзвичайно важливою для кожної демократичної правової держави. Від можливості суспільства належним чином контролювати функціонування органів державної влади та місцевого самоврядування залежить здатність останніх до змін, і, навпаки, відсутність

регулярного моніторингу дій публічної влади призводить до стагнації, втрати мотивації до постійного вдосконалення, породжує корупційні ризики. Проте зрозуміло, що постійне втручання громадян у діяльності органів публічного адміністрування призводило б до хаосу у системі управління, тому роль адміністративно-правового забезпечення, призначеного для впорядкування правовідносин у сфері вказаного контролю, важко переоцінити. Принагідно, слід наголосити на тому, що незважаючи на доволі велику наукову базу у відповідній сфері, існують різні думки з приводу визначення адміністративно-правового забезпечення, а сам зміст цього поняття розкрито через різні елементи. Таким чином, належне наукове обґрунтування теоретичних та практичних питань адміністративно-правового забезпечення громадського контролю детермінують консолідувати зусилля науковців адміністративно-правової науки в пошуку вироблення єдиної точки зору щодо визначення поняття та змісту досліджуваного питання, що матиме позитивний вплив на теоретичні розробки та ефективно їх впровадження на практиці у сфері громадського контролю за діяльністю органів місцевого самоврядування в Україні.

Список використаних джерел

1. Європейська хартія місцевого самоврядування. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_036#Text.
2. Рекомендація № R(97)7 Комітету міністрів Ради Європи. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_093#Text.
3. Про участь уповноважених з прав людини (омбудсменів) на місцевому й регіональному рівнях у захисті прав громадян : Рекомендація Конгресу місцевих і регіональних влад Ради Європи № 61 (1999). *Бюлетень бюро інформації Ради Європи в Україні*. 2005. № 11. С. 71–72.

Максим ПРИЛПКО,
аспірант кафедри адміністративного,
фінансового і банківського права
(Міжрегіональна Академія
управління персоналом)

ФОРМИ ТА МЕТОДИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОБРОЧЕСНОЇ ПОВЕДІНКИ ВІЙСЬКОВИХ ПОСАДОВИХ ОСІБ

На теперішній час сформувалося декілька наукових підходів до сутності концепту «добročесність», які розробляли представники філософських, педагогічних, психологічних та правових наук. Залежно від методології кожної галузі наукового знання, увага приділяється окремим аспектам добročесності, які можуть бути досліджені інструментальними методами кожної науки. Вирішальну роль з-поміж цих підходів має правова наука, що обумовлено наступним. По-перше, у праві існує можливість нормативно-правового закріплення обов'язковості додержання вимог добročесності на рівні особливих актів – кодексів професійної етики, які мають комплексний морально-правовий характер. По-друге, саме у праві існує модель правомірної поведінки, відхилення від якої уявляє порушення вимог до добročесності військової посадової особи. По-третє, саме право регулює юридичну відповідальність посадових осіб, що дає змогу встановлювати санкції за конкретні порушення вимог добročесності. І, по-четверте, при-таманний юриспруденції принцип правової визначеності дає змогу зберегти достатній ступень об'єктивності для визначення меж добročесної поведінки військових посадових осіб.

Як справедливо зауважує С. Жуков, проблема забезпечення етичних вимог у професійній діяльності представників органів публічного адміністрування, правоохоронців, військово-вслужбовців є вельми важливими сьогодні, коли здійснюється масштабна трансформація системи публічного управління і відбувається пошук місця та ролі державних інституцій у забезпеченні потреб розвитку громадянського суспільства, реалізації прав і свобод людини і громадянина. Вказане обумовлює увагу науковців і практиків до проблеми зниження рівня корупції в українському суспільстві, підвищення вимог

до професіоналізму і об'єктивності правоохоронців, державних службовців, суддів, що, у свою чергу, робить важливим удосконалення системи адміністративно-правового забезпечення вказаних процесів, здійснення відповідних адміністративних процедур тощо. Правове забезпечення доброчесності військовослужбовців являє собою сукупність правових актів, етичних кодексів та принципів їх застосування, які у своїй єдності дають змогу створити ідеальну модель бажаної поведінки військових посадових осіб, державних службовців та інших осіб, уповноважених на виконання функцій держави, в Міністерстві оборони України та Збройних Силах України. Особливістю вказаного правового забезпечення є те, що вимоги до поведінки означеного кола осіб містяться не у правових актах, а в етичних кодексах, які є різновидом писаних моральних норм. Однак відповідальність за порушення приписів вказаних кодексів носить не моральний, а юридичний характер, що в цілому характерно для феномену доброчесності в різних видах професійної діяльності [1].

Форми та методи адміністративно-правового забезпечення тісно пов'язані з вирішенням тих практичних питань, які виникають у суспільних відносинах та потребують правових відповідей. Проблема доброчесності військових посадових осіб належить до таких питань, при цьому складність врегулювання відносин у вказаній сфері обумовлюється наявністю складного комплексу відносин різної етимології – як правових, так і морально-етичних [2, с. 113]. І, якщо правові відносини однозначно потребують використання правових методів, то морально-етична сфера є менш структурованою, тому потребує скоріше використання засобів так званого «м'якого» права, ніж жорстких конструкцій правового регулювання. Це обумовлює важливість концепції моделювання бажаної правової поведінки військовослужбовців з урахуванням рівня розвитку їх інформаційної культури [3, с.131], яка має прийти на зміну установкам щодо пріоритетності дисциплінарного та інших видів стягнень у системі виховних впливів.

На підставі вказаного вище можна сформулювати наступні визначення досліджуваних категорій. Форми адміністративно-правового забезпечення доброчесної поведінки військових посадових осіб – це напрацьовані правовою науковою

та практикою алгоритми встановлення меж між добросчесною та недобросчесною поведінкою вйськових посадових осб, що знаходить своє вдображення у правових актах, якими визначено їх правовий статус. Методи адмiнiстративно-правового забезпечення добросчесної поведiнки вйськових посадових осб – це найбільш усталенi правовi прийоми та способи досягнення виконання вйськовослужбовцем тих дiй, якi вiн зобов'язаний реалiзовувати пiд час несення служби, та утримання вiд заборонених та небажаних дiй (бездiяльностi).

Список використаних джерел

1. Жуков С. В. Проблеми удосконалення правового забезпечення добросчесностi вйськовослужбовцiв. *Вiсник Київського нацiонального унiверситету iменi Тараса Шевченка. Вйськово-спецiальнi науки*. 2020. № 2(44). С. 39–41.
2. Khrystynchenko N., Koropatnik I., Khomiakov D., Shopina I., Zaitsev M. Development of Integrity and Intolerance to Corruption in the System of Preparation for Military Service. *Journal of Curriculum and Teaching*. Vol 11, No 3 (2022). Pp.112-120. URL: DOI: <https://doi.org/10.5430/jct.v11n3p112>.
3. Інформацiйна культура в Украiнi: правовий вимiр: монографiя / за заг. ред. К. I. Белякова. Київ : КВiЦ, 2018. 169 с. URL: http://ippi.org.ua/sites/default/files/informaciyna_kultura.pdf

Олександра ПЕТЕЛЬКА,

адвокат

Iванна ПРОЦЬ,

доцент кафедри адмiнiстративно-правових дисциплiн Iнституту права,

кандидат юридичних наук, доцент

(*Львiвський державний унiверситет внутрiшнiх справ*)

НАПРЯМИ АДАПТАЦIЇ ВАЛЮТНОГО КОНТРОЛЮ ДО ВИМОГ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

На сучасному етапi основними реальними та потенцiйними загрозами нацiональнiй безпецi Украiни, стабiльностi в суспiльствi в економiчнiй сферi є: iстотне скорочення внутрiшнього валового продукту, зниження iнвестицiйної та iнновацiйної активностi i науково-технiчного та технологiчного

потенціалу, скорочення досліджень на стратегічно важливих напрямках інноваційного розвитку; ослаблення системи державного регулювання та контролю у сфері економіки; нестабільність у правовому регулюванні відносин у сфері економіки, у тому числі фінансової (податкової та валютної) політики держави [1].

Ефективна система управління валютними ресурсами є основою для реалізації державної політики і досягнення стратегічних цілей розвитку шляхом забезпечення дотримання загальної фінансової дисципліни, стратегічного розподілу валютних коштів.

Дієвий та ефективний валютний контроль в Україні має забезпечити належний рівень фінансової безпеки, а законне, доцільне і ефективне формування, розподіл і використання валютних ресурсів створить прозору та результативну систему державного управління фінансовими ресурсами, підвищить добробут населення. Тому пошук актуальних проблем валютного контролю набуває актуальності. До основних проблем сучасної системи валютного контролю можна віднести:

- переважна більшість контрольно-перевірочних процедур має фіскальний характер. На практиці найчастіше використовують ревізію та перевірку. Ці методи дають змогу виявити фінансові порушення, констатувати негативні явища, але не дають змогу запобігти чи вивчити причини виникнення;

- переважання заходів наступного контролю. Існуючі процедури попереднього та поточного контролю (які, як свідчить досвід країн ЄС, є найбільш дієвими) у межах діючої системи валютного контролю є не врегульованими.

- не усвідомлення важливості внутрішнього валютного контролю в системі управління державними фінансами, та керівниками підприємств, установ, організацій;

- низький рівень дієвості механізму адміністративних стягнень, зростання фінансових порушень у сфері використання валютних коштів.

- нерегульованість діяльності та перетин функцій суб'єктів валютного контролю.

Упродовж усього існування Незалежної України було прийнято низку нормативно-правових документів, що регламен-

тують порядок здійснення валютного контролю, проте вони не привели до значного покращення рівня фінансової дисципліни у використанні валютних коштів. Про це свідчить негативна тенденція стосовно зростання правопорушень.

Постановою Кабінету Міністрів України від 26 травня 2021 р. № 524 затверджено Порядок застосування податковими органами заходів впливу у вигляді штрафних санкцій до юридичних осіб (крім уповноважених установ) за порушення вимог валютного законодавства.

Порядок визначає механізм застосування ДПС та її територіальними органами (податковими органами) заходів впливу у вигляді штрафних санкцій за порушення вимог валютного законодавства (крім порушення граничних строків розрахунків за операціями з експорту та імпорту товарів) та встановлює розмір штрафних санкцій [2, с. 314].

Усі проблеми у валютному контролі пов'язані із недосконалістю законодавства та наявної потреби вдосконалення чинних нормативно-правових актів у цій сфері. Адже дієва законодавча база може забезпечити цілісність всієї системи, чітко визначити взаємозв'язки всіх елементів системи.

У законодавстві України не закріплено єдиного визначення понять: державний валютний контроль та система державного валютного контролю. Невизначеність ключових понять гальмує розвиток валютного контролю, процесів реформування системи валютного контролю у період подолання фінансово-економічної кризи.

Укладення Україною в 2014 році Угоди про асоціацію чітко визначило євро інтеграційний вектор розвитку країни, чіткий напрям реформування, гармонізацію системи державного валютного контролю із стандартами та нормами ЄС. Політична асоціація та економічна інтеграція України з ЄС залежатиме від прогресу в імплементації вимог такої угоди, від досягнень України в забезпеченні поваги до спільних цінностей і прогресу в наближенні з ЄС у політичній, економічній та правовій сферах, в розбудові розвинутої і сталої демократії та ринкової економіки [3].

Використовуючи досвід країн ЄС у процесі розвитку системи державного валютного контролю України, можна систематизувати основні підходи, положення та механізми

функціонування сучасних європейських моделей державного валютного контролю.

Незважаючи на значний обсяг роботи, що вже здійснена з упровадження державного внутрішнього валютного контролю, нерозв'язаною залишається низка проблем, серед них: проблема достатнього наукового, інформаційно-технічного та кадрового забезпечення в частині впровадження в практику новітніх інформаційно-програмних проектів, задоволення потреби підготовці кадрів і підвищенні їх кваліфікації; методичне забезпечення внутрішнього аудиту; організаційно-методичне забезпечення (програма професійного розвитку внутрішніх аудиторів); проблема забезпечення прозорості та законності окремих ланок фінансової системи України, що в повній мірі залежить від дієвості державного валютного контролю.

Адаптація законодавства України до законодавства ЄС є важливим чинником реформування правової системи України. Це означає, що все законодавство України повинне бути модифіковане відповідно до міжнародних принципів і стандартів, наближене до права ЄС.

Крім позитивних результатів у процесі інтеграції держави до ЄС, є багато упущень та недоліків: повільні темпи реформ, недостатня координованість із завданнями європейської інтеграції, невідповідність розвитку демократичних інститутів і стану громадянського суспільства сучасним вимогам [4, с. 119].

В цілому, адаптацію законодавства України до законодавства ЄС слід розглядати як пріоритетну складову процесу інтеграції України до ЄС, що є напрямом української зовнішньої політики. Етапами правової адаптації є імплементація Угоди про партнерство та співробітництво, укладання галузевих угод, приведення чинного законодавства України у відповідність із стандартами ЄС, створення механізму приведення проектів актів законодавства України у відповідність із нормами ЄС.

Список використаних джерел

1. Про схвалення Стратегії реформування системи управління державними фінансами на 2017-2020 роки : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 08.02.2017 р. № 142-р. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/142-2017-%D1%80#Text>

2. Мякота К. А. Правові основи валютного нагляду в Україні в межах ризик-орієнтованого підходу. *Право та державне управління*. 2020. № 4. С. 313–319.

3. Про внесення змін до плану заходів з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Постанова Кабінету Міністрів України від 20.11.2019 р. № 1005. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1005-2019-%D0%BF#n8>

4. Гарбінська-Руденко А. В. Валютне законодавство України в умовах валютної лібералізації. *Міжнародний юридичний вісник: актуальні проблеми сучасності (теорія та практика)*. 2019. № 15. С. 119–126.

Маркіян СИДОР,

доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ІНФОРМАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ОБІГУ ІНФОРМАЦІЇ

Інформаційні технології на теперішній час набули широко-го поширення у всіх сферах діяльності, що зумовило значний обіг інформації та необхідність захисту інформації. Захист інформаційного простору є сьогодні стратегічним та ключовим завданням державної політики щодо забезпечення національних інтересів держави у контексті воєнної та інформаційної безпеки, розвитку цифрових економік і воєнного стану.

Інформаційно-правовий режим обігу інформації – це особливий порядок правового регулювання, встановлений державою у вигляді правових норм, забезпечений силою державного примусу за допомогою застосування будь-яких дій з інформацією, включаючи збирання, систематизацію, накопичення, зберігання, уточнення, оновлення, зміну, використання, поширення, передачу, блокування, знищення. У сфері обігу інформації зміст адміністративно-деліктних правовідносин безпосередньо пов'язаний із вчиненням делікту, відповідальність за який передбачено нормою Кодексу України про адміністративні правопорушення [1].

Обіг інформації складається з кола певних дій, які пов'язані з інформацією. Оскільки обіг інформації безпосередньо пов'язаний з рухом інформації, то, необхідно створити умови, сприятливі щодо вільного та безпечного функціонування, визначити правила обігу інформації.

У Законі України «Про інформацію» закріплені принципи правового регулювання відносин у сфері інформації, які можна віднести до принципів регулювання обігу інформації. Окремі аспекти обігу інформації закріплені у Законі України «Про захист суспільної моралі», інших нормативно-правових актах виданих у зв'язку з реалізацією правового режиму воєнного стану [2; 3; 4].

Серед принципів задля забезпечення належного обігу інформації у контексті інформаційної безпеки є: свобода пошуку, отримання, передачі, виробництва та розповсюдження інформації будь-яким законним способом; можливість встановлення обмежень доступу до інформації лише законами; достовірність інформації та своєчасність її надання; недоторканість приватного життя, неприпустимість збору, зберігання, використання та поширення інформації про приватне життя особи без її згоди, захист від деструктивного інформаційного впливу на особу та суспільство.

Виходячи із зазначених принципів правомірний обіг інформації можливий лише за їхнього неухильного дотримання, що сприятиме забезпеченню інформаційної безпеки.

Пошук, отримання, передача інформації, низка інших дій, що утворюють її обіг, можливі лише за вільного доступу до інформації, за винятком випадків, передбачених Конституцією України. Конституційна норма допускає обмеження прав і свободи людини та громадянина, зокрема прав у сфері обігу інформації, лише тією мірою, як це необхідно з метою захисту основ конституційного ладу, моралі, здоров'я, прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, забезпечення оборони країни та безпеки держави.

Порушення одного з принципів обігу інформації спричиняє виникнення адміністративно-деліктних правовідносин. Дія охоронних адміністративно-правових норм спрямована на збереження позитивних правовідносин, забезпечення захисту суспільних відносин у сфері інформаційної безпеки.

Обіг інформації має здійснюватися за певними правилами, встановленими законодавством та забезпечувати інформаційну безпеку. Дані правила включають приписи: дотримання встановлених термінів надання інформації, порядку та послідовності роботи з інформацією, дотримання прав громадян на недоторканність приватного життя, особисту та сімейну таємницю, недопущення розповсюдження інформації протиправної та деструктивної інформації психологічного, сексуального характеру, направленої на підірив територіальної цілісності та суверенітету України та іншого характеру визначеного у законодавстві.

У випадках, за яких порушуються встановлені правила, виникають деліктні адміністративні правовідносини у сфері обігу інформації. Адміністративно-деліктні відносини у сфері обігу інформації є різновидом правовідносин у сфері державного управління; виникають у односторонньому порядку з ініціативи уповноваженого органу чи посадової особи як реакція порушення норми права, що передбачає адміністративну відповідальність; пов'язані з виявленням та фіксацією факту вчинення адміністративного делікту, розглядом справи про адміністративне правопорушення та рішення, виконання прийнятого у справі рішення на основі матеріальних та процесуальних адміністративно-правових норм. Законодавець розкриває поняття адміністративного правопорушення шляхом визначення його основних характеристик [5, с. 487].

В адміністративному законодавстві основний масив правопорушень у сфері обігу інформації зосереджено у різних главах Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Для складів адміністративних правопорушень, незважаючи на те, що законодавцем вони віднесені до різних глав КУпАП, інформація є основним об'єктом охорони. Причина, через яку ці склади включені до різних глав КУпАП полягає в тому, що законодавець прагнув розмістити склади відповідно до об'єкта, на який більшою мірою зазіхає правопорушення. У даному випадку доцільно враховувати Превентивне регулювання як процес випереджувального правового впливу, що виникає у сфері реалізації охоронної функції права та під час здійснення регулятивної діяльності, спрямованої на забезпечення стабільності сформованого правопорядку та внесення позитивних змін.

Галузь обігу інформації та відповідно інформаційної безпеки у зазначених правопорушеннях є додатковим об'єктом, на який зазіхає правопорушення. У зв'язку з цим вважаємо, що окремі склади правопорушень необхідно перенести до глави 10 КУпАП, оскільки стан, в якому адміністративно-правові норми знаходяться сьогодні, не може вважатися задовільним. Логіка побудови КУпАП потребує об'єднання цих складів в одному розділі. Знаходження складів адміністративних правопорушень, скоєних у сфері обігу інформації, в єдиному розділі дозволить виключити низку проблем, пов'язаних із кваліфікацією досліджуваних нами деліктів.

Список використаних джерел

1. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 07.12.1984 р. № 8073-X. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/80731-10/>
2. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 р. № 8073-X. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text>
3. Про захист суспільної моралі: Закон України від 21.11.2003 р. № 1296-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1296-15>
4. Про внесення змін до Кримінального та Кримінального процесуального кодексів України щодо забезпечення протидії несанкціонованому поширенню 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, вчиненому в умовах воєнного або надзвичайного стану : Закон України від 24.03.2022 р. № 2160-IX. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2160-20#Text>
5. Адміністративне право України (загальна частина) : навчальний посібник / Остапенко О. І., Єсімов С. С., Гулак Л. С. та ін.; Львів: СПОЛОМ, 2021. 616 с.

Іванна ПРОЦЬ,
доцент кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР

Громадянське суспільство – це система взаємодії в межах права вільних і рівноправних громадян держави, їх об'єднань, що добровільно сформувалися та перебувають у відносинах конкуренції і солідарності, поза безпосереднім утручанням держави, покликаної створювати умови для їх вільного розвитку [1, с. 125].

Чи є громадянське суспільство в Україні? Думки з цього приводу дуже різняться. З однієї сторони можна вважати, що у нас таке суспільство було завжди. Навіть під час тоталітарних режимів люди об'єднувались у незалежні від влади рухи, організації й товариства. Засновані державою громади, як-от спілки письменників, поетів, інтелігенції чи церкви, також часто виходили з-під впливу владних інституцій. У Радянському Союзі тоталітарна система не задовольняла потреби нижчих ешелонів комуністів, до того ж утворювалися паралельні середовища, наприклад, «цеховики», які підпільно виробляли значно якісніші товари й послуги, ніж на державних підприємствах.

Попри тотальний контроль, держава не могла повністю вплинути на родини, які зберігали традиції та обряди, культуру та ідентичність. Усе це згодом посприяло проголошенню незалежності [2]. До такого громадянського суспільства входили церковні діячі, середній клас, спортивні та патріотичні організації, різні еліти та добровольчі рухи.

Думка інших говорить, що громадянське суспільство почало зароджуватися з проголошенням Незалежності у 1991 році. Наступним кроком до організації громадянського суспільства стало прийняття Конституції України в 1996 році, яка у статті 15 зазначає, що суспільне життя в Україні ґрунтується на засадах політичної, економічної та ідеологічної багатоманітності [3].

Однією із проблем українців було те, що багато з них ще не відвик від тоталітарної моделі держави та звик до зовсім іншого способу існування. Більшість науковців вважає, що першим проявом демократичного суспільства була Помаранчева революція у 2004 році. Люди масово почали з'їжджатися у Київ на Майдан Незалежності, прямо протестуючи, проти сфальсифікованих виборів. Через 10 років історія повторилась, але вже проти діючої влади. Народ, не бажаючи повертатися до комуністичного минулого, забажав розвиватись в європейському напрямку. Відповідно до цього, люди почали об'єднуватися у недержавні громадські організації, що дало їм можливість відстоювати не тільки свої права, а й чужі. З початком воєнних дій на Сході країни створюється багато волонтерських організацій.

Вважається, що громадянське суспільство в Україні існує давно, але розвивається повільно, а зазначені періоди його зародження є просто етапами розвитку.

Для розвитку громадянського суспільства кожен може зробити свій вклад. Слід дізнаватися про культуру інших держав, адже із кожної культури можна винести щось краще для себе. Потім, отриману інформацію, можна поширювати у мережі Інтернет або викладати свої думки і наукових працях. Сьогоднішня молодь суттєво відрізняється від старшого покоління. Ми є мобільнішими та більш розвинутими, оскільки народились в часи інформаційного суспільства та маємо більше доступу до інформації. Але головним недоліком є те, що багато з нас не цінує цієї свободи. Завдання старшого покоління для розвитку громадянського суспільства є внесення у свідомість молодшого покоління історії досягнення незалежності, а особливо її ціни, адже без минулого нема майбутнього.

Зараз гостро стоїть питання соціальної захищеності людини, особливо реабілітації або допомоги у важких життєвих ситуаціях, і все це покладається майже на громадські об'єднання. За допомогою ЗМІ багато організацій бореться за права незаконно засуджених. Ще однією особливістю сучасного громадянського суспільства є утворення різних громадських організацій по захисті прав тварин, що також впливає на людей. Доказом цього є відмова від тваринної їжі та популяризація штучного хутра. В багатьох країнах Європи заборонили

або унеможливили роботу хутряних ферм, тоді як в Україні тільки розглядається петиція про таку заборону, що говорить про відсталість нашої країни від інших, оскільки люди більш хвилюються через власні економічні та соціальні проблеми.

Завданням кожного українця для розвитку громадянського суспільства є самоосвіта, самопізнання світу та усвідомлення своєї ролі у житті та процвітанні держави, повага до думки інших людей та активна участь у громадському житті.

Список використаних джерел

1. Скакун О. Ф. Теорія права і держави : підручник. 4-те вид., доп. і перероб. Київ : Правова єдність: Алерта, 2014. С. 524.
2. Чи є в Україні громадянське суспільство? URL: <https://matrix-info.com/2018/10/25/chy-ye-v-ukrayini-gromadyanske-suspilstvo/>
3. Конституція України від 28 червня 1996 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>

Надія ХРИСТИНЧЕНКО,

в.о. завідувачки кафедри адміністративного права,
інтелектуальної власності та цивільно-правових дисциплін,
докторка юридичних наук, професорка
(*Київський університет інтелектуальної власності
та права Національного університету
«Одеська юридична академія»*)

ОХОРОНА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ

Людина упродовж свого життя повсюдно і майже щоденно є дотична, або використовує інтелектуальну власність. Передусім, при цьому виникають питання її використання та охорони. Царина інтелектуальної власності має глибоке історичне коріння, і можна сказати, що її формування та прогресивний розвиток відбувається у процесі еволюції людства, що особливо помітно нині.

Сучасне суспільство вже неможливо уявити без об'єктів інтелектуальної власності, адже з його розвитком інтелектуальна власність, стає одним із найважливіших чинників виробництва – поряд із землею, капіталом та працею.

Вочевидь, що інтелектуальна власність у вигляді нового знання чи інформації складає особливу цінність, оскільки

є способом створення та збільшення капіталу. Саме тому інститут права інтелектуальної власності набув досить широкого розповсюдження в сучасному світі. Він закріплюється і нормами внутрішньодержавного, і нормами міжнародного права. Значення інтелектуальної власності підкреслюється і тим, що значна кількість сучасних держав на рівні конституцій підкреслюють вагомість цієї сфери людських відносин. Так, ст. 41 Конституції України закріпила право кожного «володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності» [1]. Окрім того, ст. 54 гарантує громадянам свободу «літературної, художньої, наукової і технічної творчості, захист інтелектуальної власності, їхніх авторських прав, моральних і матеріальних інтересів, що виникають у зв'язку з різними видами інтелектуальної діяльності».

Кожний громадянин має право на результати своєї інтелектуальної, творчої діяльності; ніхто не може використовувати або поширювати їх без його згоди, за винятками, встановленими законом» [1].

Попри те, ще й нині не зняті окремі дискусійні питання стосовно інтелектуальної власності, зокрема зміст та сутність самого поняття «інтелектуально власність». Важливими також залишаються захист права інтелектуальної власності та протидія піратству.

Як наголошувалось нами вище феномен інтелектуальної власності був предметом розгляду вчених, які є фахівцями різних галузей науки. Звідси, поняттю «інтелектуальна власність» надавалось різних смислових забарвлень: юридичного, економічного, соціального і навіть політичного та філософського.

Дослідниця адміністративно-правового забезпечення права інтелектуальної власності в Україні, Г. Римарчук, зауважує, що «етимологія поняття «інтелектуальна власність» сягає своїм корінням часів античності. У різні епохи інтелектуальної власності визначали за різною схемою упорядкування: спочатку вона виступала як загальносоціальна категорія взаємовідносин щодо створення того чи іншого об'єкта інтелектуальної власності. Надалі суспільний розвиток і розбудова міждержавних зв'язків сприяли поступовому введенню сфери

інтелектуальної власності в площину правового поля та створенню відповідної бази правової регламентації» [2, с. 14].

Так, у статуті ВОІВ (Всесвітньої Організації Інтелектуальної Власності) прописується, що інтелектуальна власність означає витвір людського розуму: винаходи, літературні та художні твори, символіку, назви, зображення та зразки, що використовуються у торгівлі. До таких, згідно з пунктом 8 статті 2 Конвенції про заснування ВОІВ, належать усі права, що стосуються інтелектуальної діяльності у виробничій, науковій, літературній та художній галузях виконавчої діяльності артистів, звукозапису, радіо- та телевізійних передач; винаходам у всіх галузях людської діяльності; науковим відкриттям; промисловим зразкам; товарним знакам, знакам обслуговування, фірмовим найменуванням та комерційним позначенням; захисту від недобросовісної конкуренції [3].

У Паризькій конвенції з охорони промислової власності [4] йдеться про те, що промислова власність розуміється у найширшому значенні цього слова і поширюється не лише на промисловість і торгівлю, але й на об'єкти сільськогосподарського виробництва та видобувної промисловості і всі продукти промислового чи природного походження. Необхідно розуміти, що промисловою власністю є права на різного роду результати інтелектуальної діяльності, яким надається спеціальна правова охорона з огляду на їх важливе значення для господарської діяльності, виробництва та торгівлі.

Що стосується охорони інтелектуальної власності в Україні, варто підкреслити, що розвиток української правової основи охорони інтелектуальної власності має доволі динамічний характер. Так, О. Головкова зауважує, про певний хронологічний поділ становлення системи охорони інтелектуальної власності в нашій державі, яка в науковій літературі подається так:

1) 1991–1994 рр. – впровадження першочергових законодавчих засад та базових організаційних структур;

2) 1995–1999 рр. – запровадження курсу на проведення соціально-економічних реформ, спрямованого на застосування міжнародних стандартів у сфері охорони інтелектуальної власності;

3) 2000 р. – дотепер – удосконалення створених на попередніх етапах нормативно-правових актів, інтенсифікація

участі України в системі міжнародних конвенцій і договорів з інтелектуальної власності [5, с. 17–20].

Водночас, згадувана нами Г. Римарчук, висловлює дещо іншу позицію. Вчена вважає, що «доцільніше було б зробити «хронологізацію» основних подій, а не часових рамок, оскільки саме юридичні нововведення чи реформування певних організаційних структур символізують початок та закінчення того чи іншого періоду та перехід до нового етапу...» [2, с. 29]. На думку дослідниці, «поряд із внутрішнім реформуванням відбувається і зовнішньо-правовий вплив на формування права інтелектуальної власності шляхом приєднання до міжнародних угод: Паризької конвенції, Мадридського договору, Договору про патентну кооперацію та ін. Наступним етапом є утворення Державного департаменту інтелектуальної власності та державного підприємства «Український інститут промислової власності». Окрім цього, приєднання до Світової організації торгівлі та Всесвітньої організації інтелектуальної власності свого часу започаткувало хвилю змін у законодавстві та суспільно-економічних відносинах. Зокрема, було розроблено та внесено положення, що стосуються порушення права інтелектуальної власності з боку регулювання кримінального, цивільного та адміністративного права у відповідні кодекси і закріплено юридичну відповідальність за протиправні вчинки у цій сфері [2, с. 29].

На думку О. Шакірової, сьогодні «необхідність у створенні в Україні ефективної системи захисту права інтелектуальної власності зумовлена вимогами ХХІ століття. Незалежна держава не може існувати без повноцінного економічного фундаменту, а підґрунтям для цього повинний бути належний рівень державної політики, спрямований, зокрема, і на захист права інтелектуальної власності.

Проголошений Україною курс на інтеграцію до Європейського Союзу... (та отримання статусу кандидата на членство в ЄС – Н. Х.) вимагає ... забезпечення захисту прав на об'єкти авторських і суміжних прав та об'єкти промислової власності на рівні, який існує в економічно розвинених країнах» [6, с. 310].

Доволі яскравим прикладом того, що держава має чіткий намір забезпечити право інтелектуальної власності стало прийняття у 2003 році Цивільного кодексу України, книга 4 якого має назву «Право інтелектуальної власності» [7].

Необхідно підкреслити той факт, що законодавець чітко встановив те, що в питанні охорони інтелектуальної власності ключове значення відіграє поняття «право інтелектуальної власності». Так, ст. 418 Цивільного кодексу України містить чітке визначення поняття інтелектуальної власності, а саме:

1. Право інтелектуальної власності – це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або на інший об'єкт права інтелектуальної власності, визначений цим Кодексом та іншим законом.

2. Право інтелектуальної власності становлять особисті немайнові права інтелектуальної власності та (або) майнові права інтелектуальної власності, зміст яких щодо певних об'єктів права інтелектуальної власності визначається цим Кодексом та іншим законом» [7].

Необхідно звернути увагу на те, що у ст. 420 ЦК України наводиться перелік об'єктів права інтелектуальної власності, охорона яких забезпечується цивільно-правовими нормами. До таких об'єктів зокрема, належать: «літературні та художні твори; комп'ютерні програми; компіляції даних (бази даних); виконання; фонограми, відеограми, передачі (програми) організацій мовлення; наукові відкриття; винаходи, корисні моделі, промислові зразки; компонування (топографії) інтегральних мікросхем; раціоналізаторські пропозиції; сорти рослин, породи тварин; комерційні (фірмові) найменування, торговельні марки (знаки для товарів і послуг), географічні зазначення; комерційні таємниці» [7].

Отже, під інтелектуальною власністю необхідно розуміти об'єкти, які є результатами творіння людського розуму, людського інтелекту, творчої та інтелектуальної діяльності, що становлять сукупність (комплекс) прав, однією з характерних особливостей яких є корисність.

Доводиться констатувати, що інститут інтелектуальної власності розвивався протягом тривалого часу та продовжує свою еволюцію і в наші дні. Усвідомивши важливість інтелектуальної діяльності та власності, людство розпочало активну роботу з її охорони та захисту. Повномасштабне вторгнення росії на територію України внесло свої і досить негативні корективи у процеси щодо захисту інтелектуальної власності. Відбулося пошкодження, викрадення та вивезення

з території України предметів інтелектуальної власності. Тому сьогодні сподівання на захист результатів інтелектуальної діяльності тільки на міжнародні організації і справедливий суд, а також на участь світової спільноти. Україна стоїть в центрі цього процесу, про що свідчать певні зміни в законодавстві щодо охорони права інтелектуальної власності. Адже, інтелектуальна власність – це те, без чого сьогодні розвиток економіки України та суспільства загалом є практично неможливим.

Список використаних джерел

1. Конституція України. Прийнята Верховною Радою України 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Римарчук Г. С. Адміністративно-правове забезпечення права інтелектуальної власності в Україні : дис. канд. юрид. наук.; спец. 12.00.07. Національний університет «Львівська політехніка». Львів, 2013. 247 с.
3. Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 14 липня 1967 року. *Митна енциклопедія* : у 2 т. / І. Г. Бережнюк (відп. ред.) та ін. Хм. : ПП Мельник А. А., 2013. Т. 1. А–Л. 472 с.
4. Паризька конвенція про охорону промислової власності: від 20.03.1883 р. URL.: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_123
5. Головкова О. М. Адміністративна відповідальність за порушення прав на об'єкт права інтелектуальної власності : дис. ... канд. юрид. наук; спец.: 12.00.07. Ірпінь, 2009. 206 с.
6. Шакірова О. В. Захист прав інтелектуальної власності в умовах євроінтеграції України. *Науковий вісник Національного університету ДПС України (економіка, право)*. 2011. № 1(52). С. 310–315.
7. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 року. URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15/ru/ed20131011#Text>
8. Малець М. Р. Адміністративно-правове регулювання інтелектуальної власності, як основного елемента інноваційної діяльності : дис. канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 – адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право. Львів, 2021. 215 с.

Богдан ШВЕД,
аспірант кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Актуальним проблемам зловживання правом присвячено низку робіт учених-юристів. Слід зазначити, що оскільки суб'єктивне право схвалюється державою як ідеальна модель правової поведінки особи, то на перший погляд суб'єктивне право не повинно бути підставою заподіяння шкоди. Насправді суб'єктивне право в процесі здійснення, не змінюючи безперечно позитивного змісту, добре підходить для ролі засобу (предмету), яким суб'єкт може скористатися на зло третім особам.

Це пов'язано з тим, що: по-перше, завдяки легальному оформленню правові можливості допомагають заховати протиправну активність особи під формальну дозволеність. по-друге, позитивна спрямованість суб'єктивного права ґрунтується не так на його структурних елементах, не так на окремих правих можливостях у його змісті, але в генеральній меті, заради якої суб'єкт прагне володіння права; по-третє, при зловживанні схема суб'єктивного права використовується у певному організованому та мотивованому процесі, яким є його здійснення.

Мова йде про ситуацію, коли правомірна можливість, не втрачаючи даної якості, трансформується насправді у спотворених формах. Суб'єктивні права тяжіють до приватних відносин, органічні для адміністративного судочинства, де зазначене явище актуальне, де є його провідна роль навіть у порівнянні з правовими нормами.

Слід зазначити, що компетенція публічних посадових осіб виражається за допомогою моделі суб'єктивного права та сукупності обов'язків. У тих випадках, коли йдеться не про обов'язки, а про правочини, вони все одно не стають для цих посадових осіб суб'єктивними правами, оскільки не відповідають названій вище структурі (право на дії, на дії третіх осіб,

на захист), не дозволяють суб'єкту не діяти без пояснення причин, тобто здійснювати, якщо правомочність залежить не від уповноваженої особи.

Порушення повноважень як частини компетенції є основою відповідальності у межах адміністративного правопорушення. У зв'язку з цим висловлювання про можливість зловживання правом у рамках судової процедури, ведення слідства чи дізнання є результатом некоректного поширення концепції зловживання правом на сферу суспільних відносин.

Зловживання правом з'явилося як відгук на реальні конфліктні ситуації, в рамках яких суперечили два центральні принципи адміністративного судочинства. Вільна поведінка уповноваженої особи щодо здійснення права виявлялася шкідливою для інших осіб. З одного боку, потерпілий мав право розраховувати на усунення зазіхання та відшкодування збитків. У такому разі заходи відповідальності повинні були застосовуватися до особи, яка діє, по суті, правомірно. З іншого боку, панувало уявлення, що здійснення права має бути дозволено тоді, коли їм порушуються чужі інтереси.

Нормальний розвиток економіки залежить не стільки від обсягу, детальності та юридичної техніки нормативних актів, що регулюють її, скільки від сумлінності та свідомості учасників правовідносин, особливо при здійсненні належних суб'єктивних прав.

Цією обставиною пояснюється встановлення меж здійснення прав у Конституції України та Кодексі адміністративного судочинства України [1; 2]. Не йдеться про тотальне втручання у сферу інтересів окремих осіб та зазіхання держави на належні права. Навпаки, законодавець, прагнучі захистити учасників публічних правовідносин від взаємної шкідливої поведінки, встановлює єдині та досить справедливі правила. Тим досягається відносний баланс інтересів у суспільстві.

Наступна точка зору характеризується запереченням теоретичної та практичної значущості зловживання правом як самостійної категорії. Її прихильників, по-перше, бентежить неадекватність терміну, а по-друге, вони вважали, що дії, які називають зловживанням, є дії за межами права, всупереч праву. Кордони права встановлено у нормах. Інакше варто було б стати на позицію невизначеності правових норм, що неминуче призвело б до протиставлення форми та змісту права.

У дисертації, присвяченій проблемам зловживання правом, написаної Н. Л. Буроменською, пропонується ще один варіант розуміння зловживання правом [3]. Розглянута проблема представлена в такий спосіб. Якщо конкретні форми поведінки уповноваженого суб'єкта щодо здійснення його права повністю відповідають загальному типу запропонованої законом поведінки, то відсутня протиправність – це абсолютно законне провадження; якщо особа виходить за рамки наданого права, то зловживання правом теж немає, очевидне звичайне правопорушення. Під зловживанням правом авторка розуміє особливий тип правопорушення, скоєного суб'єктом права, що представляє використання недозволених конкретних форм рамках дозволеного йому законом загального типу поведінки.

З усіх наведених вище позицій, на думку автора статті, найкраща позиція полягає в тому, що у суспільних відносинах постійно трапляються ситуації, коли особа, формально діючи як правовласник, порушує права та законні інтереси інших осіб. Зловживання правом – делікт, адміністративне правопорушення, хоча характеризується специфічними рисами.

Противники існування зловживання правом як самостійної категорії посилаються те що, якщо є правопорушення як найбільш розроблений інститут, є норми про відповідальність, то навіщо потрібно ще й зловживання.

Іншим важливим критерієм, що визначає межі публічних прав, є вимога здійснення цих прав відповідно до їх призначення. Мета окремої особи при здійсненні права не може виходити за рамки тих цілей, які заслуговують на повагу суспільства.

Висновок. Під зловживанням правом слід розуміти дії суб'єкта права, відповідно до яких під вживанням права розумітимуться дії особи в межах наданого їй права, але в протиріччі з цільовим призначенням права, принципами доброї совісті, розумності та завдають шкоди іншим особам. Дані проблеми потребують подальшого теоретичного опрацювання.

Список використаних джерел

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254 к/96-ВР. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-BP#Text>
2. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2747-15>

3. Буроменська Н. Л. Поняття та правова природа принципу заборони зловживання правом : дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Київ, 2021. 247 с.

Ростислав ШИЙОВИЧ,
аспірант кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

РЕАЛІЗАЦІЯ СУДОВОЇ ВЛАДИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Набуття Незалежності, зміна конституційних засад державного устрою України, правової політики держави, створення нової правової системи, що зазнає впливу міжнародних правозастосовних інститутів та досвіду правового регулювання провідних правових систем сучасності, зумовлюють необхідність аналізу та актуалізації низки положень науки адміністративного процесуального права. Одним із них є принцип здійснення правосуддя лише судом.

Основним завданням судової влади залишається завдання щодо усунення правових конфліктів у суспільстві. Мова йде про превалювання завдань, але не про заперечення самої завдання захисту прав, свобод і законних інтересів фізичних та юридичних осіб та взаємозв'язку цих завдань. Усунення правового конфлікту можливе тоді, коли буде захищено та реалізовано існуючі права громадян, але не навпаки. У цьому аспекті можна говорити про співвідношення цих цілей як приватного та загального. Під правовим конфліктом розуміється стан особи, коли вона без допомоги органів судової влади не може реалізувати свої права та свободи. Особливе значення має захист прав фізичної та юридичної особи у правовому спорі із суб'єктом владних повноважень.

Для права України щодо цілей адміністративного судочинства характерно дедалі більше значення альтернативних процедур вирішення конфлікту, відповідно саме судочинство має сприяти як встановлення матеріальної істини, що може лише «розпалювати» правовий конфлікт, а усунення цього конфлікту всіма доступними способами.

Цьому сприяє: облік розвитку публічного правового конфлікту (його етапи та аналогія об'єктивного характеру з розвитком будь-якого іншого соціального конфлікту та способами усунення на відповідних етапах); диспозитивні засади здійснення матеріальних прав та збереження їх основ в адміністративному судочинстві; явна економічна перевага для держави при збереженні між конфліктуючими сторонами економічних та соціальних контактів у результаті діяльності органів судової влади

Теоретичне обґрунтування існування та вивчення принципу здійснення правосуддя лише судом з позиції забезпечення конституційних прав і свобод людини та громадянина України є необхідним з метою ефективної реалізації в адміністративному судочинстві.

Зміст принципу здійснення правосуддя лише судом розкривається у ключових інститутах адміністративного процесуального права та основних поняттях науки адміністративного процесуального права.

Аналіз змісту та встановлення характеру зв'язків вхідних елементів мають значення для дослідження актуальних питань науки адміністративного процесуального права (зокрема, питань про поняття правосуддя, адміністративної процесуальної форми, суду), для вирішення проблем судової практики та законотворчості (наприклад, визначення судової компетенції при реалізації права доступ до суду, правового регулювання інституту складу суду, правового регулювання спрощених судових процедур).

Визначальним поняттям «правосуддя» ознакою, що відрізняє від інших видів застосування права, є характер даної діяльності з розгляду адміністративних справ, у результаті якого відбувається остаточне вирішення шляхом винесення загальнообов'язкових постанов, що підлягають примусовому виконанню (функціональний критерій).

Принцип здійснення правосуддя лише судом є засобом інтеграції організаційного та функціонального критеріїв при здійсненні судової влади, він перешкоджає розходженню правосуддя з єдино встановленим суб'єктом провадження цієї діяльності – судом.

Принцип здійснення правосуддя лише судом: є правовою перешкодою для створення несудових органів, наділених

повноваженнями щодо розгляду та вирішення правових конфліктів, які тотожні правосуддя; обумовлює універсальну компетенцію судових органів у сфері вирішення правових конфліктів; гарантує неможливість імперативного вилучення питань застосування права із судового відання та передачу для вирішення органам паралельної юрисдикції; обумовлює право оскарження та подальшої судової перевірки законності акту застосування права будь-якого юрисдикційного органу.

Під принципом здійснення правосуддя лише судом розуміється основне та керівне нормативне положення, згідно з яким правосуддя відправляється виключно встановленими Конституцією України та нормами закону «Про судоустрій і статус суддів», з дотриманням встановлених законом норм про компетенцію та склад суду у передбаченому законом процесуальному порядку [1; 2].

У зміст принципу здійснення правосуддя лише судом знаходить вираз:

- у конституційно-правових нормах про судоустрій, що визначають судову систему; встановлюють заборону створення надзвичайних судів; визначальних склад суду на розгляд кожної категорії справ;

- у конституційно-правових та процесуально-правових нормах про судочинство, що визначають компетенцію кожного суду, що входить до судової системи України (правові інститути підвідомчості, підсудності); норми Кодексу адміністративного судочинства України, які визначають порядок (правила) судочинства в адміністративних судах, місцевих загальних судах [3].

Правосуддя у конкретній адміністративній справі може здійснювати лише законний суд, який відповідає таким ознакам: суд є компетентним (дотримані правила підвідомчості та підсудності); склад суду є законним, належним (одноосібним, колегіальним); до складу суду входять особи, призначені на посаду судді, які мають дійсні повноваження щодо здійснення правосуддя; склад суду є незалежним та неупередженим.

Невідповідність суду хоча б одній із перелічених ознак є порушенням принципу здійснення правосуддя лише судом. Процесуальним наслідком цього порушення є скасування прийнятої судової ухвали як незаконної.

Порушення правил підвідомчості чи підсудності, вирішення справи некомпетентним чи не встановленим законом судом є порушенням принципу здійснення правосуддя лише судом і становить актуальну проблему судової практики.

Як ефективні засоби подолання колізій судової компетенції можуть виступити уніфікація норм про судову підвідомчість (підсудність); створення спеціальних судових органів щодо вирішення спорів про судову компетенцію та створення процесуальних правил щодо розгляду даних питань.

Список використаних джерел

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254 к/96-ВР. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-ВР#Text>
2. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/1402-19>
3. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/2747-15>

Святослав ШИЙОВИЧ,

аспірант кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ПУБЛІЧНІ ПОСЛУГИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Публічна послуга як явище правової дійсності представляє виражену в нормах права, гарантовану державою цілеспрямовану діяльність з задоволення прав і законних інтересів, а також виконання деяких обов'язків фізичної або юридичної особи, яка її ініціювала. Тільки там, де державою визнається суспільна значимість приватних інтересів особи, виникає публічна послуга, як опосередкована об'єктивним правом гарантія держави у задоволенні такого інтересу.

Публічна послуга може розглядатися як правовідносини між державою чи іншими структурами під її опікою та громадянами, чи юридичними особами. Специфічними ознаками публічної послуги є: сукупність дій чи діяльність, спрямовану на задоволення потреб особи, що має публічний інтерес; наявність певного результату, що має матеріального вираження та становить споживчу цінність.

Правове поняття публічної послуги може бути сформульоване на основі характеристик: публічна послуга – це виражена в нормах права, гарантована державою цілеспрямована діяльність із задоволення прав і законних інтересів, а також виконання деяких обов'язків фізичної чи юридичної особи, що її ініціює.

Сутність правової категорії «публічна послуга» полягає в діалектичному характері взаємодії різних інтересів особи, суспільства та держави, які повністю регламентовані та закріплені в нормах права.

Ця взаємодія різних учасників правовідносин полягає в юридичному дозволі, або виконанні обов'язків фізичних чи юридичних осіб і правозастосовної діяльності компетентних органів держави, або уповноважених державою, структур.

Система публічних послуг представляє складний і багаторівневий комплекс із складними всередині елементними відносин, відбитими у класифікації публічних послуг та описом співвідношень видів. Юридично значуща класифікація публічних послуг передбачає підстави для класифікації:

- за суб'єктами, що надають послуги: послуги державного, комунального та недержавного сектора;

- за суб'єктами, які отримують послуги: спрямовані на задоволення інтересів фізичних осіб, юридичних осіб, фізичних та юридичних осіб, що отримують послугу, споживає благо, внаслідок отримання послуги;

- за сферами суспільних відносин: послуги соціальні, економічні, адміністративно-правові, що забезпечують суспільну безпеку;

- за спрямованістю – публічної послуги забезпечення суб'єктивних прав, законних інтересів чи обов'язків;

- за критерієм потреби для споживача – основні та додаткові послуги. Основна послуга прямо спрямована на задоволення конкретної потреби. Додаткова послуга забезпечує основну послугу, окремо від основної не застосовується, оскільки у її відокремленому наданні немає сенсу.

У спеціальній літературі під терміном публічна послуга часто розуміють державні послуги. У законодавстві використовується легальна конструкція – адміністративна послуга, а не публічна послуга [1]. Немає єдиного визначення цієї

категорії. Усі наявні легальні визначення державної послуги наведено з метою конкретного нормативно-правового акта. Самостійного завдання виділення іманентних ознак державних послуг у юридичній науці не ставилося.

Серед теоретиків проблеми викликає розмежування та співвідношення публічних, бюджетних, комерційних послуг і розмежування державних послуг та державних функцій.

Комерційні послуги, регульовані цивільним законодавством та публічні послуги, є підпорядкованими поняттями, що належать до родового поняття послуга [2, с. 9]. Бюджетним послугам притаманні ознаки: фінансування за рахунок коштів державного бюджету, місцевих бюджетів або бюджету державного позабюджетного фонду; наявність обумовленої законом, іншим нормативно-правовим актом, договором чи угодою обов'язки публічно-правової адміністрації надати послугу. Бюджетні послуги ставляться до державних послуг, як родове поняття відноситься до видового. Усі державні послуги є державними функціями, бо обумовлені повноваженнями певного рівня влади та входять до компетенції конкретного державного органу, але не всі державні функції є державними послугами. Останні є своєрідною діяльністю державного органу.

Державні та соціальні послуги – це поняття, що перетинаються, коли обсяг одного з них частково входить в обсяг іншого і навпаки. Деякі соціальні послуги є державними та деякі державні послуги є соціальними.

Спроектowana модель правового регулювання базується на системі принципів правового регулювання, сформульованих на основі загально правових принципів, міжнародної практики Європейського Союзу у контексті Плану заходів реалізації з виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони та потреб правової дійсності [3].

Трансформація функціональної діяльності держави щодо надання публічних послуг супроводжується формуванням особливого правового регулювання. Систему принципів правового регулювання публічних послуг крім загально правових принципів законності та пріоритету прав і свободи людини, становлять специфічні принципи правового регулювання

публічних послуг, принцип: забезпечення рівного доступу до публічних послуг; забезпечення якості публічних послуг; єдності правових та організаційних засад системи публічних послуг; підконтрольності надання публічних послуг; раціональності та оптимальності надання публічних послуг.

Стан законодавства, що регулює надання публічних послуг, характеризується розрізненістю та дублюванням правових норм, відмінностями в правовому регулюванні однотипних видів та умов надання публічних послуг, високим ступенем пробільності, відсутністю єдиного підходу до регулювання. Мета правового регулювання – досягнення балансу задоволення інтересу приватного (одержувача послуг) і публічного (суспільства, як соціальної системи, зацікавленої у задоволенні публічної послуги).

Держава виступає організатором і регулятором системи публічних послуг. Удосконалення законодавства, регулюючого публічні послуги, лежить у площині систематизації розрізнених норм права, заповнення прогалин. Потрібно ухвалити закон про систему публічних послуг в Україні. Актуальним є перехід на законодавче системне регулювання питань надання публічних послуг. Доцільно розробити підходи до публічних послуг як до правового інституту, досліджувати різні аспекти природи та сутності, сформулювати основні закономірності розвитку, розкрити зміст їх видів та елементів. Пропонуваний погляд на публічні послуги як правову категорію підкреслить їхній вагомий характер у правовому просторі держави та активізує пошук оптимальних варіантів правового регулювання.

Список використаних джерел

1. Про адміністративні послуги : Закон України від 06.09.2012 р. № 5203-VI. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/card/5203-17>
2. Тінізація сектору комерційних послуг: національний та регіональний вимір : наукова доповідь / НАН України. ДУ «Інститут регіональних досліджень імені М. І. Долішнього НАН України»; наук. редактор М. І. Мельник. Львів, 2021. 149 с.
3. Про виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони : Постанова Кабінету Міністрів України від 25.10.2017 р. № 1106. URL. <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1106-2017-%D0%BF#Text>

Ірина ШОПІНА,
професор кафедри адміністративно-правових
дисциплін Інституту права,
доктор юридичних наук, професор
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

Ігор КОРОПАТНИК,
начальник кафедри правового забезпечення,
доктор юридичних наук, професор
*(Військовий інститут Київського національного
університету імені Тараса Шевченка)*

ПОШУК ТА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИХ В КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ

Традиційно у наукових дослідженнях захист прав військовополонених розглядався у контексті охорони їх життя та здоров'я (як фізичного, так і психічного), честі та гідності, заборони катувань та експлуатації праці. Разом з тим питання інформаційної безпеки військовополонених залишаються ще недостатньо дослідженою категорією. На жаль, склалася ситуація, за якої увага держави спрямована переважно на вдосконалення технічних засобів захисту інформації, а не на найбільш вразливу складову будь-якої системи інформаційної безпеки – людську особистість [1, с. 400].

Бойові дії, які тривають на території України внаслідок повномасштабної збройної агресії Російської Федерації, мають своїми наслідками прямі та непрямі втрати, спричинені збройним протистоянням з агресором. Певна кількість військовослужбовців Збройних Сил України та інших військових формувань опинилися у полоні. Кропітка робота щодо встановлення місця перебування і звільнення військовополонених дає свої результати та має позитивну динаміку: так, за даними, оприлюдненими прес-службою Головного управління розвідки Міністерства оборони України, станом на кінець жовтня з полону було звільнено більше тисячі громадян України. Разом з тим процеси пошуку та звільнення військовополонених супроводжуються великою кількістю проблем, у тому числі пов'язаних з питаннями інформаційної безпеки.

З огляду на актуальність і недостатню дослідженість цієї проблематики уявляється необхідним визначення особливостей забезпечення інформаційної безпеки діяльності з пошуку та звільнення військовополонених.

Перший обмін військовополоненими після початку повномасштабного вторгнення Російської Федерації відбувся 24 березня 2022 року. Під час цього заходу було звільнено 10 військовослужбовців та 19 цивільних [2]. 3 листопада 2022 року у рамках 30-го обміну військовополоненими було звільнено 6 офіцерів, 101 рядового та сержанта Збройних сил України, Державної прикордонної служби, Національної поліції, Державної спеціальної служби транспорту, Національної гвардії [3].

Одним із проявів гібридного характеру російської агресії проти України є те, що противник активно використовує тему військовополонених у своїй пропаганді, постійно перекручуючи факти і звинувачуючи нашу державу у власних злочинах проти людяності. Так, 16 травня, за посередництва ООН та Міжнародного комітету Червоного Хреста, розпочався процес евакуації захисників Маріуполя з території заводу «Азовсталь», що тривалий час був оточений та знаходився під ударами російських військ. Формат евакуації передбачав встановлення режиму тиші та здачу українських військових в полон з подальшим обміном під гарантії ООН та Міжнародного комітету Червоного Хреста. Даний формат був обраний та затверджений захисниками Маріуполя, що брали участь в перемовинах. 29 червня відбувся перший із запланованих обмінів військовополонених, в результаті якого в Україну повернулися 144 захисника. Ключовою умовою обраного формату були зобов'язання російської сторони перед міжнародними організаціями щодо збереження життя та здоров'я українських захисників. Дана гарантія була цинічно порушена. В ніч на 29 липня на території колишньої виправної колонії смт. Оленівка відбулося організоване вбивство українських військовополонених. На спланований характер цього злочину та вчинення його російською стороною вказують багато задокументованих доказів: зокрема, умисне переведення бійців в нове приміщення незадовго до вибуху, аналіз характеру ушкоджень та руху вибухової хвилі, перехоплення телефонних розмов російських військовослужбовців, відсутність обстрілів

у вказаному місці та інші. Все це не залишає сумніву: вибух в Оленівці був російським терористичним актом та грубим порушенням міжнародних домовленостей [4].

Перебування у полоні військовослужбовців пов'язано не лише з загрозами для їх життя і здоров'я, честі і гідності, а і зі стражданнями їх близьких, знаходженням їх протягом тривалого часу у стресовій ситуації, у стані невизначеності, адже невідомо, чи залишився військовослужбовець в живих, яким є стан його здоров'я. Це доволі часто стає причиною некритичності сприйняття інформації членами сімей військовополонених, що посилює вплив противника на їх стан та поведінку. У свою чергу, це може призводити до цинічного використання близьких загиблих, зниклих безвісті та полонених військовослужбовців для досягнення цілей противника та особистого збагачення представників криміналітету.

На підставі польового дослідження особливостей додержання інформаційної безпеки під час організації діяльності з пошуку та звільнення військовополонених, яке здійснювалося шляхом експертного опитування військовослужбовців та членів їх сімей, нам вдалося виокремити наступні тенденції.

Перша з них пов'язана із наслідками непродуманого оприлюднення персональних даних військовослужбовця у соціальних мережах, телеграм-каналах, на плакатах під час громадських заходів тощо. Наслідки такої поведінки, вмотивованої бажанням рідних якнайшвидше побачити своїх захисників, призводять до персоналізації особистих даних та їх поширення. У результаті стають відомими ім'я та прізвище, позивний, місце служби військовослужбовця, його попередня участь у боях з російськими загарбниками у межах АТО та ООС, місце його проживання, телефони та імена його родичів. Це активізує численних шахраїв, у тому числі тих, що знаходяться у місцях позбавлення волі на території Російської Федерації. Членам родин військовослужбовця повідомляють, що він знаходиться у полоні, і вимагають переведення значних сум коштів (звичайно від 5 до 20 тис. доларів) на банківські картки. У випадку ж, якщо гроші не будуть переведені, злочинці загрожують каліцтвом або смертю військовослужбовця, максимально описуючи його теперішні та майбутні страждання.

Інший аспект пов'язаний із виникаючою небезпекою для військовослужбовців та їх підрозділів внаслідок оприлюднення

інформації з обмеженим доступом, зокрема, одночасне повідомлення прізвищ та позивних військових із вказівкою в/ч та бригади (батальйону, роти, взводу), місць дислокації, прізвищ та позивних командирів тощо. Розвідка противника постійно відстежує такі витoki інформації та будує на їх основі свої операції, метою яких є знищення українських військових підрозділів. Оприлюднення детальної інформації щодо посади, місць служби та персональних даних, включаючи особисті фотографії, може спричинити значну шкоду полоненим у випадку, якщо один чи декілька військовослужбовців обирають тактику приховування деяких аспектів своєї біографії, які звичайно слугують причиною застосування тортур та відмови противника від обміну таких осіб.

Хотілося б також сказати про активне відстеження противником відомостей щодо тих форм насилля, тортур та нелюдського поводження, які справили найбільший деморалізуючий вплив на військовослужбовців, з тим, щоб активніше використовувати їх у місцях тримання військовополонених. Тому детальний емоційний опис вражень від перебування у полоні, поширений у соціальних мережах чи під час особистого спілкування з великим колом осіб, може бути використаний противником для спричинення ще більших страждань полоненим, руйнування їх особистості.

Емоційні страждання людей, чий син чи донька, чоловік чи дружина, батько чи мати опинилися у полоні, заслуговують на глибоку повагу і повне розуміння. Україна є вільною державою, в якій, згідно ч. 2 ст. 34 Конституції України, кожна особа має право вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір. Разом з тим ми маємо пам'ятати, що, відповідно до ч. 2 ст. 32 Основного Закону, 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 [5].

Заходи інформаційної безпеки в діяльності з пошуку та звільнення військовополонених мають перш за все базуватися на цих важливих конституційних положеннях, з тим, щоб досягти балансу між додержанням інформаційних прав

громадян та зниженням руйнівного впливу тих інформаційних ризиків, які супроводжують вказану діяльність.

Важлива роль тут належить активній позиції Координаційного штабу з питань поводження з військовополоненими, який був утворений 11 березня 2022 року згідно з Постановою Кабінету Міністрів України № 257 [6]. Центром впроваджено електронну форму звернення щодо розшуку військовополонених та незаконно позбавлених волі осіб внаслідок агресії проти України [7]. Відомості, внесені до цієї форми, є конфіденційними, доступ до них мають лише представники Центру. Що, втім, не зменшує популярності ініціатив, започаткованих громадянами Російської Федерації, у межах яких збирається велика кількість персональних даних про українських військовослужбовців.

Слід також відзначити активну роботу українських адвокатів, спрямовану як на з'ясування місця знаходження українських військовослужбовців, які потрапили у полон, так і на соціально-правовий захист їх інтересів в органах публічної влади та військових формуваннях України. При цьому варто брати до уваги, що, відповідно до ст. 22 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність», на адвокатів, їх помічників та стажистів покладено обов'язок додержання адвокатської таємниці, що створює правове підґрунтя для забезпечення інформаційної безпеки діяльності, пов'язаної з пошуком та звільненням військовополонених.

Таким чином, інформаційну безпеку діяльності з пошуку та звільнення військовополонених слід розуміти як комплекс процедур та алгоритмів, які унеможливають розголошення персональних даних військовополонених та їх використання для досягнення політичних, воєнних та інформаційних цілей противника, а також для вчинення кримінальних правопорушень. Перспективні напрями забезпечення досліджуваного виду інформаційної безпеки мають передбачати: а) систематизацію актів національного законодавства, якими визначено правовий статус військовополонених, які у теперішній час характеризуються розпорошеністю та наявністю суперечностей; б) правове закріплення інформаційних прав та обов'язків посадових та інших осіб, дотичних до процесів пошуку та звільнення військовополонених; в) постійне

проведення інформаційно-роз'яснювальної роботи, спрямованої на усвідомлення широкими масами громадськості цінності персональних даних та необхідності їх захисту.

Список використаних джерел

1. Онопрієнко С. Г. Протидія загрозам національній безпеці в інформаційній сфері: правовий аспект. *Наука і правоохорона*. 2019. № 4. С. 399–403.

2. Верещук повідомила про перший повноцінний обмін полоненими з РФ у форматі 10х10. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news-vereshchuk-poloneni-obmin/31768848.html>.

3. Саєнко В. Україна повернула з російського полону 107 бійців. <https://www.unian.ua/war/obmin-poloneni-v-ukrajinu-povernulisya-107-biyziv-12033639.html>

4. Спільна заява СБУ, ЗСУ, ГУР МОУ та Уповноваженого Верховної Ради з прав людини щодо масового вбивства українських військовополонених 29 липня 2022 року у смт. Оленівка на тимчасово окупованій території Донецької області. URL: <https://ssu.gov.ua/novyny/spilna-zaiava-shchodo-masovoho-vbyvstva-ukrainskykh-viiskovopolonenykh-29-lypnia-2022-roku-u-smt-olenivka-na-tymchasovo-okupovanii-terytorii-donetskoj-oblasti>

5. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.

6. Координаційний штаб з питань поводження з військовополоненими. URL: <https://www.facebook.com/koordshtab/posts/pfbid02A1PurYtzSiNjWtPsFKNA3hZhjMmbcLMQa6iZedKUDeiQ4niWVDai5iPeQchpk7l>

7. Електронна форма звернення щодо розшуку військовополонених та незаконно позбавлених волі осіб внаслідок агресії проти України. URL: <https://docs.google.com/forms/d/e/1FAIpQLScCpF9IMFayFWVH3gABn4fR6iillPnX81rw93tFtV6PqrzeOtQ/viewform>

Оксана ЯРЕМА,

доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін Інституту права, кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет внутрішніх справ*)

ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ МЕХАНІЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОГО СУВЕРЕНІТЕТУ В ІНФОРМАЦІЙНОМУ ПРОСТОРИ

Значення забезпечення та захисту державного суверенітету в інформаційному просторі в умовах ведення інформаційної

війни російським агресором об'єктивно зростає, що робить актуальним розгляд його не лише як юридичної ознаки держави – особливого суб'єкта інформаційно-правових відносин, а й і як місця у системі принципів інформаційного та міжнародного інформаційного права.

Забезпечення державного суверенітету в інформаційному просторі є системою політичних, організаційних, правових, соціально-економічних та культурних гарантій реалізації.

У доктрині конституційного права в дослідженнях, присвячених питанням регулювання інформації та окремих її видів, прав на інформацію, категорія «суверенітет» розглядається лише стосовно охорони державної таємниці як засобу її забезпечення, що обумовлено існуючим тлумаченням правових норм у практиці Конституційного Суду України [1].

Державний суверенітет в інформаційному просторі слід розглядати як юридичну властивість держави як суб'єкта інформаційно-правових відносин, що здійснює правове регулювання в межах власної території та бере участь відповідно у міжнародно-правовому регулюванні.

Аналіз наукових досліджень дозволяє виділити у правовій та політичній науці два підходи, які визначають зміст і окремі елементи механізму забезпечення державного суверенітету в інформаційному просторі:

- юрисдикційний, заснований на визначенні юрисдикції державних органів щодо суб'єктів та об'єктів інформаційних відносин;
- технологічний, що ґрунтується на визначенні загроз державному суверенітету України через загрози інформаційній безпеці.

Тенденції глобалізації інформаційного простору в рамках розвитку мережі Інтернет та цифрових технологій роблять актуальним розвиток, на основі принципу суверенної рівності держав, міжнародно-правового регулювання інформаційного простору. У доктрині інформаційного права забезпечення чи захист державного суверенітету в інформаційному просторі не розглядається серед принципів інформаційного права [2; 3].

У юридичній науці категорія «механізм забезпечення» використовується стосовно забезпечення єдності правового

простору, правопорядку, законності, юридичної безпеки, забезпечення прав людини.

Спільним для всіх підходів до визначення змісту даної категорії є розгляд вказаного поняття як системи елементів, що включають принципи та норми різних галузей права, суб'єктів, змісту діяльності суб'єктів, включаючи відповідні засоби і інструменти.

Інформаційно-правовий механізм забезпечення державного суверенітету представляє систему організаційних, нормативних, функціональних і інструментально-процесуальних елементів, за допомогою яких здійснюється регулюючий вплив на суспільні відносини, метою якого є прогнозування, виявлення та запобігання відповідним загрозам реалізації у інформаційному просторі.

До організаційних елементів механізму відносяться органи державної влади, що здійснюють регулювання інформаційного простору, до нормативних – принципи та норми міжнародного інформаційного та національного інформаційного права, до функціональних – інформаційна функція держави та державна інформаційна політика, до інструментально-процедурних – стратегії, норми права.

Функціонування інформаційно-правового механізму забезпечення державного суверенітету України здійснюється на міжнародно-правовому та внутрішньодержавному рівнях, що зумовлює відмінності у застосуванні відповідних інформаційно-правових інструментів.

Реалізація державного суверенітету в інформаційному просторі здійснюється за допомогою інформаційної функції держави та державної інформаційної політики, що є функціональними елементами інформаційно-правового механізму забезпечення державного суверенітету.

У юридичній науці є різні підходи до визначення змісту інформаційної функції держави, особливостей реалізації у сфері державного управління, функціонування мережі Інтернет, забезпечення інформаційної безпеки України.

Інформаційна функція держави – це комплексний напрям діяльності державного механізму забезпечення громадян, громадських об'єднань, суспільства та держави публічно значущою інформацією у вигляді виробництва, поширення та контролю у законодавчо встановлених формах.

В законі України «Про Національну програму інформатизації» зазначено основні напрями державної політики у сфері інформатизації: створення та розвиток державних і регіональних систем та мереж інформатизації та проектів інформатизації, що передбачають можливість сумісності та взаємодії в єдиному інформаційному просторі України, захист як національного надбання інформаційних ресурсів держави, забезпечення єдності державних стандартів у даній сфері та відповідність міжнародним стандартам, забезпечення національної безпеки, здійснення єдиної державної науково-технічної та промислової політики, забезпечення залучення іноземних інвестицій, створення механізму стимулювання участі недержавних структур у реалізації проектів у сфері інформатизації [4].

Зміст інформаційної функції держави слід розглядати як напрям діяльності органів держави щодо регулювання інформаційного простору. Зміст цієї діяльності представляє державну інформаційну політику та може змінюватись в залежності від конкретного історичного періоду.

Існує взаємозв'язок реалізації державного суверенітету в інформаційному просторі з інформаційною функцією держави та державною інформаційною політикою. Зазначений підхід щодо взаємозв'язку та співвідношення інформаційної функції держави та державної інформаційної політики дозволяє виділяти статичну та динамічну складові в інформаційно-правовому механізмі забезпечення державного суверенітету.

Для визначення нормативних, організаційних, інструментально-процедурних елементів інформаційно-правового механізму забезпечення державного суверенітету України на міжнародно-правовому та внутрішньодержавному рівнях функціонування необхідно провести аналіз реалізації міжнародно-правового принципу суверенної рівності держав у регулюванні інформаційних відносин, розвитку міжнародно-правових інститутів міжнародної інформаційної безпеки, розвитку цифрової інтеграції в рамках регіональних міжнародних організацій та об'єднань, нормотворчої діяльності зазначених організацій та прямої участі в них громадян, міжнародного технічного регулювання стандартизації в Інтернеті та цифрових технологій, конституційно-правових засад і законодавчого регулювання інформаційної політики, цілей,

принципів та розвитку інформаційного законодавства, розвитку стратегічного планування як інструментально-процесуального інформаційно-правового механізму забезпечення державного суверенітету.

Для оцінки ефективності функціонування механізму забезпечення державного суверенітету в інформаційному просторі необхідно розробити і закріпити у Стратегії інформаційної безпеки України відповідні критерії оцінки рівня забезпечення та здійснювати моніторинг досягнення відповідних показників для своєчасного коригування державного управління та правового регулювання.

Список використаних джерел

1. Право на інформацію. Конституційний Суд України. URL: <https://csu.gov.ua/storinka-knygu/431-pravo-na-informaciyu>
2. Арістова І. В. Доктрина інформаційного права. *Приватні та публічне право*. 2017. № 1. С. 59–63.
3. Правова доктрина України : у 5 т. Т. 2 : Публічно-правова доктрина України / Ю. П. Битяк, Ю. Г. Барабаш, М. П. Кучерявенко та ін. ; за заг. ред. Ю. П. Битяка. Харків: Право, 2013. 864 с.
4. Про Національну програму інформатизації : Закон України від 04.02.1999 р. № 74/98-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/74/98-%D0%B2%D1%80>

СЕКЦІЯ 4

ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ У СВІТЛІ НОВЕЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРИВАТНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

Уляна АНДРУСІВ,

доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ОСОБЛИВОСТІ СТЯГНЕННЯ ТРЬОХ ПРОЦЕНТІВ РІЧНИХ ТА ІНФЛЯЦІЙНИХ ВТРАТ У РАЗІ ПОРУШЕННЯ СУБ'ЄКТАМИ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ТА/АБО ЗАБЕЗПЕЧУЮТЬ ТУРИСТИЧНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ГРОШОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ

Аналіз правозастосовної практики свідчить, що суб'єкти, які здійснюють та/або забезпечують туристичну діяльність, доволі часто порушують взяті на себе грошові зобов'язання. Це, своєю чергою, зумовлює необхідність застосування до боржників зобов'язального правовідношення різних мір цивільно-правової відповідальності.

Спеціальний закон, який унормовує загальні правові, організаційні та соціально-економічні засади реалізації державної політики України в галузі туризму, не містить положень щодо відповідальності суб'єктів туристичної діяльності за порушення грошових зобов'язань. Статтею 32 Закону України «Про туризм» регламентовано, що за неналежне виконання свої зобов'язань туроператор, турагент, інші суб'єкти туристичної діяльності несуть майнову відповідальність, визначену в договорі відповідно до чинного законодавства [1]. Відтак до врегулювання цих відносин підлягають застосуванню приписи основного акту цивільного законодавства.

Частиною 2 ст. 625 ЦК України регламентовано, що боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням встановленого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір не встановлений договором або законом [2]. Дія цієї норми поширюється на всі види грошових зобов'язань незалежно від підстав їх виникнення (договір чи делікт) [3].

Так звані законні проценти потрібно вважати негативними майновими наслідками, підставою для їх стягнення є правопорушення – прострочення виконання грошового зобов'язання, а тому їх, як слушно наголошується науковцями, не можна застосовувати як спосіб належного виконання грошового зобов'язання, адже для цього є спеціальна норма – ст. 536 ЦК, якою встановлюються проценти за користування грошовими коштами [4, с. 117].

Нормативні вимоги щодо розміру процентів, які підлягають стягненню за порушення грошового зобов'язання, є диспозитивними і застосовуються, якщо інший розмір не встановлений договором чи законом.

У фаховій літературі відсутнє уніфіковане трактування правової природи трьох процентів річних та інфляційних втрат. В. Примак розглядає законні проценти як компенсаційно-майнові санкції [5, с. 43].

На переконання Н. В. Петрицина, грошова сума, передбачена ст. 625 ЦК України, фактично визначає собою своєрідну плату за користування чужими грошима, в розумінні певного еквіваленту їх вартості у невиконанні обов'язку. Отже, за своєю специфічною, до деякої міри єдино унікальною природою, вони є спеціальною мірою цивільної відповідальності, яка не може бути віднесена ні до неустойки, ні до збитків [6, с. 169].

Звернувшись до матеріалів судової практики, зауважимо, що судові інституції спростовують санкційний характер розглядуваних правових категорій, уважаючи, що нарахування інфляційних втрат на суму боргу та 3 % річних входять до складу грошового зобов'язання і є особливою мірою відповідальності боржника за прострочення грошового зобов'язання, оскільки виступають способом захисту майнового права та інтересу, який полягає у відшкодуванні матеріальних втрат

кредитора від знецінення грошових коштів унаслідок інфляційних процесів та отриманні компенсації (плати) від боржника за користування утримуваними грошовими коштами, належними до сплати кредиторів [7]. Такий підхід вважаємо цілком обґрунтованим.

Крім того, заслугує на схвалення судження, висловлене Н. Ю. Голубевою, яка пропонує сприйняти концепцію інфляційних втрат як окремого способу захисту [8, с. 104].

Правила розрахунку індексу інфляції визначені Законом України «Про індексацію грошових доходів населення», відповідно до приписів якого під індексом інфляції (індексом споживчих цін) необхідно розуміти показник, що характеризує динаміку загального рівня цін на товари та послуги, які купує населення для невиробничого споживання.

Нарахування інфляційних втрат здійснюються окремо за кожен період часу, протягом якого діяв відповідний індекс інфляції, а одержані таким чином результати підсумовуються за весь час прострочення виконання грошового зобов'язання. Розмір боргу з урахуванням індексу інфляції визначається виходячи з суми боргу, що існувала на останній день місяця, в якому платіж мав бути здійснений, помноженої на індекс інфляції, визначений Державною службою статистики України, за період прострочення починаючи з місяця, наступного за місяцем, у якому мав бути здійснений платіж, і за будь-який місяць (місяці), у якому (яких) мала місце інфляція. При цьому до розрахунку мають включатися й періоди часу, в які індекс інфляції становив менше одиниці (тобто мала місце дефляція) [9].

Окрему увагу варто зосередити на теоретико-прикладній проблемі щодо можливості нарахування інфляційних втрат у разі порушення грошового зобов'язання, предметом якого є грошові кошти, виражені в іноземній валюті або в гривнях із визначенням еквіваленту в іноземній валюті.

Цю правову проблему вирішила Велика Палата Верховного Суду. Так, у постанові від 07.07.2020 у справі № 296/10217/15-ц суд дійшов висновку, що оскільки індекс інфляції (індекс споживчих цін) – це показник, що характеризує динаміку загального рівня цін на товари та послуги, то положення ст. 625 ЦК України щодо сплати заборгованості з урахуванням

установленого індексу інфляції поширюються лише на випадки прострочення виконання грошового зобов'язання, яке визначене договором у національній валюті – гривні, а не в іноземній або в еквіваленті до іноземної валюти, тому індексація у цьому випадку застосуванню не підлягає.

У випадку порушення грошового зобов'язання, предметом якого є грошові кошти, виражені в гривнях з визначенням еквівалента в іноземній валюті, втрати від знецінення національної валюти внаслідок інфляції відновлюються еквівалентом іноземної валюти [10].

Дискусійним у цивілістичній доктрині залишається питання щодо можливості одночасного стягнення законних процентів та інфляційних втрат у випадку сплати боржником пені за невиконання чи неналежне виконання грошових зобов'язань.

За своєю природою неустойка (штраф, пеня) виступає способом забезпечення виконання зобов'язання, а у разі порушення зобов'язання – трансформується у форму (міру) цивільно-правової відповідальності. З огляду на це, солідаризуємося з позицією А. Б. Гриняка, що одночасне нарахування неустойки та процентів за порушення грошового зобов'язання є недоцільним [11, с. 111].

Сплата договірної або законної неустойки (пені, штрафу) повинна усувати можливість додаткового звернення до способів захисту, встановлених ст. 625 ЦК України. Саме за таких обставин вдасться досягти балансу інтересів сторін зобов'язання, на боржника не покладатиметься надмірний тягар та водночас будуть дотримані загальні засади цивільного законодавства – справедливість, добросовісність та розумність.

З урахуванням наведеного, вважаємо за доцільне наділити туриста (замовника туристичних послуг) правом вибору на стягнення або законних процентів, або законної неустойки (пені), закріпивши відповідне положення у Законі України «Про туризм».

Список використаних джерел

1. Про туризм : Закон України від 15.09.1995 № 324/95-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/324/95-%D0%B2%D1%80#n63>
2. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-ІV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>

3. Постанова Великої Палати Верховного Суду № 910/10156/17 від 10.04.2018. URL : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/73627931>

4. Дзера І. О. Правова природа 3 % річних за статтею 625 ЦК України. *Наукові записки НаУКМА. Юридичні науки*. 2016. Т. 181. С. 116–120.

5. Примак В. Відповідальність за порушення грошового зобов'язання: гарантії справедливості. *Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право*. 2017. № 3. С. 34–47.

6. Петрицин Н. Т. Особливості та проблеми подвійної відповідальності в цивільному праві. *Інформація і право*. 2016. № 1(16). С. 167–179.

7. Постанова Верховного Суду від 05.07.2019 у справі № 905/600/18 <https://zakononline.com.ua/court-decisions/show/82887781>

8. Голубева Н. Ю. Узгодження положень статті 625 Цивільного кодексу до норм про «законні проценти» в країнах Європейського Союзу. *На шляху до європейського приватного права* : збірник матеріалів XI Міжнародного цивілістичного форуму. Київ : Київський регіональний центр НАПрН України 2021. С. 102–107.

9. Постанова Верховного Суду від 18.05.2022 у справі № 199/6480/16-ц. URL: <http://iplex.com.ua/doc.php?regnum=104443475&red=10000315f34b93e67e7d8236f6a72762f6a9db&d=5>

10. Постанова Великої Палати Верховного Суду від 07.07.2020 у справі № 296/10217/15-ц. URL: https://protocol.ua/ua/postanova_vp_vs_vid_07_07_2020_roku_u_sprav_i_296_10217_15_ts/

11. Гриняк А. Б. Основні напрями модернізації сучасного договірно-го права. *На шляху до європейського приватного права* : збірник матеріалів XI Міжнародного цивілістичного форуму. Київ: Київський регіональний центр НАПрН України 2021. С. 107–111.

Ольга ВЕРБА,

доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх прав*)

РЕАЛІЗАЦІЯ СТРАТЕГІЧНИХ НАПРЯМІВ ДІЯЛЬНОСТІ АПВУ ЯК ГАРАНТІЯ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ

Асоціація приватних виконавців України (далі – АПВУ) була створена 14.11.2017 р. як некомерційна професійна організація, що об'єднує усіх приватних виконавців України на засадах обов'язкового членства. АПВУ є самоврядною

професійною організацією приватних виконавців (ст. 47 Закону України «Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів» від 02.06.2016 р. № 1403-VIII [1]).

Рішенням З'їзду приватних виконавців України 01.03.2019 р. затверджено Стратегію розвитку та діяльності АПВУ [2].

Стратегією відповідно до завдань АПВУ передбачено низку її стратегічних напрямів діяльності та розвитку.

Першим є забезпечення сприятливих правових, організаційних, економічних та комунікаційних умов професійної діяльності приватних виконавців. Видається, що найбільш оптимальним для реалізації цього напрямку є налагодження конструктивної співпраці з органами законодавчої, виконавчої (профільним міністерством), судової гілок влади.

Наступним напрямом є захист професійних прав та інтересів приватних виконавців у відносинах з органами державної влади, органами місцевого самоврядування, їхніми посадовими і службовими особами. З цією метою варто було б, окрім Дисциплінарного уповноваженого, запровадити його помічників та розширити штат працівників Секретаріату АПВУ з наділенням їх відповідними повноваженнями.

Сприяння доступу до професії особам, які мають намір здійснювати діяльність приватного виконавця, забезпечення високої професійної кваліфікації діючих приватних виконавців та дотримання ними норм професійної етики є не менш важливими напрямами діяльності АПВУ, для реалізації яких варто створити при АПВУ відповідний освітній центр, який би займався проведенням навчань, підвищенням кваліфікації приватних виконавців.

Для популяризації професії приватного виконавця та підвищення позитивного іміджу в суспільстві інституту приватних виконавців як запоруки ефективного виконання рішень суду та інших органів на засадах верховенства права, неупередженості та обов'язковості рішень, окрім наведеного у Стратегії, варто було б створити спеціалізоване друковане періодичне видання – Вісник АПВУ, у якому публікувати за рубриками новели законодавства, судову практику, теоретичні напрацювання, оголошення про заходи та висвітлення актуальних подій з професійного життя приватних виконавців і Спільноти.

Налагодження та підтримка плідної взаємовигідної співпраці АПВУ з громадськими організаціями, юридичними спільнотами та міжнародними партнерами, а також інтеграція АПВУ до міжнародної професійної спільноти приватних виконавців дають можливість скористатися можливостями, які забезпечує, зокрема, Міжнародний союз офіцерів та службовців юстиції (UIIJ – Union Internationale des Huissiers de Justice, the International Union of Judicial Officers) – міжнародна неурядова організація, міжнародне об'єднання професіоналів, які займаються примусовим виконанням. Серед завдань UIIJ є, зокрема, підвищення кваліфікації, тренінги та навчання виконавців і їхніх помічників, персоналу, що є найнадійнішим шляхом до прогресу, успіху та визнання професії. Ціль UIIJ щодо навчання полягає в тому, щоби виховати висококваліфікованого професіонала, здатного виконувати всі види діяльності, пов'язані з його професією та викладені, зокрема, у п. 34 керівних принципів Європейської комісії з питань ефективності правосуддя (СЕРЕJ), як юриста, менеджера, бізнес-менеджера, продавця, поліглоту, знавця нових технологій та правил ведення бізнесу. Єдиним способом отримання цих навичок є навчання [3].

Організаційне, матеріально-технічне та інформаційне забезпечення діяльності АПВУ, її Секретаріату та інших органів, забезпечення ефективних внутрішніх комунікацій всередині професійної спільноти приватних виконавців та зовнішніх – з органами державної влади, громадськістю, юридичними спільнотами, міжнародними партнерами, ЗМІ тощо, звичайно, слугують розвитку інституту приватних виконавців і їхньої спільноти.

Отже, успішна реалізація наведених стратегічних напрямів діяльності АПВУ є запорукою розвитку інституту приватних виконавців та, як наслідок, ефективності примусового виконання рішень судів та інших юрисдикційних органів в Україні, розвитку правової держави і механізму поновлення прав осіб у ній.

Список використаних джерел

1. Про органи та осіб, які здійснюють примусове виконання судових рішень і рішень інших органів : Закон України від 02.06.2016 р. № 1403-VIII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1403-19#Text>.

2. Стратегія розвитку та діяльності АПВУ, затверджена 3'їздом приватних виконавців України від 01.03.2019 р. № 4. URL: <https://drive.google.com/file/d/1lk4Ge-T53PCCgHenogLeQTGypwJJYlWY/view>.

3. Офіційний сайт Міжнародного союзу офіцерів та службовців юстиції (UIHJ). URL : <https://www.uihj.com/>.

Марія ВОВК,

доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх прав)*

ДО ПИТАННЯ ПРО РЕФОРМУ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СФЕРІ РОЗРАХУНКОВИХ ВІДНОСИН У ЦИВІЛЬНОМУ ОБОРОТІ

Найважливішою складовою ринкової економіки є інститут розрахунків. Він посідає одне з провідних місць у правовій системі економічно розвинених країн. На сьогодні в Україні у сфері розрахункових відносин у цивільному обороті відбувається удосконалення правового регулювання. Зокрема, 30.06.2021 прийнято Закон України «Про платіжні послуги», який розпочав діяти з 01.08.2022 року. Причиною цього послугували застарілі підходи до регулювання системи розрахунків та переказу коштів, які не відповідали світовим тенденціям та кращим міжнародним практикам. Згаданий закон ґрунтується на положеннях європейських нормативно-правових актів, а саме – Другої платіжної директиви (PSD2) та Директиви з електронних грошей (EMD).

Приписи п. 3 ч. 1 ст. 1 Закону України «Про платіжні послуги» містять легальне визначення поняття «безготівкові розрахунки». Зокрема, це перерахування коштів з рахунків платників на рахунки отримувачів, а також перерахування надавачами платіжних послуг коштів, унесених платниками готівкою, на рахунки отримувачів [1].

Прикінцевими та перехідними положеннями Закону України «Про платіжні послуги» унесено низку змін до глави 74 ЦК України.

По-перше, в новій редакції викладено ч. 1 ст. 1088 ЦК України, що містила перелік найбільш важливих видів безготівкових розрахунків. Під час здійснення безготівкових розрахунків замість платіжних доручень, акредитивів, розрахункових чеків (чеків), інкасо допускатиметься застосування платіжних інструкцій [2].

Платіжна інструкція – це розпорядження ініціатора надавачу платіжних послуг щодо виконання платіжної операції. З приписів статей 40, 43-45 Закону України «Про платіжні послуги» вбачається, що її форма та порядок надання визначаються на договірній основі між користувачем та надавачем платіжних послуг. Належно оформлена платіжна інструкція приймається до виконання надавачем платіжних послуг. За наявності законних підстав у її прийнятті може бути відмовлено. Також вона може бути відкликана платником, отримувачем, стягувачем або обтяжувачем лише в повній сумі [1].

По-друге, шляхом викладення в новій редакції ч. 3 ст. 1088 ЦК України розширено коло суб'єктів, за посередництва яких здійснюватимуться безготівкові розрахунки. Зокрема, безготівкові розрахунки зможуть провадитися не лише через банки, а й небанківських надавачів платіжних послуг, в яких відкрито відповідні рахунки, якщо інше не впливає із закону та не обумовлено їх видом.

Законодавець до небанківських надавачів платіжних послуг відносить: 1) платіжні установи (зокрема малі платіжні установи); 2) філії іноземних платіжних установ; 3) установи електронних грошей; 4) фінансові установи, що мають право на надання платіжних послуг; 5) операторів поштового зв'язку; 6) надавачів не фінансових платіжних послуг.

Таким чином, небанківські надавачі платіжних послуг набули право відкривати своїм клієнтам платіжні рахунки для здійснення платіжних операцій, кошти на яких знаходитимуться протягом певного часу, необхідного для здійснення платіжної операції. Хоча платіжні рахунки матимуть обмежений режим порівняно з банківськими рахунками, проте, окрім здійснення платіжних операцій, користувачі також отримають можливість здійснювати зарахування коштів на платіжний рахунок та видачу готівкових коштів з такого рахунку [3].

Окрім того, небанківські надавачі платіжних послуг мають право не брати участі у платіжних системах для здійснення переказу.

По-третє, § 2 «Розрахунки із застосуванням платіжних доручень» та § 4 «Розрахунки із інкасовими дорученнями» глави 74 ЦК України виключені.

Доцільно також зауважити, що з 01.08.2025 року набудуть чинності положення Закону України «Про платіжні послугу» про відкритий банкінг. Запровадження в Україні концепції відкритого банкінгу, як зазначають працівники у сфері банківської діяльності, змінить принципи доступу до розрахунків. Завдяки цьому клієнт більше не буде прив'язаний до конкретного банку та його мобільного додатку. Він, як і раніше, зможе користуватися послугами того банку, в якому відкрито рахунок, але інтерфейс і навіть електронний платіжний засіб обирати окремо – з пропозицій, доступних на ринку. Специфіка відкритого банкінгу полягає у можливості ініціювати платіж із певного рахунку за допомогою іншого надавача платіжних послуг та емітованого ним платіжного засобу.

Сьогодні у додатках деяких банків вже можна додати картку іншого банку і навіть сплатити чи переказати гроші з неї. Такий функціонал реалізується за допомогою платіжних систем і шляхом комбінування технологій р2р-переказів та інтернет-еквайрингу. Відкритий банкінг дозволить зробити це без таких складних комбінацій [4].

Список використаних джерел

1. Про платіжні послуги : Закон України від 30.06.2021 № 1591-IX. *Офіційний сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1591-20#Text> (дата звернення: 15.11.2022).
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Офіційний сайт Верховної ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
3. Новий закон про платіжні послуги змінить правила гри на ринку платіжних послуг України. URL: <https://www.kinstellar.com/upload/new%20Payment%20Service%20Law%20-%20newsletter%20-%20UKR.pdf>.
4. Коробкова О. Одна картка, сервіси різних банків. Які перспективи відкриває закон про платіжні послуги. URL: <https://nabu.ua/ua/olena-korobkova-36.html>.

Оксана ВОЛОЩУК,

в.о. завідувача кафедри міжнародної
та кримінальної юстиції
Чернівецького юридичного інституту,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Національний університет
«Одеська юридична академія»)*

Максим ГЕТМАНЦЕВ,

старший науковий співробітник,
кандидат юридичних наук, старший дослідник,
*(Науково-дослідний інститут
приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України)*

ПРАВО ЄС ПРО АРБІТРАБЕЛЬНІСТЬ КОМЕРЦІЙНИХ СПОРІВ

Допустимість передачі спору на розгляд третейського суду (міжнародного комерційного арбітражу – МКА) відома в теорії як арбітрабельність [2, с. 29–33]. Цей інститут відомий іноземному праву багатьох зарубіжних країн. Він регулює відносини, які виникають при розгляді спорів у міжнародному комерційному арбітражі, окреслює коло тих спорів, які не можуть бути предметом розгляду в МКА [6, с. 112–124]. При зверненні до МКА значення арбітрабельності надзвичайно велике. «Інститут арбітрабельності є одним з ключових у міжнародному комерційному арбітражі, тому що обумовлює процесуальну дійсність арбітражної угоди та можливість виникнення компетенції в арбітражу взагалі. За допомогою терміна «арбітрабельність» окреслюється коло спорів, що входять до компетенції третейських судів та можуть бути предметом третейського розгляду» [3, с. 45].

Право ЄС також може накладати певні обмеження на арбітрабельність спорів. Більш того, в арбітражі найчастіше застосовується право конкуренції ЄС, тобто така галузь права, в якій найбільш яскраво помітні міркування публічного характеру, а також конкретні цілі і завдання, переслідувані державою. Причина, по якій застосування права ЄС в арбітражі найчастіше асоціюється із застосуванням права конкуренції ЄС, зокрема, ст. 81 і 82 Договору про Співтовариство [1] полягає

в наступному. Хоча найбільш типовою ситуацією для арбітражу є вирішення спорів з виконання договірних зобов'язань, в силу того, що договірне право поки лише в дуже незначній частині врегульовано нормами права ЄС, «європейського» елемента в арбітражі не виникає. У той же час, ринкова поведінка суб'єктів підприємницької діяльності нерідко входить в протиріччя з завданнями держави щодо забезпечення «найбільш сприятливих умов для вивільнення ринкових сил і їх використання в інтересах задоволення потреб суспільства, підвищення ефективності економіки та добробуту населення» [7, с. 882]. Цим нерідко користуються сторони, бажаючи уникнути виконання договору і посилаються в арбітражі на те, що основний договір нібито суперечить праву конкуренції ЄС.

Примітно, що можливість розгляду в арбітражі спорів по праву конкуренції ЄС завжди залишалася предметом теоретичних дискусій і приводило до винесення часом протилежних рішень. Наведемо приклад ситуації, яка склалася у французькому праві. Так, в статті 2060 Французькому цивільному кодексі прямо говориться, що сторони не вправі укладати угоди з питань публічного порядку. Право конкуренції ЄС, безумовно, зачіпає публічний порядок, а згідно з рішенням *Eco Swiss*, є його безпосереднім джерелом. У зв'язку з цим, судом були зроблені спроби пом'якшити категоричність такого положення ФЦК [5]. У рішенні від 2 жовтня 1989 року було визнано, що арбітрабельність будь-якого спору не виключається на тій лише підставі, що до нього застосовуються правила публічного характеру. Однак цього рішення з його стриманим формулюванням виявилось явно недостатньо. У зв'язку з цим ряд авторів запропонували тлумачити його таким чином, що арбітраж наділяється правом застосовувати ст. 81-82 Договору про Співтовариство лише опосередковано, якщо сторона посилається на виправдання на недійсність договору, тоді як позов, предметом якого є визнання недійсним договору, укладеного в порушення права конкуренції ЄС, повинен вважатися непідсудним арбітражу. Інші ж допускали застосування в арбітражі ст. 81 і 82 Договору про Співтовариство тільки в разі, якщо угода визнавалася дійсною. Але в такому випадку для розгляду питання про дійсність все одно потрібно було б застосовувати відповідні положення.

Розглянемо, як це питання вирішене на рівні права ЄС. У ряді своїх рішень Європейська Комісія визнала, що з урахуванням обставин справи навіть саме укладення арбітражної угоди стало порушенням п. 1 ст. 81 Договору про Співтовариство, бо його висновок був спрямований на те, щоб уникнути застосування права конкуренції ЄС. Однак загальним правилом в даний час є те, що спори по праву конкуренції ЄС можуть бути предметом розгляду в арбітражі, і на практиці це відбувається дуже часто. Більш того, як стверджує ряд авторів, посилаючись на відповідну судову практику, якщо арбітри відмовляються винести рішення про недійсність договору, укладеного в порушення антимонопольного законодавства, то їх рішення може бути скасовано на тій підставі, що воно винесено *infra petita* (тобто рішення не «покриває» всіх питань, переданих сторонами для вирішення арбітрам). Подібний підхід вироблявся багато в чому під впливом американської судової практики. Так, у відомій справі 1985 р. *Mitsubishi Motors Corp v. Soler Chrysler-Plymouth* [8, с. 469], Верховний суд США передав спір на розгляд в японський арбітраж, мотивуючи це тим, що обмеження арбітрабельності спорів з антимонопольного законодавства не діє, якщо мова йде про міжнародні контракти.

Інакше відбувається з правом конкуренції ЄС, яке складається з правових норм, що розрізняються як за предметом регулювання, так і за суб'єктами правозастосування. Досить звернутися до ст. 81 Договору про Співтовариство. У п. 1 цієї статті встановлюється заборона на угоди, які можуть впливати на торгівлю між державами-членами ЄС та які спрямовані на обмеження конкуренції на спільному ринку. У п. 2 цієї ж статті встановлюється відповідна санкція: подібні угоди автоматично вважаються нікчемними, тобто недійсними з самого початку (*ab initio*). Пункт 3 встановлює виключення для тих угод, які хоча і містять деякі ознаки забороненого п. 1 ст. 81 поведінки, але сприяють поліпшенню виробництва або розподілу товарів або технічному прогресу і надають споживачеві справедливу частку вигоди.

Звісно ж, що відмінність в правовому режимі норм цієї найважливішої для права конкуренції ЄС статті полягає в наступному. Згідно з Регламентом Ради ЄС № 17/62, Комісії

належать виключні повноваження щодо застосування п. 3 ст. 81 Договору про Співтовариство, тобто з надання індивідуальних виключень (заборони, що міститься в п. 1, для «вигідного», з точки зору ЄС, поведінки). Національні суди могли лише визначати протиправність угод або рішень між підприємствами, а також розглядати питання про цивільно-правові наслідки подібних угод, таких як визнання угоди недійсною, відшкодування збитків, реституція і т.д. Що ж стосується винятків, то вони були правомочні вирішувати питання про те, чи підпадає певна угода під групове виключення, що надається Комісією.

Як відомо, з 1 травня 2004 року набрав чинності Регламент Ради ЄС № 1/2003 про імплементацію правил конкуренції, передбачених ст. 81 і 82 Договору про Співтовариство [4], який ознаменував собою кардинальну реформу права конкуренції ЄС. Суть цієї реформи полягає у створенні єдиної системи застосування ст. 81. Інакше кажучи, судам держав-членів ЄС і національним антимонопольним органам дано право надавати індивідуальні виключення. Таким чином, вони наділені повноваженнями щодо застосування ст. 81 Договору про Співтовариство цілком, чого не було раніше. З введенням в дію Регламенту Ради ЄС № 1/2003 серйозно змінилася система контролю Комісії за дотриманням правил конкуренції. Зміни спрямовані на спрощення системи контролю за дотриманням права конкуренції ЄС та адміністративної процедури, а також створення єдиної системи застосування норм права конкуренції національними судами.

Виникає питання: яким же чином ця реформа стосується арбітражу, про яку, як відомо, ні слова не говориться в Регламенті? Що стосується питання про арбітрабельність спорів, мова йде про те, що арбітраж обмежений, на відміну від державних судів, в наданих йому засобів правового захисту. Це означає, що арбітрабельним буде той спір, в якому арбітраж зможе надати сторонам адекватний захист порушених або оспорюваних прав, які не втручаючись при цьому у виняткову компетенцію судів або органів влади. На цій підставі неарбітрабельним можна вважати спір, пов'язаний із застосуванням п. 3 ст. 81 Договору про Співтовариство про індивідуальні винятки. Деякі автори ставлять під сумнів

можливість застосування в арбітражі і пп. 1–2 ст. 81 Договору, що призводило б до неарбітрабельності права конкуренції ЄС взагалі, так як незрозуміло, які повноваження залишалися б тоді у арбітража. Звісно ж, що причиною, по якій за арбітражем заперечується право вирішувати питання про надання індивідуальних виключень, є те, що подібне рішення суперечить суті арбітражного процесу. Останній зводився б, таким чином, не до вирішення правового спору, а до оцінки тієї чи іншої угоди, укладеної відповідно до завдань і цілей Співтовариств і Союзу, його наслідків для єдиного ринку і т.д. Іншими словами, арбітраж, який є механізмом вирішення окремих приватноправових спорів, брав би на себе не властиві йому публічно-правові прерогативи. З іншого боку, такий стан речей не міг бути визнаним задовільним і, природно, викликало певну критику з боку деяких дослідників МКА, які стверджують, що «відсторонення арбітражу від прямого застосування п. 3 ст. 81 Договору про Співтовариство мало б наслідком те, що ст. 81 як і раніше б передбачала, всупереч самій логіці реформи [права конкуренції ЄС], подвійну систему імплементації, по крайній мірі, коли воно повинно буде застосовуватися в арбітражі». Якщо ж враховувати, що право конкуренції застосовується на двох рівнях: публічне застосування (*public enforcement*) і приватне застосування (*private enforcement*), і арбітраж є найбільш значущим і практично єдиним «приватним правозастосовувачем», то неможливість розгляду питання про виключення угоди з-під дії п. 3 ст. 81 Договору про Співтовариство, тоді коли арбітраж вже виконав найскладнішу задачу по визначенню правомірності угоди сторін і застосування санкції, позбавляє, багато в чому, такий розгляд своєї привабливості. Неприйняття такого «розщеплення» правового режиму ст. 81 призводить окремих авторів до думки про те, що в подальшому в результаті творчого тлумачення чи добросусідські відносини *Eco Swiss*, або арбітражного застереження, арбітри будуть наділені повноваженням щодо застосування п. 3 ст. 81.

Отже, на прикладі дискусій, які ведуться навколо арбітрабельності спорів по праву конкуренції ЄС, добре видно проблеми взаємодії права ЄС та МКА. Справді, як тільки назріває питання: наділити арбітра повноваженнями

щодо застосування будь-яких норм права ЄС або утриматися від розширення кола суб'єктів його застосування, виникає необхідність закріпити на законодавчому рівні те чи інше рішення. Однак, як показує практика, зробити це без спотворення основних принципів цих двох докорінно різних інститутів виявляється неможливим. Або арбітраж, що володіє практично всіма якостями судового органу, і рішення якого, як і судові, є остаточними і набувають статусу *res judicata*, виявляється позбавленим тих повноважень, на які можуть розраховувати сторони, або європейське право позбавляється гарантій однакового застосування в силу того, що арбітраж не гарантує правильного застосування права, а тим більше однакового застосування права ЄС, і не надає можливість апеляції з питань права. Примітно, що в даний час в рамках ЄС Комісія демонструє прихильність до активного визнанням арбітражу в якості інструменту вирішення спорів.

Список використаних джерел

1. Договір про заснування Європейської Спільноти (Договір про заснування Європейського економічного співтовариства) від 17.02.1986 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_017#Text (дата звернення 18.11.2022).
2. Коваленко І. Поняття та види арбітрабельності в теорії міжнародного комерційного арбітражу. *Цивільне право і процес*. 2017. № 1. С. 29–33.
3. Купцова М. В. Арбітрабельність спорів у міжнародному комерційному арбітражі. *Адвокат*. № 5 (140). 2012. С. 45.
4. Регламент Ради (ЄС) № 1/2003 від 16.12.2002 р. про імплементацію правил конкуренції, передбачених статтями 81 і 82 Договору. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1629%D0%B2-15#Text> (дата звернення 13.11.2022).
5. Цивільний кодекс Франції. https://vue.gov.ua/%D0%A6%D0%B8%D0%B2%D1%96%D0%BB%D1%8C%D0%BD%D0%B8%D0%B9_%D0%BA%D0%BE%D0%B4%D0%B5%D0%BA%D1%81_%D0%A4%D1%80%D0%B0%D0%BD%D1%86%D1%96%D1%97(дата звернення 18.11.2022).
6. Цірат Г. А. Арбітражна угода і умови її дійсності. Актуальні проблеми міжнародних відносин : зб. наук. пр. К.: КУ, 1999. Випуск 12 (Ч. II). С. 112–124.
7. Энтин Л. М. и др. Европейское право. Право Европейского Союза и правовое обеспечение защиты прав человека / рук. авт. колл. и отв. ред. д. ю. н., проф. Л. М. Энтин. 2-е изд., пересмотр, и доп. М. : Норма, 2007. С. 882.
8. Mitsubishi Motors Corp. v Soler Chrysler-Plymouth, 473 US 614 (1985): цит. за : T.Carboneau, Cases and Materials on Commercial Arbitration, Juris Publishing, New York, 1997. С 469.

Уляна ВОРОБЕЛЬ,
викладач кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
аспірантка кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ЗАКРИТТЯ ЗАОЧНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ЗВ'ЯЗКУ З РОЗПОРЯДЧИМИ ДІЯМИ УЧАСНИКІВ ЦИВІЛЬНОЇ СПРАВИ

Заочний розгляд справи виступає інструментом, що робить можливим захист прав позивача в разі неявки в судове засідання відповідача (за сукупності інших визначених законом умов). Водночас, він надає додаткові гарантії і відповідачеві, у відсутності якого відбувається розгляд справи, зокрема, у формі пільгового перегляду заочного рішення судом, який його ухвалив.

Відповідно до ч. 2 ст. 281 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України) розгляд справи і ухвалення рішення проводяться за правилами загального чи спрощеного позовного провадження з особливостями, встановленими ЦПК України [1]. Однак глава ЦПК України «Заочний розгляд справи» таких винятків стосовно самої процедури розгляду фактично не містить, вони переважно стосуються вже оскарження заочного рішення, а тому слід проаналізувати особливості вчинення окремих процесуальних дій та прояву певних процесуальних інститутів в заочному провадженні, порівняно із процесом змагальним.

У заочному процесі допустимі всі дії та процесуальні конструкції змагального процесу, які не залежать від взаємного волевиявлення сторін або від ініціативи відповідача. Відтак, унеможлиблюється застосування наслідків таких процесуальних дій, якби вони вчинялися у звичному процесі [2].

На нашу думку, розгляд справи за правилами заочного провадження може бути завершений і у випадку прийняття судом відмови позивача від позову (п. 4 ч. 1 ст. 255 ЦПК України), адже така відмова може бути викладена в заяві по суті справи або в окремій письмовій заяві і подана позивачем

до суду на будь-якій стадії провадження у справі (ст. 206 ЦПК України) [1].

Вінницький міський суд Вінницької області 10.10.2019 року ухвалив провести судові засідання у справі за позовом гр. О до гр. Ф, за участю третьої особи, яка не заявляє самостійних вимог щодо предмета спору Центрального відділу ВДВС м. Вінниця ГТУЮ у Вінницькій області, про скасування арешту майна та зняття обтяження за правилами заочного розгляду справи. В ході розгляду справи по суті представником позивача подано заяву про відмову від позову. Дослідивши матеріали справи, суд встановив, що представник позивача не обмежений на вчинення даних процесуальних дій, а його дії не суперечать інтересам особи, яку він представляє. У зв'язку з чим, суд вирішив закрити провадження у справі з підстави, передбаченої п. 4 ч. 1 ст. 255 ЦПК України, постановивши про це відповідну ухвалу [3].

Детальніше слід зупинитися на питанні можливості завершення заочного розгляду справи у зв'язку з укладенням мирової угоди сторонами, що, відповідно до ч. 4 ст. 207 та п. 5 ч. 1 ст. 255 ЦПК України, може мати наслідком закриття провадження у справі, в разі затвердження мирової угоди судом. Очевидно, що укладення мирової угоди безпосередньо в судовому засіданні під час заочного розгляду справи неможливе, оскільки при цьому відсутній відповідач. Однак згідно ст. 207 ЦПК України сторони можуть укласти мирову угоду і повідомити про це суд, зробивши спільну письмову заяву, на будь-якій стадії судового процесу [1]. Відповідно до положень ЦПК України, укладена сторонами мирова угода затверджується ухвалою суду. За своїм процесуальним значенням ухвала суду про затвердження мирової угоди та закриття провадження у справі прирівнюється до судового рішення, більше того – є виконавчим документом. При такій ухвалі повторне звернення до суду з приводу спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав не допускається, на чому суд обов'язково повинен наголосити [2].

Зважаючи на такі правові наслідки, видається, суд повинен детально перевіряти дійсність волевиявлення сторін на укладення мирової угоди. Такої вимоги прямо не передбачено в процесуальному законодавстві, адже, до ухвалення

судового рішення у зв'язку з укладенням сторонами мирової угоди суд роз'яснює сторонам наслідки такого рішення, перевіряє, чи не обмежені представники сторін вчинити відповідні дії, а змістовно – перевіряє лише, чи умови мирової угоди не суперечать закону чи не порушують права чи охоронювані законом інтереси інших осіб та є виконуваними (ч. 3, 5 ст. 207 ЦПК України) [1].

Однак, якщо відповідач відсутній у судовому засіданні, а мирову угоду подає позивач, то можуть виникнути сумніви в дійсності підпису відповідача на такій мировій угоді. Видається, що цивільне процесуальне законодавство потребує певних доповнень з метою захисту під час заочного розгляду справи прав відповідача в даному аспекті. У цьому контексті доцільно в ЦПК України передбачити положення, відповідно до якого, якщо мирову угоду викладено в адресованій суду письмовій заяві сторін, а одна із сторін не з'явилася в судовому засіданні, у якому вирішується питання про затвердження мирової угоди та закриття провадження у справі, суд вправі затвердити мирову угоду та закрити провадження у справі лише тоді, коли підписи сторін на такій заяві про мирову угоду (чи мировій угоді) засвідчені нотаріально. Такий підхід видається найбільш оптимальним і вже пропонувався нами раніше [4, с. 101–107], однак чинна на той час редакція Закону України «Про нотаріат» унеможлиблювала його практичне застосування, оскільки в нотаріальному процесі були певні обмеження засвідчення справжності підпису особи на документі, який містив у собі зміст угоди (а такою, за природою, виступає мирова угода). Чинна редакція ст. 78 Закону України «Про нотаріат» передбачає, що нотаріус, посадова особа органу місцевого самоврядування, посадовою особою консульської установи України, начальник установи виконання покарань засвідчують справжність підпису на документах, крім тих, які відповідно до закону або за вимогою сторін підлягають нотаріальному посвідченню [5].

Відповідно до п. 8 ч. 1 ст. 255 ЦПК України, суд закриває провадження у справі, якщо після відкриття провадження у справі між сторонами укладено угоду про передачу спору на вирішення до третейського суду, якщо тільки суд не визнає, що така угода є недійсною, втратила чинність або не може

бути виконана [1]. Видається, що така підстава навряд чи буде застосовуватися в заочному провадженні, оскільки для передачі справи на розгляд до третейського суду необхідне взаємне волевиявлення сторін. Тому ця підстава може стосуватися або випадків, коли така угода укладена в інших судових засіданнях (а не в тому, що відбувається за заочною процедурою), або випадків, коли така угода укладена в письмовій формі та подається під час заочного розгляду до суду позивачем. В останньому випадку видається можливим закриття провадження у справі з цієї підстави, знову ж таки, лише у разі засвідчення справжності підпису відсутнього відповідача на угоді про передачу спору на вирішення до третейського суду (аналогічно, як з мировою угодою) [2].

Слід пам'ятати, що ухвали про закриття провадження у справі та залишення заяви без розгляду, незважаючи на те, що ними закінчується розгляд справи в порядку заочного провадження, не можуть вважатися заочними, а тому жодними особливостями, зокрема щодо оскарження, вони не наділені [6, с. 104; 7, с. 213].

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18 березня 2004 року № 1618-IV. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (дата звернення: 01.12.2022).

2. Навроцька Ю. В., Воробель У. Б. Залишення без розгляду та закриття провадження під час заочного розгляду цивільної справи. *Часопис цивілістики*. 2022. № 45. С. 75–81.

3. Ухвала Вінницького міського суду Вінницької області від 10 жовтня 2019 року у справі № 127/20564/19. URL : <https://reyestr.court.gov.ua/Review/84854939> (дата звернення: 01.12.2022).

4. Навроцька Ю. В. Процесуальні особливості розгляду цивільних справ у відсутності відповідача. *Держава та регіони*. Серія: Право. 2008. № 3. С. 101–107.

5. Про нотаріат : Закон України від 02 вересня 1993 року № 3425-XII. URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/3425-12#Text> (дата звернення: 01.12.2022).

6. Навроцька Ю. В. Заочний розгляд цивільних справ в цивільному процесі України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Львів, 2008. 209 с.

7. Навроцька Ю. В., Верба-Сидор О. Б., Воробель У. Б. Цивільне процесуальне право України : навчальний посібник (у схемах і таблицях) / за ред. Ю. В. Навроцької. Львів: Львівський державний університет внутрішніх справ, 2013. 388 с.

Наталія ГРАБАР,
доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

СУДОВІ ПОВІСТКИ ЯК ЗАСІБ НАЛЕЖНОГО ПОВІДОМЛЕННЯ УЧАСНИКІВ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ПРО ВИКЛИК ДО СУДУ

Час – основа буття людини. Сьогодні час має доволі вагому ціну, тому можливість швидкого інформування учасників процесу сприяє швидкому вирішенню справи. Використання доступних та передбачених законом засобів інформування про судову справу чи вчинення конкретної процесуальної дії за участі, зазначеної у судовій повістці особи, підвищує та оптимізує діяльність суду та забезпечує право громадян на інформацію про дату, місце і час судового розгляду.

Так, частиною 1 ст. 8 ЦПК України чітко регламентовано, що ніхто не може бути позбавлений права на інформацію про дату, час і місце розгляду своєї справи або обмежений у праві отримання в суді усної або письмової інформації про результати розгляду його судової справи[1].

Реалізація принципу належного повідомлення відповідача та інших учасників процесу про справу, що розглядається, здійснюється за допомогою одного з найважливіших інститутів цивільного процесуального права – вручення судових документів. Відповідно до гарантованого Європейською конвенцією права на судовий розгляд своєї справи учасники процесу повинні бути проінформовані про дату, час і місце судового розгляду справи з метою забезпечення можливості реалізації їх процесуальних прав та обов'язків [2, с. 50].

Погоджуємося із висловленою позицією О. Хотинської–Нор стосовно того, що питання належного інформування учасників судового процесу є необхідною умовою реалізації у цивільному, та й не тільки, судочинстві засад гласності, відкритості, диспозитивності, змагальності та рівності сторін. Із цією метою законодавством передбачено інститут судових повісток, що є комплексним міжгалузевим інститутом,

який відіграє важливу роль у цивільному, господарському, кримінальному та адміністративному судочинстві. Проте у вітчизняній науці цивільного процесуального права йому приділено найменше уваги[3, с. 32].

Судова повістка – це запурука того, що особа справді буде належним чином повідомлена про розгляд цивільної справи чи вчинення певних цивільних процесуальних дій, тому що сама процедура вручення здійснюється під розписку із відміткою дати вручення і в той же день повертається до суду особами що її вручали.

За проведеним системно-правовим аналізом положень Глави 7. «Судові виклики і повідомлення» ЦПК України можна сформулювати основні твердження про судові повістки як засіб належного повідомлення учасників цивільного судочинства про виклик до суду.

Інститут судових повісток є ключовою вимогою для здійснення цивільного судочинства. Обов'язок інформування через судові повістки про виклик та судові повістки-повідомлення учасників цивільного процесу покладено на секретаря судового засідання.

Щодо самого отримання повістки та належного повідомлення учасника цивільного процесу, то моментом вручення судової повістки є:

1) письмово підтверджений факт отримання судової повістки самим адресатом або повнолітнім членом сім'ї що проживає з особою, котрій адресується судова повістка, в разі її відсутності;

2) отримання судом письмового підтвердження відсутності адресата за місцем реєстрації чи місцем останнього проживання або перебування особи, котрій адресується судова повістка;

3) письмова відмова особи, котрій адресується судова повістка її отримати;

4) письмове підтвердження вручення судової повістки адресату, що перебуває за кордоном;

5) вручення судової повістки учаснику цивільного судочинства адміністрацією місця утримання учасника справи під розписку;

6) отримання судової повістки адресатом через мобільні засоби зв'язку, офіційну електронну пошту, факс та ін.;

7) отримання судової повістки посадовою особою уповноваженою юридичною особою;

8) отримання судової повістки юридичною особою в особі уповноваженої посадової особи;

9) виклик до суду через оголошення на офіційному веб-сайті судової влади України.

Значить особа може вважатися належним чином повідомлена про час та місце судового розгляду, якщо є документально підтверджено з її підписом факт отримання судової повістки чи офіційна відмова від її отримання.

Цивільний процесуальний кодекс України виокремлює два види судових повісток, це: судові повістки про виклик та судові повістки-повідомлення. Автоматично такий поділ розмежує саму участь учасників цивільного процесу на обов'язкову та не обов'язкову. Судові повістки-повідомлення містять у собі інформацію про вчинення конкретних процесуальних дій, в яких участь зазначених осіб не є обов'язковою. Протилежним за суттю є судовий виклик, оскільки його суть виражається обов'язковою вимогою з'явитися конкретного учасника до суду для безпосередньої участі у розгляді справи та вчинення конкретних процесуальних дій за його участі.

Сам інститут судових викликів та повідомлень має тісну прив'язку до чинного цивільно-процесуального законодавства тому, виконання зазначених в нормах закону положень щодо вказаного часу на розсилку судових повісток має бути витримано.

Отже, судова повістка про виклик повинна бути вручена з таким розрахунком, щоб особи, які викликаються, мали достатньо часу для явки в суд і підготовки до участі в судовому розгляді справи, але не пізніше ніж за п'ять днів до судового засідання, а судова повістка-повідомлення - завчасно[1].

Сьогодні вже досить детально прописано в ЦПК України яку інформацію має містити судова повістка про виклик та судова повістка-повідомлення. Саме з аналізу змісту цих повісток можна виокремити їх суть, чим вони відрізняються та стає зрозумілим що до судових повісток-повідомлень законодавці ставлять значно менше вимог ніж до судових повісток про виклик.

Однак, вагомим на сьогодні залишається те, що в Україні запроваджено електронний суд і на підставі цього, доречним стало електронне інформування про розгляд справи в суді учасників цивільного судочинства в форматі розсилки судових повісток разом із копіями усіх документів на офіційну електронну адресу, звісно якщо така є, та в суду є про це інформація.

Звертаємо увагу на те, що ч. 1 ст. 130 ЦПК України у випадку відсутності в адресата офіційної електронної адреси судові повістки, адресовані фізичним особам, вручаються їм під розписку рекомендованим листом з повідомленням про вручення, а юридичним особам – відповідній службові особі, яка розписується про одержання повістки. Якщо ж фізична особа відсутня за місцем проживання в момент вручення судової повістки, її під розписку вручають будь-якому з повнолітніх членів сім'ї, які проживають разом з адресатом. За такої умови, особа якій адресовано повістку, є повідомленою належним чином.

Окремої уваги заслуговує ч.13 ст. 118 ЦПК України про те, що за наявності відповідної письмової заяви учасника справи, який не має офіційної електронної адреси, та технічної можливості, повідомлення про призначення справи до розгляду та про дату, час і місце проведення судового засідання чи проведення відповідної процесуальної дії може здійснюватися судом з використанням засобів мобільного зв'язку, що забезпечують фіксацію повідомлення або виклику, шляхом надсилання такому учаснику справи текстових повідомлень із зазначенням веб-адреси відповідної ухвали в Єдиному державному реєстрі судових рішень, в порядку, визначеному Положенням про Єдину судову інформаційно-комунікаційну систему та/або положеннями, що визначають порядок функціонування її окремих підсистем (модулів) [1]. У зазначеному положенні позитивним є те, що крім оперативного надсилання SMS-повідомлення про виклик у суд таке інформування економить кошти учасників судового процесу – воно закладено у вартість користування послугами оператора зв'язку, а послуги пошти та кур'єрів з року в рік зростають.

Також, за проведеним аналізом ст.128 ЦПК України стає зрозумілим, що судова повістка може бути вручена без-

посередньо в суді під розписку. Саме така практика дозволяє по-перше, зекономити час як суду так і учасників цивільного судочинства, по-друге мати достовірну інформацію про належне повідомлення конкретного учасника справи про дату, час та місце розгляду справи.

Нині, теж, досить поширеною стала практика видачі судових повісток стороні чи її представникові, за їхньою особистою згодою, для подальшого їх вручення адресатові (відповідному учаснику судового процесу).

Водночас, важливим моментом для належного повідомлення особи судовою повісткою залишається наявність у суду інформації про адреси учасників судового процесу, тому при відсутності інформації щодо їх адреси судова повістка надсилається як юридичним особам так і фізичним особам-підприємцям відповідно до їх реєстрації у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань, а фізичним особам без такого статусу – на адресу їх місця проживання чи перебування, зареєстрованого у встановленому законом порядку.

На сьогодні, згідно з ЦПК України (ч. 3 ст. 75) і КАС України (ч. 3 ст. 34) разом із судовою повісткою можуть також надсилатися копії процесуальних документів (наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 36 ЦПК України особам, які беруть участь у справі, разом із повісткою про виклик у попереднє судове засідання може бути надіслана копія заяви про залучення третьої особи). При цьому у повістці слід зазначити, які документи надсилаються і про право адресата подати заперечення та відповідні докази на їх підтвердження[4].

На окрему увагу заслуговує порядок вручення судових повісток учасникам справи, які проживають за межами України. Відповідно до положень ст. 130 ЦПК, таким особам судові повістки вручаються в порядку, визначеному міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, у разі відсутності таких – в порядку, встановленому статтею 502 ЦПК, яка передбачає виконання судових доручень закордонними дипломатичними представництвами України[5].

На відміну від електронного направлення судових повіток та вручення їх під розписку, підтвердженням поштового

відправлення судової повістки, як зазначає Верховний Суд, є те, що перевірка документів, що посвідчують особу, яка одержує поштове відправлення та підтверджують її повноваження як службової особи, а також належне оформлення повідомлення про вручення поштового відправлення покладено на працівників органу поштового зв'язку. Виконання ними зазначених обов'язків за вказаних підстав визнається належним, при умові відсутності підтвердження доказами того, що вони не виконали добросовісно свої функціональні обов'язки.

Підсумовуючи викладене, хочемо зазначити, що сьогодні Україна наближається до європейських стандартів здійснення правосуддя та створює усі умови для реалізації учасниками права на участь у цивільному процесі, їх завчасного інформування про вчинення певних процесуальних дій у суді за їх обов'язкової участі чи інформування – з метою надання можливості реалізувати право на особисту участь в залі суду або, навпаки, обрання права на вирішення спору в суді без особистої їх активної участі.

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text> (Дата звернення: 01.11.2022).
2. Ізарова І. О. Забезпечення права відповідача на організацію захисту: європейський досвід та українські перспективи. *Право і суспільство*. № 2, 2016. С. 49–54. URL: http://ekmair.ukma.edu.ua/bitstream/handle/123456789/11312/Izarova_Zabezpechennia_prava_vidpovidacha.pdf?sequence=1&isAllowed=y
3. Хотинська-Нор О. Інститут судових повісток у цивільному судочинстві України. *Підприємництво, господарство і право*. № 9. 2019. URL: <http://ppg-journal.kiev.ua/archive/2019/9/7.pdf>
4. Хіміч С. П. Судові виклики і повідомлення за ЦПК, КАС та ГПК України: порівняльний аналіз. URL: <http://ppp-journal.kiev.ua/archive/2014/13/29.pdf>
5. Кравцова Т. Нові правила вручення повісток учасникам судових справ. URL: https://jurliga.ligazakon.net/analytics/183641_nov-pravila-vruchennya-povstok-uchasnikam-sudovikh-sprav

Оксана ГРИНОВЕЦЬ,
суддя Козівського районного суду Тернопільської області,
аспірантка кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ПОВНОВАЖЕННЯ СУДУ ЩОДО УСУНЕННЯ УСКЛАДНЕНЬ, ЯКІ ВИНИКАЮТЬ У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Виконавче провадження є квінтесенцією юридичного процесу, його завершальною стадією, в ході якої відбувається поновлення прав осіб.

Єдиним суб'єктом, уповноваженим усунути ускладнення, які виникають у виконавчому провадженні, є суд.

Так, нормами Цивільного процесуального кодексу України від 18.03.2004 р. № 1618-IV (далі – ЦПК України) передбачено, що лише суд шляхом постановлення ухвали наділений повноваженнями щодо:

1) вирішення питань про відстрочку, розстрочку виконання рішення, зміну чи встановлення способу і порядку виконання рішення (ст. 435 ЦПК України);

2) вирішення питання про звернення стягнення на грошові кошти, що належать іншим особам, та нерухоме майно, право власності на яке не зареєстровано в установленому законом порядку (ст. 440 ЦПК України);

3) заміна судом сторони виконавчого провадження (ст. 442 ЦПК України);

4) визначення судом частки майна боржника у майні, яким він володіє спільно з іншими особами (ст. 443 ЦПК України);

5) роз'яснення судового рішення (ст. 271 ЦПК України);

6) зупинення виконання судового рішення (ст. 436 ЦПК України)

Суд наділено повноваженнями в кожній ситуації на власний угляд оцінювати підстави для зміни перебігу виконання рішення.

Серед прикладів обставин, які ускладнюють виконання рішення суду, можемо навести такі: хвороба боржника або членів його сім'ї, відсутність присудженого майна в натурі,

стихийне лихо, хвороба дитини у справі про виселення відповідачів з неповнолітньою дитиною; ініціювання оформлення самочинного будівництва у справі з вимогою знести самочинно зведену будівлю тощо.

Суд у кожному конкретному випадку за своїм внутрішнім переконанням оцінює наявні у справі докази і вирішує питання про наявність чи відсутність причин, які перешкоджають виконанню рішення суду.

Відповідно до п. 10 Постанови Верховного Суду України «Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність органів і посадових осіб державної виконавчої служби та звернень учасників виконавчого провадження» від 26.12.2003 р. № 14 суду при вирішенні заяв виконавця чи сторони про відстрочку або розстрочку виконання рішення, встановлення або зміну способу й порядку його виконання потрібно мати на увазі, що їх задоволення можливе лише у виняткових випадках, які суд визначає, виходячи з особливого характеру обставин, що ускладнюють або виключають виконання рішення (хвороба боржника або членів його сім'ї, відсутність у нього майна, яке за рішенням суду має бути передане стягувачу, стихийне лихо, інші надзвичайні події тощо).

Як бачимо з наведеного, Верховним Судом не дано чітких роз'яснень щодо цих підстав, лише наголошено на важливій ролі судової дискреції в оцінці цих обставин.

Зазначимо, що більшість підстав мають оцінковий характер.

Суд повинен враховувати: матеріальні інтереси сторін, їх фінансовий стан, ступінь вини відповідача у виникненні спору, наявність інфляційних процесів у економіці держави та інші обставини справи.

Список використаних джерел

1. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1618-15#Text>.

2. Про практику розгляду судами скарг на рішення, дії або бездіяльність органів і посадових осіб державної виконавчої служби та звернень учасників виконавчого провадження : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 26.12.2003 р. № 14. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0014700-03#Text>.

Ігор ДЕМ'ЯНЧУК,
аспірант
(Науково-дослідний інститут
приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України)

ДО ПИТАННЯ УЧАСТІ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД У НЕДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ

Віднесення, відповідно до ст. 2 ЦК України¹ територіальних громад до учасників цивільних відносин та наділення їх цивільною правосуб'єктністю обумовлює їх можливість виступати суб'єктами різних видів цивільних правовідносин, включаючи недоговірні зобов'язання. Чинний ЦК України розширив коло врегульованих ним видів недоговірних зобов'язань, присвятивши їм окремий підрозділ «Недоговірні зобов'язання» в Розділі III «Окремі види зобов'язань» Книги 5 «Зобов'язальне право». Недоговірні зобов'язання можна поділити на ті, які виникають з правомірних односторонніх дій (регулятивні), та тих, що виникають із неправомірних дій (охоронні).

Щодо першої з названих категорій недоговірних зобов'язань, то територіальні громади можуть виступати їх суб'єктами на загальних засадах, нарівні з іншими учасниками цивільних відносин. Хоча на практиці участь саме територіальних громад у таких недоговірних зобов'язаннях трапляється нечасто. В окремих випадках сама позиція законодавця обумовлює неможливість участі територіальних громад в певних недоговірних зобов'язаннях.

Право на оголошення конкурсу, відповідно до ч. 1 ст. 1150 ЦК України, має фізична або юридична особа. Тобто буквально тлумачення наведеної норми обумовлює висновок про те, що територіальна громада, так само як і держава, як такі не можуть виступати засновником конкурсу. Такий висновок підтверджується на практиці. Так, на рівні місцевого самоврядування має місце оголошення архітектурних конкурсів на кращий проєкт, творчих конкурсів на створення символіки територіальних громад, тощо. Водночас, засновниками таких

¹ Цивільний кодекс України від 16.01.2003 року. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. №№ 40–44. Ст. 356.

конкурсів виступають органи місцевого самоврядування. Причому в наведених випадках органи місцевого самоврядування виступають засновниками конкурсів саме в якості юридичних осіб публічного права, а не як органи, через які територіальні громади набувають і здійснюють цивільні права та обов'язки в розумінні ст. 172 ЦК України.

Таке вирішення питання видається не цілком правильним і ефективним. По-перше, в подібних ситуаціях зазвичай виникає ситуація своєрідної «множинності» органів місцевого самоврядування, дотичних до оголошення конкурсів. Доволі часто рішення про оголошення конкурсу приймає один орган місцевого самоврядування, положення про конкурс затверджує інший орган, засновником конкурсу визначається ще інший орган і т.д. За таких обставин завжди буде поставати питання про те, хто виступатиме засновником конкурсу – боржником за відповідним зобов'язанням, а в процесуальному аспекті – який з цих органів є належним відповідачем за позовом про оскарження результатів конкурсу, про видачу нагороди (премії), тощо. По-друге, можливість примусового виконання рішення суду про видачу нагороди (премії) буде залежати від того, який саме орган місцевого самоврядування виступав засновником конкурсу, враховуючи, що на практиці не всі органи місцевого самоврядування мають відкриті казначейські рахунки, з яких можуть бути списані кошти на виконання відповідного рішення суду.

Все вищесказане приводить до висновку про доцільність зміни підходу, закладеного у ст. 1150 ЦК України, щодо кола осіб, які мають право оголосити конкурс. Вважаємо, що у випадку оголошення архітектурних конкурсів, творчих конкурсів на розробку символіки територіальних громад, тощо, засновником конкурсу має виступати територіальна громада в особі відповідного органу місцевого самоврядування (ст. 172 ЦК України), а не орган місцевого самоврядування як юридична особа публічного права.

У недоговірних зобов'язаннях з рятування (глава 80 ЦК України) стосовно їх суб'єктів вжито поняття «особа». Проте, можлива ситуація, коли шкода майну особи була завдана при рятуванні нею майна, що є комунальною власністю. Буквальне тлумачення ч. 2 ст. 1162 ЦК України означало б, що особа,

яка рятувала комунальне майно, не матиме права на відшкодування шкоди, завданої при цьому її майну, що, на нашу думку, суперечило би змісту цієї норми. Більше того, назва самої глави 80 «Рятування здоров'я та життя фізичної особи, майна фізичної або юридичної особи» вказує на те, що відповідне зобов'язання виникає лише в разі рятування майна фізичної чи юридичної особи. Але такий підхід видається неправильним і суперечить загальним засадам цивільного законодавства, принципу рівності усіх суб'єктів права власності.

Вважаємо, що існують підстави для розширеного тлумачення положення ч. 2 ст. 1162 ЦК України, і поширення її також на випадки завдання шкоди майну особи при рятуванні нею державного або комунального майна. Зазначимо, що даний вид недоговірних зобов'язань свого часу, власне, з'явився у ЦК Української РСР 1963 р. саме стосовно рятування державного та колективного майна. І при підготовці чинного ЦК України ішлося про необхідність забезпечити відповідне правове регулювання також для випадків рятування майна фізичних осіб. Звісно, за чинної редакції глави 80 ЦК України особа, яка рятувала державне чи комунальне майно, у разі, якщо внаслідок цього було завдано шкоди її майну, може звернутися із вимогою про відшкодування шкоди до юридичної особи, за якою закріплене відповідне державне чи комунальне майно на відповідному правовому титулі. Але в цій ситуації більш правильно було би, щоби в якості боржника у цьому зобов'язанні виступала територіальна громада як власник відповідного майна. Тим більше, що відповідно до Концепції оновлення (рекодифікації) Цивільного кодексу України, передбачається в перспективі відмова від права господарського відання і права оперативного управління [1, с. 24].

Відповідно, в разі завдання шкоди майну особи, яка без відповідних повноважень рятувала від реальної загрози майно, що є власністю територіальної громади, саме територіальну громаду як власника доцільно визначати в якості боржника у зобов'язанні з рятування.

Окремо варто зупинитися на питанні про участь територіальних громад в деліктних зобов'язаннях.

З одного боку, визнання територіальних громад суб'єктами права власності (власниками), є передумовою для їх участі

у деліктних зобов'язаннях на стороні кредитора (потерпілого) у разі завдання шкоди майну, що є комунальною власністю. У разі завдання шкоди майну, що є комунальною власністю, кредитором (потерпілим) у деліктному зобов'язанні має виступати територіальна громада в особі відповідного органу місцевого самоврядування (ст. 172 ЦК України).

З іншого боку, діяльність органів місцевого самоврядування, їх службових та посадових осіб не завжди відповідає приписам закону, а наслідки такої діяльності можуть спричиняти заподіяння майнової та (або) моральної шкоди фізичним чи юридичним особам. Проте, на рівні спеціальних норм ст.ст. 1173, 1174 ЦК України реалізовано підхід, визначений ст. 56 Конституції України, – у випадку завдання шкоди неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю органів місцевого самоврядування, їх службових чи посадових осіб, деліктна відповідальність за завдану шкоду покладається саме на органи місцевого самоврядування. Такий підхід, на нашу думку, суперечить ст.ст. 2, 169, 172, 175 ЦК України, відповідно до яких учасниками цивільних правовідносин є саме територіальні громади, а не органи місцевого самоврядування. Останні ж визначені в якості органів, через які територіальні громади набувають та здійснюють свої цивільні права та обов'язки. Крім того, бюджетним законодавством передбачено відшкодування шкоди саме за рахунок коштів місцевого бюджету, які, відповідно до Конституції України (ст. 142) та Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» (ст.ст. 16, 60), є власністю територіальної громади. За великим рахунком, органи місцевого самоврядування власних коштів не мають, оскільки будучи бюджетними установами, фінансуються за рахунок коштів місцевого бюджету. Тому, навіть за існуючої редакції ст.ст. 1173, 1174 ЦК України, незалежно від того, чи шкода заподіяна, скажімо, міською радою, чи її виконавчим комітетом, чи міським головою при здійсненні ними своїх повноважень, де-факто в кінцевому підсумку суб'єктом деліктної відповідальності виступає територіальна громада, оскільки саме за рахунок коштів місцевого бюджету така шкода буде відшкодовуватися.

Отже, вважаємо, що в законодавстві України доцільно послідовно дотримуватися позиції, що суб'єктом цивільних правовідносин є територіальна громада. І в деліктних правовід-

носин підстав для відступу від цього принципу немає – боржником за деліктним зобов'язанням відповідно до ст.ст. 1173, 1174 ЦК України варто визначити саме територіальну громаду, а не орган місцевого самоврядування, як це має місце зараз.

Список використаних джерел

1. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.

Андріана ДЗЮБА,

викладач кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
аспірантка кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ УМОВИ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ ОРГАНІВ І ТКАНИН, ВИЛУЧЕНИХ У ДОНОРА EX VIVO

Попри те, що пріоритетним у цілях трансплантації джерелом анатомічних матеріалів визнано посмертне донорство, прижиттєве залишається додатковим, а у деяких випадках, безальтернативним ресурсом у терапії. За результатами третьої глобальної консультації ВООЗ з донорства та трансплантації органів (Мадрид, 23–25 березня 2010 р.), країни, які розвивають трансплантацію, повинні прагнути самодостатності, а відтак оптимізації ресурсів, доступних для задоволення потреб своїх пацієнтів. За таких умов прижиттєве донорство органів і тканин, засноване на етичних принципах, є необхідним компонентом стратегій протидії нестачі анатомічних матеріалів, а заборона чи обмеження донорства *ex vivo* може лише загострити проблеми торгівлі органами і тканинами та трансплантаційного туризму [1]. З огляду на це, правила вилучення анатомічних матеріалів у прижиттєвих донорів повинні бути послідовними, етично прийнятними та визначеними у правовому полі.

Закон України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині» (далі – Закон про трансплантацію) [2]

дозволяє вилучення анатомічних матеріалів у живих донорів (ст. 14). Визначені умови та порядок такого вилучення корелюють із міжнародно визнаними принципами та враховують дотичні соціальні та етичні аспекти цієї практики.

Важливо виокремити умови, за яких прижиттєве донорство анатомічних матеріалів у цілях трансплантації є прийнятним.

Першою передумовою є дотримання загального правила трансплантаційної медицини, яке полягає в тому, що видалення органів і тканин у прижиттєвого донора допустиме лише з метою лікування реципієнта та у разі відсутності необхідного органу чи тканини посмертного донора або іншого альтернативного методу лікування порівняної ефективності (ст. 19 Конвенції Ов'єдо) [3; 4]. Наведене правило відображає принцип пріоритету посмертного донорства над прижиттєвим у цілях трансплантації та стверджує, що трансплантація, у якій донором є жива особа, є прийнятною лише, якщо не існує іншого лікування, яке може дати подібні результати. Окрім цього, як виняток, за умови індивідуального підходу та позитивних медичних показань, така трансплантація може бути кращим терапевтичним варіантом для конкретного реципієнта [5].

Другою передумовою є можливість вилучення органу чи тканин лише, якщо завдана здоров'ю прижиттєвого донора шкода буде меншою, ніж небезпека, що загрожує життю реципієнта. У світлі вказівок ЄС, держави повинні належним чином забезпечити здійснення відбору живих донорів з урахуванням стану їхнього здоров'я та історії їхніх захворювань медичним персоналом, який має належний рівень професійної підготовки. Дослідження, що проводяться в процесі відбору, спрямовані на виключення з числа можливих донорів осіб, у яких вилучення донорських органів може становити неприпустиму небезпеку для стану здоров'я донора і реципієнта [6]. У відповідності до національного Закону про трансплантацію [2], факт, що завдана здоров'ю донора шкода буде меншою, ніж небезпека, що загрожує життю реципієнта, підтверджується висновком консиліуму лікарів. Завдання медичного персоналу у цьому контексті полягає у збалансуванні інтересів донора та реципієнта шляхом оцінки ризиків та переваг. При цьому, оцінюючи пов'язані ризики, інтереси донора повинні мати

пріоритет, а прийнятність донорства повинна оцінюватися не лише з огляду на фізичний ризик, але й з урахуванням психологічних факторів [5]. За змістом національного Закону про трансплантацію [2], висновок консилиуму лікарів про можливість вилучення органів чи тканин у прижиттєвого донора складається після повного медичного обстеження донора (ч. 8 ст. 14). Водночас суттєвим недоліком чинного законодавства є те, що на нормативному рівні відсутні критерії визначення ступеня тяжкості як фізичної шкоди, яка буде спричинена вилученням, так і критерії психологічної оцінки донора для визначення можливості проведення вилучення.

Наступною передумовою є законодавче обмеження переліку анатомічних матеріалів, дозволених для вилучення у прижиттєвого донора. Так, для трансплантації у живого донора може бути вилучено лише один із парних органів або частина органа, або частина іншого анатомічного матеріалу, у тому числі клітини [2]. Відповідно до ч. 9 ст. 14 Закону про трансплантацію, перелік анатомічних матеріалів, дозволених до вилучення у живого донора (у тому числі анатомічних матеріалів, здатних до регенерації (самовідтворення), затверджуються центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері охорони здоров'я [2]. Сьогодні на нормативному рівні такого переліку не затверджено, що є істотною прогалиною чинного трансплантаційного законодавства у контексті ризику розширеного тлумачення у питанні анатомічних матеріалів, допустимих для вилучення у прижиттєвого донора.

Окрім цього, українське законодавство [2] передбачає, що прижиттєвим донором анатомічних матеріалів може бути лише повнолітня дієздатна фізична особа. За певних умов дозволяється донорство гемопоетичних стовбурових клітин особами віком до 18 років, однак ці законодавчі приписи не поширюються на донорство таких видів анатомічних матеріалів як органи і тканини. Відтак, чинне законодавство не допускає можливості донорства органів і тканин неповнолітніми особами та особами із вадами дієздатності. Варто зауважити, що досвід правового регулювання трансплантації деяких європейських держав свідчить про можливість залучення до програм прижиттєвого донорства органів і тканин таких осіб

за суворо регламентованих законодавством умов. Тож, позиція українського законодавця є доволі категоричною.

Національне трансплантаційне законодавство також встановлює коло осіб, які *a priori* в силу законодавчих приписів не можуть бути живими донорами органів і тканин, зокрема, до таких належать: особи, які утримуються у місцях відбування покарань та попереднього ув'язнення, іноземці та особи без громадянства, які незаконно перебувають в Україні, особи, які страждають на тяжкі психічні розлади, особи, які мають захворювання, що можуть передатися реципієнту або зашкодити його здоров'ю (крім випадків наявності поінформованої згоди реципієнта), особи, які надали раніше орган або частину органа для трансплантації (крім гемопоетичних стовбурових клітин), вагітні жінки [2].

Відтак, можна стверджувати, що у випадку трансплантації з використанням донорського матеріалу, вилученого у донора *ex vivo*, виправдано діє низка обмежень:

1) органи і тканини прижиттєвого донора для цілей трансплантації вилучаються у виняткових випадках з метою лікування реципієнта та в цілях забезпечення самодостатності національної системи трансплантації;

2) вилучення анатомічних матеріалів у прижиттєвого донора можливе за відсутності посмертного донора;

3) вилучення органів та/або тканин у прижиттєвого донора допускається на основі медичних критеріїв за висновком консиліуму лікарів;

4) обмежений перелік анатомічних матеріалів, дозволених для вилучення;

5) обмежений перелік фізичних осіб, які потенційно можуть бути прижиттєвими донорами.

Лише за умови дотримання вищенаведених правил допускається надання згоди прижиттєвим донором на вилучення у нього органів або тканин у цілях трансплантації.

Список використаних джерел

1. Report of the Madrid Consultation: Part 1: European and Universal Challenges in Organ Donation and Transplantation, Searching for Global Solutions. Transplantation: June 15, 2011 - Volume 91 - Issue - p S39-S66 doi: 10.1097/01.tp.0000399133.59371.98

2. Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людині : Закон України від 17.05.2018 № 2427-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2427-19#n294>

3. Convention for the Protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine. Oviedo, 04.04.1997. Council of Europe. URL: <https://rm.coe.int/168007cf98>

4. Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine concerning Transplantation of Organs and Tissues of Human Origin. Strasbourg, 24.01.2002. Council of Europe. URL: <https://rm.coe.int/1680081562>

5. Explanatory Report to the Additional Protocol to the Convention on Human Rights and Biomedicine concerning Transplantation of Organs and Tissues of Human Origin. Strasbourg, 24.01.2002. Council of Europe. URL: <https://rm.coe.int/16800d37ac>

6. Directive 2010/53/EU of the European Parliament and of the Council of 7 July 2010 on standards of quality and safety of human organs intended for transplantation. URL: <http://data.europa.eu/eli/dir/2010/53/oj>

Назарій ДРАПАТИЙ,

завідувач сектору профілактичної роботи
відділу «Служба у справах дітей»
Личаківського району м. Львова,
аспірант кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ФОРМ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРИТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ

В сучасному світі людське життя стає ключовим чинником розвитку суспільства. Тому державна соціальна політика вважається пріоритетним напрямом діяльності держави, важливим елементом політики є захист, соціалізація, державні гарантії, тобто, турбота про підростаюче покоління. Особливою категорією, яка найбільше потребує підтримки з боку держави є діти - сироти та діти, позбавлені батьківського піклування.

Кожна дитина, яка тимчасово або постійно позбавлена сімейного оточення або яка в її власних якнайвищих інтересах не може залишатися в такому оточенні, має право

на особливий захист і допомогу, що надається державою, яка забезпечує зміну догляду за дитиною. Від народження людини сім'я займає пріоритетну позицію у розвитку та становленні особистості: вона стає першим вихователем, передає певні традиції, знання та цінності.

Держава має гарантувати захист прав та законних інтересів дітей-сиріт та дітей позбавлених батьківського піклування, сприяти створенню умов для реалізації права кожної дитини на виховання в сім'ї, розв'язання проблем дитячої бездоглядності та інших проблем з якими стикаються діти.

Одне з найголовніших завдань нашої держави сьогодні – створити найкращі умови для підтримки дітей, тобто не ізолювати дітей, які перебувають у несприятливому середовищі, а інтегрувати їх у родину. Держава має підтримувати та допомагати вирішувати проблеми дітям, які опинилися у скрутному становищі в умовах соціально-економічної та політичної нестабільності держави.

Конвенція про права дитини, учасницею якої є й Україна, передбачає, що дитина, яка тимчасово або постійно позбавлена сімейного оточення або яка в її власних якнайвищих інтересах не може залишатися в такому оточенні, має право на особливий захист і допомогу, що надається державою, яка забезпечує зміну догляду за дитиною [1].

Стаття 52 Конституції України покладає на державу вирішення питань щодо утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування [2].

На сьогоднішній день в Україні розрізняють різні форми влаштування дітей-сиріт, та дітей позбавлених батьківського піклування, а саме: Сімейний кодекс України називає усиновлення однією з форм влаштування дітей, позбавлених батьківського піклування, поряд з опікою та піклуванням, а також патронатом. За допомогою усиновлення усуваються несприятливі для формування особистості дитини обставини і створюються умови, найближчі до тих, що складаються у сім'ї. Але за сучасних умов у випадках, передбачених законом, батьками дитини можуть бути особи, які не мають з ним генетичного зв'язку (штучне запліднення, сурогатне материнство, визнання батьківства особою, яка знає, що вона насправді не є батьком дитини, тощо), тобто право на існування поряд

з біологічним отримало і соціальне батьківство і материнство. Сімейний кодекс України враховує це, встановлюючи, що сім'я створюється на підставі шлюбу, кровного споріднення, усиновлення, а також на інших підставах, не заборонених законом і таких, що не суперечать моральним засадам суспільства.

Усиновлення – це прийняття усиновлювачем у свою сім'ю дитини на правах дочки чи сина, яке здійснюється на підставі рішення суду, окрім випадку, коли здійснюється усиновлення дитини, яка є громадянином України, але проживає за межами України (ст. 282 СК України) [3].

Опіка та піклування, як сімейна форма влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, встановлюється для забезпечення виховання дітей, які внаслідок смерті батьків, хвороби або якщо батьки цих дітей стосовно них позбавленні батьківських прав чи з інших причин залишилися без батьківського піклування. Опікун призначається за його особистою заявою та перевага надається особам, які перебувають у родинних відносинах із дитиною, проте потрібна згода дитини. Опіка та піклування встановлюється за місцем проживання дитини або майбутнього опікуна/піклувальника (ст. 243 СК України) [3].

Опіка встановлюється над дітьми, які не досягли чотирнадцяти років та залишилися без батьківського піклування. Піклування встановлюється над неповнолітніми дітьми віком від чотирнадцяти до вісімнадцяти років. Опікун (піклувальник) призначається з осіб, які є близьких дитині, або інших осіб, із врахуванням їхньої можливості виконувати опікунські обов'язки. Також, при встановленні опіки будуть враховуватися стосунки, які склалися між тим, хто пропонується в опікуни та дитиною. Побажання самої дитини враховуються при дозв'язненні нею десятирічного віку.

Прийомна сім'я, як сімейна форма влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, коли сім'я або окрема особа, яка не перебуває у шлюбі, що добровільно, за плату взяла з установ для дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, на виховання та спільне проживання від одного до чотирьох дітей.

Прийомні діти – це діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, які виховуються у прийомній сім'ї

до досягнення ними вісімнадцятирічного віку (якщо дитина навчається то до двадцяти трьох років). Діти, які влаштовані до прийомної сім'ї, зберігають свій статус дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування та можуть бути усиновлені. Крім цього, вихованці прийомної сім'ї, якщо це не суперечить інтересам самої дитини, та не заборонено рішенням суду мають право підтримувати стосунки із своїми біологічними батьками та родичами [4 п. 2].

Дитячий будинок сімейного типу, як сімейна форма влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, це прийняття за плату в родину, яка створюється за бажанням подружжя або окремої особи, яка не перебуває у шлюбі, на виховання та для спільного проживання не менше п'яти дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування. Загальна кількість дітей, включаючи рідних, у цій сім'ї не може перевищувати десяти осіб. Вихованці перебувають у дитячому будинку сімейного типу до досягнення ними вісімнадцятирічного віку, а в разі продовження навчання – до його закінчення, але не пізніше досягнення ними двадцяти трьох років. До дитячого будинку сімейного типу в першу чергу влаштовуються діти, які перебувають між собою в родинних стосунках, за винятком випадків, коли за медичними показаннями або з інших причин, ці діти, не можуть виховуватися разом.

Діти, які є вихованцями дитячого будинку сімейного типу мають право підтримувати особисті контакти із своїми біологічними батьками та іншими родичами, у випадку – якщо це не суперечить їхнім інтересам та не заборонено відповідним рішенням суду, і у разі зміни обставин, що призвели до сирітства (виправлення поведінки батьків, поновлення батьківських прав, одужанні від хвороби та ін.) можуть повертатися в біологічні родини. Форму спілкування дітей – вихованців із родичами визначає орган опіки та піклування за погодженням із батьками-вихователями [5 п. 2].

Патронат над дитиною – це тимчасовий догляд, виховання та реабілітація дитини у сім'ї патронатного вихователя на період подолання дитиною, її батьками або іншими законними представниками складних життєвих обставин. Метою патронату над дитиною є забезпечення захисту прав дитини, яка через складні життєві обставини тимчасово не може

проживати разом з батьками/законними представниками, надання їй та її сім'ї послуг, спрямованих на повернення у сім'ю відповідно до найкращих інтересів дитини.

Сім'я патронатного вихователя – це сім'я, в якій за згоди усіх членів сім'ї повнолітня особа, яка пройшла спеціальний курс підготовки, виконує обов'язки патронатного вихователя на професійній основі. Патронатний вихователь – це особа, яка за участю членів сім'ї надає послуги з догляду, виховання та реабілітації дитини у своїй сім'ї. У сім'ю патронатного вихователя одночасно можуть бути влаштовані лише діти, які є між собою рідними братами чи сестрами, або діти, які виховувалися в одній сім'ї. Перебувати в сім'ї патронатного вихователя дитина може протягом терміну, який встановлюється органом опіки та піклування та не може перевищувати трьох місяців.

У випадку якщо наявні обставини, які обґрунтовують необхідність та доцільність щодо перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя понад зазначений термін, орган опіки та піклування може його продовжити. В загальному термін перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя не може перевищувати шести місяців. Патронат над дитиною здійснюється на підставі договору, який укладається в письмовій формі [6 п. 14, 17].

Ще однією формою влаштування дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування, яка є актуальною з часу повномасштабного вторгнення росії, є влаштування в сім'ю фактичного вихователя. Нажаль, проблема щодо влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя існує в кожній країні і залишається, адже в світі, повному щоденних змін, родина є гарантом надійності та стабільності.

Отже, на сьогоднішній день в Україні розрізняють різні форми влаштування дітей-сиріт, та дітей позбавлених батьківського піклування в сім'ю, дослідження тимчасового влаштування дитини в сім'ю фактичного вихователя, є своєчасним та актуальним як для науки цивільного права, так і для удосконалення цивільного законодавства та уніфікації судової практики.

Список використаних джерел

1. Конвенція про права дитини від 20.11.1989 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (дата звернення 20.11.2022)
2. Конституція України від 28 червня 1996 року. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. ст. 141
3. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення 20.11.2022)
4. Положення про прийомну сім'ю : Постанова Кабінету Міністрів України від 26.04.2002 №565. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/565-2002-%D0%BF#Text>(дата звернення 20.11.2022)
5. Положення про дитячий будинок сімейного типу : Постанова Кабінету Міністрів України від 26.04.2002 №564. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/564-2002-%D0%BF#Text>(дата звернення 20.11.2022)
6. Порядок створення та діяльності сім'ї патронатного вихователя, влаштування, перебування дитини в сім'ї патронатного вихователя : Постанова Кабінету Міністрів України від 20 серпня 2021 р. № 893 URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/893-2021-%D0%BF#n15>(дата звернення 20.11.2022)

Альона ДУТКО,

доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

СІМ'Я ЯК ЦІННІСТЬ ПРАВА

Правові цінності – це різноманітні матеріальні та нематеріальні блага, які забезпечуються правом [1, с.61]. У найбільш загальному вигляді під правовими цінностями розуміються властивості (ознаки) права, істотно значущі для людей [2]. Ці цінності у рамках життєдіяльності суспільства виступають загальнообов'язковими орієнтирами Основною (вищою) цінністю є людина і те, що з нею нерозривно пов'язане (життя, здоров'я, честь, гідність).

В історії людства сім'я була і залишається специфічним соціальним інститутом та малою соціально-психологічною групою, що забезпечує задоволення важливих потреб людини, для якої в найближчому майбутньому немає альтернативи. Тому сім'я, як об'єкт правового регулювання, є певною цінністю права.

Відповідно до пункту 3 статті 16 Загальної декларації прав людини [3], сім'я – це природний та основний осередок суспільства, що має право на захист з боку суспільства та держави. Право на створення сім'ї гарантовано також у статті 12 Конвенції про захист прав людини та основних свобод [4].

Тривале існування сім'ї та повноцінне здійснення нею усіх своїх функцій, подолання криз можливе за умови, якщо її членів пов'язують духовно-моральні засади та почуття: любов, повага, відданість, довіра, розуміння, підтримка. Саме ці засади та почуття згуртовують членів сім'ї в єдине ціле, сприяють розвитку відповідальності за своїх близьких, формують самопожертву.

Економічна, соціальна, духовна, господарсько-побутова функції сім'ї передбачають підтримку тих її членів, які самотійно через вік, стан здоров'я, чи з інших причин неспроможні повною мірою забезпечити себе усіма необхідними ресурсами і турботою. Турбота про непрацездатних членів сім'ї забезпечує виконання сім'єю зазначених функцій.

Тому наразі важливе питання у науці сімейного права – це дослідження взаємодії механізму правового регулювання сімейних відносин та традиційних сімейних цінностей, під якими розуміють історично властиві суспільству цінності, зокрема: сімейний спосіб життя, духовно-моральні традиції, сімейне виховання, найкращі інтереси дітей тощо; це соціально-нормативні моделі сімейних відносин, що забезпечують виконання сім'єю основних функцій (демографічної, виховної, економічної, соціально-культурної, господарсько-побутової та ін.), що становлять моральну основу сімейних відносин.

Такими сімейними цінностями, безумовно, є:

- 1) сім'я як первинний та основний осередок суспільства; материнство, батьківство та дитинство;
- 2) шлюб;
- 3) найкращі інтереси дитини; сімейне виховання дітей;
- 4) турбота про непрацездатних членів сім'ї;
- 5) взаємодопомога та взаємопідтримка.

Безумовно, шлюб як добровільний союз жінки і чоловіка забезпечує виконання сім'єю своїх функцій, у зв'язку з чим він належить до традиційних сімейних цінностей. Інститут

шлюб дає змогу юридично формалізувати особисті немайнові та майнові відносини, що виникають після його укладання, встановити гарантії дотримання прав членів сім'ї, зокрема дітей. Шлюб об'єднує жінку і чоловіка, інших членів сім'ї в одну сім'ю, засновану на турботі та повазі один до одного та спільному побуті.

У статті 12 Загальної декларації прав людини закріплено, що ніхто не може зазнавати безпідставного втручання в його особисте та сімейне життя. Відповідно до статті 8 Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, не допускається втручання з боку публічної влади у здійснення права на повагу до приватного та сімейного життя, за винятком випадків, передбачених законом, коли це необхідно 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.

А, відповідно до пункту 1 статті 9 Конвенції про права дитини [5], дитина не може бути розлучена зі своїми батьками всупереч їхньому бажанню, за винятком випадків, коли у встановленому законом порядку визнано, що розлучення необхідне в якнайкращих інтересах дитини.

Обмеження втручання у справи сім'ї сторонніх осіб зумовлено тим, що багато питань сімейного життя мають делікатний, інтимний характер, пов'язані з моральними категоріями, особистісними та індивідуальними особливостями, втручання в які ззовні може бути вкрай згубним.

У сім'ї забезпечується взаємна моральна та матеріальна підтримка її членів, народження та виховання дітей, передача досвіду, традиційних сімейних цінностей та національних сімейних традицій від старших поколінь до молодших, а новацій – від молодших до старших, що сприяє еволюційному розвитку суспільства. У сім'ї формуються соціально значущі навички, небайдужість до близьких, почуття обов'язку та відповідальності, повага до старших, гнучкість у конфліктних ситуаціях, вміння пробачати.

У преамбулі Декларації прав дитини [6] закріплено, що з метою забезпечити дітям щасливе дитинство та користування передбаченими нею правами і свободами для їхнього

особистого блага та блага суспільства, дитина повинна рости «в атмосфері любові і розуміння, моральної та матеріальної забезпеченості» (принцип 6), на суспільстві та державі лежить обов'язок «здійснювати особливу турботу про дітей, які не мають сім'ї, та про дітей, які не мають достатніх засобів для існування», а принцип 7 встановлює, що найкраще забезпечення інтересів дитини має бути головним принципом для тих, хто відповідальний за її виховання та навчання. Аналогічне правило закріплено у статті 3 Конвенції про права дитини.

Турбота про дітей та найкращі інтереси дитини необхідна для виконання сім'єю своїх функцій (виховної, духовної, господарсько-побутової, емоційної тощо). Для гармонійного розвитку дитина повинна зростати в атмосфері любові, поваги, турботи, моральної підтримки та матеріального забезпечення; саме такі умови повинні створювати батьки своїм дітям, зокрема і у разі припинення сімейних відносин, а також у разі виникнення інших складних життєвих ситуацій.

Сімейне виховання дитини необхідне для її розвитку, фізичного, психічного, емоційного здоров'я. Роль сім'ї у становленні особистості виняткова, її не можуть замінити інші соціальні інститути; саме у сім'ї формується ставлення дитини до ближніх та до свого народу.

Природою сімейних відносин зумовлена фундаментальна властивість сім'ї – автономність, що дозволяє існувати сім'ї як самостійному первинному осередку суспільства зі своєю внутрішньою саморегулюючою системою.

Віднедавна в зарубіжній науці сімейного права набула розвитку тема автономності сімейних відносин та автономності сім'ї, яка проявляється у «наданні членам сім'ї свободи вибору певної поведінки», а також у наявності значного масиву диспозитивних норм у сімейному законодавстві.

Щодо членів сім'ї, які за віком, станом здоров'я чи з інших причин неспроможні приймати самостійні рішення, їх автономність у прийнятті самостійних рішень має заповнюватися автономністю їхніх батьків, усиновителів, опікунів, інших законних представників. Якщо дитина або особа, дієздатність якої обмежена, не може самостійно здійснювати свої права, ці права здійснюють батьки, опікун або самі ці особи за допомогою батьків чи піклувальника (ч. 2 ст. 14 СК України [7]).

Майновий обов'язок недієздатної особи за її рахунок виконує опікун (ч. 2 ст. 15 СК України). Якщо мати, батько дитини є неповнолітніми, баба, дід дитини з боку того з батьків, хто є неповнолітнім, зобов'язані надавати йому допомогу у здійсненні ним батьківських прав та виконанні батьківських обов'язків (ч. 1 ст. 16 СК України).

Отже, сім'я як цінність права – це автономний, заснований на традиційних сімейних цінностях союз осіб, які спільно проживають, пов'язані спільним побутом, наділені відповідними правами та обов'язками, несуть відповідальність за невиконання чи неналежне виконання сімейних обов'язків, поєднані моральною та матеріальною допомогою і підтримкою.

Список використаних джерел

1. Оборотов Ю. М. Традиції та оновлення у правовій сфері: питання теорії (від пізнання до розуміння права). О. : Юрид. л-ра, 2002. 231 с.

2. Філософія права: підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О. Г. Данильян, О. П. Дзьобань, С. І. Максимов та ін. / за ред. д-ра філос. наук, проф. О. Г. Данильяна. Харків : Право, 2009. 208 с.

3. Загальна Декларація прав людини від 10.12.1948. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015#Text (дата звернення 20.11.2022)

4. Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 04.11.1950 URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення 20.11.2022)

5. Конвенція про права дитини від 20.11.1989. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_021#Text (дата звернення 20.11.2022)

6. Декларації прав дитини від 20.11.1959. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU59001D> (дата звернення 20.11.2022)

7. Сімейний кодекс України від 10.01.2002 № 2947-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2947-14#Text> (дата звернення 20.11.2022)

Марія ЗАБОЛОНА,
аспірантка кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ПРАВО НА МАТЕРИНСТВО ЯК РІЗНОВИД РЕПРОДУКТИВНИХ ПРАВ

Найважливіша соціальна функція жінки – народження дитини, а право на материнство виступає одним з фундаментальних (природних) прав жінки, незалежно від її сімейного статусу. На міжнародному рівні розуміння права на материнство як різновиду репродуктивних прав зводиться до трьох аспектів: право особи мати дітей; право тимчасово уникати дітонародження, право взагалі від нього відмовлятися, так зване «child-free». Основну роль посідає право осіб на загальний доступ до засобів планування сім'ї та інших методів регулювання дітонародження. Кожна жінка реалізує це право по-іншому: одні-осмислено, з почуттям відповідальності, для інших це просто неочікувана випадковість, а дехто не уявляє свого життя без народження дитини, і незважаючи на перешкоди, недуги, лікарські перестороги докладає усі сили для досягнення бажаного.

Про важливість охорони материнства та загальний доступ до репродуктивного здоров'я згадується в Програмі дій Міжнародної конференції по народонаселенню та розвитку в 1994 році [1], на якій було проголошено, що кожна людина має право на охорону сексуального та репродуктивного здоров'я. Серед основних завдань визначено поліпшення материнського здоров'я шляхом зменшення материнської смертності та отримання загального доступу до послуг з охорони репродуктивного здоров'я.

Материнство й дитинство потребують особливого піклування та допомоги. Усі діти, народжені в шлюбі або поза шлюбом, повинні користуватися однаковим соціальним захистом відповідно до ч. 2 ст. 25 Загальної декларації прав людини [2]. Реалізація цього положення передбачена у ст. 142 Сімейного кодексу України, де зазначено, що діти мають рівні права та обов'язки щодо батьків, незалежно від того, чи перебували їхні батьки у шлюбі між собою [3].

Саме держава забезпечує охорону сім'ї, дитинства й материнства відповідно до ч. 3 ст. 51 Конституції України [4].

Поняття «материнство» розглядається як забезпечена законом можливість жінки здійснювати репродуктивну функцію (народжувати дітей), належним чином утримувати їх та виховувати в дусі поваги до прав та свобод інших людей, любові до своєї сім'ї та родини, свого народу, своєї Батьківщини [5, с. 83].

З цього визначення випливає, що жінка реалізує своє право на материнство шляхом прийняття рішення мати чи не мати дитину. Можна виділити дві складові цього права: біологічну (репродуктивну) та соціальну. Перша включає право вирішувати питання про зачаття дитини та народження дитини після зачаття, друга – полягає в забезпеченні нормальних умов для життя, здоров'я та розвитку дитини, належне її виховання.

Материнство як правове явище можна розглядати у широкому та вузькому розумінні. В широкому розумінні материнство – суспільні відносини, які врегульовані на законодавчому рівні та спрямовані на захист інтересів матері та дитини, їх майнову та моральну підтримку.

Материнство в широкому розумінні – це врегульовані законодавчими нормами суспільні відносини спрямовані, на захист інтересів матері та дитини, їх майнову та моральну підтримку. У Сімейному кодексі України право на материнство регулюється ст. 49, у ч. 3 якої передбачено, що підставою для відшкодування моральної шкоди є позбавлення жінки можливості народити дитину (репродуктивної функції) у зв'язку з виконанням нею конституційних, службових, трудових обов'язків або в результаті протиправної поведінки щодо неї [3]. З цього випливає, що право на материнство включає деякі особисті права жінки, і повинно розглядатися не лише як сімейно-правовий інститут, а більш широко, включаючи норми конституційного, цивільного, адміністративного, кримінального та інших галузей права.

Материнство у вузькому розумінні – це суб'єктивне право дружини, яке вона може реалізувати тільки у сімейних відносинах. Про це зазначається в інших частинах ст. 49 Сімейного кодексу України.

Вважаємо, що ч. 1 ст. 49 Сімейного кодексу України все ж таки потребує змін – «Жінка має право на материнство», оскільки існують різні ситуації на практиці, коли жінка не виходить заміж за батька своєї дитини, і в такому разі залишається незахищеною в аспекті повної реалізації свого права на материнство.

У сфері репродукції людини право на материнство означає, що жінка повинна мати можливість вільно приймати рішення щодо реалізації її репродуктивної функції – настання бажаної вагітності та народження бажаних дітей або використання методів контрацепції, а в разі настання незапланованої вагітності – можливості її переривання в умовах надання доступної, безпечної, ефективної і висококваліфікованої медичної допомоги [6, с. 259].

На нашу думку, необхідно доповнити статтю 49 Сімейного Кодексу України такою частиною: «Жінка має право на охорону здоров'я із застосуванням методів, дозволених законодавством України, та допомогу в період вагітності, під час пологів і після пологів».

Що ж слугує підставою виникнення права на материнство? Майже усі природні права виникають з моменту народження, але право на материнство має специфічну підставу виникнення, оскільки з моменту народження людина ще не здатна зачати, виносити та народити дитину і свідомо вирішувати питання про те, мати дитину чи не мати.

З погляду науковців, підставою виникнення цього права є подія у вигляді досягнення жінкою чи чоловіком статевої зрілості. Статева зрілість є природнім станом людини і настає у кожної особи при досягненні нею певного віку. Саме з цього віку виникає право у жінки здійснювати свою репродуктивну функцію, тобто право на материнство [7].

Отже, переконливим є те, що право на материнство виникає не від народження, а з досягненням статевої зрілості, потребує захисту держави від протиправних посягань на вільне здійснення та реалізацію цього права.

Умовно можна виокремити три періоди у житті жінки, протягом яких зміст права на материнство буде реалізовано певним чином: перший період, коли жінка не є вагітною; другий – коли жінка знаходиться в стані вагітності; третій – коли жінка

має дитину. При цьому третій період можна поділити на частини в залежності від віку дитини, оскільки зміст цього права змінюється в певний період розвитку дитини.

В контексті реалізації права на материнство, Сімейний кодекс України передбачає для жінки додаткові права та відповідний їх захист, оскільки вагітність – особливий період в житті дружини, який вимагає встановлення для неї сім'ї такого сприятливого режиму, який забезпечив би збереження здоров'я майбутньої матері та дитини. І зробити це має насамперед чоловік. Так, у ч. 4 ст. 49 Сімейного кодексу України зазначається, що вагітній дружині мають бути створені у сім'ї умови для збереження її здоров'я та народження здорової дитини, а відповідно до ч. 5 ст. 49 Сімейного кодексу України, дружині-матері мають бути створені у сім'ї умови для поєднання материнства із здійсненням нею інших прав та обов'язків. Дружина має право на утримання від чоловіка під час вагітності. Дружина, з якою проживає дитина, має право на утримання від чоловіка – батька дитини до досягнення дитиною трьох років, а якщо дитина має вади фізичного або психічного розвитку, – до досягнення нею шести років (ст. 84 Сімейного кодексу України) [3].

Однією із підстав розірвання шлюбу може бути небажання чоловіка мати дитину або його нездатність до її зачаття.

Низький рівень фінансових пільг, гарантій і виплат; вузький вибір засобів стимулювання народжуваності; низька доступність соціальних послуг - основні перешкоди для забезпечення повноцінного та дієвого механізму захисту права на материнство в Україні.

Державна охорона інтересів матері та дитини повинна здійснюватися у різних формах – від надання допомоги у зв'язку з вагітністю та пологами, з народженням дитини та інших видів – до покращення медичного обслуговування вагітних жінок, розширення мережі пологових будинків, дитячих закладів, тощо.

Отже, право на материнство – право жінки, яке полягає у реалізації репродуктивної функції (дітонародження), піклуванні та забезпеченні належних умов для зростання та розвитку дитини.

Список використаних джерел

1. Програма дій Міжнародної конференції по народонаселенню та розвитку. Каїр, 5–13 вересня 1994 р. URL: <http://www.un.minsk.by/ru/unfpa/rescenter/conference/unfpaconfer7.html> (дата звернення: 20.11.2022).
2. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948 р. URL: http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_015 (дата звернення: 20.11.2022).
3. Сімейний кодекс України : Закон України від 10.01.2002 р. № 2947-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. №№ 21-22. ст. 135.
4. Конституція України від 28 червня 1996 року (з наступними змінами і доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. Ст. 141.
5. Флоров Ю. М. Сімейне право України : навчальний посібник. Донецьк : Донбас, 2014. 341 с.
6. Дутко А. О., Заболотна М. Р. Закріплення репродуктивних прав особи у сімейному законодавстві. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. 2016. № 845. С. 257–262.
7. Багач Е. М. Науково-практичний коментар Сімейного кодексу України. URL: <http://mego.info> (дата звернення: 20.11.2022).

Юрій ЗАЙКА,

головний науковий співробітник
відділу проблем приватного права,
доктор юридичних наук, професор
(*Науково-дослідний інститут
приватного права і підприємництва
імені академіка Ф. Г. Бурчака НАПрН України*)

НАДАННЯ ОХОРОННИХ ПОСЛУГ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

Виокремлення у чинному цивільному законодавстві договору охорони як різновиду договору зберігання сприяли становленню договірних охоронних відносин, розвитку їх ефективного правового регулювання. Зацікавленість суб'єктів у забезпеченні своєї безпеки, захисті майнових та немайнових прав зумовлює і попит на послуги з охорони особливо в сучасних умовах воєнного стану, коли значна кількість наших співвітчизників змушені покинути свої домівки, своє майно.

У ст. 1 Закону України «Про надання охоронних послуг» охоронна діяльність визначається як надання послуг з охорони власності та громадян [1].

Проте будь-яка дефініція, зокрема і законодавча, повинна бути змістовною, охоплювати всі випадки і поширюватися на всі явища, які вона має характеризувати. Запропоноване визначення звужує коло об'єктів охорони, оскільки окрім життя, здоров'я та майна, об'єктом охорони може виступати честь та гідність фізичної особи, громадський порядок під час проведення масових заходів тощо.

У юридичній літературі виокремлюють поняття «охоронна послуга», як діяльність, що здійснюється на договірних відплатних засадах уповноваженими суб'єктами із застосуванням різноманітних засобів і прийомів з метою забезпечення цілісності майна, яке охороняється, або безпеки фізичної особи та «професійна охоронна послуга», як професійна діяльність, що здійснюється на договірних відплатних засадах спеціальними суб'єктами підприємницької діяльності із застосуванням спеціальних засобів і прийомів та забезпечує цілісність майна, яке охороняється, або безпеку фізичної особи [2, с. 3].

Охорона як більш професійна сторона у такого роду правовідносинах має обрати найоптимальніші способи і заходи виконання своїх договірних зобов'язань, які б виключали настання тих негативних наслідків, які намагається унеможливити замовник.

Критерії якості охорони тісно пов'язані з метою, з якою укладається договір, а саме – виключення настання певної події стосовно об'єкта охорони (крадіжки, збройного нападу, порушень громадського порядку, заподіяння шкоди здоров'ю тощо).

Охоронець несе матеріальну відповідальність за збитки, заподіяні розкраданням товарно-матеріальних цінностей або їх знищенням чи псуванням, а також пожежами або внаслідок інших причин з вини охорони.

До збитків, що підлягають відшкодуванню, включається вартість викраденого або знищеного майна, розмір зниження в ціні пошкоджених товарно-матеріальних цінностей, витрати, що будуть понесені на відновлення пошкодженого майна, а також сума викрадених грошових коштів.

У сфері здійснення підприємницької діяльності негативні наслідки, пов'язані із протиправними діями третіх осіб, можуть зумовити не лише настання збитків, а і втрату упущеної

вигоди, тобто, ті доходи, які особа могла набути при звичайному перебігу подій. Проте охорона відшкодовує лише прямі збитки, не отримані замовником доходи відшкодуванню не підлягають.

Окрім обставин, які є загальними підставами для звільнення сторін від відповідальності у договірному праві, безпосередньо в договорі охорони визначені й додаткові обставини, які звільняють охорону від відповідальності і які залежать від виду договору і характеру об'єкта, який охороняється. Так, у договорах на охорону об'єктів охорона звільняється від відповідальності за шкоду, яка заподіяна внаслідок розкрадання чи знищення майна якщо: грошові кошти чи вироби з дорогоцінних металів чи каменю зберігалися на об'єкті понад встановленого ліміту або не в сейфі, прикріпленому до підлоги; збитки завдані зловмисником, який проник у приміщення, що охоронялося, до його закриття і залишив його після припинення охорони; майно викрадено з вітрин за відсутності огорожі, пломб та опису цих товарів; замовник не виконав вимог щодо технічного зміцнення об'єкта, зазначених у акті обстеження тощо.

Оскільки законодавець розглядає договір охорони як різновид договору зберігання, а за ст. 950 ЦК України професійний зберігач відповідає за втрату (нестачу) або пошкодження речі, якщо не доведе, що це сталося внаслідок непереборної сили або через такі властивості речі, про які зберігач не знав і не міг знати або внаслідок умислу чи грубої необережності поклажодавця, то відповідно, і охоронець повинен відповідати за завдані збитки, наприклад внаслідок казусу і за відсутності своєї вини [3, с. 452].

Свої особливості мають і окремі різновиди договору охорони, зокрема, надання послуг з охорони фізичної особи. Унікальність цивільних правовідносин, де об'єктом виступають послуги з охорони фізичної особи полягає у тому, що об'єкт договору і один із суб'єктів договору можуть збігатися [4, с. 136] і це суперечить класичному теоретичному постулату, щодо автономного існування об'єкту і суб'єкту правовідносин.

Специфіка договору охорони дає підстави вважати його не різновидом договору зберігання, а самостійним цивільно-правовим договором, який має посісти належне йому місце

в системі цивільно-правових договорів і регулюватися окремою главою ЦК України [5, с. 114].

За умов надзвичайних обставин (зокрема, воєнного стану) належне виконання зобов'язань контрагентами за укладеними договорами ускладнюється. За обставин, які не залежать від сторони (відсутність електроенергії, води, транспортних засобів, особового складу охорони тощо) своєчасне і належне виконання договору навіть за надзвичайної добросовісності контрагента може бути неможливим, а непереборна сила визнається як підстава звільнення охорони від відповідальності.

Проте існування обставин надзвичайного характеру може мати не лише негативні наслідки, але й виконувати позитивну роль, активізуючи використання недоговірних цивільних зобов'язань [6, с. 7–8].

Важливою складовою цивільно-правового механізму захисту майнових прав громадян в умовах воєнного часу є передбачений главою 79 ЦК України інститут «Вчинення дій в майнових інтересах іншої особи без її доручення».

Майнові інтереси власників майна можуть бути захищені діями, які вчиняються однією особою в майнових інтересах іншої, без спеціального доручення. Легальне визначення цього інститут дає підстави виокремити два види таких дій: а) фактичні, які спрямовані на попередження настання шкоди майну; б) ті, які дозволяють зберегти чуже майно в належному стані.

При вчиненні дій у майнових інтересах іншої особи без доручення по суті виникають два види правовідносин: квазіконтракті – по вчиненню юридичних і фактичних дій в інтересах іншої особи без наданих нею повноважень і квазіделіктні – по відшкодуванню витрат, які особа понесла при вчиненні фактичних дій в чужому інтересі з метою запобігання шкоди або зменшення її розміру [7, с. 96].

За таких обставин особа, яка вчиняла дії в інтересах іншої особи без доручення, набуває право на відшкодування фактичних витрат.

Органічне поєднання договірних і недоговірних інституцій, зокрема, договору охорони, договору зберігання і діяльності в інтересах іншої особи без її доручення, сприятиме належному захисту майнових прав та інтересів учасників цивільних правовідносин в умовах воєнного часу.

Список використаних джерел

1. Про охоронну діяльність : Закон України від 22 березня 2012 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4616-17#Text> (дата звернення: 20.11.2022).
2. Козир Д.В. Договір охорони: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Нац. акад. внутр. справ. Київ, 2015. 20 с.
3. Заїка Ю. О. Стаття 978. Договір охорони // Цивільний кодекс України: науково-практичний коментар: пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій України, науковців, фахівців). Т. 9, ч. III: Послуги. Перевезення. Транспортне експедирування. Зберігання / за ред. І. В. Спасиво-Фатєєвої. Х. : ЕКУС, 2020. С. 445–455.
4. Заїка Ю. О. Договір охорони в системі цивільних договорів. *Приватне право і підприємництво*. 2018. Вип. 18. С. 134–138.
5. Заїка Ю. О. Цивільно-правове регулювання відносин з надання охоронних послуг // Цивільно-правовий механізм регулювання відносин із надання послуг в Україні : монографія / за ред. О. Д. Крупчана, Ю. О. Заїки. К. : НДІ ПрПіП ім. Ф. Г. Бурчака НАПрН України. 2021. С. 97–124.
6. Діяльність в інтересах іншої особи в умовах війни: цивілістичні аспекти : монографія / за ред. Є. О. Харитонова, І. В. Данилюк. Одеса : Фенікс, 2022. 180 с.
7. Заїка 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 Бобрової); за ред. Р. О. Стефанчука. К. : АртЕк, 2019. С. 93–103.

Ольга ЗАЯЦЬ,

доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ДО ПИТАННЯ ПРО УДОСКОНАЛЕННЯ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ РЕЧЕЙ У СВІТЛІ ОНОВЛЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Правовий режим речей – це багатогранне поняття. Мета правового режиму – забезпечити максимально ефективно використання об'єкта, ураховуючи насамперед державні інтереси, суспільну безпеку та інтереси громадян [1, с. 88]. На думку С. О. Сліпченка, правовий режим – це сукупність усіх позитивно-правових приписів, що містяться в імперативних

і диспозитивних нормах, і заснованих на них (або їм не суперечать) суб'єктивно-правових домагань, що існують і є дійсними з точки зору права та у відповідних випадках визначають права, обов'язки, дозволи, заборони та приписи абсолютно всіх осіб (або щодо всіх осіб) з приводу того предмета (явища), щодо якого вони встановлені [2, с. 167–168].

У ст. 177 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) визначено, що об'єктами цивільних прав є речі, у тому числі гроші та цінні папери, інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, а також інші матеріальні і нематеріальні блага [3]. На думку З. В. Ромовської, ця стаття, на жаль, не була відкорегована у зв'язку зі зміною ст. 1 ЦК України, тому нематеріальні блага залишилися в кінці цього переліку [4, с. 179]. Натомість, на думку Р. А. Майданика, за своїм змістом поширення правового режиму майна на майнові нематеріальні об'єкти, які входять до складу майна особи (дематеріалізовані види енергії – газ, електроенергія тощо, криптовалюта й інші віртуальні активи, майнові права, цінні папери, безготівкові гроші та інше нематеріалізоване майно), переважно передбачає виникнення, припинення та оборот таких нематеріальних майнових об'єктів відповідно до положень ЦК України про речі, з певними винятками, зазначеними в законі [5, с. 73].

Окремий правовий режим поширюється на такі різновиди речей, як гроші і цінні папери. Як зауважив В. Л. Яроцький, виходячи з аналізу положень речового права, закріплених на рівні чинного ЦК України, цінні папери і гроші на законодавчому рівні не розглядаються як самостійні об'єкти суб'єктивних речових прав, оскільки віднесені до різновидів речей. Важливо зазначити, що в ст. 310 першої редакції проекту ЦК України був запропонований більш виважений вітчизняний законодавчий підхід до визначення співвідношення даних категорій матеріальних об'єктів цивільних прав [6, с. 80]. Тому, з урахуванням всіх сучасних тенденцій формування положень речового права в оновленому ЦК України, переконує цитований учений, варто обов'язково розмежувати нарешті правові режими відомої тріади основних об'єктів речових прав – речей, грошей та цінних паперів [6, с. 81]. Такий підхід, ми вважаємо обгрунтованим, адже, дійсно, особливості режиму як грошей,

так і цінних паперів, наявність спеціального правового регулювання їх обігу, призначення, значення в суспільстві, такі повинні вважатися окремими самостійними об'єктами цивільних прав.

Загалом у зарубіжних джерелах власність часто визначають як права людини щодо речі. Труднощі з цим визначенням давно є предметом вивчення теоретиків права. Позаяк, вважають, що право власності найкраще розуміти як комплекс юридичних відносин між особами щодо речей. Це сума прав і обов'язків, привілеїв, повноважень і зобов'язань, недоліків і імунітетів, які існують щодо речей. Це справедливо як для західних, так і для незахідних правових систем. Отже, те, що відрізняє право власності від усіх інших юридичних відносин, полягає в тому, що юридичні відносини права власності стосуються речей. При цьому також вказують, що англійське слово «property» походить прямо або через французьке «propriété» від латинського «proprietas», що означає «особливий характер або якість речі» та (у римських писаннях після часів Цезаря Августа) «володіння». Слово «proprietas» походить від «proprius», прикметника, що означає «особливий» або «власний», на відміну від «communis, «загальний» або alienus, «чужий». Таким чином, ще до того, як він став юридичним терміном, «власність» на заході виражає те, що відрізняє особу чи річ від групи чи один від одного [7].

Відтак, варто згадати, що, як вказано в Концепції оновлення цивільного законодавства, відповідно до принципу єдиної нерухомої речі земельна ділянка є єдиною нерухомою річчю, право власності на яку поширюється й на істотні складові частини цієї речі, тісно пов'язані із землею [8, с. 20–21]. При цьому, О. О. Кот слушно відзначив, що Кодифікація цивільного законодавства, що відбулася в незалежній Україні (ЦК України, прийнятий 16 січня 2003 року), істотно змінила підхід до визначення місця інститутів здійснення та захисту суб'єктивних цивільних прав у системі сучасного цивільного права [9, с. 5]. Тому, у Концепції оновлення цивільного законодавства України слушно вказано, що особливості правового режиму окремих об'єктів цивільних прав підлягають удосконаленню. Йдеться, зокрема, про підприємство як єдиний майновий комплекс; тварин та інші живі організми.

При цьому, визнання речі об'єктом речового права зумовлює місце цього об'єкта права в системі речового права та архітекtonіку Книги третьої ЦК України [8, с. 28]. Наприклад, слушно відзначає А. С. Довгерт, що категорію «підприємство» як організаційну форму господарювання було винайдено для командної економіки і підприємство не є й не повинно бути організаційною формою провадження такої діяльності, адже є категорією економічною (з огляду на це підприємницька діяльність фізичної особи-підприємця чи громадських організацій теж є підприємством) [10].

Ринкова економіка є природною основою громадянського суспільства і необхідною умовою розвитку публічної сфери в тій же мірі, в якій зусилля суспільства спрямовані на розвиток ринку і приватного підприємництва [11, с. 150]. Право власності – це приватне право, але воно має забезпечувати і публічний інтерес [12, с. 274]. Тому, у нинішніх умовах важливого значення набувають і питання ефективного регулювання обігу обмежено оборотозданих речей, реквізиції, примусового вилучення майна тощо.

Надзвичайно складним як з правової, філософської, так і з етичної точки зору, є визначення правової природи окремих об'єктів цивільних відносин (наприклад, людських ембріонів). Безумовно, у цьому аспекті необхідно враховувати передовий досвід провідних європейських держав. Незважаючи на це, попри те, що деякі німецькі правники підтримують речово-правову модель, вважаючи, що відокремлені частини людського тіла можна віднести до речей, обмежених у цивільному обороті [13], нам імponує позиція Н. М. Квіт, відповідно до якої біологічний матеріал, як об'єкт цивільних прав має особливий немайновий характер і не може бути віднесений до речей [14, с. 166]. Серед нетипових об'єктів цивільних прав, окрім донорських органів, анатомічних та біологічних матеріалів, виділяють також тварини та енергію [1].

Підсумовуючи вищеподане, вважаємо за можливе констатувати про доцільність, у ході рекодифікації та оновлення цивільного законодавства України, детально врегулювати правовий режим речей з врахуванням виявлених проблем правозастосування та сучасного прогресу.

Список використаних джерел

1. Скрипник В. Л. Теоретичні і методологічні проблеми об'єктів цивільних прав : монографія / В. Л. Скрипник. Кременчук : Вид. Щербатих О. В., 2020. 380 с.
2. Сліпченко С. О. Поняття об'єкта цивільних прав та об'єкта цивільних правовідносин. Сучасні проблеми цивільного права та процесу : навч. посіб. / С. О. Сліпченко, О. В. Синегубов, В. А. Кройтор та ін. ; за ред. Ю. М. Жорнокуя та Л. В. Красицької. Харків : Право, 2017. 808 с. С. 166–168.
3. Цивільний кодекс України № 435-IV від 16.01.2003. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.
4. Ромовська З. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс : підручник. К. : Атіка, 2005. 560 с.
5. Майданик Р.А. Переосмислення загальної частини речового права в умовах європеїзації та рекодифікації. *На шляху до європейського приватного права* : збірник матеріалів XI Міжнародного цивілістичного форуму. Київ : Київський регіональний центр НАПрН України 2021. 180 с. С. 71–77.
6. Яроцький В. Л. Деякі міркування щодо оновлення положень чинного вітчизняного речового права. *На шляху до європейського приватного права* : збірник матеріалів XI Міжнародного цивілістичного форуму. Київ : Київський регіональний центр НАПрН України 2021. 180 с. С. 78–81.
7. Property law. URL: <https://www.britannica.com/topic/property-law>.
8. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.
9. Кот О.О. Проблеми здійснення та захисту цивільних прав : дис... д-ра юрид. наук: 12.00.03. Київ, 2017. 550 с.
10. Довгерт А. Прийняття ГК стало найбільшою законодавчою трагедією сучасності. *Закон і бізнес*. 06.02 – 12.02.2021. URL: <https://zib.com.ua/ua/146619.html>.
11. Крупчан О. Право власності і публічна сфера. *Сучасні проблеми приватного права* : збірник наукових праць присвячених 80-ій річниці з Дня народження Ярослави Миколаївни Шевченко / відп. ред. Н. С. Кузнецова, Р. О. Стефанчук. Київ : ВГО «Асоціація цивілістів України», Кам'янець-Подільський, ТОВ «Друкарня «Рута», 2012. 464 с. С. 145–157.
12. Цивільне право України: Академічний курс: підруч. : у двох томах / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Т. 1. Загальна частина. К. : «Видавничий дім «Ін Юре», 2003. 506 с.
13. Німецьке цивільне уложення (Bürgerliches Gesetzbuch – BGB). URL: <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/BGB.pdf>.
14. Квіт Н. М. Цивільно-правові форми створення та використання біобанків в Україні : дис... д-ра юрид. наук. 12.00.03. Львів. 494 с. С. 166.

Наталія КУЦІР,

помічниця приватного виконавця
виконавчого округу Львівської області Меленчука В. І.,
здобувачка освітнього ступеня,
магістр Інституту права
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

РУХОМЕ МАЙНО ЯК ОБ'ЄКТ ЗВЕРНЕННЯ СТЯГНЕННЯ У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ

У процесі примусового виконання рішень судів та інших юрисдикційних органів виконавець вправі звертати стягнення, зокрема, на рухоме майно боржника, і тим самим задовольняти вимогу стягувача про повне фактичне виконання рішення, прийнятого на користь останнього.

Відповідно до положень Постанови КМУ «Про затвердження національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав» від 10.09.2003 року № 1440 [1], рухоме майно – матеріальні об'єкти, які можуть бути переміщеними без заподіяння їм шкоди. До рухомого майна належить майно у матеріальній формі, яке не є нерухомістю.

Проблемним на практиці є питання про встановлення виконавцем факту права власності боржника на ту чи іншу рухому річ, адже як відомо, виконавець на свій власний запит, отримує лише відповідь від МВС про зареєстровані за боржником транспортні засоби, а все інше рухоме майно боржника перебуває в «тіні». Проте, у п. 2 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про виконавче провадження» від 02 червня 2016 року №1404-VIII [2] міститься положення, зокрема, про те, що виконавче провадження здійснюється з дотриманням такої засади, як обов'язковість виконання рішень. На виконання цієї норми, виконавець не може нівелювати всім іншим рухომим майном боржника, та не звертати на нього стягнення лише через те, що таке майно не зареєстроване за боржником, як нерухомість чи транспортні засоби.

Непоодинокими є випадки, коли особа, – боржник у виконавчому провадженні, не володіє на праві власності нерухомим майном та/або транспортними засобами, однак у власності такої особи перебуває чимало іншого рухомого майна,

на кшталт, смартфони, телевізори, персональні комп'ютери, робочі інструменти тощо. Для виявлення такого майна, виконавцю необхідно здійснити виїзд до боржника, чи то за місцем постійного проживання, чи за місцем реєстрації. Проте, як правило, боржник проживає не сам, а з сім'єю чи родиною тощо, і тоді останній може заперечувати про належність йому тої чи іншої рухомої речі, стверджуючи: «Це не моє!», і в такому разі виконавцю залишається або презюмувати, що ця певна річ справді належить боржнику і на неї можна звертати стягнення у межах виконавчого провадження, або ж взагалі не звертати стягнення на таке рухоме майно.

Проте, за наявності таких випадків, можуть простежуватися зловживання, як з боку боржника, який не бажає, щоб його рухоме майно було відчужене, так і з боку самого виконавця, який не завжди до кінця з'ясовує той факт, чи справді таке рухоме майно належить боржнику.

Вважаємо, що у такому разі, виконавцю варто проводити опис та арешт виявленого рухомого майна боржника, та не приймати рішення про винесення постанови про опис та арешт майна боржника лише за умови, якщо третя особа запевнить, що саме це рухоме майно належить їй на праві власності, а не боржнику у виконавчому провадженні, та надасть належні докази на підтвердження цього.

Для мінімізування таких зловживань у процесі примусового виконання рішень, а також з метою подальшого вирішення порушеної нами проблематики, доцільно також вдосконалити Автоматизовану систему виконавчого провадження (далі – АСВП), зокрема, шляхом приєднання такої функції, як відстеження всіх транзакцій, які здійснені з банківських рахунків боржника, де банківські установи, в свою чергу, надаватимуть виписку із рахунків боржника, на запит виконавця. Таке доповнення АСВП дозволить виконавцям частково виявити яке саме рухоме майно придбавалося боржником, та в подальшому звернути стягнення на таке рухоме майно боржника можна буде без припущень самого виконавця, та без зловживань зі сторони боржника.

Підводячи підсумки, варто відзначити про необхідність: 1) закріплення на законодавчому рівні презумпції права власності боржника на рухоме майно, яка полягатиме в тому,

що на майно, яке знаходиться за місцем реєстрації або місцем проживання боржника може бути звернено стягнення, та припинення реалізації виконавцем такого рухомого майна лише при доведенні боржником чи третіми особами протилежного, тобто доведення факту того, що таке майно не є власністю боржника, та 2) вдосконалення вітчизняної системи примусового виконання рішень, щоб таким чином зближувати її з Європейськими стандартами.

Список використаних джерел

1. Про затвердження національного стандарту № 1 «Загальні засади оцінки майна і майнових прав» : постанова Кабінету Міністрів України від 10 вересня 2003 року № 1440. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1440-2003-%D0%BF#Text> (дата звернення: 19.11.2022 р.).

2. Про виконавче провадження : Закон України від 02 червня 2016 року № 1404-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1404-19#Text> (дата звернення: 19.11.2022 р.).

Христина МАЙКУТ,

професор кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ІНФОРМАЦІЯ ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ

Будь-яке цивільне правовідношення виникає з приводу конкретних матеріальних або нематеріальних благ. В цивільному праві таке благо іменується як об'єкт цивільних прав.

З точки зору вітчизняного законодавства систему нематеріальних благ становлять результати інтелектуальної творчої діяльності та інші об'єкти права інтелектуальної власності; інформація; особисті немайнові блага, які охороняються цивільним законодавством, характеристика яких здійснюється нормами глави 15 Цивільного кодексу України (*далі – ЦК України*) [1].

Перенесення вектору науково-технічного прогресу в напрямку розвитку інформаційних технологій зумовило швидке зростання значимості інформації, як важливого елемента

життєдіяльності будь-якого суспільства. Інформація, згідно ст. 177 ЦК України, є об'єктом цивільних прав, а відтак, законодавець, здійснюючи правове регулювання інформації в межах глави 15, визначив їй самостійне місце в системі нематеріальних благ.

Інформацію як об'єкт цивільного права О. В. Кохановська розглядає в таких проявах: як особисте немайнове благо в комплексі благ, окреслених в ст. 201 та Книзі другій ЦК України; як результат інтелектуальної, творчої діяльності, тобто як об'єкт виключних прав, врегульованих нормами ст. 199 ЦК України; як інформаційний продукт, ресурс, документ, тобто об'єкт, який може слугувати інформаційним товаром і предметом будь-яких правочинів, з врахуванням особливостей та специфіки його як об'єкта особливого роду [2, с. 247].

На законодавчому рівні інформацією визнаються будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді (ст. 200 ЦК України, ст. 1 Закону України «Про інформацію» [3]).

Інформація як об'єкт цивільних прав характеризується певними особливостями, що обумовлюються природою цього феномена та визначають формування юридичних конструкцій, які мають використовуватися для приватноправового регулювання відносин, пов'язаних з її обігом та захистом. На підставі аналізу основних доктринальних положень щодо виокремлення властивостей та ознак інформації А. О. Кодинець формулює власне бачення вказаних категорій, що визначають юридичну природу інформації, а також впливають на формування механізму її приватноправової охорони. Відтак, учена звертає увагу на нематеріальний характер інформації як вирішальній (конститутивній) ознаці для визначення місця інформації в системі об'єктів цивільних прав. Принциповою ознакою для розуміння цивільно-правової природи цього об'єкта, як стверджує автор, є можливість оборотоздатності інформації, точніше можливість надання прав на інформацію іншим суб'єктам на підставі цивільно-правових договорів [4, с. 60–61], оскільки інформація в цивільному обороті виступає як особливий об'єкт договірних відносин, пов'язаний із її пошуком, збиранням, переробкою та використанням [5, с. 71].

На переконання Є. В. Петрова, інформація є самостійним об'єктом цивільного права в тому разі, коли вона: має товарну форму та комерційну цінність; може переходити в порядку правонаступництва; не вилучена з цивільного обороту; не є невід'ємною від суб'єктів цивільного права; якщо її неправомірним поширенням заподіяно шкоду суб'єкту цивільного права [6, с. 10].

У науці цивільного права знаходимо низку інших ознак, які властиві інформації, зокрема, невичерпність, здатність до трансформації, універсальність змісту інформації, якість, екземплярність, можливість тиражування, корисність та ін. [2, с. 255–256]. Однак, зазначені ознаки здебільшого характеризують інформацію як певне явище загалом та не завжди можуть бути корисними для з'ясування її приватноправової природи як нематеріального об'єкта цивільних прав.

Інформація як об'єкт цивільних прав має властивості задовольняти ті чи інші потреби учасників цивільних правовідносин. Характер таких потреб, а також способи їх задоволення можуть бути різними та обумовлюватися конкретним різновидом інформації та її правовим режимом [7, с. 240–245]. Правовий режим інформації та межі його дії є визначальною основою для встановлення взаємодії між державною владою, особою та суспільством, важливим інструментом формування балансу між потребою у вільному обміні інформацією і припустимими обмеженнями щодо її поширення [8, с. 59].

Закон України «Про інформацію», взявши за класифікаційний критерій її зміст, виокремлює низку різновидів інформації, а саме: інформацію про фізичну особу; інформацію довідково-енциклопедичного характеру; інформацію про стан довкілля (екологічна інформація); інформація про товар (роботу, послугу); науково-технічну інформацію; податкову інформацію; правову інформацію; статистичну інформацію; соціологічну інформацію; критичну технологічну інформацію [3].

Зважаючи на особливості окремих різновидів інформації як об'єкта цивільних прав, правовий режим кожного із них регламентується спеціальним законодавством.

Стрімкий прогрес в розвитку інформаційних технологій, їх повсюдне запровадження, пов'язане із збільшенням обсягів та напрямків використання інформації призвело до можливості збирання, зберігання, обробки інформації щодо фізичної

особи як суб'єкта приватноправових відносин. Вступ до правових відносин їх учасників передбачає взаємний обмін інформацією особистого характеру або, як ще кажуть в праві «персональними даними», яка, в силу широкого використання автоматизованих систем та відповідних технологій, може стати тією чи іншою мірою відкритою та призвести до порушення її прав та законних інтересів, заподіяння матеріальної чи моральної шкоди [9, с. 228]. Вказане зумовлює необхідність належного правового регулювання відносин, об'єктом яких виступає інформація особистого характеру про фізичну особу.

Відтак, розробники Концепції оновлення ЦК України пропонують розширити окреслений кодифікованим законодавством перелік об'єктів цивільних прав, доповнивши його персональними даними, інформацією про особу [10, с. 10].

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 12.11.2022).

2. Цивільний кодекс України : науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використання позицій вищих судових інстанцій, міністерства юстиції, науковців, фахівців). Т. 4 : Об'єкти. Правочини. Представництво. Строки / за ред. проф. І. В. Спасибо-Фатєєвої. Серія «Коментарі та аналітика». Харків, ФО-П Колісник А. А., 2010. 784 с.

3. Про інформацію : Закон України від 02.10.1992 № 2657-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2657-12#Text> (дата звернення: 14.11.2022).

4. Козинець А. О. Інформація як об'єкт цивільно-правової охорони. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія ПРАВО*. 2016. Випуск 39. Том 1. С. 58–61.

5. Українське цивільне право : навч. посібник / за ред. Ю. О. Заїки. 3-тє вид., перероб. і доп. К. : ЦУЛ, 2014. 356 с.

6. Петров Є. В. Інформація як об'єкт цивільно-правових відносин : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Національний університет внутрішніх справ. Х., 2003. 24 с.

7. Заїка Ю., Скрипник В. Інформація в системі об'єктів цивільних прав. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 1. С. 240–245.

8. Соснін О. «Таємно», «секретно», «конфіденційно». *Політика і час*. 2002. № 9. С. 59.

9. Каретник О. С. Поняття інформації про фізичну особу (персональні дані) в цивільному праві України. *Часопис Київського університету права*. 2013. № 2. С. 228–231.

10. Концепція оновлення Цивільного кодексу України. Київ : Видавничий дім «АртЕк», 2020. 128 с.

Олена МИЦЬ,
аспірантка кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ДО ПИТАННЯ ПОНЯТТЯ «ПРОФЕСІЙНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ НОТАРІУСА»

Серед прав і свобод, які гарантовані державою кожному громадянину, Конституція України передбачає право на одержання кваліфікованої юридичної допомоги. Надання такої допомоги покладено і на нотаріусів, що представляють в даному разі нотаріат як публічно-правовий інститут. Але здійснення такої діяльності неможливе без забезпечення належного контролю за нею, який реалізується насамперед за допомогою норм інституту професійної відповідальності.

Питання професійної відповідальності нотаріуса висвітлювали в своїх роботах такі українські науковці, як В. В. Комаров, В. Баранкова, С. Я. Фурса, П. М. Павлик, Т. М. Кілічава, С. Хімченко, Л. М. Горбач, О. Б. Каун, О. Залетов, Т. А. Говорушко. Але на сьогоднішній день визначення поняття «професійна відповідальність нотаріуса» досі не надано. Багато авторів, серед яких є С. Я. Фурса, П. М. Павлик, Т. М. Кілічава, С. Хімченко, досліджуючи проблеми відповідальності нотаріусів при невиконанні або неналежному виконанні професійних обов'язків, застосовують термін «цивільно-правова відповідальність» [1, с. 11–12; 2, с. 36–37, 61; 3, с. 81–85]. Ми вважаємо, що застосування терміна «цивільно-правова відповідальність» у зазначеному контексті є не зовсім правильним, оскільки, ведемо мову про відповідальність нотаріуса при здійсненні ним професійної, тобто нотаріальної діяльності. Якщо проаналізувати норми статей 21 та 27 Закону України «Про нотаріат» [4], ми прийдемо до висновку, що законодавець говорить про відповідальність, яка настає виключно при невиконанні або неналежному виконанні нотаріусом професійних обов'язків.

Отже, доречнішим буде застосування терміну «професійна відповідальність», оскільки він охоплює настання відповідальності нотаріуса тільки при невиконанні або неналежному виконанні своїх професійних обов'язків. В усіх інших випадках

діяльності нотаріуса, як і будь-якої іншої особи, не пов'язаної з виконанням професійних обов'язків, мова буде йти про цивільно-правову відповідальність.

Визначення поняття професійної відповідальності потрібно здійснювати через її характерні ознаки. Виходячи з того, що професійна відповідальність є різновидом цивільно-правової відповідальності, їй притаманні всі ознаки останньої, а саме: державний примус; суспільний осуд; негативні наслідки для правопорушника; майновий характер; додатковість обтяження; відповідальність юридично рівних суб'єктів один перед одним; компенсаційний характер [5, с. 269–270].

Однак особливий характер мети та призначення професійної відповідальності дозволяють виділити окремі ознаки, притаманні саме професійній відповідальності. До цих ознак можна віднести такі:

1) ужиття заходів державного примусу у вигляді санкцій (додаткові обтяження) до винної особи;

2) суб'єктом професійної відповідальності є особа, яка здійснює професійну діяльність у сфері нотаріату;

3) застосовується в разі завдання особою, яка здійснює професійну діяльність, шкоди третім особам;

4) підставою є невиконання або неналежне виконання особою, яка здійснює професійну діяльність, своїх професійних обов'язків;

5) спрямованість на відновлення порушених прав та інтересів третіх осіб [6, с. 147].

Такі заходи застосовуються до нотаріуса для поновлення порушених суб'єктивних прав третьої особи, що фактично є однією з гарантій, покликаних забезпечити реальне функціонування відповідної сфери суспільних відносин, яка виступає дієвим засобом охорони встановленого цивільним законодавством правопорядку.

Отже, у результаті проведеного аналізу положень ст. 27 Закону України «Про нотаріат» можна дійти висновку, що умовами настання професійної відповідальності нотаріуса є протиправність діяння, шкода для клієнта та/або третіх осіб і причинний зв'язок, незалежно від вини (зокрема, і за її відсутності). Зазначимо, що в розвинених країнах світу все більше поширюється тенденція врахування тільки трьох умов

для настання професійної відповідальності нотаріуса, незалежно від його вини [7, с. 184].

Встановлення підвищеної відповідальності для нотаріусів має на меті захист інтересів їхніх клієнтів та третіх осіб, які можуть зазнати шкоди від невиконання або неналежного виконання нотаріусами своїх професійних обов'язків. Водночас відповідальність нотаріуса не може бути наслідком неправомірних дій інших осіб.

З огляду на це, у ч. 2 ст. 27 Закону «Про нотаріат» окреслено дії третіх осіб за наявності яких нотаріус звільняється від відповідальності: «особа подала нотаріусу недійсні та/або підроблені документи» [4] тощо.

Протиправність поведінки нотаріуса полягає в порушенні вимог законодавчих та інших нормативно-правових актів із питань здійснення нотаріальної діяльності та допущення нотаріусом професійних помилок, під якими розуміються дії або бездіяльність, які полягають у відхиленні фактичних результатів нотаріальної діяльності від очікуваних, спричиняють негативні особисті та/або майнові наслідки для клієнтів та/або третіх осіб, тобто невиконання чи неналежне виконання нотаріусом обов'язку посвідчувати права, а також факти, що мають юридичне значення, та вчиняти інші нотаріальні дії, з метою надання їм юридичної вірогідності.

Отже, професійна відповідальність нотаріуса – це застосування до нотаріуса, який діє відповідно до свідоцтва про право на зайняття нотаріальною діяльністю та внесений до Єдиного реєстру нотаріусів, у випадку завдання ним шкоди третім особам при невиконанні або неналежному виконанні своїх професійних обов'язків, заходів державного примусу у вигляді санкцій (додаткових обтяжень), направлених на відновлення порушених прав та інтересів третіх осіб.

Список використаних джерел

1. Фурса С. Я. Теоретичні передумови створення правил етики нотаріусів. *Юриспруденція: теорія і практика*. 2005. № 5. С. 8–13.
2. Павлик П. М. Нотаріат України : навч. посіб. для дистанційного навчання / П. М. Павлик, Т. М. Кілічава. К.: Університет «Україна», 2007. 201 с.
3. Хімченко С. Особливості цивільної відповідальності нотаріуса. *Нотаріат для вас*. 2010. № 3. С. 81–85.

4. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 № 3425-XII. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*, 1993, № 39, ст. 383.

5. Цивільне право України : підручник: у 2-х т. / за заг. ред. В. І. Борисової, І. В. Спасиво-Фатєєвої, В. Л. Яроцького. Київ : Юрінком-Інтер, 2004. Т. 1. 480 с.

6. Ладіна Л. С., Веселов М. Ю. Юридична відповідальність приватного нотаріуса. Вісник НГУУ «КПП». *Політологія. Соціологія. Право*. Випуск 1 (49) 2021. С. 145–150.

7. Професія нотаріуса у Квебеці : збірник текстів / упор.: Н. Мусієнко. Київ: Заповіт, 2004. 364 с.

Євген МОТОВ,

головний спеціаліст юридичного відділу
Управління комунальної власності департаменту
економічного розвитку Львівської міської ради,
аспірант кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ХАРАКТЕРИСТИКА МАЙНОВИХ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ НЕЗАВЕРШЕНОГО БУДІВНИЦТВА ТА ОБ'ЄКТИ, ЯКІ БУДУТЬ СПОРУДЖЕНІ У МАЙБУТНЬОМУ

Особливості характеристики майнових прав на об'єкти незавершеного будівництва та об'єкти, які будуть споруджені у майбутньому пов'язані насамперед з особливостями самих об'єктів таких прав. Об'єкти незавершеного будівництва та об'єкти, які будуть споруджені у майбутньому не є об'єктами цивільних правовідносин і не існують фізично, а отже і права на них не можуть бути офіційно визнані за жодним учасником відповідних правовідносин.

В українському законодавстві найбільш повне визначення майнових прав містить ст. 3 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні», згідно якої, майновими правами, які можуть оцінюватися, визнаються будь-які права, пов'язані з майном, відмінні від права власності, у тому числі права, які є складовими частинами права власності (право володіння, розпорядження, користування), спеціальне майнове право на об'єкт незавершеного

будівництва, майбутній об'єкт нерухомості, а також інші специфічні права (право на провадження діяльності, використання природних ресурсів тощо) та право вимоги.

Відповідно до ч. 1 ст. 190 ЦК України майном як особливим об'єктом вважаються окрема річ, сукупність речей, а також майнові права та обов'язки.

Отже, ЦК України визначає майнові права складовою частиною майна як об'єкта цивільних прав. Майнові права надають володільцю правомочності розпоряджатись саме ними, а не об'єктом нерухомості. Будучи відмінними від права власності майнові права теж виступають об'єктом права власності з усіма його складовими частинами (правом володіння, розпорядження, користування).

Майнові права в розумінні «законних очікувань» підпадають під захист статті 1 протоколу № 1 до Конвенції про захист прав людини та основоположних свобод. У межах вироблених ЄСПЛ підходів до тлумачення поняття «майно» це поняття охоплює як «наявне майно», так і активи, включаючи право вимоги, з посиланням на які заявник може стверджувати, що він має принаймні законні очікування щодо ефективного здійснення свого «права власності». Статтю 1 протоколу № 1 можна застосовувати для захисту «правомірних (законних) очікувань» щодо певного стану речей (у майбутньому), оскільки їх можна вважати складовою частиною власності[1, с. 34].

З цього випливає зокрема і оборотоздатність майнових прав, що підтверджено рядом норм як ЦК України так і інших цивільних актів в яких закріплюється можливість майнових прав бути об'єктом договорів купівлі-продажу, міни, іпотеки. Майнові права на об'єкти незавершеного будівництва та об'єкти, які будуть споруджені у майбутньому одночасно є і об'єктами цивільних правовідносин, адже об'єктів нерухомого майна яких вони стосуються ще не існує та змістом таких прав. У випадку з правом власності, наприклад при укладенні договору купівлі-продажу об'єктом договору виступатиме об'єкт нерухомого майна, однак у випадку з купівлею-продажем майнових прав об'єктом буде саме право отримати право власності на річ, яку буде створено у майбутньому.

Ч. 2 ст. 190 ЦК України визначає майнові права речовими правами.

З цього приводу Шимон С.І. зазначає будь-яке майнове право є або правом на річ, або правом вимоги щодо речі (речей, коштів). Практично майнове право – це або наявне, або майбутнє речове право, звідси – всі майнові права є речовими правами. Як об'єкти усі майнові права слід прирівнювати до речей. З цієї точки зору, положення ст.190 ЦК України, яка визнає майнові права неспоживною річчю, видаються теоретично обґрунтованими [2, с. 209].

Вагому участь у теоретичному обґрунтуванні майнових прав на об'єкти інвестування в будівництво зроблено Верховним Судом. Так в постанові від 30 січня 2013 року у справі № 6-168цс12 Верховного Суду у складі судової палати у цивільних справах зазначає, що майнові права на нерухомість, що є об'єктом будівництва (інвестування), не є речовими правами на чуже майно, оскільки об'єктом цих прав не є «чуже майно», а також не є правом власності, оскільки об'єкт будівництва (інвестування) не існує на момент встановлення іпотеки, а тому не може існувати й право власності на нього.

Отже, майнове право, яке можна визначити як «право очікування», є складовою частиною майна як об'єкта цивільних прав. Майнове право – це обмежене речове право, за яким власник цього права наділений певними, але не всіма правами власника майна, та яке засвідчує правомочність його власника отримати право власності на нерухоме майно чи інше речове право на відповідне майно в майбутньому.

Таким чином власник майнового права наділяється можливістю отримати право власності на нерухому майно або інше речове право в майбутньому. Також власник майнових прав наділений правом вимоги, як це визначає ст. 3 Закону України «Про оцінку майна, майнових прав та професійну оціночну діяльність в Україні». Змістом речового майнового права є не тільки право на власні дії, а й право вимагати створення відповідного нерухомого майна та його передача. Це свідчить про зобов'язальний характер майнових прав на об'єкти незавершеного будівництва та об'єкти, які будуть споруджені у майбутньому.

Закон України «Про гарантування речових прав на об'єкти нерухомого майна, які будуть споруджені в майбутньому» визначає поняття «спеціальне майнове право» встановлює нове

поняття «спеціальне майнове право» на об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості та визначає його як різновид майнового права на об'єкт незавершеного будівництва, майбутній об'єкт нерухомості, яке полягає у:

володінні і розпорядженні таким об'єктом за своєю волею, незалежно від волі інших осіб, якщо інше не визначено законом, та виникає після отримання права на виконання будівельних робіт, але не раніше державної реєстрації такого права, і припиняється після прийняття в експлуатацію закінченого будівництвом об'єкта та державної реєстрації права власності на відповідний об'єкт нерухомого майна;

праві особи, за якою зареєстровано таке право, вимагати закінчення будівництва об'єкта (у тому числі об'єкта, складовою частиною якого є майбутній об'єкт нерухомості) та прийняття його в експлуатацію, що має наслідком набуття такою особою права власності на об'єкт нерухомого майна, який відповідає зазначеним у договорі технічним характеристикам відповідного об'єкта.

Дана норма конкретизує спеціальне майнове право з одного боку як право володіння та розпорядження, з іншого як право вимагати вчинення дій іншими особами з будівництва та прийняття в експлуатацію об'єкта нерухомого майна для досягнення головної мети існування такого права – набуття права власності на об'єкт нерухомості.

Отже, майновим правам на об'єкти незавершеного будівництва та об'єкти, які будуть споруджені у майбутньому притаманні наступні риси: відмінність від права власності, нерозривний зв'язок з річчю, речовий характер, можуть виступати об'єктами права власності, оборотоздатність, зобов'язальний характер.

Список використаних джерел

1. Белкін Л. М., Белкін М. Л., Юринець Ю. Л. Особливості реалізації майнового права на отримання майна у власність. *Практична цивілістика*. Вип. 38. С. 32–38.
2. Шимон С. І. Сутність майнових прав як об'єктів цивільних правовідносин: спроба теоретичного осмислення. *Держава і право. Юридичні політичні науки*. 2013. Вип. 59. С. 208–213.

Ірина ПАСАЙЛЮК,
доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ОСОБЛИВОСТІ СКЛАДАННЯ ТА ОФОРМЛЕННЯ ПРОТОКОЛІВ ПРО ОКРЕМІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ

Фіксування цивільного процесу здійснюється за допомогою відео-та (або) звукозаписувального технічного засобу (ч. 1 ст. 247 ЦПК України). Відповідно до ч. 1 ст. 248 ЦПК України у судовому засіданні секретар судового засідання забезпечує ведення протоколу судового засідання, крім випадків, передбачених ЦПК України [1, с. 446]. Порядок фіксування судового процесу в цивільному судочинстві визначений Інструкцією щодо роботи з технічними засобами фіксування судового засідання, яка затверджена наказом Державної судової адміністрації України від 06.06.2022 р. [2].

Протокол судового засідання – документ, який ведеться в суді у порядку здійснення цивільного судочинства одночасно з фіксуванням судового засідання технічними засобами. Протокол судового засідання ведеться секретарем, як іншим учасником судового процесу, який сприяє веденню судового засідання, та підписується ним невідкладно, але не пізніше наступного дня після судового засідання і приєднується до справи. Характер інформації, що відображається у протоколі судового засідання, має правове та процесуальне значення, оскільки в ньому відображається не тільки процедура розгляду справи, але й фіксуються факти, докази, що мають значення для правильного вирішення справи.

Згідно з ст. 250 ЦПК України вчинення окремих процесуальних дій поза судовим засіданням повинно фіксуватися у протоколі про вчинення таких дій. При його складанні можуть застосовуватися технічні засоби. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 85 ЦПК України письмові, речові та електронні докази, які не можна доставити до суду, оглядаються за їх місцезнаходженням. Про огляд цих доказів складається протокол.

Зміст протоколу про вчинення окремої процесуальної дії являє собою відомості про:

- 1) рік, місяць, число і місце вчинення процесуальної дії;
- 2) час початку вчинення процесуальної дії;
- 3) найменування суду, який розглядає справу, прізвища та ініціали судді, секретаря судового засідання;
- 4) справа, що розглядається, імена (найменування) учасників справи;
- 5) відомості про явку учасників справи, експертів, спеціалістів, перекладачів, свідків;
- 6) відомості про роз'яснення сторонам та іншим учасникам справи їхніх процесуальних прав та обов'язків;
- 7) усі розпорядження головуючого та постановлені ухвали, дані про застосування технічних засобів фіксування судового процесу;
- 8) заяви і клопотання сторін та інших учасників справи;
- 9) основний зміст пояснень сторін, третіх осіб, їх представників та інших учасників справи, а також показання свідків, усне роз'яснення експертами своїх висновків і відповідей на поставлені їм додаткові питання; консультацій та висновків спеціалістів;
- 10) докази, а в разі якщо докази не додаються до справи, - номер, дата та зміст письмових доказів, опис доказів;
- 11) час закінчення вчинення процесуальної дії;
- 12) інші відомості, визначені цим Кодексом (ч. 2 ст. 250 ЦПК України).

Особи, які брали участь у вчиненні певної процесуальної дії, щодо якої складається протокол щодо, можуть висловити свою думку щодо дотримання правил проведення окремої процесуальної дії, щодо повноти та правильності протоколу, які приєднуються до протоколу.

Письмові зауваження з приводу неповноти або неправильності протоколу вчинення окремої процесуальної дії подаються до суду протягом п'яти днів з дня його підписання та розглядаються судом в порядку, встановленому ст. 249 ЦПК України. Головуючий розглядає зауваження, про що постановляє відповідну ухвалу. У разі пропуску строку подання зауважень і відсутності підстав для його поновлення головуючий залишає їх без розгляду (ч. 2, 3 ст. 249 ЦПК України).

Відповідно до ч. 3. ст. 250 ЦПК України протокол повинен бути оформлений не пізніше наступного дня після вчинення окремої процесуальної дії [3]. Слушною є доктринальна думка, що протокол потрібно складати та остаточно оформляти безпосередньо під час проведення процесуальної дії. В іншому випадку, особи, які брали участь у проведенні цієї процесуальної дії, фактично будуть позбавлені права подавати свої зауваження, а суд – перевірити їх ще раз та усунути помилки вчасно [1, с. 450].

На думку О. М. Перунової, протокол про окремі процесуальні дії має певний недолік, оскільки у ньому відсутнє положення, хто саме його складає. Якщо з фіксуванням цивільного розгляду справи все ясно (його веде секретар судового засідання), хто складає протокол окремої процесуальної дії – невідомо. Це має бути той самий секретар судового засідання або інша спеціально навчена людина, яка працює на виїзді. У такому разі потрібно буде визначити статус цього працівника для суду, його функціональні обов'язки. Тому, варто доповнити ЦПК України положенням: «Під час вчинення окремої процесуальної дії поза судовим засіданням складається протокол, який веде секретар судового засідання». Це сформулює певну визначеність щодо складання і оформлення цього процесуального акта-документа й узаконить дії секретаря судового засідання [4, с. 74], з чим варто погодитися.

Законодавець передбачає порядок та коло осіб підписання протоколу. Так, згідно ч. 4 ст. 250 ЦПК України протокол підписується головуючим та секретарем судового засідання, приєднується до справи і зберігається у встановленому порядку разом з її матеріалами. Також спеціальною нормою ЦПК України може бути передбачено підписання протоколу і всіма особами, які брали участь у вчиненні окремої процесуальної дії. Так, наприклад, відповідно до ч. 4 ст. 85 ЦПК України про огляд доказів за їх місцезнаходженням складається протокол, що підписується всіма особами, які беруть участь в огляді. До протоколу додаються разом з описом усі складені або звірені під час огляду на місці плани, креслення, копії документів, а також зроблені під час огляду фотознімки, електронні копії доказів, відеозаписи тощо. У разі необхідності, в тому числі за клопотанням учасника справи для участі в огляді доказів

за їх місцезнаходженням, можуть бути залучені свідки, перекладачі, експерти, спеціалісти, а також здійснено фотографування, звуко- і відеозапис. З огляду на зазначене, доцільно було б розширити коло осіб підписання протоколу про окрему процесуальну дію. Так, в ч. 4. ст. 250 ЦПК України додати словосполучення «й іншими особами, які беруть участь в огляді».

Фіксування судового процесу технічними засобами і, зокрема, протокол вчинення окремої процесуальної дії судового засідання як засіб фіксування цивільного процесу, необхідні для справедливого здійснення правосуддя, ефективного захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави. Саме тому, запропоновані положення, на нашу думку, удосконалять роботу судів, суддів, секретаря судового засідання, тощо.

Таким чином, фіксування судового процесу наявне й в інших видах судочинства – господарському (глава 7 ГПК України), адміністративному (КАС України). До форм фіксування судового процесу віднесено: фіксування судового засідання технічними засобами, ведення протоколу судового засідання, складання та оформлення протоколу вчинення окремої процесуальної дії поза судовим засіданням.

Список використаних джерел

1. Цивільне процесуальне право України: підручник / В. М. Коссак, Р. Я. Лемик, Ю. В. Навроцька, С. В. Сенік / за заг. ред. В. М. Коссака. Харків : Право, 2020. 752 с.
2. Інструкція щодо роботи з технічними засобами фіксування судового засідання. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0156750-22#Text>.
3. Цивільний процесуальний кодекс України у редакції Закону № 2147-VIII від 03.10.2017. *Відомості Верховної Ради України*. 2017. № 48.
4. Перунова О. М. Фіксування судового процесу. *Право і Суспільство*. 2017. № 3. С. 70–75.

Юлія ПЕТРОНЧАК,
доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДОГОВОРІВ, ЩО ОПОСЕРЕДКОВУЮТЬ ТОРГОВЕЛЬНІ ПРАВОВІДНОСИНИ З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ

Торговельні правовідносини – одні із найдавніших відносин у світі. Попри свій архаїчний характер, багато історичних джерел, що їх регулювали актуальні й досі. В першу чергу це стосується звичаєвого права, принципи і положення якого досі актуальні, передаючись із покоління в покоління, як правова спадщина, або ж будучи закріпленими у вигляді засад та норм міжнародного м'якого права. Не зважаючи на більш ніж сімсотлітній розрив, науково-технічний прогрес та введення бездокументарного обігу цінних паперів, окремі із них регулюють торговельні відносини, як мінімум на рівні звичаїв ділового обороту та торговельної етики, та, як максимум – через призму положень багатьох міжнародних конвенцій, чії автори свого часу їх запозичили. Саме тому, багато архаїчних джерел торговельного права із категорію виключно історичної слід віднести до категорії чинного джерела.

Вдаючись до вирішення юридичних колізій сьогодення міжнародне приватне право активно використовує принципи торговельного права Середньовіччя – міжнародні документи УНІДРУА в багатьох аспектах є «модерною версією» концепції *lex mercatoria*. Такий стан речей вказує на потребу перманентного зближення на приділення наукової уваги історико-правовим витокам міжнародного приватного права. Така, на перший погляд, теоретична діяльність має за мету цілком практичний результат: покращення якості нормотворчої діяльності на міжнародному та європейському рівнях, сприяння правовій комунікації.

Еволюція торговельної діяльності відбувалася у закономірний спосіб: від власне товарної, до фондової та валютної. Такий стан речей спершу спричинився до появи векселів,

а згодом – боргових зобов'язань із фіксованим строком сплати. Папери, що підтверджували дебіторську і кредиторську заборгованість надходили на ринок і оберталися на ньому до взаємного анулювання, що в подальшому стало праобразом сучасного клірингу. Окрім цього, в межах товарної біржової торгівлі активно розвивалися обмін валют і торгівля дорогоцінними металами, тобто де-факто існувала і валютна біржа.

На підставі аналізу доктринальних джерел та законодавчого досвіду зарубіжних країн юристи почали виокремлювати колізійні прив'язки, що застосовуються для цілей визначення правового режиму торгівлі. Станом на сьогоднішній день основними серед них є:

- закон «національності» юридичної особи-емітенту цінного папера (*lex societatis*) як закон місця його реєстрації чи закон місцезнаходження головного офісу;

- закон місцезнаходження реєстротримач, що здійснює ведення реєстру власників іменних цінних паперів, у випадку з іменним цінним папером (*lex registration*);

- закон місцезнаходження сертифікату цінного паперу (*lex cartae sitae*);

- закон місця реєстрації емісії цінних паперів (*lex loci creationis*);

- закон місцезнаходження зберігача (депозитарія), що здійснює облік прав на бездокументарні цінні папери даного випуску;

- закон місця обігу цінних паперів;

- зобов'язальний статус правочину (*lex causae*);

- особистий закон власника цінного папера (*lex personalis*) (*lex societatis*) [1].

Якщо намагатися певним чином згрупувати дані прив'язки, то стає очевидним, що перші сім впливають із принципу місцезнаходження речі *lex rei sitae* та, по суті, є його розгалуженням. Восьма колізійна прив'язка – зобов'язальний статус правочину (*lex causae*) є рефлексією принципу концепції *lex mercatoria* допустимості розірвання договору у випадку суттєвого порушення його контрагентом. Дев'ята колізійна прив'язка дуже близька за змістом до одного із Принципів міжнародних комерційних договорів УНІДРУА, котрий вказує на свободу укладача договору як за змістом, так і за формою.

Правова концепція *lex mercatoria* (*lex merchant* в межах англо-американського права), що аргументовано вважається однією із найдавніших джерел приватного права у світі, еволюціонувала протягом століть, і, попри свою архаїчність, зберігає актуальність не втрачаючи регулятивних можливостей. Сучасне прецедентне право є тому підтвердженням. Правові акти УНІДРУА, фактично стали прикладом сучасної опозитивації принципів концепції *lex mercatoria*. Вони закріплені як у Главі 1 Принципів міжнародних комерційних договорів УНІДРУА (свобода договору, свобода форми, обов'язковість договору, добросовісність, чесна ділова практика, поєднання звичаю і практики), а також пронизують основні міжнародні документи, розроблені даною організацією (напр.: Конвенція про єдиний закон про міжнародну купівлю-продаж товарів 1964 р., тощо) [2].

Список використаних джерел

1. Конвенція про єдиний закон про міжнародну купівлю-продаж товарів 1964 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_b15.
2. Принципи міжнародних комерційних договорів (принципи УНІДРУА (UNIDROIT)). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_920.

Христина РОМАНІВ,
доцент кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ТА ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ

Держава є суспільною організацією, яка вибудовує взаємовідносини між індивідами через зафіксовані в юридичних нормах: права, свободи і обов'язки. Саме їх закріплення є відображенням рівня розвитку держави, її інститутів, стану законності та вказує на позицію індивіда або групи індивідів у соціальній системі. Такі зв'язки між індивідами, індивідами та державою прийнято називати різними термінологічними

поняттями. Так, аналізуючи праці різних вчених, науковців у галузі права часто використовують такі поняття як: «правовий статус», «правосуб'єктність», «правоздатність», «дієздатність» тощо. З огляду на важливість у цивілістиці вказаних понять, слід спростувати «старі» та започаткувати нові науково-дослідницькі тенденції щодо цієї тематики.

Дослідження понять «правового статусу» та «правосуб'єктності» є надзвичайно актуальним і важливим, оскільки правосуб'єктність та правовий статус є однією з найбільш значимих умов виникнення цивільних правовідносин. Ефективність цих цивільно-правових відносин залежить від понятійно-категоріального апарату, який застосовуватиметься в процесі їх реалізації, тому конструкція правового статусу та правосуб'єктності має бути практичною, дієвою, оскільки ці категорії є значимі не лише для цивілістики, але й для всієї сучасної правової науки. Окрім того, дані категорії є динамічними та залежать від розвитку ринкових відносин, демократичних процесів та повинні відповідати сучасним європейським стандартам. Адже, у радянській науковій літературі в більшості випадків вважали, що категорія правосуб'єктність не може застосовуватись і висловлювали своє негативне ставлення до введення її в науку.

З метою вивчення всебічних аспектів цивільної правосуб'єктності та правового статусу слід розпочинати це питання з вивчення понять «правового статусу» та «правосуб'єктності». Однак, питання визначення правового статусу та правосуб'єктності продовжує залишатися дискусійними. Як вірно стверджує Н.В. Неліна, проблема правосуб'єктності та правового статусу належить до числа найважливіших у правовій науці, оскільки ця категорія використовується у різних галузях права, проте дотепер загальнодоктринальних підходів у тлумаченні цих правових явищ так і не вироблено. [1, с. 180].

Насамперед потрібно вказати, що ці терміни застосовуються доволі широко, проте не мають однозначного застосування в юридичній літературі, законотворчій та правозастосовчій практиці, тому трактуються по-різному. Окрім того, дані правові терміни не закріплені законодавчо, а тому виникають проблеми як теоретичного, так і практичного характеру. [2, с. 20–21].

Правові явища, форми і категорії, зокрема правовий статус та цивільна правосуб'єктність розглядаються в науці під різними кутами зору. Питання правового статусу та цивільної правосуб'єктності трактуються як дотичні характеристики методу правого регулювання цивільних правовідносин, характеризуючи галузеві особливості цивільного права. [3, с. 73]. Як слушно підкреслюють науковці, категорія «правова суб'єктність» є відображенням визначального впливу об'єктивного права на суб'єктів цивільних відносин, які внаслідок цього стають «учасниками цивільно-правових відносин», «суб'єктами цивільного права», «носіями цивільно-правових статусів» тощо. Правова суб'єктність, зокрема, є утвореним об'єктивним правом змістом, який наповнює персоналізовану, вольову й активну форму під назвою «суб'єкт цивільного права». [4, с. 42] Сутність людини як правової особистості виявляється в тому, що вона може бути суб'єктом передбачених законом прав і обов'язків. Законодавство закріплює умови, за наявності яких громадянин може стати суб'єктом прав і обов'язків, наділяючи його здатністю мати права та обов'язки і здатністю своїми діями їх набувати, здійснювати і захищати. За наявності передбачених законом підстав (юридичних фактів) учасники цивільних правовідносин стають носіями прав та обов'язків. Проте, перш ніж останні виникнуть, потрібно щоб відповідні особи були здатні до участі в тих чи інших цивільних правовідносинах. Тобто, для володіння правами та обов'язками необхідно бути у відповідній мірі правосуб'єктивним, мати юридичну здатність до участі в цивільних правовідносинах. [5, с. 49] Законодавець наділяє особу особливістю - цивільною правосуб'єктністю, через що вступає в дію метод правонаділення як найважливіша характеристика діяльності законодавця в регулюванні відносин на стадії виникнення, формування правосуб'єктності. [6, с. 7] Наділення осіб правосуб'єктністю є першим кроком у процесі впровадження юридичних норм у соціальне життя, де реалізація норм права визначає коло осіб, які можуть бути носіями суб'єктивних прав і юридичних обов'язків. Себто, для володіння правами та обов'язками особі певною мірою необхідно бути юридично здатною брати участь у правовідносинах. [7, с. 238] Отже, в правовій науці вказується, що здатність суб'єкта бути

учасником правовідносин називається правосуб'єктністю [8, с. 227].

Таким чином, визначення понять «цивільної правосуб'єктності» та «правового статусу» у цивільному праві є актуальним і визначальним для характеристика всього цивільного права, для аналізу конкретних форм виникнення і здійснення цивільних прав і обов'язків, виявлення загальних ознак учасників цивільно-правових відносин. Таке дослідження є актуальним у зв'язку з новими політико-правовими реаліями нашої держави, задля абсолютного відмежування від радянської цивілістики цивільного права загалом.

Список використаних джерел

1. Неліна Н. В. До питання конституційної правосуб'єктності українського народу. *Держава і право*. 2010. Вип. 49. С. 180–184.
2. Макарчук В. В. Поняття «правовий статус особи» в теоретично-правовій літературі. *Право.иа*. 2015. № 3. С. 18–23.
3. Козловська Л. В. Правосуб'єктність у механізмі здійснення і захисту спадкових прав. *Приватне право і підприємництво*. 2015. Вип. 14. С. 73–77.
4. Січевлюк В. А. Динаміка індивідуальної правосуб'єктності як предмет пізнання загальної теорії права. *Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія : Право*. 2018. Вип. 51(1). С. 41–48.
5. Надьон В. В. Структура правосуб'єктності. *Сучасні проблеми цивілістики : матеріали «круглого столу»*, присвяч. пам'яті проф. Чингізхана Нуфатовича Азімова. Харків, 2014. С. 49–53.
6. Дербакова Ю. Л. Цивільна правосуб'єктність неповнолітніх : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Одеса, 2014. 20 с.
7. Артикуленко, О. Правосуб'єктність юридичної особи: сучасні виклики та невирішені питання. *Підприємництво, господарство і право*. 2018. № 6. С. 238–242.
8. Теорія держави і права: Навч. посібн. / А. М. Колодій, В. В. Копейчиков, С. Л. Лисенков та ін.; за заг. ред. С. Л. Лисенкова, В. В. Копейчикова. Київ : Юрінком Інтер, 2002. 368 с.

Дмитро РУДАКОВ,
суддя Личаківського районного суду м. Львова,
аспірант кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

СПОСОБИ ЗАХИСТУ ЖИТЛОВИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ

Житло – це необхідна умова повноцінної життєдіяльності кожної людини. Задоволення потреби людини в житлі – є пріоритетним завданням держави. Забезпечення фізичних осіб житлом, захист права на житло є одним з основних показників добробуту всього українського народу. В цілому право на житло можна визначити як гарантовану державою можливість задоволення фізіологічних та соціальних потреб особи в умовах безпечного та здорового довкілля, шляхом придбання житла у власність, користування житлом на визначених законом підставах та здійснення захисту у випадках недотримання та порушення вищевказаних можливостей.

Право на житло охороняється Конституцією, як актом найвищої юридичної сили [1].

Основоположні конституційні правові засади охорони та захисту прав на житло знайшли своє закріплення також в інших законодавчих актах України.

Відповідно до Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), кожний громадянин особисто або разом з іншими має право на захист житлових прав. Захист житлових прав, що належать громадянам, може здійснюватися нормами, що забезпечують захист права приватної власності [2].

Одним із важливих показників забезпечення житлових прав та законних інтересів громадян є гарантованість захисту прав і законних інтересів наймачів і власників житла. У житловому праві немає визначення поняття «захист» житлових прав, що потребує з'ясування їх змісту, що завжди посідало важливе місце в юридичній науці.

Цивільне законодавство надає особі можливість для захисту житлових прав від будь-яких протиправних посягань.

Право на захист є складовою будь-якого суб'єктивного права, поряд із правом на власні дії, а також правом вимагати певної поведінки від зобов'язаних осіб.

У юридичній літературі вказують, що правовий захист нерозривно пов'язаний з правовою охороною, проте це різні категорії. Різниця цих понять визначена в законі [3, с. 302–303].

Враховуючи викладене можна прийти до висновку, що право на захист нерозривно пов'язане із суб'єктивним цивільним правом. Тому суб'єктивним житловим правам майнового характеру властиві й відповідні способи захисту майнового характеру. В той самий час особисті немайнові житлові права охороняються іншими способами, оскільки особисті немайнові блага – право на життя, здоров'я, місце проживання, гідність, честь тощо – не підлягають матеріальній оцінці. За своїм змістом право на захист містить низку можливостей правоохоронного характеру, здатних гарантувати суб'єктивне право на всіх етапах його реалізації.

Класифікація захисту цивільних прав можлива за різними підставами: залежно від способів, форм, порядку захисту тощо.

Залежно від порядку захисту цивільних прав у наукових джерелах виділяють: судовий порядок; адміністративний захист; захист нотаріусом; самозахист; захист за допомогою інших громадських, державних і міжнародних інституцій. Позаяк, кожна особа має право звернутися до суду за захистом свого особистого немайнового чи майнового права та інтересу.

Під способом захисту права громадян на житло науковці розуміють передбачені законом матеріально-правові заходи примусового характеру, за допомогою яких здійснюється поновлення порушених або оспорюваних прав і вплив на правопорушників. Способи захисту права громадян на житло вказуються у нормах, що регулюють ті чи інші види житлових правовідносин або встановлюють відповідальність за порушення житлового законодавства.

Способами захисту цивільних прав та інтересів, згідно з ч. 2 а 16 ЦК України, можуть бути: визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, що порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; припинення правовідношення; відшкодування збитків

та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішень, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб.

Водночас, перелік способів захисту цивільних прав у Цивільному кодексі України розширений, але не є вичерпним, тому суд повинен у деяких випадках захищати цивільне право або інтереси іншим адекватним способом, що встановлений законом або договором.

Список використаних джерел

1. Конституція України. Прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1999 р. К. : Преса України, 1997. 80 с.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.
3. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України. Вид. 2-ге, змінене і доп. / [Бек Ю. Б., Богдан Й. Г., Дякович М. М. та ін.]; за ред. В. М. Коссака. Київ: Істина, 2008. 992 с.

Анатолій ТЕЛЯВСЬКИЙ,

приватний виконавець виконавчого округу м. Києва,
аспірант кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ВИДИ ПРАВОЧИНІВ У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ

Відповідно до ч. 1 ст. 202 Цивільного кодексу України від 16.01.2003 р. № 435-IV правочином є дія особи, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.

Науковцями здійснено класифікацію правочинів у виконавчому провадженні за низкою критеріїв. Науково-обґрунтований підхід до визначення правової природи, класифікації цивільно-правових інститутів, зокрема, правочинів у виконавчому провадженні створює необхідні умови для правильного розуміння та ефективного їх використання як правових засобів усіма учасниками виконавчого провадження.

Зосередимо увагу на класифікаціях, які мають важливе теоретико-практичне значення.

I. Так, за наявності у суб'єктному складі правочину виконавця:

1) правочини, укладені у межах юридичної процедури примусового виконання,

2) правочини, укладені без участі виконавця.

II. За спрямованістю зобов'язань відомо класифікацію О. О. Красавчікова можемо екстраполювати на нашу проблематику дослідження та виокремити, відповідно:

1) правочини, спрямовані на передання майна (реалізація арештованого майна; видання довіреностей сторонами виконавчого провадження для отримання майна та відмови від примусового виконання; за наявності певних умов – мирова угода),

2) правочини, спрямовані на виконання робіт (для прикладу, договори транспортування, підряду тощо).

3) правочини, спрямовані на надання послуг (договори зберігання, страхування, оцінки),

4) правочини, спрямовані на передання грошей (залежно від умов, мирова угода).

III. За етапами виконавчого провадження. Стосовно до цього критерію, то зазначимо, що частина договорів може бути укладена на будь-якому етапі виконавчого провадження, проте, деякі з них укладаються виключно на певних етапах розвитку виконавчого провадження.

Етапами виконавчого провадження є сукупність процесуальних дій, спрямованих на досягнення певної проміжної мети. Кожен етап є низкою процесуальних дій з чітко визначеною процесуальною метою. Як правило, виокремлюють чотири самостійні етапи виконавчого провадження: відкриття, підготовка до примусового виконання, застосування заходів примусового виконання, завершальний етап.

IV. Цивільні правочини у виконавчому провадженні можна поділяти за характером правових наслідків їх здійснення:

1) правочини, для яких законодавцем не передбачено публічно-правових наслідків,

2) правочини, які мають як приватноправові, так і публічно-правові наслідки.

Наведені види правочинів у виконавчому провадженні не є вичерпними. З допомогою класифікації можна окреслити місце цивільно-правових правочинів у цілісній системі механізму правового регулювання, уточнити їх функції, характер правових зв'язків, що виникають, особливості застосування тощо.

Здійснена класифікація правочинів сприяє з'ясуванню сутності правочинів у виконавчому провадженні, які мають універсальну трансформаційну правову природу, за посередництвом яких можна вирішувати майнові питання у сфері публічного права, які пов'язані з реалізацією та захистом як приватних, так і публічних інтересів. Сфера застосування правочинів у виконавчому провадженні обмежена публічно-правовим характером виконавчого провадження. Кінцевою метою їх застосування є як ефективна організація самого виконавчого провадження, і захист суб'єктивних цивільних прав сторін.

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.

Володимир ЦИТУЛЬСЬКИЙ,

суддя Бабушкінського районного суду
м. Дніпропетровська,
аспірант кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*),

ДЖЕРЕЛА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА КОРИСТУВАННЯ ЧУЖИМ МАЙНОМ (СЕРВІТУТУ)

Сервітути (як і багато інших правових конструкцій), як слушно зазначається в юридичній літературі, перебувають на «перехресті» правового регулювання різними галузями законодавства [1, с. 558]. Зокрема, правовій регламентації сервітуту присвячена Глава 32 Розділу II Книги III Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), яка іменується «Право користування чужим майном».

ЦК України виділяє два види сервітутів – земельний та особистий.

Сервітутні земельні відносини регламентуються, крім ЦК України, Главою 16 Розділу III Земельного кодексу України (далі – ЗК України), яка називається «Право земельного сервітуту». Окремі норми, спрямовані на регулювання сервітутних земельних відносин, містяться також і в інших главах та перехідних положеннях ЗК України.

Земельний сервітут підлягає державній реєстрації, тому джерелом його правового регулювання є також Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01.07.2004 № 1952-IV (в редакції Закону від 26.11.2015 № 834-VIII) та аналогічна за назвою постанова Кабінету Міністрів України від 25.12.2015 №1127, якою затверджені: 1) Порядок державної реєстрації речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень; 2) Порядок надання інформації з Державного реєстру речових прав на нерухоме майно; 3) Порядок доступу до Державного реєстру речових прав на нерухоме майно.

Відповідно до приписів ст. 79-1 ЗК України державна реєстрація речових прав на земельні ділянки, в тому числі й права сервітуту, здійснюється після державної реєстрації земельних ділянок у Державному земельному кадастрі. Державна реєстрація права сервітуту, який поширюється на частину земельної ділянки, здійснюється після внесення відомостей про таку частину до Державного земельного кадастру. Правові, економічні та організаційні основи діяльності у сфері Державного земельного кадастру встановлює Закон України «Про Державний земельний кадастр» від 07.07.2011 № 3613-VI, а процедуру та вимоги щодо його ведення визначає Порядок ведення Державного земельного кадастру, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 17.10.2012 № 1051.

Відомості про межі частини земельної ділянки, на яку поширюється право сервітуту, вносяться до Державного земельного кадастру на підставі затвердженої технічної документації із землеустрою щодо встановлення меж частини земельної ділянки, на яку поширюється право сервітуту, а також на підставі інших видів документації із землеустрою, за якою здійснюється формування земельної ділянки (ч. 6 ст. 21

Закону України «Про Державний земельний кадастр» від 07.07.2011 № 3613-VI). Водночас перелік документів, які складають відповідну технічну документацію, визначений Законом України «Про землеустрій» від 22.05.2003 № 858-IV.

У приписах ст. 99 ЗК України наведений відкритий перелік видів земельних сервітутів. Особливості встановлення окремих із них визначаються спеціальними законами, а саме: «Про нафту і газ» від 12.07.2001 № 2665-III, «Про землі енергетики та правовий режим спеціальних зон енергетичних об'єктів» від 09.07.2010 № 2480-VI, «Про електронні комунікації» від 16.12.2020 № 1089-IX, «Про меліорацію земель» від 14.01.2000 № 1389-XIV, «Про організації водокористувачів та стимулювання гідротехнічної меліорації земель» від 17.02.2022 № 079-IX, «Про комерційний облік теплової енергії та водопостачання» від 22.06.2017 № 2119-VIII тощо.

Поряд із тим, варто також відзначити, що постановою Кабінету Міністрів України від 26.01.2022 № 49 вперше на нормативному рівні затверджено Типову форму договору про встановлення земельного сервітуту для розміщення об'єктів енергетики та передачі електричної енергії.

Об'єктом земельних сервітутів, крім земельних ділянок, є також інші природні ресурси. Тому джерелом правового регулювання сервітутних відносин є Лісовий кодекс України, Водний кодекс України, Кодекс України про надра тощо.

За об'єктом особистий сервітут є ширший за земельний. Зокрема, об'єктом особистого сервітуту може бути як земельна ділянка або інші природні ресурси, так і інше нерухоме майно [1, с. 566]. Одним із об'єктів щодо якого може бути встановлено сервітут є житло, по іншому його називають ще житловим сервітутом. Житловий сервітут встановлюється щодо права користування чужим будинком, квартирою чи іншим житловим приміщенням з метою проживання в ньому членів сім'ї власника житла. Тому сервітутні відносини додатково регулюються Житловим кодексом України [2, с. 358]. У свою чергу Сімейний кодекс України визначає хто належить до членів сім'ї та регулює порядок укладення договорів між подружжям, зокрема щодо встановлення сервітуту.

Попри це, правовому регулюванню сервітутних відносин присвячені також закони України: «Про житлово-комунальні

послуги» від 09.11.2017 № 2189-VIII, «Про благодійну діяльність та благодійні організації» від 05.07.2012 № 5073-VI, «Про державно-приватне партнерство» від 01.07.2010 № 2404-VI тощо.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 № 3477-IV джерелом права є Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року та практика Європейського суду з прав людини. У зв'язку із цим, доцільно згадати рішення по справі «Пономаренко проти України» Європейського суду з прав людини [3].

Тлумачення норм щодо застосування сервітутів наведено в постановах Пленуму Верховного Суду України: «Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ» від 16.04.2004 № 7 [4] та «Про судову практику у справах про спадкування» від 30.05.2008 № 7 [5].

Підсумовуючи, слід вказати, що важливе значення мають також постанови Верховного Суду, які на підставі узагальнення розглянутих судами справ містять правові висновки з питань застосування норм про право користування чужим майном (сервітуту) (наприклад, постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 569/4373/16-ц від 21.08.2019, постанова Верховного Суду у справі № 702/101/18 від 14.08.2019, постанова Верховного Суду у справі № 686/26093/19-ц від 10.03.2021).

Список використаних джерел

1. Цивільний кодекс України : науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців). Т. 5: Право власності та інші речові права / за ред. проф. І. В. Спасибо-Фатеевої. Серія «Коментарі та аналітика». Харків : ФО-П Лисяк Л. С., 2011. 624 с.

2. Цивільне право України : підручник: в 2 т. Т. 1. / кол. авторів; за ред. Г. Б. Яновицької, В. О. Кучера. Львів : «Новий Світ-2000», 2014. 444 с.

3. Справа «Пономаренко проти України» від 14.06.2007 за заявою № 13156/02. *Офіційний сайт Верховної ради України*. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_228#Text (дата звернення: 07.11.2022).

4. Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ : постанова Пленуму Верховного Суду України від 16.04.2004 № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/va007700-04#Text> (дата звернення: 07.11.2022).

5. Про судову практику у справах про спадкування : постанова Пленуму Верховного Суду України від 30.05.2008 № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-08#Text> (дата звернення: 07.11.2022).

Віталій ЧЕРНЕГА,

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

СИСТЕМА НОРМ-ДЕФІНІЦІЙ АКЦІОНЕРНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Попри тривалий час функціонування Закону України «Про акціонерні товариства» від 17 вересня 2008 року, а також незважаючи на функції, що виконують норми-дефініції акціонерного права, зазначені спеціалізовані приписи не були предметом спеціальної уваги в корпоративно-правових колиськах сучасної науки.

Наведене вище є передумовою для дослідження системи норм-дефініцій акціонерного права України.

Метою дослідження є розкриття системи норм-дефініцій акціонерного права України.

За час існування ч. 1 ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства» незмінними є такі норми-дефініції акціонерного права: «викуп акцій», «значний правочин», «корпоративні права», «ліквідаційна вартість привілейованої акції певного класу», «обов'язковий викуп акцій», «пропорційний викуп акцій», «проста більшість голосів», «розміщені цінні папери», «статутний капітал», «члени виконавчого органу». До норм-дефініцій Закону України «Про акціонерні товариства», що є стабільними, також належать: «власний капітал (вартість чистих активів) товариства (ч. 2 ст. 14), «дивіденд (абз. 1 ч. 1 ст. 30), «корпоративний секретар» (ч. 7 ст. 56).

До частини норм-дефініцій акціонерного права внесено зміни відповідно до Законів України: «Про внесення змін до Закону України «Про акціонерні товариства» щодо вдосконалення механізму діяльності акціонерних товариств» від 03 лютого 2011 року («афілійовані особи», «контрольний

пакет акцій», «кумулятивне голосування», «повідомлення акціонерам», «посадові особи органів акціонерного товариства»); «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» від 07 квітня 2015 року («повідомлення акціонерам»); «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» від 23 березня 2017 року («особи, що діють спільно»); «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» від 16 листопада 2017 року («голосуюча акція», «значний пакет акцій», «незалежний директор», «повідомлення акціонерам», «публічне акціонерне товариство»); «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо стимулювання інвестиційної діяльності в Україні» від 20 вересня 2019 року («контрольний пакет акцій»); «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення залучення інвестицій та запровадження нових фінансових інструментів» від 19 червня 2020 року («публічне акціонерне товариство»).

У процесі розвитку законодавства система норм-дефініцій акціонерного права України значно розширилася. Так, до ч. 1 ст. 3 внесено зміни згідно із Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про акціонерні товариства» щодо вдосконалення механізму діяльності акціонерних товариств» від 03 лютого 2011 року («акціонерне товариство»). Принагідно треба констатувати, що визначення цього терміна також фігує в Цивільному та Господарському кодексах України, однак її візія є розбіжною. Так, згідно з ч. 1 ст. 152 Цивільного кодексу України акціонерне товариство – це господарське товариство, статутний капітал якого поділено на визначену кількість часток однакової номінальної вартості, корпоративні права за якими посвідчуються акціями. Тоді як відповідно до ч. 2 ст. 80 Господарського кодексу України ним є господарське товариство, яке має статутний капітал, поділений на визначену кількість акцій однакової номінальної вартості, і несе відповідальність за зобов'язаннями тільки майном товариства, а акціонери несуть ризик збитків, пов'язаних із діяльністю товариства, в межах вартості належних їм акцій, крім випадків, визначених законом.

До ч. 1 ст. 83, ч. 1 ст. 84, ч. 1 ст. 85, ч.1 ст. 86, ч.1 ст. 87 Закону України «Про акціонерні товариства» внесено зміни згідно із Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про акціонерні товариства» щодо вдосконалення механізму діяльності акціонерних товариств» від 03 лютого 2011 року («злиття акціонерних товариств», «приєднання акціонерного товариства», «поділ акціонерного товариства», «виділ акціонерного товариства», «перетворення акціонерного товариства»).

Ч. 1 ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства» доповнено п. 10-1 згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо захисту прав інвесторів» від 07 квітня 2015 року («незалежний член наглядової ради»).

Ч. 1 ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства» доповнено пунктами 3-1, 3-2, 11-1 відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо підвищення рівня корпоративного управління в акціонерних товариствах» від 23 березня 2017 року («домінуючий контрольний пакет акцій», «значний контрольний пакет акцій», «опосередковане набуття права власності»). Цим самим законодавчим актом доповнено ст. 26-1, в ч. 1 якої фігурує норма-дефініція «договір між акціонерами товариства», що часом у корпоративно-правовій думці критично оцінюється сучасниками [1, с. 165–166].

Ч. 1 ст. 2 Закону України «Про акціонерні товариства» доповнено пунктами 15-1, 15-2 відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо спрощення ведення бізнесу та залучення інвестицій емітентами цінних паперів» від 16 листопада 2017 року («порогові значення пакета акції», «публічне акціонерне товариство»). Згаданий законодавчий акт також доповнено ст. 53-1, в ч. 3 якої закріплено дві норми-дефініції акціонерного права, зокрема: «близька особа», «ділові відносини».

Багато норм-дефініцій акціонерного права України фігурує в низці інших законодавчих актів. Так, термін «контроль» у Законі України «Про акціонерні товариства» вживається у значенні, наведеному в Законі України «Про захист економічної конкуренції». Термін «ланцюг володіння корпоративними правами юридичної особи» у Законі України

«Про акціонерні товариства» вживається у значенні, наведеному в Законі України «Про банки і банківську діяльність». Терміни «особа, яка здійснює управлінські функції» та «проспект цінних паперів» у Законі України «Про акціонерні товариства» вживаються у значеннях, наведених у Законі України «Про цінні папери та фондовий ринок».

Список використаних джерел

1. Чернега В. М. Договір між акціонерами за законодавством України. *Право і суспільство: актуальні питання та перспективи розвитку* : матер. III Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Полтава, 06 грудня 2018 р.). Полтава : Полтав. юрид. коледж Нац. юрид. ун-ту ім. Я. Мудрого, 2018. С. 165–167.

Віталій ЧЕРНЕГА,

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

Катерина КОНДРАТЕНКО,

студентка 1 курсу магістерського рівня
Навчально-наукового інституту «Юридичний інститут»,
членкиня Клубу знавців бізнес-права та господарської юстиції
(Київський національний економічний
університет імені Вадима Гетьмана)

ТРАНСФОРМАЦІЯ СИСТЕМИ ОПЕРАТИВНИХ НОРМ КОДЕКСУ УКРАЇНИ З ПРОЦЕДУР БАНКРУТСТВА

Актуальність теми дослідження є безсумнівною: по-перше, зважаючи на те, що питання про трансформацію системи оперативних норм Кодексу України з процедур банкрутства (далі – КУЗПБ) від 18 жовтня 2018 року [1] донині не розглядалося в сучасному юридичному науковому середовищі; по-друге, з огляду на те, які унікальні функції виконують ці нетипові приписи КУЗПБ.

Метою дослідження є формування візії трансформації системи оперативних норм КУЗПБ.

Почнемо з того, що система оперативних норм КУЗПБ нерозово протягом нетривалого часу зазнавала змін. Так, відповідно до Законом України «Про внесення змін до розділу

«Прикінцеві та перехідні положення» Кодексу України з процедур банкрутства» від 14 грудня 2021 року [4] в нових редакціях викладено:

а) абз. 2 п. 1⁻² розділу «Прикінцеві та перехідні положення» КУзПБ: збори (комітет) кредиторів можуть проводитися в режимі відеоконференції, за умови дотримання вимог ст. 48 КУзПБ. Якщо учасник зборів (комітету) кредиторів не має електронного цифрового підпису, підтвердження особи такого учасника здійснюється у порядку, визначеному Законом України «Про Єдиний державний демографічний реєстр та документи, що підтверджують громадянство України, посвідчують особу чи її спеціальний статус». Носій відеозапису відеоконференції є обов'язковим додатком до протоколу зборів (комітету) кредиторів. Протокольне рішення зборів (комітету) кредиторів підписується арбітражним керуючим, а в разі проведення зборів (комітету) кредиторів без участі арбітражного керуючого – кредитором, обраним головою зборів (комітету) кредиторів;

б) абз. 3 п. 1⁻² розділу «Прикінцеві та перехідні положення» КУзПБ: збори (комітет) кредиторів можуть проводитися шляхом опитування. Ініціатор опитування надсилає всім учасникам зборів (комітету) кредиторів запит з проектом рішення із запропонованого питання (питань). У такому запиті зазначаються адреса, на яку учасники опитування мають надіслати свою відповідь, та строк надання відповіді. Надсилання запитів здійснюється на адреси електронної пошти учасників зборів (комітету) кредиторів, зазначені в заявах з грошовими вимогами до боржника, або на офіційно повідомлену адресу. У разі якщо в учасника опитування відсутня адреса електронної пошти, запит надсилається поштовим відправленням. У такому разі строк проведення опитування має враховувати строки надходження поштової кореспонденції. У разі згоди із запропонованим рішенням учасник опитування підписує проект рішення та надсилає його ініціатору протягом 15 днів з дня отримання запиту. Згода учасника опитування з прийнятим рішенням має бути безумовною. Рішення учасника опитування, направлене разом з документами, що підтверджують його повноваження, на електронну пошту ініціатору опитування, підписується з використанням електронного цифрового

підпису уповноваженої особи. Рішення учасника опитування, направлене засобами поштового зв'язку, підписується особисто учасником опитування або його представником з наданням документів, що підтверджують повноваження представника. Відповіді, отримані після закінчення встановленого строку або такі, зміст яких не дає змоги встановити волевиявлення учасника опитування щодо порушеного питання, не враховуються під час підрахунку результатів голосування з такого питання. Ініціатор опитування зобов'язаний викласти прийняте рішення у письмовій формі, додати до нього копії відповідей усіх учасників опитування та надіслати всім учасникам зборів (комітету) кредиторів у порядку, встановленому для надсилання запитів, протягом 10 днів з дати завершення строку на прийняття ним відповідей від учасників зборів (комітету) кредиторів. Датою прийняття рішення вважається останній день строку, протягом якого учасники опитування мали надіслати свої відповіді ініціатору опитування;

в) абз. 4 п. 1⁻² розділу «Прикінцеві та перехідні положення» КУзПБ: арбітражний керуючий не несе дисциплінарної відповідальності за невчинення дій, встановлених КУзПБ, якщо їх вчинення унеможливлено вимогами карантину, встановленого Кабінетом Міністрів України з метою запобігання поширенню коронавірусної хвороби COVID-19, за умови повідомлення арбітражним керуючим про це комітету кредиторів (у справі про банкрутство юридичної особи – боржника), кредиторів (у справі про неплатоспроможність фізичної особи – боржника), а також кредиторів, вимоги яких забезпечені заставою майна боржника;

г) абз. 5 п. 1⁻² розділу «Прикінцеві та перехідні положення» КУзПБ: суд за клопотанням комітету кредиторів, кредитора, арбітражного керуючого чи з власної ініціативи може продовжити строки проведення попереднього засідання суду у справі про банкрутство (неплатоспроможність), звернення у межах провадження у справі про банкрутство (неплатоспроможність) про визнання недійсними правочинів, вчинених боржником, дії мораторію на задоволення вимог кредиторів, оголошення про проведення першого, повторного та/або другого повторного аукціону, виконання плану санації чи реструктуризації боргів боржника, процедури розпорядження

майном, ліквідації, реструктуризації боргів боржника та погашення боргів боржника.

Систему оперативних норм КУЗПБ було розширено. Так, розділ «Прикінцеві та перехідні положення» КУЗПБ доповнено п. 1-1 згідно із Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо продовження заходів, пов'язаних із відновленням діяльності Державного акціонерного товариства «Чорноморнафтогаз» від 19 грудня 2019 року [2], зокрема: справи про банкрутство щодо Державного акціонерного товариства «Чорноморнафтогаз» до 31 грудня 2022 року не порушуються, а порушені провадження у справах про банкрутство Державного акціонерного товариства «Чорноморнафтогаз» підлягають припиненню, крім випадків, якщо ліквідація відбувається за рішенням власника.

Розділ «Прикінцеві та перехідні положення» КУЗПБ доповнено п. 1-² згідно із Законом України «Про внесення зміни до Кодексу України з процедур банкрутства щодо недопущення зловживань у сфері банкрутства на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби COVID-19» від 18 червня 2020 року [3]: зупиняється нарахування відсотків на зобов'язання боржника перед кредиторами, які реструктуризовані планом санації чи реструктуризації боргів боржника. Штрафні санкції за невиконання боржником таких зобов'язань не нараховуються. Прострочені зобов'язання, встановлені планом санації чи реструктуризації боргів боржника, підлягають розстроченню на строк виконання плану санації чи реструктуризації боргів боржника.

Крім того, розділ «Прикінцеві та перехідні положення» КУЗПБ доповнено:

а) п. 1-³ згідно із Законом України «Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності» від 13 липня 2021 року [5] п. 1-³, зокрема: не допускається відкриття проваджень у справах про банкрутство господарських товариств в оборонно-промисловому комплексі, визначених ч. 1 ст. 1 Закону України «Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності», крім тих, що ліквідуються за рішенням боржника, протягом 3 років з дня набрання чинності цим Законом.

б) п. 1⁴ згідно із Законом України «Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності» від 13 липня 2021 року [5]: на період та з метою здійснення заходів з реорганізації державних унітарних комерційних підприємств, які є учасниками Державного концерну «Укроборонпром», установлених Законом України «Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності», до зазначених підприємств не застосовуються норми КУзПБ в частині заборони проведення реорганізації підприємств, щодо яких відкрито провадження у справі про банкрутство.

Розділ «Прикінцеві та перехідні положення» КУзПБ доповнено п. 1⁵ згідно із Законом України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні від 15 липня 2021 року [6], зокрема: на період дії Закону України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні» у разі недостатності для задоволення вимог усіх кредиторів однієї черги коштів, одержаних від продажу майна резидента Дія Сіті – банкрута, спочатку задовольняються вимоги кредиторів, які мають щодо таких вимог переважні права, встановлені Законом України «Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні», пропорційно до суми таких вимог.

У наступних наукових розвідках видається перспективним комплексно розглянути функції оперативних норм КУзПБ.

Список використаних джерел

1. Кодекс України з процедур банкрутства від 18 жовтня 2018 року № 2597-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2597-19#Text> (дата звернення 14.11.2022 року)

2. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо продовження заходів, пов'язаних із відновленням діяльності Державного акціонерного товариства «Чорноморнафтогаз»: Закон України від 19 грудня 2019 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/399-20#n6> (дата звернення 14.11.2022 року)

3. Про внесення зміни до Кодексу України з процедур банкрутства щодо недопущення зловживань у сфері банкрутства на період здійснення заходів, спрямованих на запобігання виникненню і поширенню коронавірусної хвороби COVID-19»: Закон України від 18 червня 2020 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/728-20#n5> (дата звернення 14.11.2022 року)

4. Про внесення змін до розділу «Прикінцеві та перехідні положення» Кодексу України з процедур банкрутства»: Закон України від 14 грудня 2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1944-20#n5>(дата звернення 14.11.2022 року)

5. Про особливості реформування підприємств оборонно-промислового комплексу державної форми власності: Закон України від 13 липня 2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1630-20#n278> (дата звернення 14.11.2022 року)

6. Про стимулювання розвитку цифрової економіки в Україні: Закон України від 15 липня 2021 року. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1667-20#n447> (дата звернення 14.11.2022 року)

Ірина ШЛЯХОВСЬКА,

аспірантка кафедри цивільно-правових дисциплін

Інституту права

*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ОБМЕЖЕНО ОБОРОТОЗДАТНИХ ОБ'ЄКТІВ В УКРАЇНІ

У юридичній літературі під оборотоздатністю об'єктів цивільних прав розуміють природну і водночас, юридичну властивість об'єктів цивільних прав бути предметом приватноправового обігу, спрямованого на зміну права володільця такого об'єкта або на надання прав на такий об'єкт третім особам [1, с. 195].

Національне законодавство закріплює презумпцію оборотоздатності об'єктів цивільних прав, тобто можливості вільного відчуження або переходу відповідного об'єкта від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином.

Перелік об'єктів, які можуть перебувати в обігу не зводиться лише до речей. Зі змісту норми ст. 177 Цивільного кодексу України (надалі – ЦК України) вбачається, що до них також відносяться: інше майно, майнові права, результати робіт, послуги, результати інтелектуальної, творчої діяльності, інформація, інші матеріальні і нематеріальні блага [2].

Будь-який із перелічених об'єктів потенційно може бути залученим до процесу переходу від однієї особи до іншої.

Підстави для цього різноманітні: договори, спадкове правонаступництво, адміністративні акти тощо.

З огляду на презумпцію вільної оборотоздатності, законодавець не передбачає особливих умов, за яких допускається перехід конкретного об'єкта від одного учасника цивільних правовідносин до іншого, як і не встановлює обмежень для таких процесів.

У той же ж час, норма ч. 1 ст. 178 ЦК України засвідчує, що винятком із загального правила виступають об'єкти, оборотоздатність яких обмежена.

Під обмежено оборотоздатними об'єктами розуміють об'єкти цивільних прав, які можуть належати лише певним учасникам обороту або перебування яких у цивільному обороті допускається за спеціальним дозволом. Типовим прикладом обмежено оборотоздатних об'єктів є надра, які є виключною власністю Українського народу та не можуть бути, зокрема предметом договірних правочинів (купівля-продаж, міна, дарування тощо). У той же ж час, спеціальний дозвіл на використання надр допускає їх до цивільного обороту [3].

Зазначимо, що обмежено оборотоздатним об'єктам притаманні специфічні властивості й характеристики, які власне і зумовлюють потребу у запровадженні спеціального правового режиму, особливих правил та порядку їх залучення до цивільного обороту.

Наприклад, з метою попередження шкідливого впливу окремих лікарських засобів на людину, її життя, здоров'я законодавець встановлює, що реалізація таких засобів здійснюється виключно за рецептом лікаря [4].

Крім цього, в Україні запроваджено обов'язкову процедуру ліцензування господарської діяльності із виробництва лікарських засобів, оптової та роздрібною торгівлі лікарськими засобами, імпорту лікарських засобів (крім активних фармацевтичних інгредієнтів) [5].

Встановлення умов, за яких конкретний об'єкт залишатиметься у цивільному обороті, однак можливість його обігу обмежуватиметься може бути викликано і необхідністю охорони об'єкта цивільного права. Оскільки на державу покладено конституційний обов'язок охороняти культурну спадщину [6], об'єкти, що перебувають на державному обліку

як пам'ятки історії та культури можуть переходити у власність громадян з дозволу спеціально уповноважених державних органів охорони пам'яток історії та культури (Мінкультури, Мінінвестбуду, Головархіву України) [7].

Особливим об'єктом, оборотоздатність якого обмежена, є зброя. Окремі її види, які можуть набутися у власність громадянами передбачені постановою Верховної Ради України «Про право власності на окремі види майна» [7]. Умови і порядок набуття права власності на зброю, її реалізації (продажу) урегульовано підзаконними нормативно-правовими актами, зокрема постановою Кабінету Міністрів України від 07.09.1993 р. № 706 [8], наказом Міністерства внутрішніх справ України від 21.08.1998 р. № 622 [9].

Такий стан правового регулювання не узгоджується із нормою абз. 2 ч. 2 ст. 178 ЦК України в контексті того, що види обмежено оборотоздатних об'єктів встановлюються законом.

Вирішення означеної проблеми є можливим виключно завдяки унормуванню суспільних правовідносин у сфері обігу зброї спеціальним законом, який б комплексно вирішував усі питання, пов'язані із залученням у цивільний оборот цього обмежено оборотоздатного об'єкта.

У цьому контексті зауважимо, що станом на сьогодні залишається актуальною проблематика легалізації вогнепальної зброї. Повномасштабне вторгнення держави-агресорки лише додатково підкреслило необхідність такого кроку, а суспільна підтримка цього процесу досягла небачених з моменту проголошення незалежності показників [10].

23.02.2022 р. Верховною Радою України прийнято за основу проєкт Закону про право на цивільну вогнепальну зброю від 25.06.2021 р. №5708, який передбачає право цивільного населення на придбання у власність цивільної вогнепальної зброї. Таке право виникатиме лише у випадку отримання спеціального дозволу – посвідчення власника зброї. В свою чергу, право на здійснення торгівлі цивільною вогнепальною зброєю належатиме виключно юридичним особам, що отримали ліцензію на торгівлю та дозвіл на функціонування магазину з продажу цивільної вогнепальної зброї [11].

Так, означений вище законопроект не позбавлений недоліків, однак сама ідея прийняття спеціального закону у цій сфері є нагальним питанням.

Проблематика обмежено оборотоздатних об'єктів в Україні пов'язана також із тим, що на рівні закону не визначено навіть приблизного їх переліку. На додачу до цього, з кожним роком різноманітність об'єктів, обмежених в обороті збільшується, що потребує адаптації національного законодавства до нових реалій. Позитивним у цьому випадку є прийняття Закону України «Про віртуальні активи», який ще не набрав законної сили. Вказаним законом урегульовано, що діяльність поставальників послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів, провадиться за умови попереднього одержання дозволу на надання послуг, пов'язаних з оборотом віртуальних активів [12].

Крім цього, залишаються невирішеними дискусії щодо приналежності окремих об'єктів до обмежено оборотоздатних. До прикладу, правовий режим ембріона *in vitro* досить неоднозначно трактується науковою спільнотою. Ті науковці, які відносять його до об'єктів, а не суб'єктів цивільних прав, розділяються у думках. Перші вважають, що ембріони належать до обмежено оборотоздатних об'єктів [13, с. 101], інші переконанні, що визнання ембріона річчю є неможливим, адже це повністю знецінює його значення та необхідність надання йому особливої правової охорони [14, с. 23].

На жаль, законодавче врегулювання у цій сфері забезпечене наказом Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 р. №787 [15], який у повній мірі не вирішує усіх аспектів існуючої дискусії.

Підсумовуючи викладене вище, можна констатувати, що обмежено оборотоздатні об'єкти мають особливий правовий режим, зумовлений їх специфічними властивостями. Дослідження об'єктів, обмежених у обороті, формування ґрунтовних напрацювань у цій сфері є не лише актуальною, але й необхідною метою у сучасних умовах. Її досягнення дасть змогу реформувати українське законодавство та забезпечити дотримання принципу правової визначеності на практиці.

Список використаних джерел

1. Скрипник В. Оборотоздатність об'єктів цивільних прав. *Публічне право*. 2018. №4 (32). С. 190–197.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. №435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text>.

3. Кодекс України про надра від 27.07.1994 р. № 132/94-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/132/94-%D0%B2%D1%80#Text>.

4. Про лікарські засоби : Закон України від 04.04.1996 р. № 123/96-ВР. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/123/96-%D0%B2%D1%80#Text>.

5. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 02.03.2015 р. № 222-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19#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#Text>.

7. Про право власності на окремі види майна : Постанова Верховної Ради України від 17.06.1992 р. № 2471-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2471-12#Text>.

8. Про порядок продажу, придбання, реєстрації, обліку і застосування спеціальних засобів самооборони, заряджених речовинами сльозоточивою та дратівної дії : Постанова Кабінету Міністрів України від 07.09.1993 р. № 706. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/706-93-%D0%BF#Text>.

9. Про затвердження Інструкції про порядок виготовлення, придбання, зберігання, обліку, перевезення та використання вогнепальної, пневматичної, холодної і охолощеної зброї, пристроїв вітчизняного виробництва для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії, та патронів до них, а також боєприпасів до зброї, основних частин зброї та вибухових матеріалів : Наказ Міністерства внутрішніх справ України від 21.08.1998 р. № 622. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0637-98#Text>.

10. За вільну зброю виступає 58,75% українців – опитування в «Дії». URL: <https://suspilne.media/245619-za-vilnu-zbrou-vistupae-5875-ukrainciv-opituvanna-v-dii/>.

11. Проект Закону про право на цивільну вогнепальну зброю від 25.06.2021 р. № 5708. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/Card/27190>.

12. Про віртуальні активи : Закон України від 17.02.2022 р. № 2074-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2074-20#Text>.

13. Коренга Ю. Визначення правового статусу ембріона. *Історико-правовий часопис*. 2016. № 2(8). С. 99–102.

14. Москаленко К. В. Правовий статус ембріона: окремі правові проблеми. Матеріали засідання «круглого столу»: *Правове регулювання темпоральних меж життя людини*. м. Київ, 22.10.2019 р. С. 21–26. С. 23.

15. Про затвердження Порядку застосування допоміжних репродуктивних технологій в Україні : Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 09.09.2013 р. №787. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1697-13#Text>.

Юрій ЮРКЕВИЧ,
завідувач кафедри цивільно-правових
дисциплін Інституту права,
доктор юридичних наук, професор
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ОХОРОНА ТА ЗАХИСТ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Закріплення основних засад розвитку ринкової економіки в Україні пов'язане з правовими реформами і відносини власності у цьому аспекті не є виняток. Право власності – це найважливіше речове право, з яким пов'язуються всі інші речові права. Право власності належить до природних прав людини, воно є абсолютним правом й означає те, що ніхто не може його порушувати, праву власника протистоїть невизначена кількість людей і на всіх них покладено обов'язок не порушувати права власника [1, с. 395].

Відповідно до ч. 1 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 [2]. У Господарському кодексі України право власності означено як основне речове право у сфері господарювання. Так, суб'єкт господарювання, який здійснює господарську діяльність на основі права власності, на свій розсуд, одноосібно або спільно з іншими суб'єктами володіє, користується і розпоряджається належним йому (їм) майном, у тому числі має право надати майно іншим суб'єктам для використання його на праві власності, праві господарського відання чи праві оперативного управління, або на основі інших форм правового режиму майна, передбачених Господарським кодексом України [3].

Згідно з ст. 41 Конституції України, кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності. Право приватної власності набувається в порядку, визначеному законом. Водночас ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності, а право приватної власності є непорушним [4].

Відповідно до чинного законодавства України передбачено різні форми захисту права власності: судову, адміністративну, нотаріальну тощо. Поряд з тим, в умовах необхідності забезпечення якнайширшої охорони, особливої актуальності та, в той же час, дискусії, набувають окремі способи адміністративної форми захисту права власності. Відтак, варто зазначити, що, станом на сьогодні, відповідно до ст. 37 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» рішення, дії або бездіяльність державного реєстратора, суб'єкта державної реєстрації прав можуть бути оскаржені до Міністерства юстиції України, його територіальних органів або до суду.

Згідно з ч. 6 ст. 37 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» за результатами розгляду скарги Міністерство юстиції України та його територіальні органи приймають мотивоване рішення, зокрема, про задоволення (повне чи часткове) скарги шляхом прийняття рішення про скасування рішення про державну реєстрацію прав, скасування рішення територіального органу Міністерства юстиції України, прийнятого за результатами розгляду скарги. Рішення, дії або бездіяльність державного реєстратора, суб'єкта державної реєстрації прав можуть бути оскаржені до Міністерства юстиції України та його територіальних органів протягом 60 календарних днів з дня прийняття рішення, що оскаржується, або з дня, коли особа дізналася чи могла дізнатися про порушення її прав відповідною дією чи бездіяльністю [5]. Також, відповідно до абз. 2 п. 8 Порядку розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність державного реєстратора, суб'єктів державної реєстрації, територіальних органів Міністерства юстиції України, якщо під час розгляду Мін'юстом скарги у сфері державної реєстрації відповідно до п. 5 цього Порядку не виявлено підстав для відмови в її задоволенні чи підстав для пересилання її за належністю, проте встановлено наявність очевидних порушень закону в рішеннях, діях або бездіяльності державного реєстратора, суб'єктів державної реєстрації, територіальних органів Мін'юсту, розгляд такої скарги здійснюється Мін'юстом невідкладно без розгляду її колегіально [6].

У жовтні 2019 року, під час обговорення проблем правового регулювання позасудових способів захисту речових прав на нерухоме майно на науково-практичному семінарі кафедри цивільно-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ, В. Б. Дяків висловив позицію, що, з огляду на норми ст. 3 Конституції України, за якою забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави, а також ст. 8 Конституції, відповідно до якої в Україні визнається і діє принцип верховенства права, та ст. 6 та 19 Конституції України наділення законодавцем повноваженнями Міністерство юстиції України скасовувати рішення про державну реєстрацію прав є недосконалим, адже порушує Конституцію України, Перший Протокол до Європейської конвенції з прав людини та суперечить положенням ЦК України. Крім цього, цитований правник зауважив, що, на його думку, обраний нормотворчий підхід не відповідає вимогам щодо якості законів в контексті верховенства права, зокрема його елементу «юридична визначеність», котрий вимагає, щоб норми були чіткими і точними та спрямованими на забезпечення того, щоб ситуації та правовідносини залишалися передбачуваними [7, с. 50].

16 листопада 2022 року Конституційний Суд України розглянув справу за конституційною скаргою ПрАТ «Одестеплокомуненерго» щодо відповідності Конституції України (конституційності) окремого припису ст. 37 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» (щодо непорушності права власності). При цьому, Конституційний Суд України виснував, що ухвалення Міністерством юстиції України рішення про скасування державної реєстрації права власності на нерухоме майно може бути кваліфіковане як припинення офіційного визнання і підтвердження державою юридичного факту набуття особою такого права, унаслідок чого до Державного реєстру прав уносять запис про скасування державної реєстрації права власності. Отже, унаслідок внесення реєстраційного запису про скасування державної реєстрації права власності до Державного реєстру прав особа втрачає можливість вільно та на власний розсуд розпоряджатись нерухомим майном у спосіб його відчуження, оскільки за чинним законодавством України відчу-

ження нерухомого майна можливе лише в разі наявності реєстраційного запису про державну реєстрацію права власності на таке майно. Конституційний Суд України, перевіряючи оспорюваний припис ст. 37 Закону на відповідність Конституції України (конституційність), взяв до уваги також те, що в ньому немає чіткої та зрозумілої вказівки на юридичні наслідки ухвалення Міністерством юстиції України рішення про скасування рішення про державну реєстрацію права власності в аспекті визначення особи власника майна. Тому, ухвалення Міністерством юстиції України на підставі оспорюваного припису ст. 37 Закону рішення про скасування рішення про державну реєстрацію права власності спричиняє юридичну невизначеність у відносинах власності та обмежує в розпорядженні майном. Конституційний Суд України вважає, що скасування Міністерством юстиції України рішення про державну реєстрацію права власності є втручанням у право власності, оскільки в разі відсутності відповідного запису в Державному реєстрі прав особа не може вільно та на власний розсуд розпоряджатися своєю власністю. Крім того, ухвалення Міністерством юстиції України такого рішення припиняє офіційне визнання і підтвердження державою наявності в особи права власності на нерухоме майно та юридичного факту набуття цього права, унаслідок чого сама наявність у особи права власності є сумнівною. Відтак, Конституційний Суд України ухвалив визнати таким, що не відповідає Конституції України, припис п. 1 ч. 7 ст. 37 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», а саме «скасування рішення державного реєстратора». Такий припис втратить чинність через шість місяців з дня ухвалення цитованого Рішення Конституційного Суду України. Окрім цього, було вирішено, що Верховній Раді України протягом шести місяців з дня ухвалення досліджуваного Рішення слід привести нормативне регулювання, установлене п. 1 ч. 7 ст. 37 Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», у відповідність із Конституцією України та вказаним Рішенням Конституційного Суду України [8].

Підсумовуючи, варто зауважити, що у справі яка була предметом конституційного провадження, підставою для скасування рішення державного реєстратора були помилкові дії

та рішення самого державного реєстратора, а не помилки або протиправні дії власника. Врешті, самі рішення органів юстиції про «скасування державної реєстрації» можуть бути предметом судового оскарження, у ході якого будуть забезпечені конституційні принципи непорушності права власності, за винятками, визначеними законом. Відтак, на нашу думку, удосконалюючи приписи Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень», необхідно також зважати, що інколи саме адміністративна форма захисту права власності, беручи до уваги, наприклад, чинник строків розгляду, може бути дієвішою та ефективнішою, а тому має бути збережена та регламентована з урахуванням рекомендацій Конституційного Суду України.

Список використаних джерел

1. Цивільне право України: Академічний курс : підруч.: У 2 т. / за заг. ред. Я. М. Шевченко. Вид. 2-ге, доп. і перероб. К. : Видавничий Дім «Ін Юре», 2006. Т. 1. Загальна частина. 696 с.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. 3 жовт.
3. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18. 2 трав.
4. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР (із змінами та доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 30. 23 лип.
5. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України № 1952-IV від 01.07.2004. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1952-15/conv#Text> (дата звернення: 01.12.2022).
6. Про затвердження Порядку розгляду скарг на рішення, дії або бездіяльність державного реєстратора, суб'єктів державної реєстрації, територіальних органів Міністерства юстиції : Постанова Кабінету Міністрів України № 1128 від 25.12.2015 (в редакції постанови КМУ № 1150 від 24.12.2019). *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1128-2015-%D0%BF#Text> (дата звернення: 01.12.2022).
7. Дяків В. Б. Проблеми правового регулювання позасудових способів захисту речових прав на нерухоме майно. *Проблеми приватного права в умовах гармонізації законодавства України з правом Європейського Союзу* : збірник матеріалів науково-практичного семінару. 4 жовтня 2019 року (м. Львів). / за заг. ред. І. В. Красницького, Ю. М. Юркевича. Львів, «Галич-Прес», 2019. 151 с. С. 48-50.
8. Рішення Конституційного Суду України у справі № 3-270/2019(6302/19) від 16.11.2022. *Офіційний сайт Верховної Ради України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-22/conv#Text> (дата звернення: 01.12.2022).

СЕКЦІЯ 5

**НОВІ ВИКЛИКИ
ДЛЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА
ТА ПРОЦЕСУ**

Ганна АНДРУСЯК,

доцент кафедри кримінального права і процесу,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Волинський національний університет
імені Лесі Українки)*

**ПРОВАДЖЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ
У ВЗАЄМОДІЇ З ДЕРЖАВОЮ-АГРЕСОРОМ,
НЕЗАКОННИМИ ОРГАНАМИ ВЛАДИ, СТВОРЕНИМИ
НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНІЙ ТЕРИТОРІЇ,
У ТОМУ ЧИСЛІ ОКУПАЦІЙНОЮ АДМІНІСТРАЦІЄЮ
ДЕРЖАВИ-АГРЕСОРА ЯК ФОРМИ КОЛАБОРАЦІЙНОЇ
ДІЯЛЬНОСТІ КРИЗЬ ПРИЗМУ ОБСТАВИН,
ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ**

Однією з форм колабораційної діяльності у ч. 4 ст. 111-1 КК названо провадження господарської діяльності у взаємодії з державою-агресором, незаконними органами влади, створеними на тимчасово окупованій території, у тому числі окупаційною адміністрацією держави-агресора як форма колабораційної діяльності. Як свідчить аналіз Єдиного державного реєстру судових рішень, жодна особа не була притягнута до кримінальної відповідальності за вчинення саме такого діяння. Така ситуація, на наш погляд, не випадкова. Адже провадження такого виду діяльності межує з вчиненням дій за наявності обставин, що виключають злочинність діяння. Проте у диспозиції ч. 1 ст. 111-1 КК не міститься вказівки на добровільність провадження господарської діяльності, яке вважаємо обов'язковим. Адже добровільність провадження господарської діяльності однозначно вказуватиме на те, що для притягнення до кримінальної відповідальності за ч. 4 ст. 111-1

КК слід установлювати відсутність обставин, що виключають злочинність діяння.

Наявність такої форми колабораційної діяльності у редакції чинної ч. 4 ст. 111-1 КК може зумовити певні труднощі на практиці. Адже цілком логічно, що особи, які залишилися на тимчасово окупованій території, можуть продовжувати здійснювати господарську діяльність, яку вели до моменту тимчасової окупації. Зокрема, господарська діяльність може стосуватися життєзабезпечення населення на тимчасово окупованих територіях, їх найбільш значущих потреб, чи, скажімо, для підтримання функціонування об'єктів критичної інфраструктури. Окрім того, провадження господарської діяльності на тимчасово окупованих територіях може бути зумовлено фізичним чи психічним примусом з боку, наприклад, окупаційної адміністрації держави-агресора, у тому числі непереборного. Також продовження провадження господарської діяльності на тимчасово окупованій території може здійснюватися в умовах крайньої необхідності, коли така діяльність здійснювалася для усунення небезпеки, що безпосередньо загрожує особі чи охоронюваним законом правам цієї людини або інших осіб, а також суспільним інтересам чи інтересам держави, якщо цю небезпеку в даній обстановці не можна було усунути іншими засобами і якщо при цьому не було допущено перевищення меж крайньої необхідності.

Для належного кримінально-правового реагування на факти провадження господарської діяльності на тимчасово окупованій території слід звернути увагу на окремі положення Закону України від 15 квітня 2014 року № 1207-VII «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», основними напрямками захисту прав і свобод цивільного населення на тимчасово окупованих територіях є: 1) захист основоположних політичних і громадянських, економічних, соціальних, культурних та інших прав і свобод людини; 2) життя заходів для звільнення всіх незаконно затриманих чи утримуваних рф або окупаційною адміністрацією рф громадян України, а також іноземців та осіб без громадянства, які на законних підставах перебували на момент їх затримання на території України; 3) сприяння забезпеченню відновлення порушених матеріальних прав;

4) сприяння забезпеченню соціально-економічних, екологічних та культурних потреб, зокрема шляхом реалізації заходів, визначених центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику з питань тимчасово окупованих територій, на виконання відповідних рішень Кабінету Міністрів України; 5) надання правової та гуманітарної допомоги, у тому числі із залученням міжнародної допомоги, зокрема надання медичних та соціальних послуг на контрольованих Україною територіях; 6) сприяння підтриманню культурних зв'язків; 7) забезпечення доступу до закладів освіти та засобів масової інформації України (ч. 3 ст. 5). Окрім того, встановлення зв'язків та взаємодія органів державної влади України, їх посадових осіб, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб з незаконними органами (посадовими особами), створеними на тимчасово окупованій території, допускається виключно з метою забезпечення національних інтересів України, захисту прав і свобод громадян України, виконання міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, сприяння відновленню в межах тимчасово окупованої території конституційного ладу України (ч. 4 ст. 9).

Тобто, в усіх цих випадках провадження господарської діяльності, на наш погляд вважається правомірним і за це не повинна наставати кримінальна відповідальність. Наприклад, якщо особа, яка займалася приватною медичною практикою до моменту тимчасової окупації того населеного пункту, де вона проживає, і продовжує здійснювати таку діяльність вже після тимчасової окупації відповідної території, не повинна підлягати кримінальній відповідальності за ч. 4 ст. 111-1 КК.

Проте, з огляду на те, що у диспозиції ч. 4 ст. 111-1 КК відсутня вказівка на такий виняток чи пов'язаність відповідної норми бланкетними ознаками з Законом України від 15 квітня 2014 року № 1207-VII «Про забезпечення прав і свобод громадян та правовий режим на тимчасово окупованій території України», вважаємо за доцільне передбачити у ній виняток, вказавши на те, що кримінальна відповідальність за ч. 4 ст. 111-1 КК настає у випадках, крім тих, що визначені у ч. 3 ст. 5 та ч. 4 ст. 9 цього Закону.

Олександр БАРАНОВ,
керівник Наукового центру
цифрової трансформації і права,
доктор юридичних наук, професор
*(Державна наукова установа
«Інститут інформації, безпеки і права
Національної академії правових наук України»)*

РЕКОДИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ: ПРОБЛЕМА КІБЕРЗЛОЧИНУ

Явище кіберзлочинності безпосередньо пов'язано із явищем кібербезпеки. Рівень стану кібербезпеки може бути погіршено в результаті реалізації навмисних чи ненавмисних загроз, що може завдати значної шкоди діяльності людей як на мікро, так і на макрорівні в рамках суверенних держав, а також і в світовому масштабі. Аналіз сутності кібербезпеки свідчить, що її проблеми здебільше стосуються системних питань функціонування цифрової інформаційної інфраструктури і лише у цих межах вона впливає на особливості виконання базових умов забезпечення інформаційної безпеки.

Треба взяти до уваги те, що в результаті здійснення загроз кібербезпеці можуть спостерігатись наступні варіанти нанесення шкоди безпосередньо [1]:

1) соціальним або соціотехнічним системам як системам більш високого порядку ієрархії, функціонування яких базується на застосуванні цифрових інформаційних технологій.

2) технічним системам, які реалізують певну цифрову інформаційну технологію;

3) якісним показникам інформації: своєчасності, актуальності, повноті, достовірності, цілісності, конфіденційності тощо.

Довгий час для при оцінці розмірів нанесення економічних збитків була поширена практика, яка зосереджувалася на обрахуванні шкоди (збитків) тільки для останніх двох варіантів. Лише в минулі декілька років став активно здійснюватися перехід до першого варіанту, як такого, що в переважній більшості випадків релевантно віддзеркалює справжні наміри здійснення загроз. В дійсності же, треба обраховувати шкоду (збитки) нанесену не лише соціальної або соціотехнічної

системи, відносно якої були безпосередньо здійснені загрози, але й нанесену шкоду тим соціальним або соціотехнічним систем, що у своїй діяльності були пов'язані з постраждалою системою.

Таким чином, при визначенні рівня суспільної небезпеки певних діянь, пов'язаних з їх здійсненням загроз кібербезпеці, насамперед, необхідно брати до уваги розмір та масштаби нанесення шкоди соціальним або соціотехнічним системам, а також, окремим юридичним та фізичним особам. І лише само з цих позицій розглядати можливість чи необхідність криміналізації зазначених діянь.

У Конвенції Ради Європи про кіберзлочинність [2] не визначається термін «кіберзлочинність», натомість визначається певний спектр окремих зловмисних дій, включаючи: незаконний доступ; незаконне перехоплення даних; втручання в дані; втручання в систему; зловживання пристроями; підробка, пов'язана з комп'ютером; шахрайство, пов'язане з комп'ютером; злочини, пов'язані з дитячою порнографією; правопорушення, пов'язані з порушенням авторського права та суміжних прав. У додатковому Протоколі до Конвенції про кіберзлочинність здійснюється криміналізація дій расистського та ксенофобного характеру, вчинених за допомогою комп'ютерних систем [3].

Міжурядова експертна група відкритого складу з комплексного дослідження проблеми кіберзлочинності, з врахуванням чисельних зауважень окремих держав та організацій (Австралія, Австрія, ЄС, Китай, Японія, Інтерпол тощо), також рекомендує розглядати питання про криміналізацію окремих суспільно небезпечних діянь[4].

Такий підхід щодо криміналізації лише окремих суспільно небезпечних діянь не дозволяє сформуванню єдиної теоретико-методологічної бази для визначення кіберзлочинів, відсутність якої вже сьогодні стала бар'єром для формування політики щодо боротьби із кіберзлочинами. В той же час, кіберзлочини представляють собою особливо суспільно небезпечне явище, оскільки потенційно можуть спричинити втрати компаній на сотні мільярдів доларів [5]. Крім того, кіберзлочинам притаманні висока ймовірність приховування даних, латентність, труднощі в розслідуванні, зумовлені обмеженістю інформації,

“неможливість уніфікації національних законів і підходів до розслідування у цій сфері, труднощі зі збором даних та їх транскордонним характером тощо [6, 7].

Вважається, що комп’ютерним злочином (кіберзлочином) слід визнавати суспільно-небезпечні діяння, вчинені осудними фізичними особами, які посягають на права, що охороняються законом, та інтереси користувачів інформаційно-телекомунікаційними мережами шляхом порушення систем безпеки функціонування комп’ютерних пристроїв, за допомогою створення, впровадження, використання або поширення забороненої або охорони інформації.

В свій час було надано визначення, яке має універсальний характер: комп’ютерний злочин – це будь-яке злочинне діяння, яке має бути таким, що воно може бути здійснене лише за допомогою комп’ютерної технології [8, 9]. Інше визначення: кіберзлочин у найширшому розумінні – це будь-яка злочинна діяльність, пов’язана з комп’ютером, мережевим пристроєм або мережею [10].

Таким чином, основна проблема визначення родового об’єкта комп’ютерних злочинів також є дискусійною, оскільки аналіз висловлених точок зору дозволяє виділити два взаємовиключних підходи до визначення родового об’єкту комп’ютерних злочинів: 1) безпека використання ЕОМ, систем та комп’ютерних мереж; 2) інформаційні відносини, засобом забезпечення яких є ЕОМ, системи чи комп’ютерні мережі [11]. Але уникаючи складності вирішення зазначених проблем, іноді пропонують визнавати всі злочини, під час яких, навіть, якщо десь «стояв» комп’ютер, визнавати комп’ютерними.

Однак, з часом стало все більше поширюватись поняття «кіберзлочин». Деякі дослідники вважають поняття «комп’ютерний злочин» і «кіберзлочин» синонімами, а інші переконані, що вони суттєво розрізняються. Здебільше, за цих обставин, в якості відмінності згадується те, що кіберзлочини відбуваються у кіберпросторі [12].

Яке ж сучасне розуміння кіберпростору: це нематеріальне середовище, що складається з пристроїв і комунікаційних мереж, яке з’єднує комп’ютери та дозволяє користувачам взаємодіяти один з одним за допомогою комп’ютерно-опосередкованих комунікаційних технологій [13]; це віртуальний світ,

створений зв'язками між комп'ютерами, вбудованими пристроями Інтернету, серверами, маршрутизаторами та іншими компонентами інфраструктури Інтернету [14]; це унікальна сфера штучної людської взаємодії, частково відокремлену від фізичних елементів, яка пронизує традиційні сфери [15].

В законі України міститься наступне визначення: кіберпростір – середовище (*віртуальний простір*), яке надає можливості для здійснення комунікацій та/або реалізації суспільних відносин, утворене в результаті функціонування сумісних (з'єднаних) комунікаційних систем та забезпечення електронних комунікацій з використанням мережі Інтернет та/або інших глобальних мереж передачі даних [16].

Існує інший погляд: кіберпростір – це реалізована комутована мережа для переміщення інформаційного трафіку, яка характеризується різним ступенем доступу, навігації, інформаційної активності, аугментації та довіри, і ці характеристики можна прийняти достатньою мірою для того, щоб зробити правові висновки [17]. Далі автор робить зауваження, яке є суттєвим для сучасного розуміння кіберпростору. Кіберпростір – це не те ж саме, що й Інтернет або телефонна система, які є лише воротами, просто інструментами, які переводять когось у кіберпростір.

Найбільш наближеною до реальності є наступна думка: кіберпростір – **це метафора**, яка використовується для опису глобальної електронної мережі людей, ідей та взаємодії в Інтернеті, що не обмежена кордонами геополітичного світу [18].

Метафоричність цього терміну, як і багатьох інших, наприклад, таких як кіберзлочинність, кіберзлочин, кібердезінформація, кібернасилля тощо, обумовлено надзвичайно швидким масштабним поширенням використання інтернет-технологій в людському житті. При одночасному надзвичайно низькому рівні знань широких верств населення, зокрема і юристів, щодо технічної сутності та особливостей соціального впливу інтернет-технологій. Саме метафоричність завдяки використанню більш-менш зрозумілої аналогії (кібер та простір) дозволила створити уявну впевненість щодо розуміння «туманної» природи причин та наслідків багатьох нових суспільно важливих явищ, подій, вчинків людей, обумовлених використанням цифрових технологій. Застосування терміну

кіберпростір відіграло позитивну роль на певному історичному етапі поширення інтернет-технологій, але сьогодні використання цього терміну та йому подібних створює значні перешкоди для релевантного розуміння важливих соціальних явищ та процесів.

Таким чином, у процесі рекодифікації кримінального законодавства необхідно врахувати особливості здійснення суспільних відносин, які реалізуються до допомогою цифрових технологій. Ретельну увагу доцільно приділити застосуванню досягнень четвертої промислової революції. А саме: технологіям Інтернету речей, Індустрії 4.0, штучного інтелекту, робототехніки, великих даних, хмарних обчислень, електронних комунікацій, а також технологіям генної інженерії, нано- та біотехнологіям тощо. Крім того, потрібно враховувати сутність та суспільне значення інформаційної безпеки і кібербезпеки, вимоги та системні заходи щодо їх забезпечення тощо. Зазначене потребує проведення ґрунтовних теоретико-методологічних та практичних правових досліджень із залученням результатів міждисциплінарних досліджень в зазначених вище сферах.

Наприклад, для вирішення проблем в галузі кримінального права, які пов'язані із цифровими технологіями, доцільно провести наступні дослідження:

1) щодо визначення окремих систем соціальних цінностей, яким спричиняється шкода коли:

– зняряддям вчинення кримінального правопорушення є виключно лише цифрові технології;

– зняряддям вчинення кримінального правопорушення можуть бути цифрові технології поряд з іншими, які визначаються Кримінальним кодексом (тут і далі Кодекс, під яким розуміється проект Кримінального Кодексу (далі Кодекс) [19];

– цифрові технології є виключно допоміжним засобом для знярядь вчинення кримінального правопорушення, які визначено такими Кодексом;

2) щодо можливості вдосконалення визначення «потерпілої особи» (Кодекс), враховуючи те, що до соціальних цінностей, яким спричинюється шкода, можна віднести права та інтереси окремих груп людей, суспільства та держави, світової спільноти, а також інтереси системи міжнародного правопорядку;

3) щодо можливості визнання в якості спеціального предмету кримінального правопорушення – соціального або технологічного процесу (виборчий процес, процес голосування, процес державного управління, процес функціонування атомних станцій, системи керування повітряним рухом, цифрових технологій тощо);

4) щодо вдосконалення терміну «способу вчинення кримінального правопорушення», визначеного Кодексом, додавши до нього: «а також система дій, методів чи прийомів, що визначаються законодавством із забезпечення інформаційної безпеки»;

5) щодо можливості вдосконалення визначення «знаряддя вчинення кримінального правопорушення» (Кодекс) додавши до нього цифрові технології;

6) щодо можливості вдосконалення визначення «місце вчинення кримінального правопорушення» (Кодекс) додавши до нього речення: «Місцем вчинення кримінального правопорушення із застосуванням в якості знаряддя цифрових технологій особою, яка знаходиться під юрисдикцією держави України, але перебуває за межами держави та не має житла чи іншого приміщення в Україні, є м. Київ».

7) щодо необхідності внесення до приватного та публічного законодавства норм, діяння з порушення яких можна буде вважати протиправним.

Звичайно, цей перелік проблем є далеко не вичерпним. Усвідомлення надзвичайної важливості застосування цифрових технологій у всіх сферах життя окремої людини, суспільства та держави потребує пильної уваги та відповідної реакції представників науки кримінального права.

Список використаних джерел

1. Баранов О. А. Про тлумачення та визначення поняття «кібербезпека». *Правова інформатика*. 2014. № 2. С. 54–62.

2. Convention on Cybercrime. Council of Europe. Budapest, 23.XI.2001. URL: <https://www.aclu.org/legal-document/text-council-europes-convention-cybercrime-treaty> (дата звернення 5 листопада 2022).

3. Additional Protocol to the Convention on Cybercrime, concerning the criminalisation of acts of a racist and xenophobic nature committed through computer systems. Strasbourg 28/01/2003 URL: <https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list?module=signatures-by-treaty&treatynum=189> (дата звернення 5 листопада 2022).

4. Report on the meeting of the Expert Group to Conduct a Comprehensive Study on Cybercrime held in Vienna from 6 to 8 April 2021. UNODC. URL: <chrome-extension://efaidnbmninnibpcajpcglclefindmkaj/https://www.unodc.org/documents/organized-crime/cybercrime/Cybercrime-April-2021/Report/V2102595.pdf> (дата звернення 5 листопада 2022).
5. Mohammed A. A novel study of preventing the cyber security threats. *Materials Today: Proceedings*, 2021. URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S2214785321029345> (дата звернення 5 листопада 2022).
6. Babanina V. та ін. Cybercrime: History of formation, current state and ways of counteraction. *Artificial Intelligence*. 2021. 10. P. 113–122.
7. Баранов А. А. Кримінологічні проблеми комп'ютерної злочинності. *Інформаційні технології та захист інформації* : зб. наук. праць. Запоріжжя: Юридичний інститут МВС України, 1998. 2. С. 64–69.
8. Tavani H. Defining the boundaries of computer crime: piracy, break-ins, and sabotage in cyberspace. *SIGCAS Comput. Soc.* 2000. 30. P. 3–9.
9. Баранов А. А. Уголовная ответственность за компьютерные преступления // *Безопасность информации*. 1996. № 2. С. 4–9.
10. Dinarević M., Softić L. Razvoj, pojam i oblici cyber kriminala / Development, Concept and Forms of Cyber Crime. *Pregled: časopis za društvena pitanja / Periodical for social issues*. 2021: n. pag.
11. Карчевский Н. «Компьютерные преступления: определение, объект и предмет». V Международной конференции «Право и Интернет: теория и практика», 25–26 ноября 2003.
12. Mphatheni M., Maluleke W. Cybersecurity as a response to combating cybercrime: Demystifying the prevailing threats and offering recommendations to the African regions. *International journal of research in business and social science*. 2020.11(4). P. 384–96.
13. Tonello M. Crime and victimization in cyberspace: a socio-criminological approach to cybercrime. In *Handbook of Research on Trends and Issues in Crime Prevention, Rehabilitation, and Victim Support*. IGI Global, 2020. P. 248–64.
14. Dingalo L. The Increased Need for Cybersecurity in Developing Countries: COVID-19 and the Adverse Cybercrime Risks Imposed. *Cybersecurity Capabilities in Developing Nations and Its Impact on Global Security*. IGI Global. 2022. P. 218–236.
15. Medeiros B., and Goldoni L. 2020. The Fundamental Conceptual Trinity of Cyberspace. *Contexto Internacional*. 2020. P. 42:31–54.
16. Закон України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України». *Верховна Рада України*. 2017. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2163-19#Text>
17. Folsom T. Defining Cyberspace (Finding Real Virtue in the Place of Virtual Reality). *Tul. J. Tech. & Intell. Prop.* 2017. 9. P. 75121.
18. Chakhava K. Terrorist Psychology and Its Impact on International Security. *World Politics and the Challenges for International Security*. IGI Global. 2021. P. 165–185.
19. Проект нового Кримінального кодексу України. EUAM. 2022. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (дата звернення 5 листопада 2022).

Вікторія БАЗЕЛЮК,

молодша наукова співробітниця,
асистентка кафедри кримінального права,
кандидатка юридичних наук, доцентка
*(НДІ вивчення проблем злочинності
імені акад. В. В. Сташиса НАПрН України;
Національний юридичний університет
ім. Ярослава Мудрого)*

ПОСЯГАННЯ НА РУХОМІ ТА НЕРУХОМІ КУЛЬТУРНІ ЦІННОСТІ ЯК ДЖЕРЕЛО ІНФОРМАЦІЇ ПРО МИНУЛЕ: ВИКЛИКИ СЬОГОДЕННЯ

Розпочата росією 24 лютого 2022 року війна проти України викликала чимало проблем, в тому числі стосовно захисту культурних цінностей на території нашої держави.

Наразі Кримінальний кодекс (далі – КК) України не містить спеціальної норми, яка б встановлювала відповідальність за посягання на рухомі та нерухомі культурні цінності в період збройного конфлікту. Тому такі дії підлягають кваліфікації за загальною нормою (ст. 438 КК «Порушення законів та звичаїв війни»).

Проте Верховною Радою України ще 20 травня 2021 року був прийнятий Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права» № 1461-ІХ, який до цього часу так і не підписаний Президентом України. Цим Законом пропонується включити до КК України ст. 438⁵, яка б передбачала відповідальність за воєнні злочини проти рухомих та нерухомих цінностей, будівель та центрів, що перебувають під захистом міжнародного гуманітарного права.

Частиною 1 ст. 438⁵ КК пропонується встановити відповідальність за умисне вчинення у зв'язку з міжнародним збройним конфліктом чи збройним конфліктом неміжнародного характеру щодо рухомої або нерухомої цінності, будівлі чи центру, що перебувають під захистом міжнародного гуманітарного права, всупереч нормам міжнародного гуманітарного права:

- 1) нападу;
- 2) заволодіння;

3) акту вандалізму.

Частиною 2 – за умисне вчинення у зв'язку з міжнародним збройним конфліктом чи збройним конфліктом неміжнародного характеру щодо рухомої або нерухомої цінності, будівлі чи центру, що перебувають під посиленням захистом згідно з міжнародним гуманітарним правом, всупереч нормам міжнародного гуманітарного права:

1) нападу;

2) використання такої рухомої або нерухомої цінності, будівлі, центру чи прилеглих до них місць для підтримки бойових дій [1].

Як вбачається з вищенаведеного, предметом ч. 1 ст. 438⁵ КК є рухомі і нерухомі цінності, будівлі та центри, *що перебувають під захистом міжнародного гуманітарного права*, предметом ч. 2 даної норми – рухомі і нерухомі цінності, будівлі та центри, *що перебувають під посиленням захистом згідно з міжнародним гуманітарним правом*.

Однак альтернативні форми діянь об'єктивної сторони щодо зазначених предметів є дещо різними.

Так, щодо цінностей, які перебувають під захистом міжнародного гуманітарного права, кримінально караними визнаються такі дії, як напад, заволодіння чи акт вандалізму; а щодо цінностей, які перебувають під посиленням захистом згідно з міжнародним гуманітарним правом, – напад та використання такої рухомої або нерухомої цінності, будівлі, центру чи прилеглих до них місць для підтримки бойових дій.

У зв'язку з викладеним виникає цілком логічне питання, як же кваліфікувати дії винних осіб, якщо заволодіння чи акт вандалізму буде вчинений з культурною цінністю, яка перебуває під посиленням захистом згідно з міжнародним гуманітарним правом, адже ч. 2 ст. 438⁵ КК не передбачає таких форм діянь. Чи навпаки, культурна цінність, що перебуває під захистом міжнародного гуманітарного права, буде використана для підтримки бойових дій. Виходячи з положень ч. 4 ст. 3 КК України, які забороняють застосовувати закон про кримінальну відповідальність за аналогією, зазначені дії або взагалі не будуть каратися, або будуть підлягати кваліфікації за загальною нормою (ст. 438 КК «Порушення законів та звичаїв війни»). Хоча слід відмітити, що Закон України «Про внесення

змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права» № 1461-IX містить зовсім іншу редакцію ст. 438 КК, яка має назву «Воєнні злочини стосовно особи» [1].

Проте ще більш незрозумілою видається ситуація після ознайомлення зі змістом примітки 1 та 2 до ст. 438⁵ КК. У примітці 1 зазначено, що у цій статті під рухомими та нерухомими цінностями, будівлями та центрами, *що перебувають під захистом згідно з міжнародним гуманітарним правом*, слід розуміти всі рухомі та нерухомі цінності, будівлі та центри, передбачені статтею 1 Конвенції про захист культурних цінностей у випадку збройного конфлікту від 14 травня 1954 року, *що перебувають під загальним, спеціальним або посиленням захистом* за міжнародним гуманітарним правом. Перелік рухомих та нерухомих цінностей, будівель та центрів, *які перебувають під спеціальним захистом*, міститься у Міжнародному реєстрі культурних цінностей, що перебувають під спеціальним захистом.

Відповідно до примітки 2 під рухомими та нерухомими цінностями, будівлями та центрами, *що перебувають під посиленням захистом* міжнародного гуманітарного права, слід розуміти рухомі та нерухомі цінності, будівлі та центри, включені до Міжнародного списку культурних цінностей, яким надається посилений захист [1].

Із вищенаведеного слідує, що предметом кримінального правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 438⁵ КК, є культурні цінності, *що перебувають під загальним, спеціальним або посиленням захистом за міжнародним гуманітарним правом*, а ч. 2 – культурні цінності, що перебувають під посиленням захистом міжнародного гуманітарного права. Виділення в окрему частину статті посягань на культурні цінності, *що перебувають під посиленням захистом*, видається не зовсім доцільним. Це пояснюється, в першу чергу, тим, що обидві частини ст. 438⁵ КК містять таку форму діяння як напад. Окрім того, санкції ч. 1 та ч. 2 досліджуваної статті майже ідентичні. У ч. 1 ст. 438⁵ КК передбачене покарання у вигляді позбавлення волі на строк від шести до п'ятнадцяти років, а у ч. 2 – позбавлення волі на строк від семи до п'ятнадцяти років [1], тобто лише нижня межа покарання відрізняється на один рік.

Тому зважаючи на вищевикладене пропонуємо власну редакцію ст. 438⁵ КК України.

Стаття 438⁵. Воєнні злочини проти рухомих та нерухомих цінностей, будівель та центрів, що перебувають під захистом міжнародного гуманітарного права

Умисне вчинення у зв'язку з міжнародним збройним конфліктом чи збройним конфліктом неміжнародного характеру щодо рухомої або нерухомої цінності, будівлі чи центру, що перебувають під захистом міжнародного гуманітарного права, всупереч нормам міжнародного гуманітарного права:

- 1) нападу;
- 2) заволодіння;
- 3) акту вандалізму;
- 4) використання такої рухомої або нерухомої цінності, будівлі, центру чи прилеглих до них місць для підтримки бойових дій, – караються позбавленням волі на строк від шести до п'ятнадцяти років».

Примітку до ст. 438⁵ КК вважаємо за можливе залишити без змін.

Список використаних джерел

1. Проект Закону про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо імплементації норм міжнародного кримінального та гуманітарного права № 1461-IX, прийнятий Верховною Радою України 20 травня 2021 р. URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=67804.

Андрій БОРОВИК,
проєктор з наукової роботи,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Міжнародний економіко-гуманітарний університет
імені академіка Степана Дем'ячука)*

ОКРЕМІ КАТЕГОРІЇ ДЕРЖАВНИХ ДІЯЧІВ ЯК СПЕЦІАЛЬНІ ПОТЕРПІЛІ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕННЯХ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТ. 351, 351-1, 351-2 КК УКРАЇНИ

Певні категорії державних діячів визнають спеціальними потерпілими в самостійних складах кримінальних правопорушень (ст. 351, 351-1, 351-2 КК України). Йдеться щонай-

менше про народного депутата України, члена Рахункової палати, члена Вищої ради правосуддя, члена Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.

Народний депутат України – це обраний відповідно до закону представник Українського народу у Верховній Раді України і вповноважений ним протягом певного строку здійснювати депутатські повноваження, передбачені Конституцією і законами України [1, с. 1069].

Член Рахункової палати – це державний службовець, який забезпечує здійснення заходів державного зовнішнього фінансового контролю (аудиту) відповідно до рішення Рахункової палати, призначений на посаду в порядку визначеному законодавством. Голова Рахункової палати також має статус члена Рахункової палати. Секретар Рахункової палати є керівником апарату Рахункової палати і не має статусу члена Рахункової палати [1, с. 1070]. Рахункова палата є державним колегіальним органом (ч. 3 ст. 1 Закону України «Про Рахункову палату» від 2 липня 2015 р) [2]. Вчинення передбачених у ст. 351-1 КК України діянь щодо радника члена Рахункової палати або іншої службової особи Рахункової палати складу злочину, передбаченого цією статтею, не становить [1, с. 1070].

Член Вищої ради правосуддя – державний службовець, що обирається (призначається) строком на чотири роки, входить до складу Вищої ради правосуддя та здійснює свої повноваження на постійній основі (крім Голови Верховного Суду, який входить до складу Вищої ради правосуддя за посадою).

Вища рада правосуддя є колегіальним, незалежним конституційним органом державної влади та суддівського врядування, який діє в Україні на постійній основі для забезпечення незалежності судової влади, її функціонування на засадах відповідальності, підзвітності перед суспільством, формування добросовісного та високопрофесійного корпусу суддів, додержання норм Конституції і законів України, а також професійної етики в діяльності суддів і прокурорів (ч. 1 ст. 1 Закону України «Про Вищу раду правосуддя» від 21 грудня 2016 р.) [3].

Член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України – це державний службовець призначений Вищою радою правосуддя за результатами конкурсу до складу Вищої кваліфікаційної комісії суддів України.

Вища кваліфікаційна комісія суддів України є державним колегіальним органом суддівського врядування, який на постійній основі діє у системі правосуддя України. Вища кваліфікаційна комісія суддів України здійснює добір кандидатів для призначення на посаду судді, у тому числі організовує проведення щодо них спеціальної перевірки відповідно до закону та приймає кваліфікаційний іспит, вносить до Вищої ради правосуддя рекомендацію про призначення кандидата на посаду судді, визначає потреби у державному замовленні на професійну підготовку кандидатів на посаду судді у Національній школі суддів України, проводить кваліфікаційне оцінювання тощо (ч. 1 ст. 92, ч. 1 ст. 93 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 2 червня 2016 р.) [4].

Дослідження правового статусу цих суб'єктів дає підстави стверджувати, що відсутні особливі причини для встановлення самостійних підстав кримінальної відповідальності за перешкоджання їх діяльності. Незрозуміло якими критеріями керувався законодавець встановивши підстави кримінальної відповідальності за втручання у діяльність різних категорій державних діячів у ст. 344 КК України, тобто криміналізував незаконний вплив у будь-якій формі на них з метою перешкодити виконанню ними службових обов'язків або добитися прийняття незаконних рішень в одній нормі. Окрім цього встановлено підстави кримінальної відповідальності за перешкоджання діяльності окремих категорій державних діячів таких як народний депутат України, член Рахункової палати, член Вищої ради правосуддя, член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України в окремих кримінально-правових заборонах (ст. 351, 351-1, 351-2 КК України).

З огляду на зазначене, створення самостійних кримінально-правових норм в окремих статтях КК України для забезпечення кримінально-правової охорони такої категорії державних діячів як народний депутат, член Рахункової палати, член Вищої ради правосуддя, член Вищої кваліфікаційної комісії суддів України видається сумнівним. Проблему кримінально-правових посягань у формі перешкоджання діяльності державних діячів слід вирішувати комплексно, зокрема шляхом уніфікації відповідних кримінально-правових заборон та узгодження їх із однорідними складами кримінальних правопорушень.

Список використаних джерел

1. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [А. М. Бойко, Л. П. Брич, О. О. Дудоров та ін.]; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хаврюнюка. [10-ге вид., переробл. та доповн.]. Київ : Дакор, 2018. 1360 с.
2. Про Рахункову палату : Закон України від 2 липня 2015 р. № 576-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/576-19#Text>
3. Про Вищу раду правосуддя : Закон України від 21 грудня 2016 р. № 1798-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1798-19#Text>
4. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/140>

Лариса БРИЧ,

завідувач науково-дослідної лабораторії,
професор кафедри кримінально-правових
дисциплін Інституту права,
доктор юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

СОЦІАЛЬНА ОБУМОВЛЕНІСТЬ ЗАБОРОНИ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В УКРАЇНІ

Ідея заборони комерційного сурогатного материнства в Україні наштовхується на яскраво виражене несприйняття. На неї реагують як на блюзнірство, як на посягання на святе природне право бездітних людей мати своїх генетичних дітей. Зокрема так думають й молоді люди у віці 18–20 років – студенти, які не приміряють на себе ні проблему бездітності, ні такий спосіб заробляння на життя. Таке розуміння масовою свідомістю явища сурогатного материнства, є не коректним, адже пропонована заборона не позбавляє людей їхнього природного права на батьківство. Це ж не пропозиція про кастрацію чи стерилізацію людей – маніпуляцій, в результаті яких індивід й утрачає свою здатність до продовження роду природним шляхом. Відповідно, заборона сурогатного материнства й не посягає на вказане природне право людей, не суперечить принципу верховенства права та іншим принципам цивілізованого суспільства. О. д-р Богдан Прах цікаво підмітив, що «Європейський суд з прав людини, залишаючи на розсуд кожної конкретної держави вирішувати питання дозволу

чи заборони цієї практики, тим самим продемонстрував, що згадане явище не відноситься до сфери прав людини, які підлягають правовому захисту» [1].

Безпідставним є й сприйняття сурогатного материнства як такого собі рятівного кола для бездітних пар. По-перше, згідно з даними Всесвітньої організації охорони здоров'я, близько 10% подружніх пар у кожній країні світу страждають на безпліддя, з них близько одного мільйона – в Україні. Тобто, цю прірву послугами сурогатних матерів заповнити не реально. По-друге, через високу вартість цей вид допоміжних репродуктивних технологій не доступний для більшості українців. «Середня вартість послуг сурогатної матері складає близько \$15 – 25 тис., послуги клініки вартують близько \$35 – 50 тис» [2]. За словами Олени Кондратюк «дослідження міжнародних організацій засвідчили, що рівень бідності у 2020 році в Україні зріс до 50%, за межею бідності знаходиться близько 19 мільйонів українців» [3]. «За даними Світового банку, кількість людей в Україні, які живуть за межею бідності, від початку повномасштабної війни збільшилася в десять разів» [4].

Цікаво, що не сприйняття ідеї заборони сурогатного материнства демонструють респонденти, які самі не розглядають перспективу стати бенефіціарами бізнесу, пов'язаного з сурогатним материнством, тобто не планують ставати сурогатними матерями, не мають потреби скористатися їхніми послугами, не задіяні в індустрії допоміжних репродуктивних технологій. З 90 опитаних мною осіб лише 8 висловили категоричне несприйняття явища сурогатного материнства, мотивуючи це тим, що сурогатне материнство суперечить християнській моралі. Відтак, можна стверджувати, що лояльність нашого суспільства до явища сурогатного материнства, в тому числі комерційного, є результатом успішної інформаційної кампанії, проведеної зацікавленими суб'єктами. Це означає, що впровадженню заборони сурогатного материнства в Україні має передувати інформаційна контркампанія, яка розвінчуватиме ореол благородності сурогатного материнства. Але найбільш дієвим стане впровадження освітніх, просвітницьких програм з виховання почуття власної гідності у дітей [5, 6], яке в майбутньому захистить їх від багатьох невиважених кроків, в тому числі, від прийняття пропозицій стати сурогатною матір'ю.

Зокрема, після медійного скандалу з оприлюдненням відео 46 малюків народжених сурогатними матерями – послуги наданої клінікою допоміжних репродуктивних технологій BioTechCom, яких не могли вивезти з України через карантин, Уповноважена Верховної Ради України з прав людини Людмила Денісова запропонувала заборонити комерційне сурогатне материнство як послугу для іноземців [7], а Уповноважений Президента України з прав дитини Микола Кулеба – заборонити комерційне сурогатне материнство [8]. Солідарність з наведеною ініціативою висловили Синод єпископів Києво-Галицького Верховного Архиєпископства Української Греко-католицької Церкви і Конференція Єпископів Римсько-католицької Церкви в Україні. У їхньому спільному Зверненні до Української влади і всіх людей доброї волі практика сурогатного материнства затаврована як морально неприйнятна, ганебна для України і така, що принижує людську гідність народжених таким способом дітей, і дискредитує Українську державу в очах європейського співтовариства [9]. «Трактування людей як товару, який можна замовити, виготовити та продати, яке, на превеликий жаль, дозволяє чинне українське законодавство» назвали наругою над людською гідністю, зневагою людської особистості. У цьому зверненні християнські церковні ієрархи посилаються на кілька документів Євросоюзу, серед яких резолюція Європарламенту 2011 р., в яких Європарламент однозначно засудив практику сурогатного материнства, визнав, що вона підриває людську гідність жінки, бо її тіло і його репродуктивні функції використовуються як товар.

Ставлення держави. Українські можновладці, попри євроінтеграційні прагнення України ніби й не помічають цих актів Європарламенту, де Україну критикують як один із центрів міжнародного сурогатного материнства. Не маючи на меті концептуально змінювати «ставлення держави до сурогатного материнства», вони все намагаються вдосконалити нормативне регулювання сурогатного материнства в Україні [10]. Наразі, як повідомляє голова Комітету Верховної Ради України з питань здоров'я нації, медичної допомоги та медичного страхування Михайло Радущкий «у Верховній Раді зареєстровано чотири законопроекти, спрямованих на законодавче врегулювання сфери репродуктивних технологій: № 6575,

розроблений МОЗ, № 6575-1 – авторства колеги з фракції «Слуга народу», № 6475 та № 6571-2 – від нашого Комітету» [11]. При цьому сам Михайло Радучький не володіє точною інформацією щодо кількості дітей, народжених з допомогою цього виду допоміжних репродуктивних технологій. «Точної статистики в Україні немає, - каже він. Приблизно, 1,5 тисячі на рік» [11]. Вживання слова «приблизно» щодо немовлят – новонароджених дітей, які не можуть себе захистити і нічого нікому розповісти не лише ріже слух. Воно розкриває ставлення високопосадовців.

Підсумовуючи, хочу сказати, що факторами, які обумовлюють доцільність заборони сурогатного материнства в Україні є такі:

1) імовірні ризики потрапити в ситуацію торгівлі людьми для народжених таким способом дітей. Зокрема, такого роду викриття, в тому числі про схеми організовані головними лікарями медичних клінік, періодично потрясають українське суспільство [12]. Ще більше зростають такі загрози в умовах воєнного стану, коли об'єктивно знижується контроль з боку держави за мирними суспільними процесами;

2) уразливий стан жінок в умовах погіршення економічної ситуації у воєнній та повоєнній Україні, що може спонукати до невваженого рішення;

3) сурогатне материнство через його високу вартість не вирішує демографічної кризи для України. Воно покращує демографічну ситуацію у зарубіжних державах, але через велику кількість безплідних пар також не може її вирішити;

4) висока вартість цього виду допоміжних репродуктивних технологій, підкреслюючи критичне майнове розшарування українського суспільства сприяє поглибленню його розколу за майновою ознакою. По-перше, за висловлюванням о д-ра Богдана Праха, це «страхотлива соціальна експлуатація людини, коли багатші люди зловживають безвихідною бідністю інших» [1], По-друге, це диференціація за майновою ознакою людей, які мають спільну біду – самих бездітних пар. Одні з них завдяки матеріальним статкам мають можливість купити собі дитину, інші – ні.

5) така штучна вагітність, підриває здоров'я жінки більше, ніж природна: виснажує гормональну систему, спричиняє

психо-емоційні страждання та ін. Якщо жертви, які приносять жінка [13], заради народження власних дітей виправдовують себе і в особистісному, і в загальнодержавному сенсі, то щодо сурогатного материнства ці жертви не виправдані для держави. Витрати на відновлення здоров'я цих жінок лягають додатковим тягарем на Державний бюджет України, а вигоди отримують замовники, переважно, іноземні громадяни, і клініки, які надають відповідні послуги. Так само за рахунок українських платників податків утримуються народжені сурогатними матерями діти, від яких через вади розвитку відмовились їхні генетичні батьки [10];

6) сурогатне материнство створює передумови до того, що жінки більше не матимуть бажання народжувати власних дітей, що негативно відобразиться на демографічній ситуації в Україні;

7) такий спосіб заробітку не веде ні до професійного, ні до особистісного росту жінок, не створює перспектив на майбутнє. Це принизлива для гідності людини практика. Купівлею-продажем функцій тіла назвали цей вид допоміжних репродуктивних технологій церковні ієрархи – моральні авторитети для більшої частини українського суспільства [9].

Яким чином має бути здійснена ця заборона? Медична практика, різновидом якої є надання репродуктивних послуг відповідно до п. 15 ст. 7 «Перелік видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню» закону України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» від 2 березня 2015 р. підлягає ліцензуванню [14]. Тому, перш за все потрібно нормативно закріпити заборону видачі нових ліцензій для цього виду допоміжних репродуктивних технологій.

Список використаних джерел

1. Сурогатне материнство – позірне милосердя, що обертається бідою. 01 червня 2020 р. https://zaxid.net/surogatne_materinstvo_pozirne_miloserdya_shho_obertayetsya_bidoyu_n1503004.

2. Дарина Васильєва. Сурогатне материнство в Україні. Юрист пояснює факти і спростовує міфи. *Українська правда*. Життя. 27 травня 2021 р. <https://life.pravda.com.ua/columns/2021/05/27/245017/#:~:text=%F0%9F%A4%B0%20%D0%92%D0%B0%D1%80%D1%82%D1%96%D1%81%D1%82%D1%8C%20%D0%BF%D1%80%D0%BE%D1%86%D0%B5%D0%B4%D1%83%D1%80%D0%B8%20%D0%B2%20%D0%A3%D0%BA%D1%80%D0%B0%D1%97%D0%BD%D1%96,%D0%BD%D1%96%D0%B6%2C%20%D0%BD>

%D0%B0%D0%BF%D1%80%D0%B8%D0%BA%D0%BB%D0%B0%D0%B4%2C%20%D1%83%20%D0%A1%D0%A8%D0%90.

3. Понад 19 мільйонів українців за межею бідності – віце-спікерка. Укрінформ. 01.02.2021. <https://www.ukrinform.ua/gubric-society/3181895-ponad-19-miljoniv-ukrainciv-za-mezeu-bidnosti-vicespikerka.html>

4. Кількість людей в Україні, які живуть за межею бідності, збільшилася в 10 разів. Хмарочос. Дата публікації 17.10.2022 р. URL: <https://hmarochos.kiev.ua/2022/10/17/kilkist-lyudej-v-ukrayini-yaki-zhyvut-za-mezheyu-bidnosti-zbilshylasya-v-10-raziv/>

5. Brych, L., Sozanskyu, T., Khyliuk, S., Yaremko, G., & Parasiuk, N. (2022). Fostering Human Dignity as an Effective Social Measure Against Human Trafficking in Ukraine. *Migration Letters*, 19(5), 603–613. URL: <https://doi.org/10.33182/ml.v19i5.2365>

6. Брич Л. Юридичне забезпечення виконання батьками обов'язку відповідального батьківства. Психічне здоров'я особистості у кризовому суспільстві : збірник матеріалів VII Всеукраїнської науковопрактичної конференції (28 жовтня 2022 року) / уклад. В. С. Бліхар. Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2022. 412 с. С. 51–54. URL: <https://www.lvduvs.edu.ua/uk/library/materialy-naukovykh-konferentsii.html>

7. Денісова: Україна розробила механізм, щоб допомогти батькам вивести дітей, народжених сурогатними матерями. 14 травня 2020 р. <https://www.radiosvoboda.org/a/news-denisova-surohatni-materi/30612236.html>

8. Україна стає «міжнародним онлайн-магазином» із немовлятами – Кулеба. 15 травня 2020 р. URL: <https://www.radiosvoboda.org/a/news-surogatne-materynstvo-ukrajina-kuleba/30613940.html>

9. Католицькі єпископи закликають заборонити в Україні ганебне явище сурогатного материнства. 14 травня 2020 р. 13.06. CREDO. Україна. URL: https://credo.pro/2020/05/264526?fbclid=IwAR3gliikVeVy4Pq9cT4W73xbgHFfs8lcmdV61bjvPZ_mbLMfbcTt0Ha6kEkhttps://credo.pro/2020/05/264526?fbclid=IwAR3gliikVeVy4Pq9cT4W73xbgHFfs8lcmdV61bjvPZ_mbLMfbcTt0Ha6kEk

10.«Пошкоджена» дитина. Як індустрія комерційного сурогатного материнства віддає дітей державі. Суспільне. Новини. <https://suspilne.media/150196-poskodzena-ditina-ak-industria-komercijnogo-surogatnogo-materinstva-viddae-ditej-derzavi/>

11. Михайло Радучкий. Україна почне регулювати сурогатне материнство. Українська правда. Життя. 8 лютого 2022 р. <https://life.pravda.com.ua/columns/2022/02/8/247389/>

12. Юрій Братюк. У Києві викрили масштабну схему продажу немовлят закордон. 25 квітня 2020 р. URL: https://zaxid.net/u_kiyevi_vikrili_masshtabnu_shemu_prodzahu_nemovlyat_za_kordon_n1501388

13. Вагітність змінює мозок жінки «щонайменше на два роки». BBC News. Україна. 22 грудня 2016 р. URL: <https://www.bbc.com/ukrainian/features-38406378>

14. Закон України «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» від 02 березня 2015 р. № 222-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/222-19#Text>

Оксана БРОНЕВИЦЬКА,
доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін Інститут права,
кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ПОВОДЖЕННЯ З HORS DE COMBAT (ОСОБАМИ, ЯКІ ВИБУЛИ ЗІ СТРОЮ ПІД ЧАС ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ) У ВІЙНІ РОСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ

З 24 лютого 2022 року російські військові сили розпочали повномасштабну збройну атаку на кількох фронтах в Україні. Незалежно від виправдань російського уряду щодо застосування сили проти України, між Україною та росією триває міжнародний збройний конфлікт, який вимагає від обох сторін поважати норми міжнародного гуманітарного права (МГП).

Тут мова йтиме про права комбатантів, які склали зброю, і тих, хто «вирішили не боротися», на гуманне поводження за будь-яких обставин відповідно до МГП, акцентуючи увагу на триваючому міжнародному збройному конфлікті між росією та Україною.

Яким чином МГП захищає осіб, які перестали бути комбатантами?

У ст. 41 Додаткового протоколу I до Женевських конвенцій, сторонами якого є як Росія, так і Україна, вказано:

«1. Заборонено нападати на особу, яку визнано чи яку за даних обставин належить визнати особою, яка вибула із строю.

2. Вибулою із строю вважається будь-яка особа, якщо вона:

а) перебуває під владою супротивної сторони; і

б) ясно виражає намір здатися в полон; або

с) непригодна чи яким-небудь іншим чином виведена із строю внаслідок поранення чи хвороби й тому не здатна оборонятися, за умови, що в будь-якому разі ця особа утримується від ворожих дій і не намагається втекти».

У ч. 3 цієї статті вказано, «якщо особи, які мають право на захист як військовополонені, підпадають під владу супротивної сторони при незвичайних умовах воєнних дій, за яких

неможлива їхня евакуація, як це передбачено в частині I розділу III Третьої конвенції, то вони звільняються, а для їхньої безпеки належить вжити всіх можливих застережних заходів» [1].

Це ж положення відображено у ст. 47 Правил по вивченню звичаєвого гуманітарного права Міжнародного Комітету Червоного Хреста (МКЧХ) [3].

Порушення цього правила означатиме вчинення воєнного злочину за статтею 8(2)(b)(vi) Римського статуту Міжнародного кримінального суду (МКС), згідно з яким «вбивство або поранення комбатанта, який, склавши зброю або не маючи більше засобів захисту, здався на розсуд сторони» [2].

Згідно з правилом 46 Правил по вивченню звичаєвого гуманітарного права МКЧХ «заборонено віддавати наказ не залишати нікого в живих, погрожувати цим противнику або вести воєнні дії таким чином» [3]. Аналогічна норма міститься у ст. 8(2)(b)(xii) Римського статуту МКС [2].

Захист полонених від «публічної зацікавленості»

Інформаційна війна є невід'ємною складовою триваючого збройного конфлікту між росією та Україною. Однією з особливостей такої інформаційної війни є регулярне поширення солдатами ворожої армії численних відео та зображень полонених українських солдат у соціальних мережах. Очевидною метою такої публічної демонстрації полонених українських солдат є демонстрація успіхів росії у війні. Але незважаючи на те, що така тактика може бути успішною у досягненні своїх цілей, вона все одно заборонена, оскільки суперечить зобов'язанням захищати військовополонених від образ та цікавості громадськості згідно з другим параграфом ст. 13 Третьої Женевської Конвенції «військовополонені завжди повинні бути захищені, зокрема від актів насилля чи залякування, а також від образ та цікавості публіки». Відео, які зараз розповсюджуються, здебільшого можна розглядати як форму публічного приниження, загрозу їхнім сім'ям та можливості повернутися до рідної країни.

Висновки

Тепер, коли МКС розпочав розслідування ситуації в Україні, яка охоплює воєнні злочини, що підпадають під юрисдикцію Суду, демонстрація українських військовополонених на відео в Інтернеті та їхнє можливе нелюдське поводження

з полоненими солдатами ще раз дискредитує росію, попри вчинення агресії та невибіркових і непропорційних нападів. Що стосується воєнних злочинів, МКС буде розслідувати будь-які злочини, вчинені під час конфлікту, незалежно від приналежності комбатантів. І в цій ситуації українським чиновникам, офіцерам і солдатам слід бути обережними, щоб не підлягати в майбутньому кримінальній відповідальності.

росія систематично порушує МГП у тому, як вона веде воєнні дії в Україні, в тому числі і ті норми, які спрямовані на захист людей, які вийшли з бою. Репресії проти військовополонених категорично заборонені статтею 13 Третьої Женевської конвенції та звичаєвими нормами МГП. Ці норми МГП настільки фундаментальні, що їх необхідно поважати за будь-яких обставин, але чи можемо ми цього очікувати від держави-варвара?

Список використаних джерел

1. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I), від 8 червня 1977 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_199#Text

2. Римський Статут Міжнародного Кримінального Суду від 17.07.1998 р. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_588#Text

3. International Humanitarian Law: Answers to Your Questions. International Committee of Red Cross. 2015. URL: <https://www.onlinelibrary.iihl.org/wp-content/uploads/2021/06/IHL-Q-A.pdf>

Юлія ВОРОНЦОВА,

ад'юнктка

*(Луганський державний університет
внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка)*

ЩОДО БЕЗПОСЕРЕДНЬОГО ОБ'ЄКТА О НОВЛЕНОЇ РЕДАКЦІЇ СТ. 203-2 КК УКРАЇНИ

Оскільки питання нової кримінально-правової моделі регулювання грального бізнесу (азартних ігор та лотерей) на даний час науковцями тільки починає розроблятися, у науковій літературі зазвичай зустрічається визначення основного безпосереднього об'єкту ст. 203-2 ККУ часів заборони.

В період кримінально-правової заборони грального бізнесу основним безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 203-2 ККУ був встановлений порядок зайняття господарською діяльністю в частині передбаченої законодавством України заборони на здійснення грального бізнесу. Додатковими факультативними об'єктами були власність, моральність, громадська безпека, здоров'я населення, нормальний розвиток неповнолітніх[1].

Таке визначення об'єкту злочину вважалось цілком прийнятним і загальнозживаним, але це лише на перший погляд. Адже з такого твердження виникає цілком логічне питання: якщо дія є забороненою законом, то як її можна регулювати? Такий підхід мав право на існування, якщо заборону вважати одним із проявів регулювання, тобто в широкому значенні, як процес кримінально-правового регулювання. Проте мова йшла про конкретне регулювання сфери господарської діяльності, якої фактично не існувало. Це також доводить недоречність розташування старої редакції ст. 203-2 КК України в розділі VII ККУ.

Є. Ю. Драчевський у своєму дисертаційному дослідженні, спираючись на положення Закону від 14 липня 2020 р. (зокрема його преамбулу) зазначив, що основним безпосереднім об'єктом к. пр., передбаченого ст. 203-2 КК України, слід визнавати суспільні відносини, покликані гарантувати дотримання встановленого законом порядку зайняття господарською діяльністю у сфері організації та проведення азартних ігор і лотерей [2, с. 106].

О. О. Дудоров вважає, що основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 203-2 КК, є підстави визнати встановлений порядок провадження господарської діяльності з організації та проведення азартних ігор і лотерей. І таке тлумачення аналізованої кримінально-правової заборони підтверджує логічність її розміщення в «економічному» розділі Особливої частини КК. За попередньої редакції ст. 203-2 КК додатковими факультативними об'єктами злочину «зайняття гральним бізнесом» науковець визнавав, зокрема, власність, моральність (залежність від азартних ігор може призводити до складнощів у міжособистісних стосунках, виникнення думок про суїцид, зловживань алкоголем, розлучень тощо),

громадську безпеку (організація азартних ігор нерідко перебуває у сфері впливу організованої злочинності), здоров'я населення (необхідність постійно відчувати азарт може призвести до психічного розладу під назвою «ігроманія»), належний розвиток неповнолітніх [3, с. 145]. На думку науковця, викладений теоретичний підхід через оновлення ст. 203-2 КК не варто переглядати, проте ми пропонуємо детальніше розглянути додаткові факультативні об'єкти законодавчих новел.

Вважається, що охоронювані кримінальним законом відносини, які знищуються, порушуються або змінюються у випадку вчинення к.пр., складаються з трьох взаємопов'язаних елементів: 1) предмет (матеріальний або ідеальний), тобто те, з приводу чого або у зв'язку з чим виникають певні суспільні відносини; 2) суб'єкти (учасники конкретних відносин); 3) зв'язок між суб'єктами, який передбачає наявність їх взаємних прав та обов'язків (зміст зв'язку між суб'єктами слід розглядати як взаємодію суб'єктів з приводу конкретних предметів) [4, с. 148].

Власність, моральність, громадська безпека, психічне здоров'я, належний розвиток неповнолітніх – це соціальні цінності, які можуть постраждати від зловживання особою азартними іграми, незалежно від наявності або відсутності ліцензії у організатора азартної гри. Так згідно пункту F63.0 Міжнародної статистичної класифікації хвороб і проблем, пов'язаних зі здоров'ям, патологічна схильність до азартних ігор (лудоманія або ігроманія) – це розлад, що складається з частих, повторюваних епізодів азартних ігор, які домінують у житті пацієнта на шкоду соціальним, професійним, матеріальним і сімейним цінностям і зобов'язанням. Як ми бачимо, до розладу приводить сама азартна гра, неважливо законна вона чи ні. Щодо впливу азартної гри на громадську безпеку, в тому плані, що організація азартних ігор нерідко перебуває у сфері впливу організованої злочинності, азартні ігри часто пов'язують з легалізацією (відмиванням) майна, одержаного злочинним шляхом. Тут слід підкреслити, що легалізація такого майна за допомогою азартних ігор можлива лише за умови, що гральний бізнес є законним видом господарської діяльності.

З викладеного, на перший погляд можна зробити висновок, що гральний бізнес, незалежно від того, він легальний

чи нелегальний, так чи інакше спричиняє шкоду ряду соціальних цінностей, у зв'язку із чим нова редакція ст. 203-2 КК втрачає вищезазначені додаткові факультативні об'єкти. Проте це не так. Зайняття гральним бізнесом є видом господарської діяльності з надання послуг в сфері розваг. Оскільки вона є специфічною, законодавець прописав спеціальні умови його функціонування, заклавши заходи, що можуть пом'якшити негативний вплив від користування суспільством таким продуктом, як азартні ігри. І результатом підтвердження належних та безпечних умов такого функціонування є видача спеціально уповноваженим органом ліцензії – запису у Єдиному державному реєстрі юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань про рішення органу ліцензування щодо наявності у суб'єкта господарювання права на провадження визначеного ним виду діяльності, що підлягає ліцензуванню, та/або про рішення органу ліцензування щодо наявності у суб'єкта господарювання права на використання грального обладнання або букмекерського пункту, що передбачає отримання ліцензії. Тобто, потенційно небезпечний продукт стає більш безпечним, а отже і наслідки негативно-го впливу пом'якшуються. В даному випадку можна провести аналогію зі складом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 204 КК Незаконне виготовлення, зберігання, збут або транспортування з метою збуту підакцизних товарів (спирту етилового, спиртових дистилятів, алкогольних напоїв, пива, тютюнових виробів, тютюну, промислових замінників тютюну). Основний безпосередній об'єкт кримінального правопорушення - суспільні відносини у сфері державного регулювання оподаткування і формування дохідної частини державного бюджету. Додатковим об'єктом може виступати здоров'я людей. Так само, як і азартні ігри, такі види підакцизних товарів, як алкоголь і тютюн самі по собі несуть потенційну загрозу для здоров'я та безпеки суспільства, проте якщо зазначені предмети, не будуть відповідати критеріям безпеки, встановленим у відповідності з чинним законодавством, їхня небезпека посилюється, виникають додаткові ризики спричинення шкоди охоронюваним цінностям – здоров'ю людей.

Підтвердженням вищезазначеної гіпотези є прописані у ст. 4 Закону України Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор мета і принципи

державної політики у сфері організації та проведення азартних ігор. Так метою є створення умов для зниження соціальних ризиків, пов'язаних з їх організацією та проведенням, та забезпечення дотримання організаторами азартних ігор вимог законодавства. Принципами державної політики у сфері організації та проведення азартних ігор є: 1) захист прав, законних інтересів, життя та здоров'я громадян; 2) забезпечення дотримання однакових для всіх гравців умов азартної гри; 3) забезпечення принципу відповідальності гри; 4) забезпечення дотримання принципів прозорості, стабільності, відкритості, рівності, справедливості та об'єктивності під час проведення азартних ігор; 5) унеможливлення зовнішнього впливу на результати азартних ігор; 6) підтримка розвитку економіки України, соціальної та культурної сфери, підтримка та розвиток спорту, медицини, освіти та науки в Україні за рахунок надходжень від проведення азартних ігор в Україні; 7) заборона протиправного впливу на проведення спортивних подій та їх результати; 8) захищеність персональних даних; 9) боротьба з ігровою залежністю (лудоманією).

Відповідні принципи проведення лотерей містяться і у ст. 3 Закону Про державні лотереї в Україні: 1) державної монополії на запровадження лотерей (полягає у забороні запровадження та проведення на території України будь-яких лотерей, крім державних, які проводяться операторами лотерей, що одержали право на їх проведення, у порядку, визначеному Законом); 2) добровільності; 3) гласності; 4) рівності умов участі в державній лотереї; 5) захисту інформації; 6) попередньої оплати ставки.

На основі викладеного можна зробити висновок, що у порівнянні із легальними, заборонені законом форми функціонування азартних ігор і лотерей можуть нести підвищену небезпеку охоронюваним законом суспільним відносинам у сфері власності, моральності, громадської, здоров'я населення, належного розвитку неповнолітніх. Тому можна зробити висновок, що незважаючи на оновлення ст. 203-2 КК України, додаткові факультативні об'єкти кримінального правопорушення залишились незмінними.

Ми також раніше вже зазначали, що оскільки кримінально-правова норма 203-2 КК України Незаконна діяльність

з організації або проведення азартних ігор, лотерей є бланкетною, отже для визначення об'єкту злочину, треба звернутися до Закону Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор та Закон Про державні лотереї в Україні. В преамбулі першого зазначено, що цей Закон визначає правові засади здійснення державного регулювання господарської діяльності у сфері організації та проведення азартних ігор в Україні, визначає правові, економічні, соціальні та організаційні умови функціонування азартних ігор. Преамбула другого проголошує, що Закон встановлює основні засади державного регулювання лотерейної сфери в Україні з метою створення сприятливих умов для розвитку лотерейного ринку виходячи із принципів державної монополії на випуск і проведення лотерей, забезпечення потреб державного бюджету, прав і законних інтересів громадян. Як ми бачимо, за суттю та змістом преамбули обох законів дуже схожі, визначають правові засади державного регулювання відповідної господарської діяльності.

Отже, на основі викладеного, пропонуємо основним безпосереднім об'єктом кримінального правопорушення, передбаченого ст. 203-2 ККУ вважати суспільні відносини, що виникають у сфері встановленого законом порядку господарської діяльності у сфері організації та проведення азартних ігор та лотерей.

Додатковий обов'язковий об'єкт кримінального правопорушення відсутній.

Додатковими факультативними об'єктами незмінно пропонуємо вважати суспільні відносини у сфері власності, моральності, громадської безпеки, здоров'я населення, нормального розвитку неповнолітніх.

Список використаних джерел

1. Науково-практичний коментар від 25.07.2015. «Науково-практичний коментар до статті 203-2 Кримінального кодексу України» URL: <https://ips.ligazakon.net/document/КК007282>
2. Драчевський Є. Ю. Кримінально-правова охорона господарських відносин у сфері організації і проведення азартних ігор та лотерей: дис. ... канд. юрид. наук. Вінниця. 2021. 275 с.
3. Дудоров О. О. Кримінальна відповідальність за незаконну діяльність з організації або проведення азартних ігор, лотерей: аналіз законодав-

чих новел. *Юридичний науковий електронний журнал*. № 5. 2021. С. 144–152. С. 145. URL: <https://doi.org/10.32782/2524-0374/2021-5/34>

4. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право : навчальний посібник / за заг. ред. М. І. Хавронюка. К. : Ваіте, 2014. 944 с.

5. Міжнародна статистична класифікація хвороб і проблем, пов'язаних зі здоров'ям, 10-й перегляд (МКБ-10)-2015-версія ВООЗ. URL:<https://icd.who.int/browse10/2015/en#/F63.0>

6. Закон «Про державне регулювання діяльності щодо організації та проведення азартних ігор» URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/768-20#Text>

Закон «Про державні лотереї в Україні». Відомості Верховної Ради (ВВР), 2013, № 31, ст. 369. URL:<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5204-17#Text>

Наталія ГЛИНСЬКА,

завідувачка відділом дослідження
проблем кримінального процесу та судоустрою,
доктор юридичних наук, старший науковий співробітник
(*Науково-дослідний інститут вивчення проблем злочинності
імені академіка В.В. Сташиса
Національної Академії правових наук України*)

ЩОДО АКТУАЛЬНИХ ПИТАНЬ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЄДНОСТІ СУДОВОЇ ПРАКТИК

Єдність судової практики є однією із фундаментальних цінностей сучасного судочинства. Єдиний підхід до застосування закону найкращим чином відповідає вимозі його передбачуваності та доступності як складових верховенства права й ефективному захистові прав і свобод людини. І навпаки – відповідно до практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) суперечливість судових рішень руйнує суспільну довіру до суду, яка є невід'ємним компонентом правової держави і становить належні передумови реалізації права на справедливий суд (п. 1 ст. 6 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – КЗПЛ)).

Незважаючи на те, що питання забезпечення єдності судової практики постійно набуває значення одного із пріоритетних завдань державної правової політики, на вирішення якого спрямовується комплекс заходів законодавчого, інституційного, організаційного характеру, *проблема наявності*

діаметрально протилежних судових позицій щодо застосування норм права у подібних правовідносинах на сьогодні, нажаль, лишається невирішеною.

Здійснення наукового пошуку в напрямі дослідження традиційних та інноваційних правових засобів забезпечення єдності у правозастосуванні, ролі Верховного Суду в механізмі забезпечення сталості та єдності судової практики, а також чинного механізму вирішення розбіжностей у судовій практиці та оцінки відповідності існуючої правової ситуації потребам забезпечення її сталості та єдності, дозволило дійти до таких висновків.

1. Система правових засобів забезпечення єдності застосування закону у царині кримінального провадження складається з сукупності взаємопов'язаних між собою елементів, до яких слід віднести кримінальний процесуальний закон, що відповідає стандартам його якості; судові рішення – процесуальні рішення судів апеляційної та касаційної інстанції, що є цінними орієнтирами у тлумаченні та застосуванні закону; рішення (постанови) Верховного Суду, що вирішують вже існуючу розбіжність у судовій практиці (спірні питання правозастосування); правова регламентація необхідного ступеню обов'язковості рішень Верховного Суду та можливості відступу від його правових позицій нижчими судами, а також самим Верховним Судом.

2. Правові позиції Верховного Суду набувають загальнообов'язкового характеру, якщо вони викладені у його постановках за результатами розгляду справи. Втім, це не обмежує Верховний Суд у формулюванні своєї позиції щодо застосування певних правових норм й в ухвалах, що приймаються за результатами розгляду процедурних питань.

3. Виконання функційної ролі Верховного Суду щодо забезпечення сталості та єдності судової практики передбачає вимогу щодо сталості та єдності його власної практики, що виключає існування розбіжностей у його правових позиціях. Дотримання встановленого законом (ст. 434-1, 434-2 КПК) порядку відступу Верховним Судом від раніше висловленої правової позиції запобігає ситуації наявності діаметрально протилежних правових позицій колегій Верховного Суду з одного й того самого питання, яка негативно позначається

на правозастосовчій практиці, створюючи підґрунтя для правової невизначеності та можливих зловживань в цій сфері.

Такий правовий механізм вирішення розбіжностей у практиці Верховного Суду відображає позицію законодавця щодо ієрархії правових позицій Верховного Суду. При цьому ключовою ідеєю є те, що можливість відступу від висновку щодо застосування норми права залежно від складу суду, в якому його було прийнято, надається суду у складі більшої кількості суддів Верховного Суду, що й зумовлює «вищий ступінь значення» такого висновку та застосування саме його в подальшій судовій практиці.

4. Визнаючи фундаментальне значення обов'язковості правових висновків Верховного Суду як дієвого засобу забезпечення єдності та сталості судової практики, а також презюмуючи їх правильність, слід, разом з тим, констатувати, що в окремих випадках інтереси забезпечення справедливості при вирішенні кримінально-правового конфлікту детермінують необхідність відступу від таких висновків. Адже сама практика Верховного Суду при здійсненні ним відступу від раніше сформульованої правової позиції доводить спростовність вказаної презумпції.

За концепцією, закладеною в чинному законодавстві України, відступ від правової позиції Верховного Суду може бути здійснено лише самим Верховним Судом за чітко визначеним механізмом. Проте, з огляду на важливість дотримання незалежності суду як важливої компоненти справедливо-го судового розгляду в контексті ст. 6 КЗПЛ суб'єктом відступу гіпотетично може бути не тільки сам Верховний Суд, а й будь-який суддя суду нижчої інстанції, який реалізує суддівський розсуд при прийнятті рішення за результатами розгляду кримінального провадження, ґрунтуючись на законодавстві, самостійно даючи йому тлумачення з урахуванням унікальних обставин конкретної судової справи. Така можливість видається тим більше актуальною в умовах постійних змін законодавства, реформування його окремих галузей, що породжує нову практику, сталість якої може бути забезпечена лише із сплином часу та формуванням нової правосвідомості правозастосовників.

Оптимальна модель формули судового прецеденту в країні, що належить до романо-германської правової сім'ї,

вбачається у встановленій в законі обов'язковості дотримання судами нижчих інстанцій правових висновків, викладених у рішеннях Верховного Суду, із можливістю вмотивованого відступу суду від цих правових висновків та за умови відповідності такого відступу певній сукупності стандартів інтелектуально-праксеологічного характеру.

До стандартів, яким має відповідати відступ від правової позиції Верховного Суду, за умови його відповідної легітимації, пропонуємо віднести: – обізнаність судді щодо правової позиції Верховного Суду (інтелектуальний стандарт), що має бути продемонстровано в змісті відповідного процесуального рішення у спосіб наведення в його описово-мотивувальній частині релевантної позиції Верховного Суду (праксеологічний стандарт); – наведення сукупності аргументів правового та логічного характеру, що пояснюють причину відступу від висновку Верховного Суду (праксеологічний стандарт).

Гарантією правомірного відступу від правової позиції Верховного Суду окрім вимоги щодо його належного обґрунтування є, як зазначено у Висновку Консультативної ради європейських суддів до уваги Комітету Міністрів Ради Європи щодо якості судових рішень № 11 від 18 грудня 2008 року, контрольованість такого відступу з боку Верховного Суду, що забезпечується наявністю у відповідного вищого суду останнього слова стосовно питань юридичного спору, повноваження наполягати на залишенні в силі своєї попередньої практики. Якщо ж вищий суд погоджується з аргументацією нижчого суду, відповідна судова практика має бути змінена (п. 35). Із метою забезпечення контрольованості відступу від правової позиції Верховного Суду однією із підстав оскарження рішення суду може бути його невідповідність правовій позиції Верховного Суду щодо застосування норми права у подібних правовідносинах.

При цьому важливо підкреслити, що правова позиція, яка є змістовним проявом такого відступу, не може мати наслідком формування судової практики, а може започаткувати нову судову практику лише за умови підтвердження її правильності Верховним Судом.

5. Напрямами удосконалення нормативного регулювання рівня обов'язковості правових позицій Верховного Суду

та процедури відступу від них видаються наступні: – закріплення вимоги наведення у змісті судового рішення, яким закінчується розгляд справи, правової позиції Верховного Суду щодо застосування норми права у подібних правовідносинах (у разі її наявності); – передбачення в законі повноваження судів нижчих інстанцій щодо здійснення вмотивованого відступу від правової позиції Верховного Суду та встановлення нормативних стандартів для такого відступу; – унормування підстави оскарження рішення суду, що полягає у його невідповідності правовій позиції Верховного Суду.

Ірина ГЛОВЮК,

професор кафедри кримінально-правових
дисциплін Інституту права,
доктор юридичних наук, професор,
Заслужений юрист України
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ОЗНАЙОМЛЕННЯ З МАТЕРІАЛАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СТАДІЇ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ: АНАЛІЗ НОВЕЛ

Законом № 2690 «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини» внесено зміни до КПК України стосовно прав засудженого та виправданого у стадії виконання судових рішень. Зокрема, ч. 3 ст. 43 КПК України викладено у редакції: «Виправданий, засуджений має права обвинуваченого, передбачені статтями 42 і 533-1 цього Кодексу, в обсязі, необхідному для його захисту». Попередня редакція була сформульована «Виправданий, засуджений має права обвинуваченого, передбачені статтею 42 цього Кодексу, в обсязі, необхідному для його захисту на відповідній стадії судового провадження». Відмітимо, що право на ознайомлення з матеріалами кримінального провадження у стадії виконання судових рішень регламентовано у КПК України у ч. 2 ст. 425, аналізувалося у доктрині [1, с. 78–79].

У такому формулюванні воно є значно звуженим, а норми ст. 42 КПК України у розрізі ознайомлення сформульовані без врахування потреб стадії виконання судових рішень.

На це неодноразово звертав увагу ЄСПЛ у рішеннях проти України. Зокрема, у рішенні «Найден проти України» (заява № 16474/03) заявник скаржився на порушення ст. 34 Конвенції через відмову копії документів, необхідних для обґрунтування його заяви. ЄСПЛ вказав, що існують позитивні зобов'язання, притаманні статті 34 Конвенції, які вимагають від органів влади надати всі необхідні засоби для забезпечення належного та ефективного розгляду заяв. Наприклад, за таких обставин органи влади можуть бути зобов'язані надати заявникам копії документів, необхідних для розгляду їхніх заяв. Таке зобов'язання виникатиме в ситуаціях особливої вразливості та залежності заявників, які не можуть отримати необхідні документи з матеріалів їхніх справ. ЄСПЛ визнав, що органи влади не взяли до уваги особливу ситуацію заявника, якій перебував під вартою, оскільки підставою для відмови у задоволенні клопотань заявника було те, що відповідно до українського законодавства після закінчення провадження вони не були зобов'язані надсилати зацікавленим особам копії документів з матеріалів справ, окрім судових рішень, й констатував порушення ст. 34 Конвенції [2]. У рішенні «Василь Іващенко проти України» (заява № 760/03) ЄСПЛ послався на рішення «Найден проти України», визнав проблему системною, и зазначив: ця проблема виникла внаслідок відсутності чіткої та конкретної процедури, яка давала б ув'язненим особам можливість отримувати копії документів з матеріалів справи або переписуючи їх власноруч або за допомогою відповідного обладнання, або шляхом покладання на державні органи обов'язку робити такі копії. Хоча існували національні нормативні акти, які передбачали допуск громадян до документів, що зберігаються державними органами, включаючи матеріали судових справ, національні судові органи не вважали себе зобов'язаними допомагати ув'язненим особам, враховуючи їхнє особливе становище, отримувати такі копії. Немає також інформації про те, що пенітенціарні установи, на які згідно з правилами виконання покарань покладалось таке завдання, дотримувались цих вимог» [3].

Для вирішення проблеми Законом №2690 передбачено нову статтю 533-1 «Ознайомлення з матеріалами кримінального провадження після набрання судовим рішенням законної сили». Нею регламентовано суб'єктів ознайомлення, порядок звернення, порядок реалізації цього права. Відмітимо, що ці зміни скеровані на виконання рішень Європейського суду з прав людини і безпосередньо пов'язані з можливістю звернення до ЄСПЛ, зі змінами до КК України, КВК України та КПК України щодо «права на надію», хоча, без сумніву, сфера цієї статті цим не обмежується.

Стаття 533-1 КПК України встановлює диференційований порядок реалізації цього права: за загальним правилом, виправданий, засуджений, особа, стосовно якої застосовано примусові заходи медичного чи виховного характеру, потерпілий, представник юридичної особи, їх захисники та законні представники мають право звернутися із заявою про ознайомлення з матеріалами кримінального провадження, учасниками в якому вони були, до суду, в якому зберігаються такі матеріали; проте, засуджені, які відбувають покарання в установах виконання покарань, звертаються до суду через адміністрацію таких установ із заявою про надання електронних копій матеріалів кримінального провадження (кримінальної справи) та документів, долучених до матеріалів кримінального провадження. Тобто, судячи з формулювань, усі, крім засуджених, які відбувають покарання в установах виконання покарань, мають ознайомлюватися з матеріалами безпосередньо у суді. Проте, у ст. 8 КВК України передбачено дещо інше формулювання: засуджені мають право звертатися до суду через адміністрацію установи виконання покарань із заявами про надання копій матеріалів кримінального провадження, у тому числі в електронній формі.

Такі формулювання викликають ряд зауважень. По-перше, недоліком законодавства є відсутність у переліку у ч. 1 ст. 533-1 КПК України представників, хоча законні представники та захисники згадані. По-друге, засуджений має право ознайомлюватися з матеріалами в електронному вигляді (що цілком очікувано та логічно), проте, по інших перелічених суб'єктах це прямо не передбачено, що може викликати складнощі у реалізації права у такий спосіб. Відмітимо, що такі електронні

копії мають надсилаються судом до адміністрації установ виконання покарань за допомогою електронної пошти або інших засобів зв'язку у строк, об'єктивно необхідний для їх виготовлення, але не більше тридцяти днів з дня надходження такого звернення. Разом з тим, з урахуванням діджиталізації кримінального провадження (інформаційно-телекомунікаційна система досудового розслідування), особливо в розрізі воєнних змін, які, зокрема, детально охарактеризовані Т. Фоміною [4, с. 54-58], така електронна модель ознайомлення має шанси стати у майбутньому основною, звісно, з урахуванням специфіки саме кримінального провадження. По-третє, зміни до КПК України та КВК України не синхронізовані стосовно форми ознайомлення.

Ці зміни не набрали чинності, вони будуть чинними з 06.11.2023 року. Як видається, до того потрібно усунути недоліки щодо суб'єктів ознайомлення, форми (форм) ознайомлення та синхронізувати положення КПК України та КВК України.

Список використаних джерел

1. Стрельбіцька Л. Я. Процесуальний статус засудженого в кримінальному провадженні України : дисертація на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук за спеціальністю 12.00.09. Львів, 2015. 237 с.
2. Рішення ЄСПЛ «Найден проти України» (заява № 16474/03). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_d61#Text
3. Рішення ЄСПЛ «Василь Іващенко проти України» (заява № 760/03). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_873#Text
4. Фоміна Т. Гловюк І., Дроздов О., Тетерятник Г., Фоміна Т., Рогальська В., Завтур В. Особливий режим досудового розслідування, судового розгляду в умовах воєнного стану : науково-практичний коментар Розділу IX-1 Кримінального процесуального кодексу України. Видання 3. Електронне видання. Дніпро–Львів–Одеса–Харків, 2022. Станом на 25 серпня 2022. 78 с. URL: <https://www.academia.edu/86287571/>

Оксана ГОРПИНЮК,

доцент кафедри кримінально-правових дисциплін,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

НЕОБХІДНІСТЬ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КІБЕРТЕРОРИЗМ У ПРОЄКТІ НОВОГО КК УКРАЇНИ

Кібербезпека під час війни України проти росії, без перебільшення, займає одне з пріоритетних завдань, яке стоїть перед органами державної влади та українським суспільством загалом. В одній із нещодавніх публічних заяв секретаря Ради Національної Безпеки і Оборони України Олексія Данілова було оголошено: «кіберскладова цієї війни є не менш важливою, ніж військова, це фундаментально важливий фронт».

Відповідно до ст. 1 ЗУ «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України», кібербезпека – захищеність життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства та держави, під час використання кіберпростору, за якої забезпечуються сталий розвиток інформаційного суспільства та цифрового комунікативного середовища, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних і потенційних загроз національній безпеці України в кіберпросторі[1].

Рішенням Ради національної безпеки і оборони України від 30 грудня 2021 року затверджено План реалізації Стратегії кібербезпеки України. (введено в дію Указом Президента України від 1 лютого 2022 року № 37/2022) [2]. План передбачає низку завдань для реалізації ефективної протидії розвідувально-підривній діяльності у кіберпросторі та кібертероризму, з-поміж яких вдосконалення нормативно-правового законодавства у частині, що стосується залучення правоохоронних органів до здійснення заходів з попередження, виявлення і припинення актів кібертероризму, приведення його у відповідність до міжнародних стандартів. Враховуючи те, що з червня 2022 року наша держава отримала статус кандидата в члени Європейського Союзу, під час приведення вітчизняного законодавства у відповідність до міжнародних договорів, потрібно враховувати й Директиви Європейського Союзу.

У контексті пошуку ефективних нормативних засобів протидії кібертероризму, насамперед, привертає увагу Директива (ЄС) 2017/541 Європейського Парламенту та Ради від 15.03.2017 р. про боротьбу з тероризмом та заміну Рамкового Рішення Ради 2002/475/ІНА та внесення змін до Рішення Ради 2005/671/ ІНА (далі – Директиви (ЄС) 2017/541) [3].

Відповідно до ст. 3 Директиви (ЄС) 2017/541, терористичним правопорушенням визнаються умисні дії:

1) посягання на життя людини, що може спричинити смерть;

2) посягання на фізичну недоторканність особи;

3) викрадення або захоплення заручників;

4) спричинення значних руйнувань державним чи громадським об'єктам, транспортній системі, об'єктам інфраструктури, включаючи інформаційну систему, стаціонарну платформу, розташованому на континентальному шельфі, громадське місце чи приватну власність, що може загрожувати життю людей або призвести до великих економічних збитків,

5) захоплення літаків, суден або інших засобів громадського чи вантажного транспорту,

6) виробництво, володіння, придбання, транспортування, постачання або використання вибухових речовин або зброї, включаючи хімічну, біологічну, радіологічну або ядерну зброю, а також дослідження та розробка хімічної, біологічної, радіологічної або ядерної зброї,

7) викид небезпечних речовин або спричинення пожеж, повеней чи вибухів, наслідком яких є загроза життю людей,

8) втручання або порушення постачання води, електроенергії чи будь-якого іншого фундаментального природного ресурсу, наслідки якого становлять загрозу життю людей,

9) незаконне втручання в інформаційну систему та в інформаційні дані у формах, визначених в статті 4 та 5 Директиви 2013/40/ЄС Європейського Парламенту та Ради від 12 серпня 2013 року про атаки на інформаційні системи та заміну Рамкового рішення Ради 2005/222/ ІНА (далі – Директиви 2013/40/ЄС) [4].

Зазначені діяння вважаються терористичним правопорушенням, якщо вчиняються за наявності таких альтернативно визначених цілей:

– серйозне залякування населення;

– необґрунтоване примушування уряду чи міжнародної організації до виконання будь-яких дій або утримання від них;
– серйозна дестабілізація або руйнування основних політичних, конституційних, економічних чи соціальних структур країни або міжнародної організації.

Примітно, що у п. 9 Директиви (ЄС) 2017/541 міститься відсилка до іншої Директиви 2013/40/ЄС. Таким чином терористичне правопорушення має охоплювати також втручання в інформаційні системи. Відповідно до цієї Директиви 2013/40/ЄС криміналізовані мають бути наступні діяння:

1) втручання в інформаційну систему - умисні незаконні серйозні перешкоджання або переривання функціонування інформаційної системи, шляхом введення комп'ютерних даних, передачі, пошкодження, видалення, погіршення, зміни чи приховування таких даних, або шляхом унеможливлення доступу до таких даних (ст. 4);

2) втручання в дані – умисні протиправні видалення, пошкодження, погіршення, зміна чи приховування комп'ютерних даних в інформаційній системі або унеможливлення доступу до таких даних (ст. 5).

Важливо також зауважити, що ч. 4 ст. 9 Директиви 2013/40/ЄС передбачає рекомендації до договірних держав для встановлення посиленої кримінальної відповідальності, а саме щонайменше – 5 років позбавлення волі, якщо втручання в інформаційну систему та дані завдало серйозної шкоди або вчинено проти інформаційної системи критичної інфраструктури.

Аналіз вказаних вище положень дозволяє констатувати, що визначення терористичного правопорушення у Директиві (ЄС) 2017/541 передбачає таку його окрему форму як втручання в інформаційні системи та інформаційні дані, що за своїм змістом слід вважати кібертероризмом, якщо таке діяння супроводжується хоча б однією з терористичних цілей, визначених у цьому міжнародному акті.

Фахівці у галузі кримінального права неодноразово наголошують на необхідності криміналізації відповідальності за кібертероризм [5, С. 70–81], проте чинний КК України не містить відповідних кримінально-правових норм. Зважаючи на те, що Проєкт нового КК України (далі – Проєкт КК) розроблений з урахуванням найбільш прогресивних міжнародних угод

та загально визнаних європейських принципів доречно розглянути його положення у частині визначення відповідальності за кібертероризм.

У Проекті КК (станом на 29.09.2022) [6] терористичним кримінальним правопорушенням присвячено окремий розділ 7.2. «Кримінальні правопорушення проти безпеки суспільства від тероризму». Відповідно до ст. 7.2.3. Проекту КК терористичним діянням визнаються наступні діяння особи, яка:

1) вчинила підпал чи затоплення, небезпечні для життя людини,

2) застосувала зброю, небезпечну речовину, небезпечний пристрій чи ядерний матеріал,

3) вчинила поводження зі зброєю, боєприпасами чи вибуховим пристроєм (стаття 7.3.4 цього Кодексу),

4) вчинила поводження з радіоактивними матеріалами (стаття 7.3.6 цього Кодексу),

5) захопила, утримувала, знищила або пошкодила об'єкт критичної інфраструктури чи його устаткування, необхідне для функціонування цього об'єкта, або порушила його належне функціонування,

6) захопила повітряне, морське судно або інший засіб пасажирського чи вантажного транспорту,

7) заблокувала рух транспорту або

8) припинила постачання ресурсу, що має життєво важливе значення для населення, чи перешкодила такому постачанню.

Зазначені діяння вважаються терористичними діяннями, якщо вони вчиняються з метою:

– залякати населення або

– дестабілізувати діяльність органу державної влади, органу місцевого самоврядування, міжнародної організації, представника іноземної держави чи юридичної особи, або

– примусити орган державної влади, орган місцевого самоврядування, міжнародну організацію, представника іноземної держави чи юридичну особу вчинити яку-небудь дію чи утриматися від її вчинення.

Таким чином положення Проекту КК так само, як і норми чинного КК України, не передбачають такої форми тероризму як кібертероризм, що становить втручання в інформаційні системи.

Принагідно слід зауважити, що в юридичній літературі пропонується доповнити статтю Проекту КК України про терористичне діяння такою його формою як «вчинення кримінального правопорушення в кіберпросторі та/або з його використанням» [7, С. 126].

Очевидно автор пропозиції брав за основу визначення кібертероризму, що міститься в ЗУ «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України», проте видається, що таке визначення злочинного діяння не достатньо чітко та однозначне, а тому не відповідатиме принципу юридичної визначеності, що є одним з основних принципів, закріплених в самому Проекті КК (Стаття 1.2.2).

У цьому зв'язку можна окреслити наступні варіанти приведення положень Проекту КК відповідно до вимог Директиви ЄС 2017/541 у частині встановлення відповідальності за кібертероризм.

Уважне ознайомлення з Проектом нового КК України дозволяє констатувати, що розділом 7.7. «Кримінальні правопорушення проти інформаційної безпеки» встановлено відповідальність за втручання в інформаційні системи та незаконні діяння з інформаційними даними. Так, ст. 7.7.4. «Діяння щодо комп'ютерних даних» передбачає, що особа, яка втрутилась в роботу інформаційних (автоматизованих), електронних, комунікаційних, інформаційно-комунікаційних систем, електронних комунікаційних мереж та:

- 1) знищила комп'ютерні дані,
- 2) заблокувала комп'ютерні дані,
- 3) порушила цілісність комп'ютерних даних,
- 4) порушила порядок маршрутизації комп'ютерних даних, якщо це спричинило істотну майнову шкоду вчинила злочин 1 ступеня.

За замістом, для того, щоб відповідне діяння відносилось саме до кібертероризму потрібно, щоб була наявна суб'єктивна сторона складу злочину – спеціальна мета характерна для терористичного діяння, визначена ст. 7.2.3. Проекту КК України:

- залякати населення або
- дестабілізувати діяльність органу державної влади, органу місцевого самоврядування, міжнародної організації, представника іноземної держави чи юридичної особи, або

– примусити орган державної влади, орган місцевого самоврядування, міжнародну організацію, представника іноземної держави чи юридичну особу вчинити яку-небудь дію чи утриматися від її вчинення.

З огляду на зазначене, видається доречним не вказувати в Проекті КК окреме діяння «кібертероризм», що може ускладнити розуміння його змісту, натомість у формулюванні злочину «Терористичне діяння» (ст. 7.2.3. Проекту КК) пропонуємо вказати на таку окрему форму: «вчинення втручання в роботу інформаційних (автоматизованих), електронних, комунікаційних, інформаційно-комунікаційних систем, електронних комунікаційних мереж (стаття 7.7.4 цього Кодексу)». Такий спосіб формулювання диспозиції відповідної статті відповідатиме існуючій, на сьогоднішній день, побудові Проекту КК. Адже у визначенні терористичного діяння уже містяться відсилання на вчинення діянь, визначених іншими статтями Проекту КК України (зокрема, поводження з вибуховим пристроєм, радіоактивними матеріалами, ст.ст. 7.3.4; 7.3.6 Проекту КК).

Крім цього, враховуючи те, що на початку розділу Проекту КК про кримінальні правопорушення проти інформаційної безпеки визначаються специфічні ознаки, що підвищують тяжкість злочину на два ступені, доречно доповнити статтю ст. 7.7.2. Проекту КК такою ознакою: «вчинення діяння щодо комп'ютерних даних (ст. 7.7.4), спрямоване проти інформаційної системи критичної інфраструктури», що відповідатиме вимогам ст. 9 Директиви 2013/40/ЄС.

Список використаних джерел

1. Про основні засади забезпечення кібербезпеки України: Закон України від 5 жовтня 2017 року № 2163-VIII URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2163-19#Text>(Дата звернення: 18.11.2022).

2. Про План реалізації Стратегії кібербезпеки України: рішення Ради Національної Безпеки і Оборони України від 30 грудня 2021 року (введено в дію Указом Президента України від 1 лютого 2022 року №37/2022) URL.: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0087525-21#n3>(Дата звернення: 18.11.2022).

3. Directive (EU) 2017/541 of the European Parliament and of the Council of 15 March 2017 on combating terrorism and replacing Council Framework Decision 2002/475/JHA and amending Council Decision 2005/671/JHA. URL.:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32017L0541>
(Дата звернення: 18.11.2022).

4. Directive 2013/40/EU of the European Parliament and of the Council of 12 August 2013 on attacks against information systems and replacing Council Framework Decision 2005/222/JHA. URL.: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32013L0040>(Дата звернення:18.11.2022).

5. Кучерина Сергій, Олейников Денис. Проблемні аспекти впровадження кримінальної відповідальності за кібертероризм. Збірник наукових праць. *Геополітичні пріоритети України*. 2021. Випуск 1 (26). С. 70–81.

6. Проект КК України (станом на 29.09.2022). <https://newcriminalcode.org.ua/upload/media/2022/09/29/1-kontrolnyj-tekst-proektu-kk-29-09-2022.pdf>(Дата звернення: 18.11.2022).

7. Кубальський В. Н. Кримінальна відповідальність за акти кібертероризму в Проекті нового КК України. *Особлива частина Кримінального кодексу України: система та зміст* : матеріали міжнар. наук. конф., м. Харків, 20–23 жовт. 2021 р. / редкол.: Ю. В. Баулін, Ю. А. Пономаренко, І. А. Вишневська. Харків : Право, 2022. С. 124–126.

Віталій ГУТНИК,

професор кафедри міжнародного права,
доктор юридичних наук, професор
(*Львівський національний університет
імені Івана Франка*)

РОЛЬ ЕФЕКТИВНОГО МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В ДОСЯГНЕННІ ЦІЛЕЙ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Міжнародний кримінальний суд (далі – МКС) виконує важливу функцію притягнення до відповідальності винних у вчиненні міжнародних злочинів, а також запобігання вчинення таких злочинів у майбутньому. Досягнення цієї функції на пряму залежить від ефективності співпраці з державами та міжнародними організаціями. Адже, ініціювання провадження здійснюється зазвичай державами або Радою Безпеки ООН (ініціювання Прокурором *proprio motu* є дуже ускладненим механізмом), розслідування та судовий розгляд є можливими тільки тоді, коли держави, на території яких вчинені злочини нададуть допомогу у зборі доказів, затримують та видадуть підозрюваних осіб. Якщо підозрювані знаходяться на території третіх держав, важливою є й співпраця з Інтерполом

щодо міжнародного розшуку таких осіб. Виконання покарання також неможливе без співпраці з державами, так як у складі МКС немає своїх місць виконання покарань у вигляді позбавлення волі.

Отже, починаючи від ініціювання провадження і до виконання вироку МКС співпрацює з державами та міжнародними організаціями. Без такої співпраці неможливе досягнення принципу невідворотності покарання за вчинені міжнародні злочини.

Про це свідчить і практика утворення та функціонування міжнародних кримінальних судів. Так, створення спеціального міжнародного кримінального трибуналу передбачив ще Версальський договір 1919 року, за яким союзницькі держави «публічно засудили Вільгельма II Гогенцоллерна, колишнього імператора Німеччини, за найвищий злочин проти міжнародної моралі та святості договорів» [1]. Проте, оскільки імператор втік до Нідерландів, а останні відмовилися його видати, трибунал так і не був створений. Відтак, хоча й був укладений відповідний міжнародний договір за яким було передбачено створення спеціального міжнародного кримінального трибуналу за злочини вчинені під час Першої світової війни, задумка цього трибуналу не була втілена у життя. Відтак, постала проблема, яка є й актуальною сьогодні: міжнародне кримінальне правосуддя не може відбутися без належно міжнародного співробітництва.

Інший приклад, – приклад належної співпраці між державами у сфері міжнародного кримінального правосуддя – Нюрнберзький та Токійський воєнні трибунали, створені після Другої світової війни. Очевидно, що причини створення цих трибуналів були різні. З одного боку, судовий розгляд мав би публічно засудити такого роду злочини та попередити їх у майбутньому, й самі держави переможниці не хотіли вдаватися до простого фізичного знищення осіб, які вчинили міжнародні злочини, без публічного розгляду. З іншого боку, було зрозуміло, що судовий розгляд у цих трибуналах буде обмежений переможеними державами і не складатиме жодної загрози для союзників [2, с.293]. Однак, факт залишається таким, що з огляду на волю держав-переможниць та належну співпрацю між ними щодо притягнення до відповідальності

за вчинені міжнародні злочини, міжнародне кримінальне правосуддя було втілене в життя.

Міжнародний кримінальний трибунал щодо колишньої Югославії та Міжнародний кримінальний трибунал щодо Руанди, які були утворені Радою Безпеки ООН [3; 4] також варто вважати прикладами успішного притягнення до міжнародної кримінальної відповідальності та належної співпраці між державами. Власне створення цих трибуналів було одним з небагатьох прикладів належного реагування Радою Безпеки ООН на порушення міжнародного миру та безпеки та вчинені під час відповідних збройних конфліктів міжнародних злочинів в останні три десятиліття.

Питання щодо співпраці є актуальними сьогодні в контексті функціонування МКС. Так, аналіз його практики доводить, що провадження в одних справах відбувається швидше, в інших – десятиліття можуть залишатися на одному місці. Безумовно, головна причина цього – відсутність належної співпраці з державами. Так, для прикладу, за наявної співпраці з Демократичною республікою Конго, Судом були притягнені до кримінальної відповідальності Т. Лубанга, Ж.Катанга та Б. Нтаганда, які вчинили воєнні злочини та злочини проти людяності на території Демократичної республіки Конго. Натомість, провадження у справі Прокурор проти Омар аль-Башір (Президент Судану з 1993 до 2019) за підозрою у вчиненні воєнних злочинів, злочинів проти людяності та геноциду в період з 2003 до 2008 року у провінції Дарфур (Судан) фактично не зрушилося з місця, оскільки Ордер на його арешт від 4 березня 2009 та 12 липня 2010 року не були виконані Суданом та деякими іншими африканськими державами у яких неодноразово перебував Омар аль-Башір. Цікаво, що 11 квітня 2019 року Омар аль-Башір був усунений збройними силами Судану з посади Президента, після чого звинувачений у корупції та відмиванні грошей. Однак, до МКС його так і не передали.

Отож, слід визнати слабкість системи міжнародного кримінального правосуддя щодо злочинів, вчинених у державах, які відмовляються співпрацювати з МКС. Рівно ж неможливо притягнути до відповідальності підозрюваних, якщо вони перебувають на території держав (у тому числі третіх), які відмовляються екстрадувати їх до МКС.

Безумовно відсутність необхідної співпраці з МКС з боку держав є головною перешкодою у досягненні мети міжнародного кримінального правосуддя. Без її налагодження неможливо притягнути до відповідальності засобами МКС осіб, які вчинили міжнародні злочини. З іншого боку, якщо буде налагоджена така співпраця у всіх провадженнях матиме місце реалізація принципу невідворотності покарання. У свою чергу, налагодження ефективної системи притягнення до кримінальної відповідальності засобами органів міжнародного кримінального судочинства буде матиме вплив і на національні правопорядки. Адже коли буде усвідомлення у держав, що якщо вони не притягнуть до відповідальності за міжнародні злочини, це зробить міжнародне співтовариство, й таким чином у будь-якому разі матиме місце втілення в життя принципу невідворотності покарання, це буде мати позитивний вплив й на притягнення до відповідальності за міжнародні злочини національними правопорядками, а також стримування вчинення нових міжнародних злочинів.

Список використаних джерел

1. Peace with Germany (Treaty of Versailles), 28 June 1919. *Supplement to the American Journal of International Law*. 1919. Vol. 13. P. 151–386
2. Гутник В. Міжнародне кримінальне судочинство: прогрес, регрес чи рух по колу? *Міжнародне право у світі динамічних змін: контури майбутнього міжнародного правопорядку* / наук. ред. В. Репецький, І. Земан, В. Гутник. Львів, 2021. С. 291–302.
3. Resolution 827: United Nations Security Council (1993). UN Doc.: S/RES/827(1993). URL: [https://undocs.org/S/RES/827\(1993\)](https://undocs.org/S/RES/827(1993))
4. Resolution 955: United Nations Security Council (1994). UN Doc.: S/RES/955(1994). URL: [https://undocs.org/S/RES/955\(1994\)](https://undocs.org/S/RES/955(1994))

Зоряна ДІЛЬНА,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний
університет внутрішніх справ)*

ВІДМОВА ПРОКУРОРА ВІД ПІДТРИМАННЯ ДЕРЖАВНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ В СУДІ: ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ТА ЕТИЧНИЙ АСПЕКТ

Виходячи із правового статусу прокуратури, її завдань, а також правових основ діяльності цього органу, не викликає сумнів твердження про те, що прокурор, здійснюючи свої функції, діє саме від імені держави. Одна із важливих, фундаментальних функцій є підтримання публічного обвинувачення в суді, тобто така діяльність прокурора, в ході якої він доводить перед судом обвинувачення для того, щоб забезпечити кримінальну відповідальність для особи, що вчинила кримінальне правопорушення.

Однак, враховуючи те, які завдання поставлені перед кримінальним провадженням загалом, діяльність прокурора не може мати лише суто обвинувальний характер, навіть враховуючи суть цієї функції, тобто усі його дії не можуть бути спрямовані тільки на те, щоб особу у будь-якому випадку притягнути до кримінальної відповідальності. З цього приводу доволі слушно вказали науковці В. Т. Маляренко та І. В. Вернидубов про те, що не в кожній кримінальній справі особу притягують до відповідальності обґрунтовано, і відповідно помилки досудового слідства необов'язково мають бути виправлені в суді лише шляхом винесення виправдувального вироку, оскільки є шлях більш короткий та простий – відмова прокурора від підтримання державного обвинувачення[1].

Відповідно до положень Кодексу професійної етики та поведінки прокурорів, зокрема ст. 4, професійна діяльність прокурорів ґрунтується на принципах верховенства права та законності, справедливості, неупередженості та об'єктивності тощо. Тобто, прокурори повинні діяти лише на підставі та відповідно до закону, своєчасно вживати вичерпних заходів для його належного виконання, діяти справедливо, неупереджено, додержуючись вимог закону щодо підстав, порядку та умов

реалізації повноважень прокуратури в межах її функцій. Також в цьому документі вказано на необхідність усвідомлення прокурором значимості своєї професії та відповідно міру відповідальності його перед суспільством [2].

Власне в науці, відмову від підтримання обвинувачення розуміють і як один із елементів функції підтримання державного обвинувачення в суді, як окремий інститут кримінального процесуального права, і як одне із повноважень прокурора тощо. Так, вчені В. Т. Маляренко та І. В. Вернидубов вказали, що під відмовою розуміється постанова прокурора, звернена до суду й приєднана до справи, в якій він повністю або частково заперечує обґрунтованість процесуальний акт [1].

Варту уваги та цікаву позицію висловлював науковець В. С. Зеленецький, зокрема про поділ підстав відмови від обвинувачення: правові (підстави, зазначені в нормах права); фактичні (доказова інформація, яка вказує на недоведеність вини особи, незаконне притягнення її до кримінальної відповідальності і, як наслідок, необхідність повної чи часткової відмови від обвинувачення); психологічні (підстави, що базуються на внутрішньому переконанні прокурора у невинуватості особи, яка притягується до кримінальної відповідальності) [4, с. 23].

Отже, виходячи із такого поділу, вбачається, що до правових підстав можна віднести випадки встановлення відсутності самої події кримінального правопорушення чи його складу в діянні особи, або ж на підставі зібраних доказів неможливо довести вину особи. Тоді, як до фактичних підстав можна віднести ситуацію, коли вже безпосередньо під час судового розгляду, в ході проведення судового слідства докази, які зібрані стороною обвинувачення спростовуються, або коли суд визнає такі докази недопустимими. Ну і психологічними підставами є насамперед внутрішнє переконання прокурора у невинуватості особи у вчиненні кримінального правопорушення, яке йому інкримінується. Тут мова може йти про переоцінку прокурором ситуації з обвинуваченням, розумінням суті принципу презумпції невинуватості, законності та справедливості, а також відкинення такого негативного явища, як обвинувальний ухил.

В науці можна зустріти думки стосовно факторів, які можуть впливати на формування у прокурора переконання таки

відмовитись підтримувати державне обвинувачення у суді. До них, зокрема, відносять: 1) обвинувальний ухил; 2) ефективне або неефективне кадрове забезпечення у органах прокуратури, зокрема належна професійна підготовка, вміння правильно давати оцінку доказам тощо); 3) психологічна підготовка прокурора, його моральні якості, стійкість, принциповість, стресостійкість та готовність дотримуватись принципів та норм закону, відстоювати свою позицію; 4) обстановка у колективі, відносини з колегами; 5) відносини з керівництвом та позиція керівника (чи немає випадків психологічного тиску на підлеглих і схилення їх до формування обвинувального ухилу) [5].

Отже, виходячи із свого професійного та морального обов'язку, у випадках, коли прокурор під час судового розгляду таки переконується у тому, що те обвинувачення, яке ним було висунуте не підтвердилось, він повинен винести мотивовану постанову і відмовитись в подальшому від підтримання обвинувачення в суді. Також така відмова є свідченням того, що прокуратура дійсно діє від імені держави та в інтересах прав та свобод людини.

Рішення у вигляді відмови оформлюється складенням постанови, яка повинна бути погоджена із прокурором вищого рівня (ч. 1 ст. 341 Кримінального процесуального кодексу України). Тобто виходячи із діючої норми закону, самостійність прокурора в прийнятті такого рішення не є абсолютною. Також, положення ч. 2 статті 341 Кримінального процесуального кодексу України передбачає право прокурора вищого рівня вирішувати подальшу долю кримінального провадження, адже відмова в погодженні не може бути оскаржена. Це може мати як негативні наслідки у вигляді зловживання таким правом, так і з іншого боку, таке погодження дає змогу більш детально вивчати підстави для відмови підтримання державного обвинувачення, і це сприятиме лише їх законності та обґрунтованості.

Звичайно питання ефективності функціонування на практиці інституту відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді викликає багато питань, з огляду на процесуальну складність такої процедури та соціально-психологічні передумови.

Список використаних джерел

1. Маляренко В. Т. Про відмову прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді та її правові наслідки. *Вісник Верховного Суду України*. 2002. № 4. URL: [https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/4F2BD2C153EAF85BC2257AF4003A6D0F](https://www.viaduk.net/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/4F2BD2C153EAF85BC2257AF4003A6D0F) (дата звернення: 15.11.2022).
2. Кодекс професійної етики та поведінки прокурорів: затверджено Всеукраїнською конференцією прокурорів від 27.04.2017 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/n0001900-17#Text> (дата звернення: 15.11.2022).
3. Зеленецкий В. С. Отказ прокурора от государственного обвинения. Х., Изд-во Харьк. юрид. ин-та, 1979. 116 с.
4. Ковальова Я.О. Організаційно-правові основи відмови прокурора від підтримання державного обвинувачення в суді : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. Х., 2009. 241 с.

Віталій ДУБАС,

суддя Вищого антикорупційного суду

ГАРМОНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ ЗГІДНО З КОНВЕНЦІЯМИ ООН ТА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄС

1. 23 червня 2022 року ознаменувався для України довгоочікуваною подією – Україна отримала статус країни-кандидата на вступ до Європейського Союзу. Для національного законодавства це означатиме необхідність подальшої трансформації та гармонізації з законодавством ЄС. Напередодні саміту у Брюсселі український парламент ухвалив Антикорупційну стратегію на 2021–2025 роки. Це позитивне рішення, утім залишаються невирішеними чимало проблем в роботі антикорупційних органів. Тож розслаблятися зарано», – вважає виконавчий директор ТІ Україна Андрій Боровик [1].

2. Водночас, Єврокомісія дала Україні сім рекомендацій, виконання яких не прив'язане до вже ухваленого рішення, але від них залежать подальші етапи, пов'язані із членством у блоці. Однією із рекомендацій є «посилити боротьбу з корупцією, у тому числі на високому рівні, шляхом активних та ефективних розслідувань, а також забезпечити динаміку судових справ та винесених вироків» [2].

3. Як зазначено в Антикорупційній стратегії на 2021–2025 роки (далі – Стратегія), результати аналізу стану корупції в Україні, ефективності антикорупційної політики попередніх періодів, міжнародних стандартів та найкращих світових практик у сфері запобігання та протидії корупції дали змогу сформулювати такі основні принципи антикорупційної політики на 2021–2025 роки: 1) оптимізація функцій держави та місцевого самоврядування, реалізація чого передусім передбачає: усунення дублювання повноважень різними органами; тимчасове припинення реалізації малоефективних повноважень, що супроводжуються високим рівнем корупції, до запровадження належних процедур, які мінімізуватимуть відповідні корупційні ризики; усунення випадків реалізації одним і тим самим органом повноважень, поєднання яких створює додаткові корупційні ризики; 2) цифрова трансформація реалізації повноважень органами державної влади та органами місцевого самоврядування, прозорість діяльності та відкриття даних як основа для мінімізації корупційних ризиків у їх діяльності; 3) створення на противагу існуючим корупційним практикам більш зручних та законних способів задоволення потреб фізичних і юридичних осіб; 4) забезпечення невідворотності юридичної відповідальності за корупційні та пов'язані з корупцією правопорушення, що створює додатковий стримувальний ефект для всіх суб'єктів правовідносин; 5) формування суспільної нетерпимості до корупції, утвердження культури добросовісності та поваги до верховенства права [3, с. 8].

В розділі Стратегії, який стосується проблем кримінальної відповідальності зазначено, що положення кримінального законодавства, які стосуються кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення, суперечать міжнародним стандартам у цій сфері, не узгоджені між собою та з положеннями кримінального процесуального законодавства і Закону. Як наслідок, у значній частині випадків особи, що вчинили корупційні кримінальні правопорушення, звільняються від кримінальної відповідальності та/або покарання. Серед очікуваних стратегічних результатів вказано, що «санкції за вчинення корупційних та пов'язаних з корупцією правопорушень є пропорційними і такими, що мають значний забезпечувальний і превентивний ефект, жодне з корупційних

кримінальних правопорушень не належить до категорії кримінальних проступків» [3, с. 8].

4. Системний аналіз чинного кримінального антикорупційного законодавства на предмет його відповідності із нормами Конвенції ООН про боротьбу з корупцією від 31.10.2003 (ратифікована Україною 18.10.2006 і набрала чинності для України 01.01.2010) (далі – Конвенція ООН) [4] та Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією від 27.01.1999 (яка ратифікована Україною 18.10.2006 і набрала чинності для України 01.03.2010) (далі – Кримінальна конвенція) [5], засвідчив про певну неузгодженість і необхідність внесення змін до положень національного кримінального закону в частині посилення кримінальної відповідальності за корупційні кримінальні правопорушення.

Вважаємо, що задля досягнення цілей, зазначених в Стратегії є потреба в: 1) посиленні кримінальної відповідальності за окремі корупційні кримінальні правопорушення; 2) застосуванні додаткового покарання у виді конфіскації майна за усі корупційні кримінальні правопорушення; 3) усунення прогалини законодавства, яка стосується звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі угоди про визнання вини.

5. Аргументом на підтвердження думки про необхідність посилення кримінальної відповідальності за окремі корупційні кримінальні правопорушення є, частина 3 статті 5 Конвенції ООН, яка передбачає, що кожна Держава-учасниця прагне періодично проводити оцінку відповідних правових інструментів й адміністративних заходів з метою визначення їхньої адекватності з точки зору запобігання корупції та боротьби з нею. Також частина 3 статті 30 Конвенції ООН визначає, «що кожна Держава-учасниця докладає зусиль для забезпечення використання будь-яких передбачених у її внутрішньому праві дискреційних повноважень, що стосуються кримінального переслідування осіб за злочини, визначені цією Конвенцією, для досягнення максимальної ефективності правоохоронних заходів щодо цих злочинів і з належним урахуванням необхідності запобігти вчиненню таких злочинів. Це означає, що визначення строку позбавлення волі як виду покарання і визначення виду покарання є виключним правом Держави.

Тому зростання верхньої межі санкції є необхідною умовою ефективною боротьби з корупцією, як засобу превентивного стримування. Вочевидь, за умови внесення змін до національного кримінального законодавства, дане стане свідченням наявності необхідного інструменту посилення боротьби з корупцією, як умови імплементації національного законодавства до законодавства ЄС в рамках реалізації Угоди про асоціацію з ЄС.

6. Аргументом для твердження про необхідність встановлення конфіскації майна за усі корупційні кримінальні правопорушення є положення частини 3 статті 19 Кримінальної конвенції про боротьбу з корупцією від 27.01.1999, яка передбачає, що «Кожна Сторона вживатиме таких законодавчих та інших заходів, які можуть бути необхідними для забезпечення можливості конфіскації чи в інший спосіб вилучення засобів вчинення кримінальних злочинів і доходів, отриманих від кримінальних злочинів, визначених цією Конвенцією, чи власності, вартість якої відповідає таким доходам». Отже, можливість встановлення конфіскації майна за усі корупційні кримінальні правопорушення відповідає положенням конвенційного законодавства, ратифікованого Україною. Відтак така законодавча ініціатива не становитиме порушення вимог статті 1 Протоколу 1 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, де вказано, що «будь-яке обмеження права власності повинно здійснюватися, зокрема, на умовах, передбачених законом» [6].

7. Можливість правового врегулювання положень статті 75 Кримінального кодексу України з метою досягнення правової визначеності передбачена у частині 2 статті 30 Конвенції ООН, яка передбачає, що «кожна Держава-учасниця вживає таких заходів, які можуть бути необхідними, щоб встановити або забезпечити, відповідно до своєї правової системи й конституційних принципів, належну збалансованість між будь-якими імунітетами або привілеями, наданими їй державним посадовим особам у зв'язку з виконанням ними своїх функцій, і, можливо, у випадку необхідності, здійснювати ефективне розслідування й кримінальне переслідування та виносити судові рішення у зв'язку зі злочинами, визначеними цією Конвенцією».

Крім того, частина 3 статті 30 Конвенції ООН передбачає, «що кожна Держава-учасниця докладає зусиль для забезпечення використання будь-яких передбачених у її внутрішньому праві дискреційних повноважень, що стосуються кримінального переслідування осіб за злочини, визначені цією Конвенцією, для досягнення максимальної ефективності правоохоронних заходів щодо цих злочинів і з належним урахуванням необхідності запобігти вчиненню таких злочинів». А згідно положень частини 5 статті 30 Конвенції ООН «Кожна Держава-учасниця бере до уваги ступінь небезпеки відповідних злочинів під час розгляду питання про можливість дострокового або умовного звільнення осіб, засуджених за такі злочини». Отже, як убачається з аналізу даних конвенційних норм, в законодавця існують правові можливості для можливості врегулювання норми законодавства, яка стосується звільнення від відбування покарання з випробуванням на підставі угоди про визнання вини. Даний правовий механізм сприятиме ефективному швидкому і повному розслідуванню корупційних кримінальних правопорушень, оскільки передбачає обов'язкову умову – викриття підозрюваним злочинних дій інших учасників кримінального правопорушення, якщо повідомлена інформація буде підтверджена доказами. Також сприятиме законній швидкій матеріальній відповідальності особи, засудженої за корупційне кримінальне правопорушення, у виді штрафу або конфіскації майна.

7. Викладене дає підстави для таких висновків:

– Вищеописані пропозиції можуть остаточно вирішити проблему «якості закону» як складової принципу верховенства права, гарантованого в Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод;

– Запровадження такого кримінально-правового засобу, як конфіскації майна за усі корупційні кримінальні правопорушення має на меті реалізацію функції запобігання вчиненню нових кримінальних правопорушень, як засудженими, так і іншими особами, як складової частини мети покарання, визначеної в частині 2 статті 50 Кримінального Кодексу України.

– Вдосконалення правових механізмів боротьби з корупцією стане підтвердженням намірів України щодо підвищення

стандарту боротьби з корупцією, як вимоги до України – кандидата на членство в ЄС.

– Реформування кримінального антикорупційного законодавства в частині посилення кримінальної відповідальності підсилить принцип невідворотності покарання і підтвердить дії України про ефективну реалізацію антикорупційної реформи, як необхідної частини виконання вимог до України – кандидата на членство в ЄС.

Список використаних джерел

1. Боровик А. І. Україна – кандидат до ЄС. Що це означає для антикорупції. URL: <https://ti-ukraine.org/news/ukrayina-kandydat-do-yes-shho-tse-oznachaye-dlya-antykoruptionsiyi/>

2. Членство в ЄС: які вимоги до листопада має виконати Україна. URL: <https://www.slovoidilo.ua/2022/11/02/infografika/polityka/chlenstvo-yes-yaki-vymohy-lystopada-maye-vykonaty-ukrayina>

3. Антикорупційна стратегія на 2021–2025 роки. URL: <https://nazk.gov.ua/uk/antykoruptionsijna-strategiya/>

4. Конвенція ООН про боротьбу з корупцією від 31.10.2003 (ратифікована Україною 18.10.2006 і набрала чинності для України 01.01.2010). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_c16#Text

5. Кримінальна конвенція про боротьбу з корупцією від 27.01.1999 (яка ратифікована Україною 18.10.2006 і набрала чинності для України 01.03.2010). URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_101#Text

6. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text

Зоя ЗАГИНЕЙ-ЗАБОЛОТЕНКО,
начальник відділу правового управління
(III) департаменту аналітичної та правової роботи,
доктор юридичних наук, доцент
(Верховний Суд)

**НЕСАНКЦІОНОВАНЕ ПОШИРЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ
ПРО НАПРАВЛЕННЯ, ПЕРЕМІЩЕННЯ ЗБРОЇ,
ОЗБРОЄННЯ ТА БОЙОВИХ ПРИПАСІВ В УКРАЇНІ,
РУХ, ПЕРЕМІЩЕННЯ АБО РОЗМІЩЕННЯ ЗБРОЙНИХ
СИЛ УКРАЇНИ ЧИ ІНШИХ УТВОРЕНИХ ВІДПОВІДНО
ДО ЗАКОНІВ УКРАЇНИ ЧИ ІНШИХ УТВОРЕНИХ
ВІДПОВІДНО ДО ЗАКОНІВ УКРАЇНИ ВІЙСЬКОВИХ
ФОРМУВАНЬ, ВЧИНЕНЕ В УМОВАХ ВОЄННОГО АБО
НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ (СТАТТЯ 114-2 КК УКРАЇНИ):
ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ**

Законом України від 24.03.2022 № 2160-IX Кримінальний кодекс України (далі – КК) було доповнено новою статтею 114-2 «Несанкціоноване поширення інформації про направлення, переміщення зброї, озброєння та бойових припасів в Україну, рух, переміщення або розміщення Збройних Сил України чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, вчинене в умовах воєнного або надзвичайного стану». Згідно зі статистичними даними відповідно до Єдиного державного реєстру судових рішень з моменту набрання чинності вказаним вище Законом (27.03.2022) до 07.11.2022 на розгляд судів України надійшло 91 кримінальне провадження, з яких було розглянуто 43 провадження.

З аналізу 17 вироків, що розміщені у вказаному Єдиному реєстрі, можна виокремити такі основні проблеми правозастосування за ч. 2 ст. 114-2 КК (власне ця частина статті ставилася у вину засудженим судами).

Так, предметом вказаного складу кримінального правопорушення є інформація про переміщення, рух або розташування ЗСУ чи інших утворених відповідно до законів України військових формувань, за наявності таких умов: 1) можливість їх ідентифікації на місцевості; 2) така інформація не розміщувалася у відкритому доступі Генеральним штабом ЗСУ, Міністер-

ством оборони України або іншими уповноваженими державними органами. Згідно з проаналізованими вироками відповідна інформація стосувалася: переміщення ЗСУ (озброєння та особового складу підрозділу ЗСУ (наприклад, вирок Самбірського міськрайонного суду Львівської області від 07.07.2022 у справі № 452/1230/22 (провадження № 1-кп/452/255/2022), розташування ЗСУ (наприклад, десантного корабля, який є окремою військовою частиною та який перебував в акваторії Дніпро-Бузького лиману (вирок Очаківського міськрайонного суду Миколаївської області від 21.07.2022 у справі № 483/431/22 (провадження № 1-кп/483/122/2022)).

Водночас згідно зі Зводом відомостей, що становлять державну таємницю, затверджених наказом ЦУ СБУ 23.12.2020 № 383 до державної таємниці у сфері оборони належать відомості про дислокацію, систему охорони, оборони, організаційно-штатну структуру, чисельність особового складу військових частин (установ) в особливий період (на воєнний час) (п. 1.4.3).

Як відомо, шпигунство як окремий склад кримінального правопорушення (ст. 114 КК) та як спосіб державної зради (ст. 111 КК) полягає у передачі або збиранні з метою передачі іноземній державі, іноземній організації або їх представникам відомостей, що становлять державну таємницю громадянином України (ст. 111 КК) або іноземцем чи особою без громадянства (ст. 114 КК). Як вбачається з аналізу формулювань диспозицій ст. 114-2 КК, лише у ч. 3 цієї статті вказано, що кримінальна відповідальність за цією частиною може наставати лише у разі відсутності ознак державної зради або шпигунства. Про необхідність здійснювати розмежування основних складів кримінальних правопорушень, передбачених у частинах 1 та 2 ст. 114-2 КК, з одного боку, та державної зради і шпигунства – з іншого, у диспозиціях відповідних частин статті не йдеться.

У судовій же практиці дії осіб, які збирали та передавали відомості, що становлять державну таємницю, іноземній державі, іноземній організації або їх представникам відомостей, за статтями 111 та 114 КК (наприклад, вирок Центральний районний суд м. Миколаєва від 21.11.2022 у справі № 490/2053/22 (провадження № 1-кп/490/360/2022)).

Відповідно різна кваліфікація дії осіб за ч. 2 ст. 114-2 чи ч. 2 ст. 111, наприклад, зумовлює й вибір судами різної міри кримінального покарання. Адже санкція відповідних частин статті відрізняється. Так, у ч. 2 ст. 111 КК (державна зрада в умовах воєнного стану) передбачено покарання у виді позбавлення волі на строк 15 років або довічного позбавлення волі, з конфіскацією майна, тоді як за дії, передбачені ч. 2 ст. 114-2 КК, встановлено покарання у виді позбавлення волі на строк від 5 до 8 років, а якщо вони вчинені за попередньою змовою групою осіб або з корисливих мотивів, або з метою надання такої інформації державі, що здійснює збройну агресію проти України, або її представникам, або іншим незаконним збройним формуванням, або якщо вони спричинили тяжкі наслідки, - позбавлення волі на строк від 8 до 12 років.

Таким чином, актуальним на сьогодні вбачається вироблення підходів стосовно розмежування суміжних складів кримінальних правопорушень, передбачених ст. 114-2 КК, з одного боку, та державною зрадою (ст. 111 КК) і шпигунством (ст. 114 КК) – з іншого.

Об'єктивна сторона складу кримінального правопорушення, передбаченого як ч. 1, так і ч. 2 ст. 114-2 КК, полягає у поширенні інформації відповідного змісту. Відповідно до проаналізованих вироків поширення відповідної інформації полягало у такому: розміщення відповідних відеоматеріалів, фотографій тощо на особистих сторінках у різноманітних соціальних мережах («Tiktok», «ВКонтакте») (наприклад, вирок Самбірського міськрайонного суду Львівської області від 07.07.2022 у справі № 452/1230/22 (провадження № 1-кп/452/255/2022)); розміщення відеоматеріалів, фотографій тощо у групах в мобільних меседжерах (наприклад, «Telegram») (наприклад, вирок Слов'янського міськрайонного суду Донецької області від 05.09.2022 у справі № 243/2579/22 (провадження №1кп/243/501/2022), надсилання відеоматеріалів, фотографій тощо в особистому спілкуванні з одним або кількома особами (наприклад, за допомогою месенджерів «Viber», «Телеграм», через додаток «Zello» (наприклад, вирок Очаківського міськрайонного суду Миколаївської області від 21.07.2022 у справі № 483/431/22 (провадження № 1-кп/483/122/2022)), повідомлення інформації відповід-

ного змісту в усній бесіді з іншою особою (наприклад, вирок Кіровського районного суду міста Кіровоград від 05.05.2022 у справі № 404/1939/22 (провадження № 1-кп/404/103/22)), створення та розміщення документа з відповідною інформацією у хмарному сховищі, доступ до якого, серед іншого, можливо здійснити через браузер Google Chrome, який зберігався у цьому сховищі та доступ до якого мали невстановлені особи, які знаходяться на території рф (вирок Приморського районного суду м. Одеси від 10.08.2022 у справі № 522/9616/22 (провадження № 1-кп/522/2123/22)).

Як вбачається з аналізу вироків за ч. 1 ст. 111-1 КК, фактично аналогічні дії кваліфікувалися судами також і за цією статтею. Наприклад, за вироком Петропавлівського районного суду Дніпропетровської області від 06.09.2022 у справі № 188/621/22 (провадження № 1-кп/188/148/2022) ОСО-БА_1 було засуджено за ч. 2 ст. 28, ч. 7 ст. 111-1 КК за те, що він в інтернет-месенджері «Telegram» почав надавати невстановленим в ході досудового розслідування особам інформацію у вигляді повідомлень щодо розташувань військових ЗСУ та інформацію щодо влучань артилерійських обстрілів по м. Лисичанську.

Отже, як вбачається з наведеного вище аналізу,

Здійснюючи кваліфікацію дій обвинувачених за ст. 114-2 КК, слід встановлювати наявність розмежувальних ознак з іншими суміжними складами кримінальних правопорушень, передбачених ст. 111, ч. 1 ст. 111-1, ст. 114 КК. На сьогодні ж має місце ситуація, за якої тотожні за фактичними обставинами кримінальні правопорушення кваліфікуються за різними статтями Особливої частини КК, що названі вище.

Роксолана КЛИМКЕВИЧ,
викладач кафедри кримінально-правових
дисциплін Інститут права,
доктор філософії в галузі права
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ЩОДО НАСЛІДКІВ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ НОРМ ДИРЕКТИВИ №2010/64/ЄС ПРО ПРАВО НА ПЕРЕКЛАД В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ У ЗАКОНОДАВСТВО ОКРЕМИХ ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ

Кримінальні провадження із залученням послуг перекладача є невід'ємною частиною функціонування системи кримінальної юстиції у державах-членах ЄС. Європейському Союзу притаманна багатомовність, яка стосується, зокрема і сфери кримінальної юстиції. Очевидно, що кожен підозрюваний чи обвинувачений у вчиненні кримінального правопорушення, повинен розуміти, у чому саме він підозрюється чи обвинувачується, незалежно від того в якій державі-членові ЄС він перебуває. Проте, різноманітні проблеми виникають під час реалізації цього права.

20 жовтня 2010 року була прийнята Директива Європейського Парламенту і Ради ЄС 2010/64/ЄС про право на переклад у кримінальному процесі (далі – директива) [1]. Директива встановлює єдині правила у сфері гармонізації права на переклад підозрюваних та обвинувачених у всіх країнах-членах ЄС. Саме з директиви 2010/64 розпочалася нова сторінка в усвідомленні ЄС важливості прав підозрюваних та обвинувачених, оскільки це була вона була першою директивою сфери кримінального правосуддя.

Слід зауважити, що спочатку ця директива «вселяла великі надії» головним чином через те, що у ній вперше в історії ЄС піднімається питання якості перекладу. Саме тому видається за доцільне здійснити аналіз наслідків імплементації положень цієї директиви в національне законодавство окремих держав-членів ЄС.

Щодо правового регулювання права на переклад у окремих державах членах ЄС до набуття чинності директивою

варто зауважити, Польща прийняла доволі прогресивний закон про переклад у кримінальному провадженні ще в 2004 році, який у науковій літературі називається «найкращий закон про усних і письмових перекладачів у Європі» [2, 30]. Однак, він не міг ефективно використовуватися, оскільки не був належним чином кодифікований у КПК Республіки Польща. На противагу досвіду Польщі, в Іспанії не було прийняте законодавство про письмових та усних перекладачів у кримінальному провадженні ні на національному рівні, ні на рівні автономних спільнот. Це видається доволі дивним, оскільки останнім часом в Іспанії спостерігалось значне зростання кількості проваджень, які передбачають залучення усних і письмових перекладачів.

Згідно з положеннями цієї директиви, імплементація її норм державами-членами мала бути завершена до 27 жовтня 2013 року. Директива також вимагала, щоб через рік після цієї дати, Європейська Комісія опублікувала звіт про статус імплементації. Однак цей процес було затримано, і Звіт Комісії було опубліковано лише наприкінці 2018 року. Незважаючи на загальну позитивну оцінку імплементації норм директиви, у цьому звіті зазначається, що така імплементація суттєво відрізнялася від країни до країни, а в деяких випадках, навіть якщо імплементація у національне законодавство була взірцевою, реалії судочинства сильно відрізнялися: повсякденній роботі органів досудового розслідування та судів перешкоджають фінансові та бюрократичні чинники [3].

Для імплементації норм директиви у ФРН було прийнято закон «Про посилення процесуальних прав обвинувачених у кримінальному провадженні» у 2013 р. [4]. Внаслідок цього закону знайшла своє правове закріплення вимога про безкоштовне надання усного та письмового перекладача аж до закінчення кримінального провадження. Окрім того, передбачено перелік процесуальних документів, письмовий переклад яких повинен як правило забезпечуватися з метою захисту процесуальних прав обвинувачених. Слід зауважити, що формулювання «як правило» у цьому контексті видається доволі суперечливим, адже цю норму не можна вважати такою, що повністю відповідає нормам директиви, оскільки у ст. 3 директиви зазначено, що усі важливі процесуальні документи

повинні бути перекладені та письмовий переклад лише у виняткових випадках може бути замінений на усний, якщо це «не завдає шкоди кримінальному провадженню». У Німеччині також було створено офіційний реєстр усних та письмових перекладачів ще за 3 роки до закінчення кінцевого терміну імплементації директиви у національне законодавство, що повністю кореспондує ч. 2 ст. 5 директиви.

Щодо Польщі, як вже було зазначено, ще за 6 років до прийняття директиви був прийнятий закон, багато норм якого уже кореспондувало вимогам директиви, зокрема і щодо якості перекладу. Окрім того, у законодавстві Польщі закріплений обов'язок документування моменту надання особі перекладача. Офіційний реєстр перекладачів у Польщі функціонує з 2004 року, який перебуває у відданні Міністерства юстиції Республіки Польща. З метою імплементації норм директиви було внесені незначні зміни у КПК.

З метою імплементації норм директиви Іспанія прийняла закон у 2015р., який передбачав додання нового розділу під назвою «Про право на усний та письмовий переклад» до КПК Іспанії та розширення права на усний та письмовий переклад в суді [5]. У цьому розділі закріплені деякі права, що кореспондують положенням директиви: право на усний та письмовий переклад протягом всього кримінального провадження та безкоштовний переклад всіх важливих процесуальних документів, обов'язок ведення обліку перекладачів, право на відмову від перекладача та надання консультації з приводу наслідків відмови від цього права. Однак, у Іспанії не передбачено обов'язку ведення офіційного реєстру перекладачів.

Незважаючи на імплементацію більшості норм директиви у національне законодавство держав-членів ЄС, деякі права залишилися поза правовою регламентацією та потребують уточнення. Зокрема, в усіх трьох державах немає чіткості та ясності щодо можливості особи оскаржувати якість перекладу або ненадання перекладу. Хоча, таке право формально закріплене у відповідному законодавстві кожної країни, не зрозуміло як фактично можна оцінити якість послуг перекладу, адже судді та прокурори зазвичай можуть досить опосередковано оцінити роботу перекладачів та не знайомі з передовою практикою оцінки володіння мовою. З огляду на це, слушною

видається пропозиція про залучення двох перекладачів, які могли б коригувати роботу один одного або ж запровадження аудіовізуальних записів на регулярній основі.

Список використаних джерел

1. Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings. *OJ L 280*. 26.10.2010. P. 1–7.

2. Nartowska K. Court interpreting in Poland in the light of directive 2010/64/EU. *Polskie Towarzystwo Tłumaczy Przysięgłych i Specjalistycznych TEPIS*. 2016, p. 27–4.

3. Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the implementation of Directive 2010/64/EU of the European Parliament and of the Council of 20 October 2010 on the right to interpretation and translation in criminal proceedings. COM/2018/857 final. URL.: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52018DC0857>

4. Gesetz zur Stärkung der Verfahrensrechte von Beschuldigten im Strafverfahren. URL: https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?startbk=Bundesanzeiger_BGB1&start=//*/%5b@attr_id=%27bgbl113s1938.pdf%27%5d#_bgbl_%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl113s1938.pdf%27%5D_1668956906801

5. Ley Orgánica 5/2015, de 27 de abril, por la que se modifican la Ley de Enjuiciamiento Criminal y la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, para transponer la Directiva 2010/64/UE, de 20 de octubre de 2010, relativa al derecho a interpretación y a traducción en los procesos penales y la Directiva 2012/13/UE, de 22 de mayo de 2012, relativa al derecho a la información en los procesos penales. URL: <https://www.boe.es/eli/es/lo/2015/04/27/5>

Оксана КОВАЛЕНКО,
прокурор
*(Кам'янка-Бузький відділ Жовківської
окружної прокуратури Львівської області)*
аспірантка кафедри
кримінально-правових дисциплін
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

**ВОЄННИЙ СТАН, НАДЗВИЧАЙНИЙ СТАН
ТА ІНШІ НАДЗВИЧАЙНІ ПОДІЇ У ОБСТАВИНІ,
ЩО ОБТЯЖУЄ ПОКАРАННЯ «ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ
З ВИКОРИСТАННЯМ УМОВ ВОЄННОГО
АБО НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ,
ІНШИХ НАДЗВИЧАЙНИХ ПОДІЙ»**

Вимога якості закону охоплюється такою складовою принципу законності як *lex certa*, яка адресована законодавцю та зобов'язує його розробляти точні положення кримінального закону із тим, щоб обмежити судові тлумачення [1, с. 85]. Критеріїв щодо визначення її єдності немає, проте опрацювання практики Європейського суду з прав людини та методик оцінювання якості нормативних актів дозволяє стверджувати про наявність об'єктивного та суб'єктивного аспектів визначеності положень кримінального закону. Буквальне тлумачення певного положення кримінального закону, а також практики його застосування судами є важливим способом перевірки якості такого положення.

З 24 лютого 2022 року в Україні введено воєнний стан і кримінальні правопорушення, які вчиняються під час дії воєнного стану потребують відповідної кваліфікації, або якщо вчиняються з використанням умов воєнного або надзвичайного стану, інших надзвичайних подій, то потребують посилення на п. 11 ч. 1 ст. 67 КК України та врахування як обтяжуючу обставину вчинення злочину з використанням таких умов.

Обтяжуюча обставина, передбачена п. 11 ч. 1 ст. 67 КК України законодавець зазначає як «з використанням умов воєнного стану». За такої трактовки обтяжуюча обставина застосовується, коли винна особа умисно використовує воєнний стан.

Умисно означає, що винна особа усвідомлювала, що діє воєнний стан, усвідомлювала, що вона саме під час вчинення кримінального правопорушення використовує умови, які склались в результаті воєнного стану, при цьому розуміє, що настануть суспільно небезпечні наслідки і бажає їх настання. Таким чином, не до всіх вчинених кримінальних правопорушень під час воєнного стану може бути врахована як обтяжуюча обставина, передбачена п. 11 ст. 67 КК України.

У конструкції п. 11 ст. 67 КК України ідеться про різні обставини, а саме: воєнний стан, надзвичайний стан та іншу надзвичайну подію. У зв'язку з цим активізувалася потреба у більш детальному встановленні змісту понять «воєнний стан», «надзвичайний стан» та «інші надзвичайні події».

У законодавстві України існує дві дефініції терміну «воєнний стан». Відповідно до ч. 1 ст. 1 Закон України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року воєнний стан – це особливий правовий режим, що вводить в Україні або в окремих її місцевостях у разі збройної агресії чи загрози нападу, небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності та передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню, військовим адміністраціям та органам місцевого самоврядування повноважень, необхідних для відвернення загрози, відсічі збройної агресії та забезпечення національної безпеки, усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності, а також тимчасове, зумовлене загрозою, обмеження конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав і законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень [2].

Схожа дефініція міститься в ч. 1 ст. 1 Закону України «Про оборону України» від 6 грудня 1991 року [3], однак у ній серед суб'єктів, яким надаються відповідні повноваження, відсутні військові адміністрації, а також такі складові мети, для досягнення якої надаються ці повноваження, як відсіч, збройної агресії та усунення загрози небезпеки державній незалежності України, її територіальній цілісності.

При призначенні покарання з врахуванням обставини, яка обтяжує покарання «з використанням умов воєнного стану», доцільно використовувати поняття воєнного стану,

визначене Законом України «Про правовий режим воєнного стану» від 12 травня 2015 року, оскільки в цьому законі воно розкрито ширше, деталізоване і не потребує додаткового роз'яснення. Більш повне визначення поняття обставини, яка впливає на обтяження покарання, дає можливість встановити точні положення кримінального закону із тим, щоб обмежити його судове тлумачення.

Надзвичайний стан – це особливий правовий режим, який може тимчасово вводиться в Україні чи в окремих її місцевостях при виникненні надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру не нижче загальнодержавного рівня, що призвели чи можуть призвести до людських і матеріальних втрат, створюють загрозу життю і здоров'ю громадян, або при спробі захоплення державної влади чи зміни конституційного ладу України шляхом насильства і передбачає надання відповідним органам державної влади, військовому командуванню та органам місцевого самоврядування відповідно до цього Закону повноважень, необхідних для відвернення загрози та забезпечення безпеки і здоров'я громадян, нормального функціонування національної економіки, органів державної влади та органів місцевого самоврядування, захисту конституційного ладу, а також допускає тимчасове, обумовлене загрозою, обмеження у здійсненні конституційних прав і свобод людини і громадянина та прав законних інтересів юридичних осіб із зазначенням строку дії цих обмежень (ст. 1 Закон України «Про правовий режим надзвичайного стану» від 16 березня 2000 р.) [4].

У п. 11 ч. 1 ст. 67 КК України йдеться також про інші надзвичайні події. Законодавчого визначення «інших надзвичайних подій» немає. У кримінально-правовій доктрині розуміють такі з них, які здатні зумовити введення надзвичайного стану, але характеризуються рівнем, нижчим за загальнодержавний (регіональний або місцевий) (йдеться, наприклад, про велику пожежу, аварію на підприємстві, стихійне лихо) (О. О. Дудоров, Є. О. Письменський) [5, с. 192]; пожежу, повінь, землетрус, велику аварію, масштабний терористичний акт, якщо при цьому у відповідній місцевості не був введений надзвичайний стан або злочин було вчинено до такого введення (С. Д. Шапченко) [6, с. 140]; події, що мають, як правило, менш масштабний

і глобальний характер, ніж воєнний чи надзвичайний стан (наприклад, пожежа в окремому багато квартирному будинку, велика аварія чи страйк на підприємстві тощо) (В. І. Тютюгін) [7, с. 263]; стихійні лиха (повінь, землетрус, ураган тощо), великі техногенні аварії, масштабний терористичний акт тощо, які не досягли загальнодержавного рівня (В. А. Клименко, Н. В. Шепелева) [8, с. 308]; інфекційні захворювання та загибель тварин (епізootії), інфекційні захворювання рослин (епіфітотії) на великих територіях, неврожай сільськогосподарських культур на значній кількості угідь, що може привести до голоду тощо (І. А. Вартилецька) [9, с. 173]; стихійні лиха, наприклад, землетрус, повінь, пожежі тощо (І. К. Туркевич, А. А. Стрижевська) [10, с. 178].

Вивчення зазначених положень дає підстави стверджувати, що під іншою надзвичайною подією розуміють ніщо інше як надзвичайну ситуацію – обстановку на окремій території чи суб'єкті господарювання на ній або водному об'єкті, яка характеризується порушенням нормальних умов життєдіяльності населення, спричинена катастрофою, аварією, пожежею, стихійним лихом, епідемією, епізootією, епіфітотією, застоюванням засобів ураження або іншою небезпечною подією, що призвела (може призвести) до виникнення загрози життю або здоров'ю населення, великої кількості загиблих і постраждалих, завдання значних матеріальних збитків, а також до неможливості проживання населення на такій території чи об'єкті, провадження на ній господарської діяльності (п. 24 ч. 1 ст. 3 Кодексу цивільного захисту України) [11].

Окрім цього, надзвичайний стан пов'язаний виключно з надзвичайною ситуацією. Суттєва відмінність цих термінів в тому, що часові межі надзвичайного стану та надзвичайної ситуації не співпадають. Надзвичайний стан може тривати і після того як трапилася чи припинилася надзвичайна ситуація.

Разом з тим, відповідно до ч. 2 ст. 67 КК України суд, установавши наявність зазначених у пунктах 2, 6, 7, 9, 10, 12 ч. 1 цієї статті обтяжуючих обставин, зобов'язаний навести їх у вирок та врахувати при призначенні покарання. Обставини, передбачені пунктами 1, 3, 4, 5, 8, 11, 13 ч. 1 ст. 67 КК України, суд залежно від конкретних обставин справи (зокрема, за відсутності зв'язку якоїсь із названих у цих пунктах

обставин зі злочином) вправі не визнати обтяжуючими, навіть у вирокі відповідні мотиви [12].

Міра впливу обставин, які обтяжують покарання, залежить від їх прояву у вчиненому злочині та впливу на ступінь тяжкості вчиненого злочину та (або) особи винного. Встановити вплив обставини, яка обтяжує покарання, може тільки суд та тільки щодо конкретної особи [13, с. 14–15].

Отже поняття «воєнний стан», «надзвичайний стан» та «інші надзвичайні події» не тотожні за своїм змістом та кожне з них має свої часові рамки, порядок введення та особливості мотивації при призначенні покарання з врахуванням обставини, яка обтяжує покарання «вчинення злочину з використанням умов воєнного або надзвичайного стану, інших надзвичайних подій». Такі обставини є не обов'язковими при призначенні покарання, а тому потребують мотивації у вирокі не лише міра впливу у вчиненому злочині та впливу на ступінь тяжкості вчиненого злочину, але й доцільність її врахування.

Список використаних джерел

1. Peristeridou, C. (2015). *The principle of legality in European criminal Law*. Cambridge, etc: Intersentia.
2. Про правовий режим воєнного стану : Закон України від 12.05.2015 № 389-VIII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/389-19#Text>.
3. Про оборону України : Закон України від 6 груд. 1991 р. № 1932-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1932-12#Text>.
4. Про правовий режим надзвичайного стану : Закон України від 16 берез. 2000 р. № 1550-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1550-14#Text>.
5. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [А. М. Бойко, Л. П. Брич, О. О. Дудоров та ін.] ; за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид., переробл. та доповн. Київ : Дакор, 2018. 1360 с.
6. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / відп. ред. С. С. Яценко. 2-ге вид., переробл. та доповн. Київ : А.С.К., 2002. 968 с.
7. Кримінальний кодекс України : наук.-практ. комент. : у 2 т. / за заг. ред. В. Я. Тація, В. П. Пшонки, В. І. Борисова, В. І. Тютюгіна. 5-те вид., доповн. Харків : Право, 2013. Т. 1 : Загальна частина. 376 с.
8. Кримінальне право України. Загальна частина : підручник / [Ю. В. Александров, В. І. Антипов, М. В. Володько, О. О. Дудоров та ін.] ; за ред. М. І. Мельника, В. А. Климентя. 5-те вид., переробл. та доповн. Київ : Атіка, 2009. 408 с.
9. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / [Д. С. Азаров, В. К. Гришук, А. В. Савченко та ін.] ; за заг. ред. О. М. Джужі,

А. В. Савченка, В. В. Чернея. 2-ге вид., переробл. і доповн. Київ : Юрінком Інтер, 2018. 1104 с.

10. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України / за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, Є. В. Фесенка. 2-ге вид., переробл. та доповн. Київ : Дакор, 2008. 1428 с.

11. Кодекс цивільного захисту України від 2 жовтня 2012 р. № 5403-VI. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/5403-17#Text>.

12. Про практику призначення судами кримінального покарання : Постанова Верховного суду України від 24.10.2003 № 7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0007700-03#Text>.

13. Федорчук І. М. Обставини, які обтяжують покарання за кримінальним правом України : автореф. дис. канд. юрид. наук. Львів. 2010. 19 с.

Юлія ЛІСЦИНА,

доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін Інституту права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ВИКОРИСТАННЯ МЕТОДУ ІНТЕРВ'Ю У ТАКТИЦІ ДОПИТУ НЕПОВНОЛІТНІХ ПОТЕРПІЛИХ ВІД СЕКСУАЛЬНОГО НАСИЛЬСТВА

Допит є однією із найскладніших і водночас значущих слідчих дій, які проводяться під час розслідування злочинів проти статевої недоторканності неповнолітніх. Допит для неповнолітнього є стресовою ситуацією, оскільки пов'язаний із відтворенням події з насильством.

Проведені в останні роки дослідження дали змогу отримати цінну інформацію про ефективні й належні методи інтерв'ювання потерпілого, до яких належать: «сліпе інтерв'ю з твердженнями», «відкриті питання», «когнітивні інтерв'ю», «дискусії «правда-брехня», «сенсорне опитування» та використання анатомічно деталізованих ляльок [1]. У комплексі з тими прийомами допиту, які вже стали традиційними, ці методи дозволяють за умови встановлення психологічного контакту інтерв'юєра і респондента – опитуваного неповнолітнього – допомогти останньому відновити обставини події, прости мулювати його до надання більшого обсягу відомої йому інформації, важливої для встановлення істини у справі [2].

На жаль, в Україні під час проведення допитів неповнолітніх потерпілих на стадії попереднього розслідування методи інтерв'ю використовуються вкрай рідко. Практика допиту неповнолітніх потерпілих від злочинних дій сексуального характеру багато в чому розвивається стихійно. Це частково пояснюється тим, що проведення інтерв'ю вимагає відповідного рівня професіоналізму інтерв'юера; слідчий повинен бути навчений всім особливостям використання цього методу, знати етапи й методичні принципи інтерв'ювання тощо [3]. Формування якісної, надійної та порівняльної інформації про злочин в рамках інтерв'ю передбачає врахування комплексу чинників, що впливають на розкриття інформації респондентом і тому мають піддаватися аналізу й контролю з боку слідчого.

Інтерв'ю, проведене з порушенням методики і техніки, може призвести до серйозних негативних наслідків, скажімо, згодом буде виявлено помилкові твердження, піддання дітей і сімей непотрібному стресу, зниження довіри до неповнолітнього потерпілого в суді тощо, фактів зниження ймовірності засудження винних осіб. Щоб уникнути цього, потрібно розробити нові і вдосконалити наявні методи проведення інтерв'ю в процесі допиту потерпілого.

Виходячи із зарубіжної практики використання інтерв'ю в розслідуванні сексуальних злочинів, цей метод найбільш ефективний під час допиту неповнолітніх потерпілих [2]. Конкретні методи інтерв'ювання так само, як і особисті характеристики дитини й інтерв'юера, можуть впливати на показники розкриття інформації. У літературі розглянуто різні методи, деякі з яких, як видається, досить ефективні для отримання необхідних відомостей у процесі допиту неповнолітніх потерпілих. Ідеться про сліпе інтерв'ю з твердженнями, відкриті питання, когнітивні методи інтерв'ю, дискусії «правда-брехня», сенсорні опитування і використання анатомічно деталізованих ляльок.

Останнім часом у практиці розслідувань сексуальних злочинів, що здійснюються проти неповнолітніх, набув популярності набір з чотирьох методів інтерв'ювання, відомий як «когнітивне інтерв'ю». Його авторами є американські фахівці Рональд Фішер та Едвард Гейзельман, які ще в 1980-х роках розробили його для використання під час опитування

повнолітніх свідків і потерпілих. Цей метод передбачає уявну реконструкцію події (тобто відновлення ментального контексту), повідомлення кожної деталі події (незалежно від сприйманої важливості), згадування події в різних послідовностях та опис події з різних точок зору. Загалом, дослідження показали, що когнітивні інтерв'ю ефективні для стимулювання й активізації дитячої пам'яті, відновлення обставин події, щоправда, цей метод визнаний більш перспективним для опитування дітей старшого віку [4].

Пізніше відомий дослідник К. Дж. Сайвіц адаптував метод когнітивного інтерв'ю для опитування дітей різного віку [5] та дослідив результативність такого методу на практиці, зокрема щодо ситуації, пов'язаної із вчиненням стосовно дитини злочином [5]. До слова, серед дітей у віці від 8 до 12 років простежувалася суперечка щодо того, чи використовувати проєктор для слайд-шоу про події, пов'язані зі скоєним злочином [5]. Результати показали, що когнітивне інтерв'ю, коли порівняти зі стандартними методами інтерв'ювання, сприяло поліпшенню згадування правильних фактів на 26 %.

Також у багатьох дослідженнях було порівняно ефективність таких компонентів когнітивного інтерв'ю, як відновлення ментального контексту і відновлення фізичного контексту [6]. Відновлення фізичного контексту передбачає ознайомлення людини з фактичною обстановкою, в якій відбулася подія (тобто ознайомлення неповнолітнього з передбачуваним місцем злочину). Дослідження показали, що діти з групи «відновлення психічного контексту» давали більш розгорнуті і докладні відповіді, ніж діти з групи «відновлення фізичного контексту». Ці результати дають підстави припустити, що відновлення психічного контексту може бути корисним компонентом когнітивного інтерв'ю в тактиці допиту неповнолітнього.

Наразі наявні методи інтерв'ю постійно вивчаються й удосконалюються в межах психологічних і криміналістичних досліджень. Щоправда, з'явилося кілька нових напрямів у криміналістичному інтерв'юванні, які заслуговують особливої уваги. Зокрема, важливим у тактиці допиту неповнолітніх потерпілих від розпусних дій є використання структурованих і напівструктурованих інтерв'ю. Переваги використання структурованого підходу передбачають обмежені вимоги до компетенцій

слідчого, зручні та гнучкі протоколи, доведеність ефективності структурованих інтерв'ю в розглядуваних випадках та значне поліпшення якості інформації, яку отримують [7; 8].

Отже, під час допиту потрібно вирішити низку важливих завдань, зокрема: визначити емоційний стан, психологічний статус потерпілого і на підставі цього вирішити питання про доцільність проведення слідчих дій; виявити індивідуальні особливості неповнолітнього, рівень його психічного розвитку та особливості його соціальної й сімейної ситуації, щоб визначити спосіб найефективнішого проведення слідчих дій; встановити особистісний контакт із потерпілим, що сприятиме нормалізації його емоційного стану, подоланню страху та відмови говорити про травматичну подію; підготувати неповнолітнього до майбутніх слідчих дій (роз'яснити на доступному для дитини рівні процедуру проведення слідчих дій, мінімізувати тривогу, вибрати спосіб надання показань); сформувати в неповнолітнього мотивацію до співпраці зі слідчим; виконати комплекс заходів, спрямованих на отримання від неповнолітнього якнайповнішої інформації про злочин з мінімальними спотвореннями (ігрові, арт-терапевтичні та інші психотерапевтичні методики); виявити ознаки спотворення інформації з урахуванням аналізу цілісної картини поведінки потерпілого під час слідчих дій.

Водночас у процесі допиту важливо враховувати вік неповнолітнього. Відповідно, тактика допиту неповнолітніх – жертв сексуальних посягань – різних вікових категорій має будуватися з урахуванням цих відмінностей.

Список використаних джерел

1. Cross T. P., Jones L. M., Walsh W. A., Simone M., Kolko D. Child forensic interviewing in Children's Advocacy Centers: Empirical data on a practice model. *Child Abuse and Neglect*. 2007. № 31. P. 1031–1052.
2. Korkman J., Pakkanen T., Laajasalo T. Child Forensic Interviewing in Finland: Investigating Suspected Child Abuse at the Forensic Psychology Unit for Children and Adolescents. Johansson S., Stefansen K., Bakketeig E., Kaldal A. (eds) *Collaborating Against Child Abuse*. Palgrave Macmillan, Cham, 2017.
3. Newlin C., Steele L. C., Chamberlin A. Child Forensic Interviewing: Best Practices. *Juvenile Justice Bulletin*, U.S. Department of Justice, 2015. URL: <http://www.ojjdp.gov/pubs/248749.pdf>.
4. Методичні рекомендації щодо опитування дітей, що стали свідками та/або жертвами насильства, а також вчинили насильство: метод. посіб. /

Д. Пурас, О. Калашник, О. Кочемировська, Т. Цюман; за заг. ред. Т. Цюман. Київ: ФОП КЛИМЕНКО, 2015. 114 с.

5. Saywitz K. J., Geiselman R. E., Bornstein G. K. Effects of cognitive interviewing and practice on children's recall performance. *Journal of Applied Psychology*. 1992. № 77. P. 744–756.

6. Hershkowitz I., Orbach Y., Lamb M., Sternberg K. J. A comparison of mental and physical context reinstatement in forensic interviews with alleged victims of sexual abuse. *Applied Cognitive Psychology*. 2002. № 16. P. 429–441.

7. Cantlon J., Payne G., Erbaugh C. Outcome-based practice: Disclosure rates of child sexual abuse comparing allegation blind and allegation informed structured interviews. *Child Abuse and Neglect*. 1996. № 20. P. 1113–1120.

8. LaRooy D., Brubacher S., Aromäki-Stratos A. The NICHD Protocol: A Review of an Internationally-used Evidence-Based Tool for Training Child Forensic Interviewers. *Journal of Criminological Research, Policy and Practice*. 2015. № 1. P. 76–89.

Роман МАКСИМОВИЧ,

доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін Інститут права,
кандидат юридичних наук, доцент
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ПРО ПРИНЦИП ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ

Одним із важливих елементів принципу верховенства права є принцип правової визначеності. Принцип правової визначеності означає, що «обмеження основних прав людини та громадянина і втілення цих обмежень на практиці допустиме лише за умови забезпечення передбачуваності застосування правових норм, встановлюваних такими обмеженнями. Тобто обмеження будь-якого права повинне базуватися на критеріях, які дадуть змогу особі відокремлювати правомірну поведінку від протиправної, передбачати юридичні наслідки своєї поведінки» [1]. «Отже, принцип правової визначеності висуває певні вимоги не тільки до нормативно-правових актів, але й до практики їх застосування. Відповідно до нього суди при здійсненні правосуддя повинні однаково застосовувати відповідні норми права за однакових фактичних умов в аналогічних справах, оскільки за інших умов суди можуть прийняти такі рішення, зміст яких не очікувався жодною з сторін,

а це і є правовим свавіллям, що суперечить конституційним принципам верховенства права та правової держави» [2].

Європейський суд з прав людини, зокрема, у рішенні від 18 грудня 2008 року у справі «Новік проти України» зазначив, що коли йдеться про позбавлення свободи, надзвичайно важливою умовою є забезпечення загального принципу юридичної визначеності. Вимога «якості закону» у розумінні п. 1 ст. 5 Конвенції означає, що коли національний закон передбачає можливість позбавлення свободи, такий закон має бути достатньо доступним, чітко сформульованим і передбачуваним у своєму застосуванні для того, щоб виключити будь-який ризик свавілля [3].

Одним із яскравих прикладів порушення даного принципу в нормах кримінального закону є регламентація кримінальної відповідальності за хуліганство. У відповідному складі кримінального правопорушення міститься одразу кілька оціночних понять, зокрема «грубе порушення», «явна неповага до суспільства», «особлива зухвалість», «винятковий цинізм». Це породжує те, що хуліганство є «запасним» складом кримінального правопорушення. Варто вказати, що порушення принципу правової визначеності було одним із аргументів Конституційного Суду України в рішенні у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України від 26 лютого 2019 року. У цьому рішенні стаття 368-2 Кримінального кодексу України була визнана неконституційною [4].

Виходячи з принципу правової визначеності безсумнівно актуальні вже існуючі правові висновки Верховного Суду. Елементом правової визначеності є принцип єдності судової практики.

Обґрунтовано зауважує суддя Великої Палати Верховного Суду О. Кібенко, що відступ суду від існуючих правових позицій конче потрібен для розвитку права, але він порушує правову визначеність, адже учасники правовідносин поклалися на раніше встановлене судом правило [5].

Європейський суд з прав людини також стоїть на позиції, відповідно до якої розглядуваний принцип має стосуватися і судової практики. Так, зокрема у рішенні *Silver and Others v.*

United Kingdom від 25 березня 1983 року норма повинна бути сформульована з достатньою чіткістю аби надати особі можливість регулювати свою поведінку: вона повинна бути здатною в розумній мірі передбачати наслідки такої поведінки [6].

П. Хомяк зазначає, що за період з 1 січня 2018 року по 7 вересня 2020 року включно Верховний Суд відступив від своєї попередньої практики чи практики Верховного Суду України – 421 раз (включаючи випадки уточнення і конкретизації), а правові позиції в 791 рішеннях Верховного Суду (Верховного Суду України) втратили свою актуальність [7].

Список використаних джерел

1. Рішення Конституційного Суду України від 29 червня 2010 року у справі за конституційним поданням Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини щодо відповідності Конституції України (конституційності) абзацу 8 пункту 5 частини першої статті 11 Закону України «Про міліцію (справа № 1-25/2010). URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v017p710-10#Text> (дата звернення: 01.11.2022)

2. Ухвала Верховного Суду України від 11 травня 2018 року (справа № 754/8211/17. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/73902794> (дата звернення: 01.11.2022)

3. Рішення Європейського суду з прав людини від 18 грудня 2018 року (Справа «Новік проти України») URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/974_442#Text (дата звернення: 01.11.2022)

4. Рішення Конституційного Суду України від 26 лютого 2019 року у справі за конституційним поданням 59 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) статті 368-2 Кримінального кодексу України (справа № 1-135/2018 (5846/17). URL : <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v001p710-19#Text>. (дата звернення: 01.11.2022)

5. Кібенко О. Перспективна дія правового висновку (позиції) Верховного Суду: чи доцільно запровадити в Україні. URL: <https://sud.ua/ru/news/blog/162411-perspektivna-diya-pravovogo-visnovku-pozitsiyi-verkhovnogogo-sudu-chi-dotsilno-zaprovaditi-v-ukrayini> (дата звернення: 01.11.2022).

6. Рішення Європейського суду з прав людини від 25 березня 1983 року (Справа Silver and Others v. United Kingdom). URL: <https://ddhh.es/wp-content/uploads/2020/09/silver-reino-unido.pdf> (дата звернення: 10.11.2022).

7. Велика Палата Верховного Суду: URL: <https://www.facebook.com/groups/VPVS.supreme/permalink/2742874512611593/> (дата звернення: 10.11.2022).

Віра МАТОЛИЧ,

суддя

(Надвірнянський районний суд

Івано-Франківської області)

аспірантка кафедри кримінально-правових

дисциплін Інституту права

(Львівський державний університет

внутрішніх справ)

ПРОВЕДЕННЯ ЗАКРИТОГО СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ З МЕТОЮ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗБЕРЕЖЕННЯ ТАЄМНИЦІ, ЩО ОХОРОНЯЄТЬСЯ ЗАКОНОМ

За загальним правилом кримінальне провадження здійснюється відкрито, та є певні умови за яких відкритий судовий розгляд кримінального провадження є недопустимим. Так, однією з підстав прийняття слідчим суддею, судом рішення про здійснення кримінального провадження у закритому судовому засіданні впродовж усього судового провадження або його окремої частини є випадок коли здійснення провадження у відкритому судовому засіданні може призвести до розголошення таємниці, що охороняється законом [1].

Особливості прийняття рішення та проведення закритого судового засідання визначені статтею 27 Кримінального процесуального кодексу України. Враховуючи те, що проведення судового провадження чи його частини у закритому судовому засіданні є важливою процесуальною гарантією, законом має бути передбачена деталізована процедура забезпечення збереження таємниці, що охороняється законом.

За загальним правилом, рішення про проведення судового провадження в цілому у закритому судовому засіданні приймається у ході підготовчого судового засідання за встановленою процедурою. У цьому випадку збереження таємниці, що охороняється законом забезпечується вчасно та у повному обсязі. Однак, коли йде мова про прийняття рішення щодо проведення закритого судового засідання окремої частини судового провадження, часто виникають проблеми із своєчасністю прийняття такого рішення.

Кримінальним процесуальним кодексом України не деталізовано коло осіб, які можуть ініціювати вирішення питання

про проведення закритого судового засідання, тому видається правильною позиція, якої дотримується Бабаєва О. В., що таке питання може бути ініційоване як учасником кримінального провадження так і судом. [2, с. 85] Волошина В.С. також звертає увагу на те, що передумовою вирішення такого питання може бути рішення слідчого судді ухвалене у ході досудового розслідування кримінального провадження [3].

Незважаючи на те, що законом не обмежено коло осіб, які можуть ініціювати вирішення питання про проведення закритого судового засідання, здійснення окремої частини судового провадження у закритому судовому засіданні *de facto* можливо лише за клопотанням учасника судового провадження, оскільки частиною 4 статті 291 Кримінального процесуального кодексу України встановлена заборона щодо надання суду матеріалів кримінального провадження до початку судового розгляду. Тому заздалегідь повідомити суд про необхідність забезпечення збереження інформації, яка становить охоронювану законом таємницю після початку судового розгляду може тільки учасник кримінального провадження.

Кримінальним процесуальним кодексом України визначено можливість прийняття рішення про проведення закритого судового засідання виключно перед проведенням окремої частини судового провадження. Можливість ретроспективно визначити, що відомості, які становлять таємницю не підлягають розголошенню, особами, які беруть участь у справі чи присутніми у залі судового засідання не передбачена.

Перед допитом учасника кримінального провадження у судовому провадженні суд повідомляє його про кримінальну відповідальність за дачу завідомо неправдивих показань суду, а також і про кримінальну відповідальність за відмову від дачі показань. Такі учасники, зазвичай, відповідально ставляться до виконання процесуальних обов'язків, усвідомлюючи обов'язок говорити суду тільки правду та відповідати правдиво на усі поставлені запитання.

Слід зазначити, що до початку допиту учасникам не в повній мірі відомо, яких саме аспектів стосуватиметься допит та які саме запитання їм будуть поставлені. У деяких випадках з формулювання запитання неможливо передбачити, якою саме буде відповідь особи, а тому вжити заходів до забезпечення

збереження таємниці, яка охороняється законом заздалегідь, без клопотання учасника, за таких обставин суд не може. Учасники кримінального провадження після приведення їх до присяги, в переважній більшості, під страхом притягнення до кримінальної відповідальності дають відповіді навіть на ті запитання, на які вони б відмовилися відповідати за інших обставин у присутності необмеженого кола осіб без гарантій, що така інформація не буде розголошена.

Перед початком допиту учаснику кримінального провадження вручають пам'ятку про права та обов'язки, у якій вказано загальний перелік прав та обов'язків, які визначені окремими статтями Кримінального процесуального кодексу України для певної категорії учасників кримінального провадження, без додаткової конкретизації. Тому, учаснику кримінального провадження, який не має юридичної освіти та бере участь у судовому провадженні без представника, у ході допиту важко зорієнтуватися та заявити клопотання про проведення закритого судового засідання чи навіть просто сказати суду, що він не бажає давати відповідь на це запитання відкрито, перед усіма особами, які присутні у залі судового засідання.

Враховуючи наведене, після того як головуючий з'ясував чи отримав учасник кримінального провадження пам'ятку про права та обов'язки, слід передбачити обов'язок суду додатково роз'яснити цим учасникам право у будь-який час у ході допиту заявити клопотання про проведення закритого судового засідання з метою забезпечення збереження таємниці, яка охороняється законом.

Та якщо, все ж таки, учасник кримінального провадження не заявив відповідного клопотання та дав відповідь на запитання, яка за своїм змістом містить інформацію, що становить таємницю, яка охороняється законом, на мою думку слід передбачити можливість для суду попередити усіх присутніх у залі судового засідання осіб про недопустимість розголошення такої інформації. Одночасно, слід передбачити також і відповідальність за розголошення, всупереч вказівці суду інформації, яка становить таємницю, що охороняється законом і стала відомою особі у ході судового провадження.

Список використаних джерел

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL:<http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/print>
2. Бабаєва О. В. Підготовче провадження у системі стадій кримінального процесу України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого. Харків, 2019. 282 с.
3. Волошина В. С. Вирішення питань, пов'язаних з підготовкою до судового розгляду. *International scientific e-journal*. 2020. №8. URL:<https://www.ukrlogos.in.ua/10.11232-2663-4139.08.17.html>

Віра НАВРОЦЬКА,

доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін Інститут права,
кандидат юридичних наук, доцент
(*Львівський державний університет
внутрішніх справ*)

ВИМОГИ ДО ОБВИНУВАЛЬНОГО АКТУ

Вимоги до обвинувального акту однозначно та чітко сформульовані у ч.2 й 3 ст.291 вітчизняного Кримінального процесуального кодексу (далі – КПК України). Зверну увагу на ті із них, які у мене викликають зауваження:

1) У п. 2, 3 та 31 ч. 2 ст. 291 КПК України йдеться про те, що у цьому процесуальному документі має бути зазначено прізвище, ім'я, по батькові, дату, місце народження та проживання, громадянство кожного з обвинувачених, кожного із потерпілих та викривача. Вказані дані у п.п.2, 3 та 31 ч.2 ст.291 КПК чомусь іменуються анкетними відомостями. Взагалі-то опитування бувають дуже різними, зокрема, й анонімними. Часто ці дані анкетувальників взагалі не цікавлять.

А тому раджу викласти п.п. 2, 3 та 31 ч. 2 ст. 291 КПК України у такій редакції:

«2) прізвище, ім'я, по батькові, дата та місце народження, місце проживання, громадянство кожного обвинуваченого;

3) прізвище, ім'я, по батькові, дата та місце народження, місце проживання, громадянство кожного потерпілого,

3¹) прізвище, ім'я, по батькові, дата та місце народження, місце проживання, громадянство викривача».

2) Там (згідно положень п. 5 ч. 2 ст. 291 КПК України) також має бути «виклад фактичних обставин кримінального провадження, які прокурор вважає встановленими, правову кваліфікацію кримінального правопорушення з посиланням на положення закону і статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність».

Вказівка у п. 5 ч. 2 ст. 292 КПК України на те, що фактичні обставини кримінального провадження (про які вказується в обвинувальному акті) вважає встановленими прокурор, видається зайвою. Те, що ці відомості є встановленими (попередньо доведеними) на думку прокурора – це й так зрозуміло. Бо саме прокурор або самостійно складає обвинувальний акт, або затверджує складений слідчим, дізнавачем (що й засвідчується його підписом). Водночас, необхідним є обумовлення того, що такі відомості встановлені саме в ході досудового розслідування, а не поза ним. Окрім того, засади (принципи) точності та повноти кримінально-правової кваліфікації вчиненого, в окремих випадках вимагають посилання не лише на відповідну статтю та частину статті КК України (який у п. 5 ч. 2 ст. 292 КПК України чомусь іменують «законом України про кримінальну відповідальність», а на всі структурні елементи правової норми. Тому якщо частина статті поділена й на пункти – обов'язково потрібно вказати й на цю структурну частину статті. У будь-якому випадку, зайвою видається зазначення у КПК України того, що при кваліфікації скоєного має бути вказівка на статті/частини статті (Особливої, а в окремих випадках – і Загальної частини) КК України, якими передбачене вчинене діяння. Це ясно і без спеціального зазначення. Достатньо вказати, що в обвинувальному акті має бути викладено формулу кваліфікації та формулювання обвинувачення.

З огляду на це пропоную положення п. 5 ч. 2 ст. 292 вітчизняного КПК подати у такій редакції: *«5) виклад встановлених в ході досудового розслідування фактичних обставин кримінального правопорушення, його кримінально-правову кваліфікацію та формулювання обвинувачення».*

3) В обвинувальному акті, як видається, має бути вказано не лише розмір, а й вид (характер) завданої кримінальним правопорушенням шкоди. А тому положення п. 7 ч. 2 ст. 291 КПК України слід викласти таким чином: *«7) вид та розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням».*

4) Окрім того, хотіла б звернути увагу на невирішеність на законодавчому рівні питання про те, яким чином прокурор може звертатися до суду із проханням про застосування щодо особи, підозрюваної у вчиненні кримінального правопорушення у стані обмеженої осудності, примусового заходу медичного характеру. Це ж призводить до того, що прокурори у таких провадженнях опиняються у складній ситуації:

а) адже подати тільки клопотання про застосування амбулаторної психіатричної допомоги у примусовому порядку (а до обмежено осудного застосовується тільки цей примусовий захід медичного характеру) він не вправі. Бо згідно ч. 2 ст. 504 КПК України, досудове розслідування стосовно обмежено осудного здійснюється згідно загального порядку. Такий же порядок передбачає винесення обвинувального акту;

б) звернутися одночасно із обвинувальним актом, і з відповідним клопотанням прокурор теж не може – адже чинний КПК передбачає можливість його звернення до суду щодо однієї особи тільки з якимось одним із цих документів;

в) якщо ж прокурор прямо в обвинувальному акті щодо обмежено осудного клопотатиме водночас і про застосування примусового заходу медичного характеру – то ризикує тим, що суд визнає цей документ таким, що не відповідає формальним вимогам, передбаченим ст. 291 КПК (із відповідними наслідками),

г) найпоширенішою на практиці є ситуація, коли матеріали кримінального провадження щодо такої особи надходять до суду разом із обвинувальним актом, причому у цьому процесуальному документі прокурори прямо жодним чином не клопочуть про застосування примусового заходу медичного характеру, але фактично роблять відповідні натяки суду (адже в обвинувальному акті посилаються на експертний висновок, де, своєю чергою, експерт констатує наявність у підозрюваного психічного розладу, що перешкодив йому повною мірою усвідомлювати своє діяння та /або ним керувати), суддя ж, будучи супер-тямущим, а по-суті – телепатом, таке зауважене прохання сприймає «правильно» [1, 2, 3].

Подібна практика є популярною через те, що повністю відповідає підходу, відображеному Постанові Пленуму ВСУ «Про практику застосування судами примусових заходів

медичного характеру та примусового лікування» (п. 6) [4]. Проте вона однозначно суперечить засаді диспозитивності кримінального провадження, згідно якої суд вирішує тільки ті питання, які сторони віднесли на його розгляд (ч. 3 ст. 26 КПК України). В аналізованій же ситуації його про це прямо ніхто не просив. Тобто суд самочинно, із власної ініціативи ставить таке питання собі ж на розгляд.

Вважаю, що це питання на законодавчому рівні потрібно вирішити таким чином, аби клопотання щодо застосування примусового заходу медичного характеру могло б бути складовою частиною обвинувального акту. Адже суду надано можливість одночасно в обвинувальному вирокі вирішити щодо обмежено осудного питання і про покарання, і про застосування примусових заходів медичного характеру (ч. 2 ст. 20 КК України; п. 2 ч. 4 ст. 374 та ч. 2 ст. 504 КПК України). А тому було б нелогічним та неправильним позбавляти подібної можливості (звернення до суду задля вирішення таких питань в єдиному процесуальному документі щодо обмежено осудного) й прокурора.

Список використаних джерел

1. Вирок Комсомольського міського суду Полтавської обл. від 09.02.2022. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/94741172>.
2. Вирок Стрийського міського суду Львівської обл. від 12.10. 2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92184558>.
3. Вирок Долинського районного суду Кіровоградської обл. від 14.05. 2020. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89252250>.
4. Про практику застосування судами примусових заходів медичного характеру та примусового лікування: Постанова Пленуму ВСУ від 03.06. 2005 №7. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-82#Text>.

Вадим НОРДІО,
приватний виконавець
(виконавчий округ Дніпропетровської області)

КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ, ЩО МОЖУТЬ ВЧИНЯТИСЯ ДЕРЖАВНИМИ ТА ПРИВАТНИМИ ВИКОНАВЦЯМИ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ

Одним із компонентів доступу до правосуддя є ефективність та дієвість виконання судових рішень, який впливає безпосередньо з сутності правової держави. Так, Конституційний Суд України (КСУ) у рішенні від 20.06.2009 № 16-рп/2009 зазначає, що виконання всіма суб'єктами правовідносин приписів, викладених у рішеннях суду, які набрали законної сили, утворює авторитет держави як правової. Окрім того, КСУ вважає, що неухильне та повне виконання судових рішень забезпечує принцип правової держави та права на судовий захист: Виконання судового рішення є невід'ємною складовою права кожного на судовий захист і охоплює, зокрема, визначений у законі комплекс дій, спрямованих на захист і повнення порушених прав, свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави (Рішення КСУ у справі про стягнення заборгованості з підприємств паливно-енергетичного комплексу від 13.12.2012 № 18-рп/2012/

КСУ також наголошує на тому, що обов'язкове виконання судового рішення є необхідною умовою реалізації конституційного права кожного на судовий захист, тому держава не може ухилятися від виконання свого позитивного обов'язку щодо забезпечення виконання судового рішення задля реального захисту та відновлення захищених судом прав і свобод, законних інтересів фізичних та юридичних осіб, суспільства, держави. Позитивний обов'язок держави щодо забезпечення виконання судового рішення передбачає створення належних національних організаційно-правових механізмів реалізації права на виконання судового рішення, здатних гарантувати здійснення цього права та обов'язковість судових рішень, які набрали законної сили, що неможливо без їх повного та своєчасного виконання (Рішення КСУ у справі

щодо забезпечення державою виконання судового рішення) від 15.05.2019 № 2-р(П)/2019).

На підставі Закону України «Про виконавче провадження» виконання судових рішень в Україні здійснюється державними і приватними виконавцями з метою ефективного поновлення порушених прав як складника забезпечення права на судовий захист. Відповідно й державні і приватні виконавці повинні перебувати під посиленням кримінально-правовим захистом держави для забезпечення ефективного виконання ними повноважень з примусового виконання судових рішень. Тому порядок відносин стосовно діяльності виконавців (державних та приватних) є об'єктом кримінально-правової охорони, що забезпечується комплексом кримінально-правових норм.

Згідно з чинним Кримінальним кодексом України (КК) протиправною визнається така поведінка стосовно державних та приватних виконавців:

– опір працівникові правоохоронного органу під час виконання ним службових обов'язків, державному виконавцю чи приватному виконавцю під час примусового виконання рішень (частини 2, 3 ст. 342);

– втручання у діяльність, тобто вплив у будь-якій формі на працівника органу державної виконавчої служби чи приватного виконавця, а також близького родича державного виконавця або приватного виконавця з метою перешкодити виконанню ним службових обов'язків або добитися прийняття незаконного рішення (ст. 343);

– умисне знищення або пошкодження майна, що належить працівникові органу державної виконавчої служби, приватному виконавцю (у тому числі після звільнення з посади) чи їхнім близьким родичам, у зв'язку з примусовим виконанням рішень державним виконавцем чи приватним виконавцем (у тому числі у минулому) (ст. 347);

Указані правопорушення належать до кримінальних правопорушень проти авторитету органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань громадян.

Окрім того, доступ до правосуддя в аспекті примусового виконання судових рішень забезпечується й іншими кримінально-правовими нормами, наявність яких спрямована

на утвердження авторитету процесуальних дій державних та приватних виконавців зокрема та на забезпечення доступу до правосуддя зокрема. Так, згідно з приміткою ст. 164 КК, у статтях 164 (ухилення від сплати аліментів на утримання дітей) та 165 (ухилення від сплати коштів на утримання непрацездатних батьків) під злісним ухиленням від сплати коштів слід розуміти будь-які діяння боржника, спрямовані на невиконання рішення суду (приховування доходів, зміну місця проживання чи місця роботи без повідомлення державного виконавця, приватного виконавця тощо), які призвели до виникнення заборгованості із сплати таких коштів у розмірі, що сукупно складають суму виплат за три місяці відповідних платежів. У ст. 358 КК передбачено кримінальну відповідальність за підроблення офіційного документа, який видається чи посвідчується державним виконавцем, приватним виконавцем. Окрім того, цілий ряд кримінальних правопорушень проти правосуддя посягають на порядок суспільних відносин, спрямований на охорону примусового виконання судових рішень. Це введення в оману суду, тобто завідомо неправдиве показання свідка, потерпілого, завідомо неправдивий висновок експерта, спеціаліста, складені для надання або надані органу, що здійснює виконавче провадження, подання завідомо недостовірних або підроблених доказів, завідомо неправдивий звіт оцінювача про оцінку майна, а також завідомо неправильний переклад, зроблений перекладачем у таких самих випадках (ст. 384 КК), відмова свідка від давання показань або відмова експерта чи перекладача без поважних причин від виконання покладених на них обов'язків під час здійснення виконавчого провадження (ст. 385 КК).

Окрім того, державні чи приватні виконавці можуть бути й суб'єктами кримінальних правопорушень. Так, згідно з пп «б» п. 2 ч. 1 ст. 3 Закону України «Про запобігання корупції» до осіб, які для цілей цього Закону прирівнюються до осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, належать особи, які не є державними службовцями, посадовими особами місцевого самоврядування, але надають публічні послуги (аудитори, нотаріуси, приватні виконавці, оцінювачі, а також експерти, арбітражні керуючі, незалежні посередники, члени трудового арбітражу,

третейські судді під час виконання ними цих функцій, інші особи, визначені законом). Тобто, державні та приватні виконавці належать до такого суб'єкта, як особи, які здійснюють професійну діяльність, пов'язану з наданням публічних послуг. Відповідно вони можуть виступати суб'єктами вчинення таких кримінальних правопорушень: зловживання своїми повноваженнями державним виконавцем, приватним виконавцем з метою отримання неправомірної вигоди (ст. 365-2 КК), пропозиції чи обіцянки приватному виконавцю (під час виконання цих функцій), надати йому/їй або третій особі неправомірну вигоду, а так само надання такої вигоди або прохання її надати за вчинення особою, яка надає публічні послуги, дій або її бездіяльність з використанням наданих їй повноважень в інтересах того, хто пропонує, обіцяє чи надає таку вигоду, або в інтересах третьої особи (ч. 3 ст. 368-4 КК).

Таким чином, як вбачається з наведеного вище аналізу кримінального законодавства України, у ньому створений ефективний механізм забезпечення ефективного порядку діяльності державних та приватних виконавців. Проте відповідні норми в аспекті діяльності саме виконавців застосовуються вкрай рідко, що свідчить про неналежну розробленість проблеми кримінальної відповідальності за правопорушення, вчинені виконавцями (державними чи приватними) або стосовно них.

Ігор ОНИШКЕВИЧ,

аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін

Інституту права

*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ОКРЕМІ СОЦІАЛЬНІ ПЕРЕДУМОВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ НАСИЛЬНИЦЬКОГО ЗНИКНЕННЯ У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

За час свого існування наука кримінального права виробила критерії віднесення діянь до кримінальних протиправних та правила побудови кримінально-правових норм.

Ці критерії і правила складають теоретичні основи криміналізації. Такі знання можна і потрібно використовувати, поперше, для здійснення криміналізації нових діянь, по-друге – для вирішення питань про відповідність уже наявних складів кримінальних правопорушень тим цілям і завданням, які покликане вирішувати кримінальне право.

Заходи кримінально-правового впливу повинні бути встановлені, застосовані і виконані таким чином, щоб у максимальному обсязі забезпечити досягнення тих цілей, які перед ними ставляться. Разом з тим, як показує практика правозастосування, вказаного правила не завжди дотримуються. Тому в даний час принципове значення має визначення теоретичних основ здійснення кримінально-правової політики у частині насильницького зникнення, зокрема шляхом виокремлення основних соціальних передумов криміналізації такого кримінального правопорушення.

Під соціальними передумовами криміналізації насильницького зникнення у кримінальному законодавстві України слід розуміти чинники, які зумовлюють «попит» та потребу суспільства у криміналізації певного діяння, яке не є кримінально караним, в той же час становить значну суспільну небезпеку, отримало значну поширеність та динаміку вчинення на певному етапі розвитку такого суспільства.

Першим із таких чинників є суспільна небезпека насильницького зникнення. Як зазначає Д. О. Балобанова, до однієї із основних підстав кримінально-правової заборони відносять саме суспільну небезпеку. Суспільною небезпекою охоплюється наявність достатньо серйозної матеріальної або моральної шкоди, заподіяваної потерпілим, що впливає на пеналізацію, і не є самостійною підставою криміналізації [1, с. 11].

Насильницьке зникнення по своїй суті є кримінальним правопорушенням, яке становить собою грубе порушення прав людини; адже воно спрямоване не тільки на зниклих, але й на інших осіб, починаючи з найближчих членів родини і закінчуючи соціумом загалом. У спеціальній літературі наголошується, що вказаний злочин залякує, демобілізує, деполітизує суспільство і, врешті-решт, перетворює людей на пасивних істот [2, с. 43]. «Усім відомо, що люди зникають, проте ніхто точно не знає коли, як та скільки» [2, с. 44].

Підвищує рівень суспільної небезпеки також той факт, що насильницьке зникнення носить насильницький характер та може здійснюватися як самостійно, так і в сукупності з іншими кримінальними правопорушеннями.

Незаперечною також є та обставина, що насильницьке зникнення завдає не лише матеріальної, а й моральної шкоди. Як вбачається із п. 4 ст. 24 Конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень «кожна держава-учасниця забезпечує у своїй правовій системі для жертви насильницького зникнення право на отримання швидкого, справедливого та адекватного відшкодування завданої їй шкоди та компенсації» [3]. Як зазначає, В. Ю. Цвікі таке відшкодування повинно покривати собою не лише завдані матеріальні збитки [4, с. 124].

Ще однією новою соціальною передумовою слід вважати початок конфлікту на Сході України та його подальше переростання у повномасштабну війну, та як наслідок, поява та розвиток криміногенного середовища на непідконтрольній Україні території.

Кількість насильницьких злочинів має об'єктивно існуючу тенденцію до зростання у 1,5–2 рази у період гострих соціальних конфліктів. Масштабні суспільно-політичні перетворення, а надто збройний конфлікт на Сході нашої держави, що триває вже восьмий рік, обумовили суттєве погіршення криміногенної ситуації.

Як слідує із Постанови Верховної Ради України від 04.02.2015 року № 145-VIII «Про Заяву Верховної Ради України «Про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо скоєння злочинів проти людяності та воєнних злочинів вищими посадовими особами Російської Федерації та керівниками терористичних організацій «ДНР» та «ЛНР», які призвели до особливо тяжких наслідків та масового вбивства українських громадян», на тимчасово окупованій території України (АРК та м. Севастополь) незаконні органи влади РФ виступають відповідальними за надання дозволу, а також підтримку груп осіб, які можуть вчиняти незаконні дії, що становлять собою насильницьке зникнення особи. Що ж до окремих районів Донецької та Луганської областей, таку відповідальність мають нести керівники різного рівня в структурі терористичних організацій «ДНР» та «ЛНР», що здійснюють фактичний контроль окремих територій [5].

Ситуація значно погіршилася внаслідок повномасштабного вторгнення збройних сил Російської Федерації в Україну, яке розпочалося 24 лютого 2022 року.

За даними Уповноваженої Верховної Ради України з прав людини Людмили Денісової, понад 15,000 українців вважаються безвісти зниклими. Ці цифри є лише мінімальними оцінками [6].

Позитивні зміни у сфері боротьби зі злочинністю, в тому числі з насильницькими зникненнями, можливі лише у випадку, якщо норми вітчизняного законодавства будуть прийняті з урахуванням передумов криміналізації суспільно громадських діянь. Тільки в цьому випадку система соціального контролю буде нормально функціонувати.

Відтак, виокремлені вище такі соціальні передумови криміналізації насильницького зникнення в українському кримінальному законі як суспільна небезпека та збройний конфлікт/повномасштабна війна з Російською Федерацією, можуть сприяти не лише кращому розумінню суті насильницького зникнення, а й будуть слугувати орієнтирами для подальшого удосконалення норми ст. 146-1 Кримінального кодексу України з урахуванням вимог часу.

Список використаних джерел

1. Балобанова Д. О. Теорія криміналізації : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юр. наук : 12.00.08 : захист 01.01.2007 / наук. кер. Туляков В. О. Одеса, 2007. 18 с.
2. Bargu B. Sovereignty as Erasure: Rethinking Enforced Disappearances. *Qui Parle: Critical Humanities and Social Sciences*. 2014. Volume 23. № 1. P. 35–75.
3. Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень. Офіційний вебпортал парламенту України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_154#Text (дата звернення: 24.11.2022).
4. Цвікі В. Ю. Міжнародно-правовий захист осіб від насильницьких зникнень : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.11. Одеса, 2017. 240 с.
5. Про Заяву Верховної Ради України «Про визнання Україною юрисдикції Міжнародного кримінального суду щодо скоєння злочинів проти людяності та воєнних злочинів вищими посадовими особами Російської Федерації та керівниками терористичних організацій «ДНР» та «ЛНР», які призвели до особливо тяжких наслідків та масового вбивства українських громадян». Офіційний вебпортал парламенту України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/145-19#Text> (дата звернення: 24.11.2022).

6. Корогодський Ю. В Україні нарахували понад 15 тисяч зниклих безвісти людей, – Денісова. LB.ua. URL: https://lb.ua/society/2022/04/09/512861_ukraini_narahuvali_ponad_15_tisyach.html (дата звернення: 24.11.2022).

Наталія ПАРАСЮК,

доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін Інституту права?
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

УМОВНО-ДОСТРОКОВЕ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ

Розглянувши конституційні скарги одразу декількох осіб засуджених до довічного позбавлення волі, Конституційний Суд України (далі – КСУ) погодився із прецедентною практикою Європейського Суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) та визнав порушення Україною ст. 3 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року, яка передбачає, що нікого не може бути піддано катуванню або нелюдському чи такому, що принижує гідність поводженню або покаранню [1]. У рішенні КСУ від 16 вересня 2021 року № 6-р (II)/2021 (справа про перегляд вироку особі, караній на довічне позбавлення волі) зазначається про те, що передбачене КК України покарання у виді довічного позбавлення волі як покарання без перспективи звільнення є несумісним із вимогами Конституції України. КСУ зобов'язує Верховну Раду України «невідкладно привести нормативне регулювання, установлене частиною 1 ст. 81 та частиною 1 ст. 82 КК України, у відповідність до Конституції України та цього рішення» (пункт 2) [2]. Цими статтями передбачено самостійні заходи кримінально-правового характеру, які за своєю кримінально-правовою природою є заходами дострокового звільнення від відбування призначеного судом покарання. Зупинюся більше детально саме на врегулюванні питання про умовно-дострокове звільнення від відбування довічного позбавлення волі.

Слід розпочати з того, що відповідно до ч. 1 ст. 91 Закону України «Про КСУ» від 13 липня 2017 року № 2136-VIII, закони, інші акти або їх окремі положення, що визнані неконституційними, втрачають чинність з дня ухвалення КСУ рішення про їх неконституційність, якщо інше не встановлено самим рішенням, але не раніше дня його ухвалення [3]. Рішення КСУ у справі про перегляд вироку особі, караній на довічне позбавлення волі набрало чинності 16 вересня 2021 року. З цього часу ч. 1 ст. 81 КК України визнається неконституційною в тому контексті, що відсутня можливість її застосування до осіб, засуджених до відбування покарання у виді довічного позбавлення волі.

Особливістю цієї кримінально-правової норми є визначення категорії осіб, які можуть претендувати на цей вид звільнення від відбування покарання. Такий юридичний факт на сьогодні пов'язується із відбуванням покарання у виді виправних робіт, службових обмежень для військовослужбовців, обмеження волі, тримання в дисциплінарному батальйоні військовослужбовців та позбавлення волі. Визнаючи неконституційною ч. 1 ст. 81 КК України, КСУ таким чином вбачає доцільність доповнення її ще однією категорією засуджених, а саме особами, які відбувають покарання у виді довічного позбавлення волі. Тобто, це має бути самостійний вид звільнення від відбування покарання, про який зможе клопотати засуджена особа без будь-якого попереднього пом'якшення, шляхом застосування будь-якого іншого звільнення від відбування покарання. Такий висновок можна зробити із самої резолютивної частини рішення, а також про це свідчить позиція КСУ зазначена у пункті 4.1, в якому зазначається, що «при цьому потрібно враховувати, що заміна невідбутої частини покарання у вигляді довічного позбавлення волі більш м'яким покаранням не має бути передумовою умовно-дострокового звільнення».

Верховна Рада України 18 жовтня 2022 року приймає Закон України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини» [4], який набрав чинності 06 листопада 2022 року. У пояснювальній

записці до цього закону розробники стверджують, що він спрямований насамперед на виконання рішень ЄСПЛ, а його законодавчі положення сприятимуть гуманізації норм кримінального законодавства стосовно застосування покарання у виді довічного позбавлення волі [5]. Стаття 81 КК України була редагована цим законом лише у частині 3. Законодавчо було визнано, що особи, які були засуджені до відбування покарання у виді довічного позбавлення волі можуть отримати право на умовно-дострокове звільнення від відбування покарання після відбуття не менше трьох чвертей строку покарання у виді позбавлення волі, призначеного у разі заміни покарання.

Доцільно зауважити, що у пояснювальній записці до Закону України від 18 жовтня 2022 року № 2690-IX нічого не вказано про виконання вище згадуваного рішення КСУ. Це не є випадковістю, а швидше декларацією, що законодавець притримується іншої концепції дострокового звільнення від відбування покарання у виді довічного позбавлення волі, ніж визначив КСУ. Особи, засуджені до довічного позбавлення, отримали можливість на умовно-дострокове звільнення при виконанні визначених у ст. 81 КК України підстав. Однак, зреалізувати це можуть лише ті засуджені, щодо яких суд, після відбуття не менше п'ятнадцяти років призначеного покарання, попередньо прийняв рішення про заміну довічного позбавлення волі на покарання у виді позбавлення волі строком від п'ятнадцяти до двадцяти років. Відповідно до ч. 4 ст. 82 КК України, ці особи на рівні з іншими, яким покарання було замінено більш м'яким можуть бути умовно-достроково звільнені за правилами ст. 81 КК України.

Якщо розглядати Закон України від 18 жовтня 2022 року № 2690-IX на предмет виконання рішення ЄСПЛ, то можна зазначити, що така мета зреалізована. ЄСПЛ визначає обов'язок держав забезпечити існування ефективного та незалежного механізму перегляду покарання у виді довічного ув'язнення. Разом з тим, ЄСПЛ не встановлює конкретних заходів кримінально-правового характеру, які при цьому мають бути застосовані. Це уже на розсуд держав. При цьому важливо, щоб на законодавчому рівні було встановлено конкретний строк відбуття покарання, протягом якого можна констатувати досягнення мети покарання у виді довічного позбавлення

волі. Навіть при таких обґрунтуваннях, все ж слід констатувати, що рішення КСУ від 16 вересня 2021 року № 6-р (II)/2021 (справа про перегляд вироку особі, караній на довічне позбавлення волі) в частині усунення неконституційності ч. 1 ст. 81 КК України залишилося невиконаним.

Безумовно слід погодитися з тим, що засуджені до довічного позбавлення волі мають знати, відповідно до яких підстав та умов вони можуть претендувати на дострокове звільнення від відбування покарання. Будь-яке покарання, у тому числі довічне позбавлення волі має за мету, зокрема, сприяння виправленню засудженого та попередження вчинення кримінальних правопорушень як самим засудженим, так і іншими особами. Відсутність у чинному кримінальному законодавстві реальних підстав для дострокового звільнення від довічного позбавлення, можна розцінити як те, що дане покарання не виконує законодавчо встановленої мети. З іншого боку, гуманізм не може бути безапеляційним, а має враховувати цілу низку кримінологічних показників для застосування відповідного пом'якшеного заходу кримінально-правового характеру, серед яких, зокрема, безпечність засуджених для суспільства та здатність до ресоціалізації.

Приймаючи рішення про неконституційність саме ч. 1 ст. 81 КК України, КСУ очевидно притримується позиції про застосування умовно-дострокового звільнення від відбування покарання у виді довічного позбавлення відповідно до класичних підстав та умов, визначених у вказаній статті. Чинна концепція цього виду звільнення від відбування покарання є недосконалою, зокрема, в загальному контексті. Науковці неодноразово стверджували про формальний підхід законодавця до визначення підстави умовно-дострокового звільнення, яка виражена вимогою про те, що «засуджений сумлінною поведінкою і ставленням до праці довів своє виправлення» та ставили під сумнів справедливість його застосування судами у значній кількості випадків. Відносно засуджених до покарання у виді довічного позбавлення волі встановити цю підставу є ще більш ускладненим зважаючи на установлений кримінально-виконавчим законодавством порядок виконання та відбування цього виду покарання.

Класична модель умовно-дострокового звільнення від відбування покарання на сьогодні не є придатною для застосування до засуджених до покарання у виді довічного позбавлення волі. Оскільки даний вид покарання є строковим, то це виключає можливість встановлення частини покарання, яка має бути відбута для клопотання про звільнення. Зрозуміло, що слід встановити якусь сталу межу в роках, після відбуття якої, може ставитися питання про перегляд вироку в контексті зміни заходів кримінально-правового характеру. З цього приводу в науці кримінального права знову ж таки відсутня єдність позицій. Вочевидь, що при визначенні цієї межі слід відштовхуватися від максимального розміру покарання у виді позбавлення волі на певний строк. Відповідно до ч. 2 ст. 71 КК України, при складанні покарань у виді позбавлення волі загальний строк покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків, не повинен перевищувати п'ятнадцяти років, а у випадках, якщо хоча б одне із кримінальних правопорушень є особливо тяжким злочином, загальний строк позбавлення волі може бути більшим п'ятнадцяти років, але не повинен перевищувати двадцяти п'яти років. Тому, умовою цього дострокового звільнення від відбування довічного позбавлення волі має стати відбуття не менше двадцяти п'яти років покарання. Для реалізації свого законного інтересу засуджений має відповідати вимогам щодо підстави такого звільнення, до формулювання якої законодавець має підійти із додатковою деталізацією змісту посткримінальної поведінки. Юридично визначеною слід оцінити підставу, яку застосовано у ст. 3.4.11 проекту нового КК України, складовими якої є: 1) низький ризик вчинення нового злочину; 2) здатність інтегруватися в суспільство; 3) здійснення повністю реституції або компенсації чи життя усіх залежних від неї заходів для їх здійснення [6].

Окремо, слід буде визначити тривалість іспитового строку з урахуванням ступеня та характеру суспільної небезпеки вчинених злочинів, особи засудженого та його посткримінальної поведінки під час відбування покарання у кримінально-виконавчій установі. Вочевидь, слід встановити такий іспитовий строк тривалістю від 10 до 15 років. Під час іспитового строку умовно звільнений від покарання у виді довічного позбавлення волі має підлягати обов'язковим пробаційним

заходам. Ще одним непростим питанням, яке слід буде врегулювати законодавцю, є визначення кримінально-правових наслідків ухилення від пробації та встановлення кримінально-правової оцінки вчинення особою під час іспитового строку нового кримінального правопорушення. Якщо застосувати чинні кримінально-правові положення, то в першому випадку законодавець не передбачає повернення до відбування покарання. Щодо другого блоку питань, то особі має бути призначено покарання за сукупністю вироків. За правилами ч. 2 ст. 71 КК України, при складанні покарань у виді довічного позбавлення волі та будь-яких менш суворих покарань загальний строк покарання, остаточно призначеного за сукупністю вироків, визначається шляхом поглинання менш суворих покарань довічним позбавленням волі.

Отож, доводиться констатувати, що кримінально-правова природа умовно-дострокового звільнення від відбування покарання, яка визначена у КК України, не придатна для застосування до осіб, засуджених до покарання у виді довічного позбавлення волі. Тому, певною мірою цим можна виправдати зміни, внесені до КК України Законом України від 18 жовтня 2022 року № 2690-ІХ. Заміна довічного позбавлення волі більш м'яким покаранням за своєю концепцією передбачає додаткові гарантії для встановлення виправності засуджених осіб до довічного позбавлення волі. Цей захід надає можливість остаточно переконатися у досягненні мети покарання, особливо в процесі здійснення контролю за поведінкою таких засуджених, зокрема, коли вони відбуватимуть далі покарання у виді позбавлення волі у тісній комунікації з іншими засудженими. Вочевидь, ця модель дострокового звільнення від відбування покарання у виді довічного позбавлення волі краще буде сприйнята суспільством. Вирішити питання колізії між рішенням КСУ від 16 вересня 2021 року № 6-р (ІІ)/2021 (справа про перегляд вироку особі, караній на довічне позбавлення волі) та Законом України від 18 жовтня 2022 року № 2690-ІХ можливо лише через досягнення нормативного компромісу, тобто шляхом визначення конкретної моделі дострокового звільнення від відбування покарання у виді довічного позбавлення волі, яка б відповідала європейським принципам та була соціально обґрунтованою.

Список використаних джерел

1. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04 листопада 1950 року / Верховна Рада України. URL: https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004#Text (дата звернення: 05.12.2022).

2. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними скаргами Крупка Дмитра Володимировича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 81, частини першої статті 82 Кримінального кодексу України, Костіна Володимира Володимировича, Мельниченка Олександра Степановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 82 Кримінального кодексу України та за конституційною скаргою Гогіна Віктора Івановича щодо відповідності Конституції України (конституційності) частини першої статті 81 Кримінального кодексу України (справа про перегляд вироку особі, караній на довічне позбавлення волі) від 16 вересня 2021 року № 6-р(II)/2021 / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v006p710-21#Text> (дата звернення: 05.12.2022).

3. Про Конституційний Суд України: Закон України від 13 липня 2017 року № 2136-VIII / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2136-19#Text> (дата звернення: 05.12.2022).

4. Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини: Закон України від 18 жовтня 2022 року № 2690-IX / Верховна Рада України. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2690-20#n1> (дата звернення: 05.12.2022).

5. Пояснювальна записка до проєкту Закону України Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення, Кримінального кодексу України та Кримінального процесуального кодексу України щодо виконання рішень Європейського суду з прав людини від 07 вересня 2020 року (реєстраційний № 4049) / Верховна Рада України. URL: <https://itd.rada.gov.ua/billInfo/Bills/CardByRn?regNum=4049&conv=9> (дата звернення: 05.12.2022).

6. Текст проєкту нового Кримінального кодексу України станом на 29.09.2022 / Новий Кримінальний кодекс України. URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (дата звернення: 05.12.2022).

Сергій САМОЙЛЕНКО,
аспірант кафедри кримінального процесу
та криміналістики факультету №1 ІПНП
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

СПОСІБ, ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ

Центральним елементом криміналістичної характеристики провокації підкупу є дані щодо його способу. Загалом, спосіб злочину є міжгалузевим об'єктом вивчення низки юридичних наук: кримінального права, кримінології, кримінального процесу та криміналістики. Причому кожна наука вивчає його під власним кутом зору, з позиції своїх «службових» функцій. Кримінально-правове поняття способу, сформоване з огляду на законодавство про кримінальну відповідальність, є базовим для інших наук. Спосіб тут розглядається вченими в нерозривному зв'язку із самим злочинним діянням.

У криміналістичній літературі «спосіб злочину» визнається як «детермінована особою, предметом та обставинами злочинного посягання система дій суб'єкта, спрямована на досягнення злочинної мети та об'єднана єдиним злочинним умислом». Крім зазначеного, існує думка про те, що спосіб підготовки, вчинення та спосіб приховування злочину є рівнозначними самостійними елементами у структурі криміналістичної характеристики. Саме тому, вважаємо, що спосіб провокації підкупу включає в себе дії з підготовки до його вчинення, дії по безпосередньому вчиненні та подекуди його приховуванню.

Так, готуючись до вчинення підкупу, провокатор підшукує знаряддя та засоби, обирає час, місце вчинення та місце реалізації злочинного умислу тощо. Розглядаючи диспозицію статті 370 КК України, безпосереднім способом вчинення провокації підкупу, є дії службової особи з підбурення особи на:

- пропонування; обіцянку; надання неправомірної вигоди;
- прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання такої вигоди, щоб потім викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду.

Детальніше, на наш погляд, для побудови класифікації способів провокації підкупу необхідно враховувати не тільки зовнішні атрибути дій злочинців, але і дії, які використовуються ними для досягнення злочинної мети.

На основі даних слідчої та судової практики можна виділити такі узагальнені способи (групи способів) провокації підкупу:

1. Способи підготування до вчинення кримінального правопорушення, до яких відносимо:

– встановлення даних про особу, яка збирається здійснити підкуп, посадові обов'язки, підпорядкованих осіб, коло спілкування, зв'язки, знайомства, матеріальний стан тощо;

– встановлення даних особи, яку збираються підкупити, зокрема посадові обов'язки, підпорядкованих осіб, коло спілкування, зв'язки, знайомства, матеріальний стан тощо;

– створення реальних причин та умов для того, щоб примусити особу погодитися, прийняти пропозицію, обіцянку чи отримати неправомірну вигоду;

– підшукування знарядь підкупу (неправомірної вигоди тощо);

– підшукування способу «підступу» до особи, яка збирається здійснити підкуп та особи, яку збираються підкупити («потенційного підкупувача»);

– підшукування аргументів на свою користь чи користь третіх осіб, у разі, якщо особа відмовляється погодитися висловити пропозицію, обіцянку чи надати неправомірну вигоду;

– імітація несприятливих наслідків, або підшукування аргументів на свою користь чи користь третіх осіб, у разі, якщо особа відмовляється погодитися, прийняти пропозицію, обіцянку чи отримати неправомірну вигоду;

– ведення переговорів з особою, яку планується спровокувати підкупити, про розмір, форму, місце передання неправомірної вигоди та про інші значимі умови;

– узгодження місця й часу надання неправомірної вигоди, вивчення місцевості, вибір точки попереднього спостереження, шляхів укриття на випадок, якщо у разі затримання особи намагатимуться втекти або спотворити чи знищити предмет неправомірної вигоди;

– забезпечення алібі в разі затримання на місці вчинення злочину, у тому числі боргові розписки або інші подібні документи;

2. Способи безпосереднього вчинення.

Спосіб безпосереднього вчинення кримінального правопорушення може бути з попереднім підготуванням або без нього. Загалом можемо вирізнити такі його різновиди:

– шляхом прийняття пропозиції, обіцянки неправомірної вигоди;

– шляхом одержання неправомірної вигоди.

– шляхом вчинення інших правопорушень (адміністративних чи кримінальних) або без цього;

– з використанням власних службових повноважень або ж опосередкованого сприяння внаслідок свого службового становища та впливу на прийняття рішень іншими службовими особами;

– за використання посередників чи без таких.

3. Способи приховування пропозиції підкупу. Спосіб приховування зумовлений не лише галуззю, у якій учиняють злочин, а й особистісними якостями злочинця – умінням знайти засоби маскування, фальсифікації, інсценування, поширення неправдивих відомостей про злочин.

Способи, що використовуються, здебільшого залежать також від сфери діяльності службових осіб. Незважаючи на різноманіття структур, у яких ті чи інші вигоди може бути одержано, способи їх приховування є досить типовими. Загалом вони полягають у такому підробленні документів, шляхом внесення виправлень, неправдивих відомостей або видача підроблених, «фіктивних» документів [1, с. 63].

Таким чином, нами розглянуто спосіб провокації підкупу, що є центральним елементом її криміналістичної характеристики. На основі аналізу, детально розглянуто способи підготовки, безпосереднього вчинення та приховування провокації підкупу.

Список використаних джерел

1. Особливості розслідування прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою : метод. рек. / Чернявський С. С., Вакуленко О. Ф., Толочко О. М. та ін. К. : Нац. акад. внутр. справ, 2014. 92 с.

Олександр САНЖАРА,
в.о. директора Юридичного департаменту
(Державна інспекція архітектури та містобудування України)
аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін
(Львівський державний університет
внутрішніх справ)

ПОНЯТТЯ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ

Для здійснення завдання, яке ставить законодавець перед Кримінальним кодексом України (далі КК) КК визначає, які суспільно небезпечні діяння є кримінальними правопорушеннями та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили[1]. Разом з тим КК містить положення щодо застосування не лише покарань, але й інших інститутів, які здійснюють вплив на осіб, які вчинили кримінальні правопорушення та інші суспільно-небезпечні діяння, що не містять всіх ознак кримінального правопорушення. Мова йде про звільнення від кримінальної відповідальності та спеціальні види звільнення від кримінальної відповідальності, передбачені у статтях Особливої частини КК України, обмежувальні заходи, що застосовуються до осіб, які вчинили домашнє насильство, примусові заходи медичного характеру, примусове лікування, спеціальну конфіскація, заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб, примусові заходи виховного характеру. Найчастіше їх називають «заходи кримінально-правового впливу» або «заходи кримінально-правового характеру». Правильно вказує М. Хавранюк, що у КК України такі поняття як «заходи кримінально-правового впливу» або «заходи кримінально-правового характеру» не застосовується [2]. Тобто, в основаному законодавчому акті, який встановлює підстави і принципи кримінальної відповідальності, нажаль відсутні закріплені в окремій статті чіткі критерії визначення поняття заходів кримінально-правового впливу.

Зазначені обставини і обумовлюють дослідження та наукові спори, що виникають з приводу визначення сутності системи заходів кримінально-правового впливу, зокрема, даним проблемним питанням приділяли увагу такі вчені, як: Є. Вечерова, Ф. Гребенкін, Н. Гуторова, О. Драган, К. Карпов,

О. Козаченко, О. Литвак, В. Меркулова, І. Митрофанов, З. Сюсюкало, В. Трубнікова, М. Хавранюк, С. Харитонов, О. Ященко та інші. Разом із тим у науковій спільноті не виникло єдиної думки не лише щодо визначення єдиного поняття заходів кримінально-правового впливу, а й навіть із узагальненої назви таких заходів.

З метою формування власного бачення поняття заходів кримінально-правового впливу важливо дослідити думки науковців, проаналізувати окремі визначення наведені в юридичних словниках та навести та узагальнити поняття, які застосовуються в КК України.

Розпочати варто із визначень які вже запропонували науковці. Так, Є. Вечерова вважає, що під заходами кримінально-правового впливу на злочини необхідно розуміти передбачені Кримінальним кодексом (Загальною і Особливою частинами) засоби впливу на поведінку особи, яка вчинила суспільно-небезпечне діяння, що містить усі ознаки складу злочину [3, с. 125].

Приблизно схожу думку наводив З. Сюсюкало, який вважає заходами кримінально-правового впливу передбачені кримінальним законом засоби обмежуючого, заохочувального характеру, які застосовуються у визначеному законом порядку до особи, яка вчинила злочин, у встановлених законом випадках та спрямовуються на виконання завдань, визначених у Кримінальному кодексі України [4, с. 12].

М. Хавранюк та О. Дудоров досліджуючи реалізацію кримінальної відповідальності пропонують застосовувати поняття заходи кримінально-правового характеру розуміючи під ними засоби впливу (прийоми, спеціальні дії), котрі передбачені законом про кримінальну за вчинення злочину або суспільно небезпечного діяння, передбаченого Особливою частиною КК, та пов'язані з обмеженнями чи позбавленнями найбільш значущих для людини прав і свобод (кримінальне покарання); примусові заходи та виховного характеру; примусове лікування; спеціальна конфіскація; заходи, що застосовуються до юридичних осіб; або зі звільненням особи від кримінальної відповідальності та покарання, тощо [5, с. 291].

Також необхідно розуміти, що заходи кримінально-правового впливу мають не лише каральну мету тому

визначаючи їх поняття, можливо погодитися, що кожний захід кримінально-правового впливу формується на засадах збалансування закладеного в них примусового та захопчуального потенціалу, шляхом поєднання прийомів і способів здійснення впливу на кримінальні практики, властивості яких визначаються як особливостями методу кримінального права, так і змістовними характеристиками окремого виду кримінально-правового заходу. [6, с. 35].

Отже, позиції науковців не мають суттєво протилежних міркувань у застосуванні понять «кримінально правового впливу» та «заходи кримінально-правового характеру» досить близькі за змістом між собою. Разом з тим, принцип правової визначеності вимагає позначення однакових понять одним терміном. Тому треба визначитися щодо найбільш вдалого терміну.

На користь думки щодо доцільності використання для позначення досліджуваного поняття, терміну «заходи кримінально-правового характеру» свідчить те, що КК оперує поняттями «Інші заходи кримінально-правового характеру», «заходи кримінально-правового характеру щодо юридичних осіб». Тобто кримінальна відповідальність та інші заходи кримінально-правового характеру становлять загалом «заходи кримінально-правового характеру». Проте в цьому випадку не охоплюються інші засоби кримінально-правового впливу, наприклад спеціальна конфіскація чи звільнення від кримінальної відповідальності тощо.

У той же час більш повно відображає майбутній механізм кримінально-правового регулювання саме формулювання «заходи кримінально-правового впливу», адже визначення такого впливу можливо розподілити у кожному конкретному випадку з урахуванням особи та обставин правопорушення саме якій буде достатній, необхідний для її виправлення, а також співрозмірний із скоєним діянням.

Зазначивши думки науковців, з обраної теми пропонуємо звернутися до юридичних словників, посібників дослідивши окремо тлумачення: заходів, кримінально-правового та впливу вивчивши таким чином сутність окремих структурних елементи поняття у цілому.

Так, під заходом пропонується розуміти сукупність дій або засобів для досягнення, здійснення чого-небудь [7, с. 239].

Щодо вислову кримінал то він перш за все асоціюється із терміном злочин (англ. crime) яким пропонується вважати передбачене КК України суспільно небезпечне винне діяння (дію або бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину [8, 282].

Право – це система загальнообов'язкових формально визначених правил поведінки – норм права, які встановлює і охороняє держава для регулювання суспільних відносин [9, с. 215].

Під більш узагальненим визначенням кримінального права зазвичай розуміють систему (сукупність) юридичних норм, що встановлюють, які суспільно небезпечні діяння є кримінальним правопорушенням, і які покарання підлягають застосуванню до осіб, що їх вчинили [10, с. 10].

Поняття впливу можливо розглядати в деяких аспектах, наприклад може бути політичний вплив, або вплив на довкілля, тому у нашому випадку необхідно звернути увагу саме на правовий вплив. О. Скакун пропонує під правовим впливом розуміти взятий в єдності та різноманітності весь процес дії права на суспільство, свідомість і поведінку людей за допомогою правових (юридичних) та не правових (загальносоціальних (виховних, орієнтаційних, інформаційних) засобів [9, с. 489].

Узагальнивши та спростивши наведені визначення ми у сукупності можемо їх поєднати у наступну правову конструкцію: засоби досягнення правил поведінки особи після вчинення суспільно небезпечного діяння шляхом дії права на її свідомість за допомогою правових та неправових засобів.

Крім того, також, необхідно звернути увагу на те, що заходи кримінально-правового впливу можуть застосовуватися лише за діяння щодо яких було передбачено відповідальність на час їх вчинення. Дане твердження прямо впливає із змісту ч. 2 ст. 4 КК України відповідно до якої злочинність і караність, а також інші кримінально-правові наслідки діяння визначаються законом про кримінальну відповідальність, що діяв на час вчинення цього діяння [1].

Викладені норми КК України дозволяють зробити висновок, про те, що заходи кримінально-правового впливу застосовуються у разі вчинення суспільно небезпечного діяння передбаченого на час його вчинення КК України суб'єктом кримінального правопорушення.

Таким чином, під заходами кримінально-правового впливу потрібно розуміти: заходи, які реалізують кримінальну відповідальність на підставі діючого Закону, після вчинення суб'єктом кримінального правопорушення суспільно небезпечного діяння передбаченого на час його вчинення КК України, застосування яких в залежності від особи правопорушника буде достатнім, необхідним для її виправлення, а також співрозмірним із скоєним діянням.

Також, заходи кримінально-правового впливу мають на меті не лише виконати завдання кримінального переслідування а й знайти відповідний баланс між застосуванням необхідного примусу та заохочення спрямованого на виправлення особи.

Список використаних джерел

1. Кримінальний кодекс України: закон України від 5 грудня 2001 р. № 2341-III URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2341-14#Text> (дата звернення 20.11.2022).

2. Хавранюк М. Заходи кримінально-правового впливу: які вони бувають? Українське юридичне товариство. 2013. URL: <https://justice.org.ua/politika-i-pravo-podiji-fakti-komentari/zakhodi-kriminalno-pravovogo-vplivu-yaki-voni-buvayut-chastina-1> (дата звернення 20.11.2022).

3. Вечерова Є. М. Заходи кримінально-правового впливу на злочини: поняття умови застосування та їх види. Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету. 2011. С. 124–126.

4. Сюсюкало З. М. Поняття заходів кримінально-правового впливу у кримінальному праві України. *Журнал Науковий огляд*. № 8. 2017. С. 1–24.

5. Дудоров О. О., Хавронюк М. І. Кримінальне право. Навчальний посібник. Київ. 2014. С. 291–292.

6. Козаченко В. О. Ознаки та властивості кримінально-правових заходів примусового та заохочувального впливу. Правовий вплив на неправомірну поведінку: актуальні грані. 2017. С. 31 -51.

7. Великий тлумачний словник сучасної української мови. Уклад, і гол. ред. В. Т. Бусел. Ірпінь. 2001. 1440 с.

8. Чубенко А. Г., Лошицький М. В., Павлов Д. М., Бичкова С. С. Визначені категорії злочинів; Злочинна діяльність. Термінологічний словник з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму, фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення та корупції. Київ. 2018. С. 826

9. Скакун О. Ф. Теорія держави і права. Посібник. 4-е вид., перероб. і доп. 2017. С. 528.

10. Баулін Ю. В., Борисов В. І., Тютюгін В. І. та ін. Кримінальне право України: Загальна частина. Підручник. 4-е вид., перероб. і доп. 2010. С. 456.

Ірина СЕРКЕВИЧ,
доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін Інститут права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

КРИМІНОЛОГІЧНІ ЗАГРОЗИ ВНУТРІШНЬОЇ МІГРАЦІЇ В УМОВАХ ВІЙНИ В УКРАЇНІ

Визначення умов, за яких незаконна міграція та пов'язані з нею правопорушення можуть завдати істотної шкоди інтересам особи, суспільства та держави або створювати загрозу завдання такої шкоди, є однією з актуальних проблем сучасної кримінології. Адже в цьому відображається криміногенна сутність незаконної міграції.

Вважається, що «кримінальна міграція» – це операційне поняття, прийняте кримінологами для виділення певних категорій мігрантів, які прибувають зі злочинними цілями та зумовлюють підвищену увагу з боку правоохоронних органів [1, с. 345]. Так, сьогодні доводиться боротися з **незаконною легалізацією громадян РФ, які втекли до України, а також вихідців з інших держав, адже** в подальшому вони можуть нести терористичну загрозу Українській державі. Мігрантів використовують, скажімо, спецслужби РФ для проведення підривної діяльності у війні проти України.

На думку зарубіжних дослідників, кримінальна міграція – це соціальне, суспільно небезпечне явище, що виявляється в територіальному переміщенні осіб для скоєння кримінальних правопорушень, а також переміщення кримінальних технологій [2, с. 62]. Утім треба визнати, що термін «кримінальна міграція» здебільшого використовують для кримінологічної характеристики мігрантів, які мають намір вчинити або вчинили кримінальне правопорушення, не пов'язані з процесом міграції. Водночас ті кримінальні правопорушення, які мають прямий стосунок до подібних процесів, наприклад, дозволяють забезпечити сам акт незаконної міграції або приховати його факт, часто розглядаються кримінологами поза поняттям кримінальної міграції, що є несправедливим.

В Україні проблема міграції набула особливої актуальності останніми роками, у зв'язку зі збройною агресією Російської Федерації. Так, уже з весни 2014 року, щоб уникнути негативних наслідків окупації та анексії частини території України, багато наших громадян, які проживали на той час у Криму та в Донецькій і Луганській областях, змушені були покинути свої домівки. Відтак істотно зросла внутрішня міграція та кількість внутрішньо переміщених осіб, а серед них і тих, які можуть вчиняти кримінальні правопорушення проти мирного населення. А тим паче ці показники збільшилися з початком повномасштабної війни Росії проти України.

Так, за даними загальнонаціонального опитування Міжнародної організації з міграції, яке було проведено 9–16 березня 2022 року, з різних регіонів у межах України виїхала така кількість людей: 2 344 936 – схід, 1 936 839 – Київ та область, 1 302 022 – північ, 485 829 – південь, 220 243 – центр, 187 854 – захід. По суті, переміщення всередині країни відбувалося хвилями залежно від активності бойових дій у тому чи іншому регіоні або населеному пункті. За оцінками того ж опитування, 48 % переміщених в Україні залишили місце проживання після початку війни, 45 % залишили місце проживання, коли війна досягла їхнього району, а 5 % покинули місце проживання в очікуванні конфлікту [3].

Водночас зараз, у період війни в Україні, на жаль, констатують непоодинокі факти незаконної депортації наших громадян до Росії або на тимчасово окуповані території. Зокрема, є повідомлення про масове примусове переміщення окупантами жителів лівобережної Херсонщини, насамперед Скадовського та Каховського районів, на територію тимчасово окупованого Криму або в РФ. Аналогічні депортації Росія здійснює також в Запорізькій, Луганській та Донецькій областях. Так, згідно з даними уряду України, станом на 26 травня з тимчасово окупованих територій України депортували 1,4 млн наших громадян, з яких 230 тис. дітей, до Росії. Деякий час примусово вивезені люди перебувають там у «фільтраційних таборах». Це переважно адміністративні будівлі (школи, будинки культури тощо), де немає належних умов навіть для короткострокового проживання. Їх там жорстоко допитують, зокрема про зв'язки з українськими військовими, перевіряють телефони, роздяга-

ють і шукають патріотичні / військові татування тощо. Після «фільтрації» частину людей вивозять у віддалені регіони РФ. А тих, хто здався «неблагонадійним», залишають у таборах у нелюдських умовах або вивозять у невідомому напрямку, частину полонених змушують працювати [3].

Такі дії Росії грубо порушують міжнародне право. Адже, відповідно до статті 49 Женевської конвенції про захист цивільного населення під час війни від 1949 року, державі-окупанту забороняється здійснювати примусове індивідуальне чи масове переселення або депортацію осіб, які перебувають під захистом [4].

Ще одним кричущим злочином з боку Росії є незаконне усиновлення там примусово вивезених українських дітей. Вони (росіяни) навіть змінили своє законодавство, щоб полегшити процедуру всиновлення саме українських дітей російськими батьками [5].

Окрім того, незаконна міграція тісно взаємопов'язана з таким кримінальним явищем як торгівля людьми. Цей злочин охоплює рабство, торгівлю жінками і дітьми (зокрема з метою проституції) та примусову працю. Особливе занепокоєння це викликає в період дії воєнного стану в Україні.

Універсального засобу протидії незаконній міграції немає. Водночас у цілому заходи протидії незаконній міграції та, як наслідок, профілактики злочинності мігрантів можна звести до такого: зміцнення державних кордонів, зокрема припинення війни на території України; запровадження чи посилення візового режиму; розміщення співробітників імміграційного контролю у безпосередній близькості від пунктів прикордонного контролю (в аеропортах та морських портах); міжнародне співробітництво у сфері протидії незаконній міграції; посилення контролю за перебуванням (проживанням) іноземних громадян та санкцій щодо організаторів незаконної міграції тощо.

Водночас маємо визнати, що вітчизняне кримінальне законодавство щодо відповідальності за кримінальні правопорушення, пов'язані з незаконною міграцією та її проявами у прикордонній сфері, а також у галузі забезпечення відповідних аспектів безпеки потребує ретельного перегляду. Зрештою, як і міграційне законодавство, яке не має сьогодні чітко вираженої, а тим паче кодифікованої системи.

Список використаних джерел

1. Groundswell: Preparing for Internal Climate Migration / ed. K. K. Rigaud [et al.]. Washington, DC: World Bank, 2018. 256 p.
2. Ferraro V. Immigration and crime in new destination countries, 2000–2007: testing the disruptive effects of migration. *Journal of Quantitative Criminology*. 2016. No. 32. P. 23–45.
3. Вимушена міграція і війна в Україні (24 лютого – 24 березня 2022). Cedos. 29 берез. 2022. URL: <https://cedos.org.ua/researches/vumushenamigracziya-i-vijna-v-ukrayini-24-lyutogo-24-bereznuya-2022/> (дата звернення: 05.11.2022).
4. Причетні до депортації українців із загарбаних територій будуть покарані – МЗС. Укрінформ. 2022. 3 листоп. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-ato/3607227-pricetni-do-deportacii-ukrainciv-iz-zagarbanih-teritorij-budut-pokarani-mzs.html> (дата звернення: 05.11.2022).
5. Лубінець: Найпоширеніші злочини рф проти українських дітей – незаконна депортація та всиновлення. *Укрінформ*. 2022. 29 жовт. URL: <https://www.ukrinform.ua/rubric-society/3603333-lubinec-najposirenisi-zlocini-rf-proti-ukrainskih-ditej-nezakonna-deportacia-ta-vsinovlenna.html> (дата звернення: 05.11.2022).

Павло ТКАЧЕНКО,

аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін,
член Асоціації правників України
(Дніпропетровський державний
університет внутрішніх справ)

КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА КІБЕРЗЛОЧИННОСТІ

Кіберзлочинність є молодим негативним явищем з огляду на його характеристику та досить складним різновидом злочинності, яке зародилось від початку активного використання Всесвітньої мережі Інтернет. Властиві мережі риси, такі як анонімність, дистанційність та глобальність відіграли значну роль в становленні кіберзлочинності. Проблематика кіберзлочинності не є цілком дослідженою з точки зору юридичної науки проте вже тривалий період часу функціонують підрозділи, які протидіють цьому різновиду протиправних діянь. З огляду на ефективність боротьби з кіберзлочинністю першість посідає Національна поліція України в складі якої функціонують кіберпідрозділи, які здійснюють реалізацію державної політики

в сфері протидії кіберзлочинності, завчасно інформують населення про появу нових кіберзлочинців, впроваджують програмні засоби для систематизації кіберінцидентів та ін.

У коло злочинів, що становлять кримінологічний зміст поняття кіберзлочинності, включені: злочини, що зачіпають сферу комп'ютерної інформації; загальнокримінальні злочини, вчинені з використанням можливостей комп'ютерних та інформаційних технологій; мережеві злочини; транскордонні кіберзлочини.

Досліджуючи актуальну проблему кримінологічної характеристики кіберзлочинності слід зауважити, що термінологічні конструкції «кіберзлочин», «кіберзлочинець» чи «кіберзлочинність» так і не знайшли універсального визначення на конвенціональному рівні чи в інших міжнародних правових документах. Сама ж концепція була сформована завдяки діяльності правозахисних органів країн Європи та світу і поширюється на злочини у сфері комп'ютерної інформації та телекомунікацій, на обіг неліцензованого програмного забезпечення для комп'ютерів, радіоелектронних і спеціальних технічних засобів, а також деяких інших видів злочинів.

На думку Б. М. Головкина кіберзлочинність – це сукупність злочинів, що вчиняються у віртуальному просторі за допомогою комп'ютерних систем або через використання комп'ютерних мереж та інших засобів доступу до віртуального простору, в межах комп'ютерних мереж, а також проти комп'ютерних систем, комп'ютерних мереж і комп'ютерних даних [1].

Разом з тим, В. Болгов зазначає, що кіберзлочини – це сукупність передбачених чинним законодавством кримінально караних, суспільно небезпечних діянь (дій чи бездіяльності), що посягають на право захисту від несанкціонованого поширення і використання інформації, негативних наслідків впливу інформації чи функціонування інформаційних технологій, а також інші суспільно небезпечні діяння, пов'язані з порушенням права власності на інформацію та інформаційні технології, права власників або користувачів інформаційних технологій вчасно одержувати або поширювати достовірну й повну інформацію [2].

Характеризуючи кіберзлочинність, можна виокремити низку її ознак: 1) такий тип злочинів вчиняється у віртуальному

просторі або в межах комп'ютерних мереж; 2) вчинення кіберзлочинів, на відміну від інших, є більш доступним для людей із невисокими соціальними і віковими можливостями; 3) вчинення злочину у віртуальному просторі вимагає застосування певного комплексу знань, крім того, в суспільстві активно пропагується ідея «інтелектуальності» хакерів, роблячи цю субкультуру ще більш популярною; 4) кіберзлочини є анонімними та неперсоніфікованими; 5) цьому виду злочинності властивий високий рівень латентності [3].

Щодо статистичної поширеності та динаміки кіберзлочинності в Україні, слід зауважити, що станом на 2014 рік рівень становив 443 зареєстрованих злочини, де повідомлення про підозру отримало 207 осіб, а станом на 2021 рік обліковано 2 498 злочинів, із яких 2 034 особам вручено підозру.

Можна побачити й значний приріст у динаміці досліджуваного виду злочинності в Україні за останні 7 років. Порівняно з 2014 роком кількість виявлених злочинів збільшилась майже в шість разів. Питома вага злочинності у сфері електронно-обчислюваних машин у структурі злочинності в Україні за 2014 рік становила приблизно 0,08%, у 2015 р. – 0,01%, у 2016 р. – 0,15%, у 2017 р. – 0,49%, у 2018 р. – 0,5%, у 2019 р. – 0,49%, у 2020 р. – 0,7%, а у 2021 р. (станом на жовтень) – 0,93%. Рівень судимості за 2014 рік склав 37 осіб, за 2015 – 31 особу, за 2016 – 24 особи, за 2017 – 42 особи, за 2018 – 49 осіб, за 2019 – 50 осіб, за 2020 – 56 осіб. Отже, зазначений показник є досить мізерним порівняно з кількістю облікованих щорічно злочинів. За звітними даними Голови Національної поліції України, ціна кіберзлочинності в Україні за 2019 рік становила 28 мільйонів гривень, а станом на 2020 рік зросла до 241 мільйона гривень. Американська компанія McAfee, яка спеціалізується на комп'ютерній безпеці, та Центр стратегічних і міжнародних досліджень (CSIS) стверджують, що хакерські атаки протягом 2020 року коштували світовій економіці понад трильйон доларів, або 820 мільярдів євро [4, с. 593].

Слід зазначити, що більшість підозрюваних за кіберзлочини, які перебувають у міжнародному розшуку – це чоловіки віком 20–35 років, значна кількість таких злочинців є громадянами держав, в яких присутній низький рівень протидії кіберзлочинам (країни Середнього, Далекого Сходу). Більшість громадян України, які були підозрюваними за скоєння

шахрайства, скоєних із використанням комп'ютерних мереж, також були особами чоловічої статі, але кримінальні провадження за кібершахрайство відкривались також і щодо жінок та за співучастю особами чоловічої та жіночої статі. Четверть підозрюваних кібершахраїв мали вищу освіту, інші мали середньо-спеціальну та середню освіту, більшість кібершахраїв самостійно отримують освіту та досвід у сфері високих інформаційних технологій (комп'ютерної безпеки, програмування тощо) поза навчальним закладом, без педагогічної допомоги, це зумовлює, що особи кібершахраїв здебільшого мають спеціальні технічні знання, однак чимала частка з них може і не мати таких знань і досвіду, що є причинами скоєння злочинів у складі групи. Шахраям у сфері кіберзлочинності притаманні соціально-демографічні і психологічні ознаки, схожі зі злочинцями у напрямі шахрайства загальнокримінальної спрямованості, проте кіберзлочинність – це особлива категорія злочину, яка змінила поняття та деякі принципи обману та зловживання довірою. Так, сучасний кібершахрай може бути таким, у якого відсутні акторські здібності, він взагалі може не показувати свою поведінку, в нього можуть бути не розвинені навички й уміння вербального спілкування, проте виявлятися певні особистісні комплекси та ілюзії [5, с. 67].

На думку деяких вчених, даному виду злочинів притаманні риси, що пояснюють зростання стрімкими темпами «популярність» в кримінальному середовищі: високий рівень латентності, пояснюється як всебічною комп'ютеризацією суспільному й особистому житті, так і транскордонним характером злочинної діяльності і пов'язаної з цим невловимістю комп'ютерних злочинців, а також порівняльна простота вчинення злочинів. Динамічність поширення комп'ютерних технологій та їх метаморфози зобов'язує законодавця і правоохоронні органи, що протидіють комп'ютерній злочинності, збільшувати швидкість реакції на появу нових способів протиправної діяльності з використанням комп'ютерних технологій. Найкращим способом протидії високотехнологічної злочинності, на мою думку, можна вважати реалізацію випереджаючого правового регулювання. Також слід додати, що відсутність єдиної міжнародної нормативної правової бази, істотні відмінності в національних законодавствах країн,

об'єднаних ідеєю спільної боротьби з комп'ютерною злочинністю, та відсутність єдиного підходу до визначення понятійного апарату розглянутої сукупності суспільно небезпечних діянь суттєво ускладнюють ефективну протидію використанню комп'ютерних технологій при здійсненні злочинів.

Таким чином, виходячи з вищевикладеного можливо стверджувати, що кіберзлочинність – це сукупність передбачених чинним законодавством кримінально караних, суспільно небезпечних діянь (дій чи бездіяльності), що посягають на право захисту від несанкціонованого поширення і використання інформації, негативних наслідків впливу інформації чи функціонування інформаційних технологій, а також інші суспільно небезпечні діяння, пов'язані з порушенням права власності на інформацію та інформаційні технології, права власників або користувачів інформаційних технологій вчасно одержувати або поширювати достовірну й повну інформацію. За результатами аналізу наукових досліджень, можливо зробити попередній висновок, який полягає в наголосі на термінове виокремлення заходів запобігання та протидії кіберзлочинності з метою викорінення цього негативного явища в Інтернет простора та суспільстві в цілому. Також актуальна проблема кримінологічної характеристики кіберзлочинності в контексті кримінологічної доктрини являє собою підґрунтя для подальших наукових досліджень результати яких будуть втілені в практичну діяльність з метою поліпшення стану діяльності правоохоронних органів та усунення негативних явищ.

Список використаних джерел

1. Голіна В. В., Головікін Б. М. Кримінологія: Загальна та Особлива частини. Навчальний посібник. Харків : Право, 2014. 284 с.
2. Болгов В., Гадіон Н., Гладун О. Організаційно-правове забезпечення протидії кримінальним правопорушенням, що вчиняються з використанням інформаційних технологій : науково-практичний посібник. Київ : Національна академія прокуратури України, 2015. 202 с.
3. Дзюндзюк В. Б., Дзюндзюк Б. В. Поява і розвиток кіберзлочинності. *Державне будівництво*. 2013. № 1. С. 4–12.
4. Дулепа В. П. Кримінологічна характеристика кіберзлочинності. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2021. № 11. С. 592–595.
5. Лефтеров Л. В., Кримінологічна характеристика осіб, підозрюваних у кіберзлочинах. *Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Юриспруденція*. 2018. № 35. С. 65–68.

Наталія УСТРИЦЬКА,
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ПОНЯТТЯ «ВІКОВА НЕОСУДНІСТЬ» ТА ЇЇ ПРАВОВІ НАСЛІДКИ

У ст. 22 КК України встановлено вік, з якого може наставати кримінальна відповідальність, а саме 16 та 14 років. Саме з цього віку з урахуванням даних різних наук, зокрема: фізіології, психології, вікової педагогіки особа здатна усвідомлювати суспільну небезпеку свого діяння і керувати ним. Однак, трапляються випадки, коли неповнолітній формально досяг віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, але не може повною мірою усвідомлювати свої дії та (або) керувати ними в момент вчинення суспільно небезпечного діяння внаслідок певних відхилень, не пов'язаних із психічними захворюваннями, розладами тощо. У кримінально-правовій науці цей стан називають «вікова неосудність».

У психіатрії та психології такий стан психіки розглядається як процес і/або результат, який відповідає більш ранньому рівню розвитку. Під терміном «затримка розвитку» розуміють синдроми тимчасового відставання розвитку психіки у цілому або окремих її функцій (сенсорних, моторних, мовленнєвих, емоційно-вольових), уповільненого темпу реалізації закодованих у генотипі властивостей організму [1, с.16]. У дітей із такою затримкою сповільнені елементарні процеси мислення, недорозвинуті навички читання, письма, рахування, спостерігаються порушення мнемічної, інтелектуальної та мовної діяльності, спотворена емоційно-вольова регуляція поведінки тощо. З огляду на це дитина із затримкою в психічному розвитку може усвідомлювати якісь обставини здійснюваного нею діяння, що мають юридичне значення, і не усвідомлювати інших, або не може керувати окремими елементами своїх дій [2, с. 94]. Відповідно виникає питання щодо правових наслідків вікової неосудності.

У КК України поняття вікової неосудності відсутнє. Однак, у ч. 1 ст. 103 КК України зазначено, що призначаючи покарання

неповнолітньому, суд повинен, крім обставин, передбачених у ст. 65–67 КК, враховувати також умови його життя та виховання, вплив дорослих, рівень розвитку та інші особливості особи неповнолітнього. Про визначення рівня розвитку згадується і в роз'ясненнях Пленуму Верховного Суду України. Зокрема, відповідно до пункту 7 постанови Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 № 5 «Про практику застосування судами України законодавства у справах про злочини неповнолітніх» визначається обов'язок суду щодо дослідження психічного розвитку неповнолітнього. Так, за наявності даних, що свідчать про розумову відсталість неповнолітнього має бути призначена судова психолого-психіатрична або педагогічно-психолого-психіатрична експертиза для вирішення питання про наявність чи відсутність у неповнолітнього відставання у психічному розвитку, про ступінь такого відставання, встановлення стану його загального розвитку з метою з'ясувати питання про те, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій і якою мірою міг керувати ними. Відповідна експертиза призначається за участю спеціалістів у галузі дитячої та юнацької психології (психолога, педагога) і психіатрії.

У п. 1 ст. 485 КПК України серед обставин, що підлягають встановленню у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх, зазначається розумова відсталість неповнолітнього, не пов'язана із психічною хворобою. За наявності даних про таку відсталість під час досудового розслідування та судового розгляду кримінального правопорушення, вчиненого неповнолітнім, має бути встановлено, чи міг він повністю усвідомлювати значення своїх дій і якою мірою міг керувати ними. Цій нормі кореспондує положення ч. 1 ст. 486 КПК України щодо призначення комплексної психолого-психіатричної експертизи для встановлення зазначених фактів.

Окрім цього, у п.18 постанови Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 року № 2 «Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру» зазначено: якщо є підстави вважати, що неповнолітній за своїм інтелектуальним розвитком не досяг віку (14, 16 або 18 років), який відповідає даним свідоцтва про народження чи іншого документа, необхідно призначити

психолого-психіатрично-педагогічну експертизу, за допомогою якої це можна підтвердити або спростувати. У разі підтвердження висновком експертизи наявності у неповнолітнього розумової чи психічної відсталості (не пов'язаної із психічним розладом) такого ступеня, за якого він за розвитком не відповідає віку, про який свідчать документи про народження, суд має поставити на розгляд питання щодо визнання неповнолітнього таким, що не досяг віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність та можливе застосування примусових заходів виховного характеру.

Аналіз даних положень засвідчив, що нема єдності щодо правових наслідків вікової неосудності, надаючи тим самим можливість суду індивідуально вирішувати це питання. Слід сказати, що у літературі неодноразово наголошується про внесення до КК України положень щодо правових наслідків вчинення суспільно небезпечного діяння неповнолітнім, який, по суті, відстає у психічному розвитку [3, с.66]. Тому слід позитивно оцінити положення ст. 3.10.1. проєкту КК України, який розробляється робочою групою з питань розвитку кримінального права Комісії з питань правової реформи (Указ Президента України від 7 серпня 2019 р. № 584/2019). У ст. 3.10.1. «Вікова неосудність та вікова обмежена осудність» зазначено, що неповнолітня особа, яка під час вчинення кримінального правопорушення або протиправного діяння, передбаченого цим Кодексом, досягла віку, встановленого частиною 1 статті 2.3.7 цього Кодексу, але має затримку психічного розвитку, пов'язану з педагогічною чи соціальною занедбаністю, і внаслідок цього не здатна:

- 1) усвідомлювати значення свого діяння або керувати ним, визнається неосудною (вікова неосудність);
- 2) повною мірою усвідомлювати значення свого діяння або керувати ним, визнається обмежено осудною (вікова обмежена осудність) [4].

Список використаних джерел

1. Кротенко В. І., Оробей М. О. Загальна характеристика дітей із затримкою психічного розвитку. *Науковий часопис. Спеціальна психологія*. 2014. URL: <http://enpuir.npu.edu.ua/bitstream/handle/123456789/7747/Krotenko.pdf?sequence=>

2. Плашовецький О. А. Кримінально-правова диференціація віку : дис. ...к.ю.н. 12.00.08. 2017. 200с.

3. Бурдін В. М. Особливості кримінальної відповідальності неповнолітніх в Україні. К. : Атіка, 2004. 240 с.

4. Текст проекту нового Кримінального кодексу України (станом на 29.09.2022). URL: <https://newcriminalcode.org.ua/criminal-code> (дата звернення: 22.11.2022).

Микола ХАВРОНЮК,

професор кафедри,
доктор юридичних наук, професор
(Національний університет
«Києво-Могилянська академія»)

ЩОДО ВІДМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ВІД ІНШИХ ЗЛОЧИНІВ

1. Воєнні злочини, злочини проти людяності, злочин агресії та злочин геноциду (далі – злочини проти безпеки людства) відповідно до міжнародного гуманітарного права і національного законодавства України мають специфічні характеристики, а в разі вчинення таких злочинів настають особливі правові наслідки, у тому числі для осіб, які їх вчинили. Так:

– згідно з практикою міжнародних судів (вона відображена у ст. 8bis Римського статуту Міжнародного кримінального суду) відповідальність за планування, підготовку, розв'язування та ведення агресивної війни (ст. 437 Кримінального кодексу України, далі – КК) можуть нести виключно особи, які фактичного здійснюють керівництво політичними чи військовими діями держави або контроль за ними. Питання щодо позбавлення їх імунітету має вирішуватися у Міжнародному кримінальному суді чи спеціальному трибуналі з відповідними механізмами подолання імунітету. Ці особи мають нести відповідальність за всі акти збройної агресії (вторгнення, бомбардування, блокада портів тощо). Те саме стосується і злочину геноцид, оскільки він віддзеркалює певну державну політику, а не психічне ставлення окремих військовослужбовців чи інших представників ворожої сторони;

– комбатанти (їх поняття визначене у IV Гаазькій конвенції щодо законів і звичаїв сухопутної війни 1907 року,

у Женевських конвенціях 1949 року та протоколах I і II до них) несуть кримінальну відповідальність тільки за воєнні злочини і злочини проти людяності і не можуть нести її за діяння, які охоплюються різними формами цих двох видів злочинів (наприклад, вбивство, заподіяння тілесних ушкоджень, незаконне позбавлення волі, зґвалтування, розбій, знищення чужого майна і багато інших). Проте, це не виключає можливості притягнення комбатантів до кримінальної відповідальності за діяння, що виходять за межі тих чи інших складів воєнних злочинів і злочинів проти людяності, – за крадіжку (ст. 185), наругу над могилою (ст. 297) або над державними символами України (ст. 338) тощо;

– на відміну від переважної більшості інших злочинів, у разі вчинення злочинів проти безпеки людства відсутні строки давності притягнення до кримінальної відповідальності та винесення вироку суду (Конвенція про незастосування строку давності до воєнних злочинів і злочинів проти людства 1968 року, статті 49 і 80 КК);

– злочини проти безпеки людства караються – і відповідно до КК України чи КК інших держав, і відповідно до Римського статуту МКС – значно більш суворо, ніж переважна більшість інших злочинів;

– на відміну від більшості інших тяжких та особливо тяжких злочинів, передбачених КК, у разі вчинення готування до злочину або замаху на злочин проти безпеки людства може бути застосоване покарання у виді довічного позбавлення волі (ст. 68 КК);

– на відміну від багатьох інших злочинів, у разі вчинення злочинів проти безпеки людства не застосовується амністія (Закон «Про амністію у 2016 році» передбачає, що амністія не застосовується до осіб, яких засуджено за злочини, передбачені статтями 437 і 442 КК; очевидно, що у разі прийняття чергового закону про амністію відповідне положення буде поширене і на ст. 438 КК);

– на відміну від осіб, які вчинили злочини проти основ національної безпеки України і в міжнародній практиці вважаються політичними злочинцями, особи, які вчинили злочини проти безпеки людства, прирівнюються до терористів і, безумовно, не визнаються політичними злочинцями

та при необхідності підлягають екстрадиції, а Інтерпол та Європол сприяють в розшуку таких осіб і збиранні доказів їхньої злочинної діяльності; таким особам не надається політичний притулок і статус біженця. Наразі Україна є учасницею Європейської конвенції про видачу правопорушників від 13 грудня 1957 р., Конвенції про правову допомогу і правові відносини у цивільних, сімейних і кримінальних справах від 22 січня 1993 р. і Протоколу до неї від 28 березня 1997 р. 18 жовтня 2022 р. Україна також приєдналась до Конвенції про екстрадицію від 26 грудня 1933 р., що дозволить екстрагувати в Україну воєнних злочинців, які будуть переховуватися у будь-якій з держав Північної та Південної Америки – учасниць Конвенції;

- на відміну від багатьох інших злочинів щодо злочинів, передбачених статтями 437, 438, 442 КК, може здійснюватися спеціальне досудове розслідування (ст. 297-1 КПК);

- заходи кримінально-правового характеру можуть бути застосовані до юридичної особи у разі вчинення її уповноваженою особою від її імені та в її інтересах злочинів, передбачених статтями 437, 438, 442 КК (ст. 96-3 КК);

- злочини проти безпеки людства може розглядати Міжнародний кримінальний суд, а розслідувати – прокурори цього суду;

- виключно у разі вчинення злочинів проти безпеки людства можуть створюватися міжнародні трибунали *ad hoc*; розслідування таких злочинів може здійснюватися спільними слідчими групами (ст. 571 КПК України);

- вчинення злочинів проти безпеки людства, на відміну від інших злочинів, тягне за собою міжнародну відповідальність держав (зокрема у виді репарацій).

2. З огляду на усе це важливо точно відмежовувати злочини проти безпеки людства від інших (загальнокримінальних і військових) злочинів і, якщо вчинене діяння повністю охоплюється статтями КК, які передбачають відповідальність за такі, злочини, то застосування традиційних для кримінального права правил подолання конкуренції загальної та спеціальної норм (абз. 3 п. 12 постанови Пленуму Верховного Суду України від 4 червня 2010 р. № 7), не повинно мати місця: будь-які норми про інші злочини не мають пріоритету перед нормами про злочини проти безпеки людства. Адже в правовій системі України міжнародне право превалює над національним.

Наприклад, норми ч. 4 ст. 152, ч. 5 ст. 186 або ч. 2 ст. 194 КК не повинні переважати ч. 1 ст. 438 КК на тій підставі, що перша вказує на малолітній вік згвалтованої особи, друга більш спеціально характеризує розмір майна, а в третій йдеться про знищення майна саме шляхом вибуху. Санкції ж при кваліфікації значення не мають – їхня непропорційність може свідчити лише про недбалість законодавця.

Водночас принцип *non bis in idem* (ст. 61 Конституції України) не дозволяє одночасно кваліфікувати одне і те саме діяння за двома статтями КК.

3. Під час розмежування зазначених злочинів слід враховувати чотири основних **розмежувальних ознаки** [1]:

1) суб'єкт злочину. Як правило, ним є комбатант. Наявність саме такого суб'єкта притягує увагу до ст. 438 КК;

2) обставини (контекстуальний елемент). Йдеться про вчинення злочину під час міжнародного збройного конфлікту або збройного конфлікту неміжнародного характеру.

В окремих випадках (наприклад, збройний напад на незахищений цивільний об'єкт) такий контекстуальний елемент є очевидним. Але коли йдеться про насильство щодо цивільного населення, то факт вчинення діяння в контексті саме збройного конфлікту потребує аргументації у процесуальних документах.

Діяння слід вважати вчиненим в контексті збройного конфлікту у випадках, коли існування збройного конфлікту значним чином впливало на здатність особи вчинити інкриміноване їй діяння або на її рішення вчинити це діяння, або на спосіб, у який діяння було вчинення, або на мету, заради якої воно було вчинено. При цьому серйозне порушення міжнародного гуманітарного права та збройний конфлікт не обов'язково повинні жорстко збігатися темпорально та географічно. Так, серйозні порушення міжнародного гуманітарного права можуть мати місце щодо військовополонених і після закінчення міжнародного збройного конфлікту [2, С. 1336];

3) потерпілі особи – це виключно військовополонені, цивільне населення на окупованій території та інші жертви війни, визначені міжнародними договорами (див. ст. 4 Женевської конвенції III, ст. 44 Додаткового протоколу I та ст. 4 Женевської конвенції IV, ст. 50 Додаткового протоколу I);

4) діяння – ним є тільки «серйозне порушення» законів та звичаїв війни (міжнародного гуманітарного права) – див. ст. 49 Женевської конвенції I, статті 50, 129, 146 Женевської конвенції IV, статті 11, 85 Додаткового протоколу I або ст. 8(2)(а)-(с), 8(2)(е) Римського статуту Міжнародного кримінального суду.

4. В листопаді 2022 року з'явилась критична стаття, автор якої стверджував, що українські прокурори не мають єдиної позиції щодо кваліфікації злочинів, пов'язаних з військовою агресією рф проти України і часто безпідставно кваліфікують такі злочини за статтями 110 (Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України), 115 (Умисне вбивство) або 258 (Терористичний акт). При цьому за ст. 115 КК кваліфікується ведення бойових дій, внаслідок яких зникли безвісті військовослужбовець чи цивільна особа або військовослужбовець був захоплений в полон, а за ст. 110 КК – навіть нанесення ракетних ударів по військовим чи цивільним об'єктам, здійснення збройного нападу на військовослужбовців ЗСУ тощо. Крім того, однотипні дії комбатантів з числа незаконних військових формувань так званих ДНР/ЛНР кваліфікуються за ст. 111 або статтями 111 і 260, або статтями 111, 260 і 438, або за ст. 438, або за ст. 258 КК тощо [3].

Ця критика переважно є правильною, особливо щодо статей 110 і 115 КК.

5. Водночас не можна стверджувати, що відсутня будь-яка усталена практика кваліфікації за усіма вказаними статтями КК. Статистичні дані Офісу Генерального прокурора її відсутність частково спростовують [4].

Кількість облікованих злочинів проти основ національної безпеки України, проти громадської безпеки, проти безпеки людства та деяких інших, осіб, яким повідомлено про підозру у вчиненні цих злочинів, та осіб, щодо яких відповідні кримінальні провадження направлені до суду з обвинувальним актом, станом на 1 листопада 2022 року, у порівнянні з відповідними даними за аналогічний період 2021 року, відображено в таблиці 1.

Із таблиці 1 видно, що у 2022 році:

1) в 300 разів збільшилась кількість облікованих злочинів, передбачених ст. 438 КК і водночас в 10 разів кількість осіб,

Таблиця 1

Статистичні дані Офісу Генерального прокурора

Стаття КК	Обліковано, 2021/2022	Підозри, 2021/2022	Обвинувальні акти, 2021/2022
– 110 (Посягання на територіальну цілісність і недоторканність України)	134/12754	57/144	47/81
– 111 (Державна зрада)	185/1862	54/540	13/203
– 115 (Умисне вбивство)	4665/15165	1043/938	632/589
– 146 (Незаконне позбавлення волі)	449/243	212/91	163/59
– 146-1 (Насильницьке зникнення)	49/1106	2/3	2/1
– 187 (Розбій)	805/425	717/338	554/250
– 258 (Терористичний акт)	273/100	0/1	0/1
– 258-3 (Створення терористичної групи чи терористичної організації)	134/125	40/63	21/42
– 260 (Створення не передбачених законом воєнізованих або збройних формувань)	194/246	111/151	44/71
– 263 (Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами)	3893/4334	3168/2934	2223/2349
– 437 (Планування, підготовка, розв'язування та ведення агресивної війни)	5/66	5/5	1/0
– 438 (Порушення законів та звичаїв війни)	140/41960	12/119	6/29
– 442 (Геноцид)	3/18	0/5	0/4
– 447 (Найманство)	2/4	0/1	0/0

яким повідомлено про підозру у вчиненні цього злочину, і в п'ять разів – кількість осіб, щодо яких відповідні кримінальні провадження направлені до суду з обвинувальним актом. Це може означати, що цей вид злочинів реально досить часто вчиняється і в міру можливостей розслідується. Той факт, що злочини, передбачені ст. 438 КК, як правило, обліковуються правильно, частково підтверджується і тим, що за статтями 146, 187 і 258 КК, які передбачають суміжні діяння, у 2022 році обліковано удвічі менше злочинів, ніж у 2021 році, а кількість облікованих злочинів, передбачених статтями 258-3, 260 і 447 КК, у 2022 році практично не змінилась;

2) в 10 разів збільшилась кількість облікованих злочинів, передбачених статтею 111 КК, та кількість осіб, яким повідомлено про підозру у вчиненні цього злочину, і в 20 разів – кількість осіб, щодо яких відповідні кримінальні провадження направлені до суду з обвинувальним актом. Це може означати, що цей вид злочинів так само реально часто вчиняється і розслідується;

3) майже в 100 разів збільшилась кількість облікованих злочинів, передбачених статтею 110, але менше ніж в 3 рази – кількість осіб, яким повідомлено про підозру у вчиненні цього злочину, і менше ніж в 2 рази – осіб, щодо яких відповідні кримінальні провадження направлені до суду з обвинувальним актом. Це означає, що за ст. 110 КК злочини обліковуються переважно безпідставно;

4) в 22 рази більше обліковано насильницьких зникнень і в 3 рази більше умисних вбивств, але при цьому кількість осіб, яким повідомлено про підозру у вчиненні цих злочинів, і осіб, щодо яких відповідні кримінальні провадження направлені до суду з обвинувальним актом, практично не змінилась (щодо убивств навіть дещо зменшилась). Це свідчення того, що за статтями 115 і 146-1 КК злочини обліковуються переважно безпідставно;

5) так само безпідставно облікована більшість злочинів, передбачених статтями 437 і 442 КК – як зазначалось вище, їх суб'єкт є надто спеціальним і таких злочинів може бути обліковано одиниці, але аж ніяк не десятки.

Питання щодо відмежування злочинів проти безпеки людства від інших злочинів потребують більш глибокого аналізу

з вивченням судової практики та наступним її узагальненням і пропозиціями щодо змін до КК.

Список використаних джерел

1. Хавронюк М. І. Кримінальна відповідальність за порушення законів та звичаїв війни: двадцять запитань та відповідей. 2022. URL: <https://pravo.org.ua/blogs/kryminalna-vidpovidalnist-za-porushennya-zakoniv-ta-zvyчайiv-vijny-dvadtysyat-zapytan-ta-vidpovidej/#link1>
2. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. 10-те вид. К. : ВД «Дакор», 2019.
3. Хрипун В. Воєнні злочини рф проти України: що не так з усталеною практикою їх кваліфікації // Судово-юридична газета. 15 листопада 2022. URL: <https://sud.ua/uk/news/publication/254268-voennye-prestupleniya-rf-protiv-ukrainy-chto-ne-tak-s-ustoyavsheysya-praktikoy-ikh-kvalifikatsii>
4. Статистичні дані Офісу Генерального прокурора. URL: <https://new.gov.ua/ua/posts/statistika>

Галина ЯРЕМКО,

доцент кафедри кримінально-правових
дисциплін Інститут права,
кандидат юридичних наук, доцент
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

«ХТО ВОЛОДІЄ ІНФОРМАЦІЄЮ, ТОЙ ВОЛОДІЄ СВІТОМ» АБО ОКРЕМІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОЦІНКИ «ІНФОЦИГАНСТВА»

Ми живемо в епоху інформаційного суспільства, в якому виробництво, споживання та використання інформації є рушійним коліщатком суспільних відносин. Втім, було б перебільшення стверджувати, що інформація як цінність сформувалася у наші дні. За справедливим твердженням англійського письменника Ніла Геймана, інформація і знання – дві валюти, які не виходили з моди [1]. І нормативним підтвердження цього є те, що кримінальний закон України різного роду інформацію передбачає як обов'язкову ознаку складів кримінального правопорушення. При цьому специфіка інформаційного суспільства породжує випадки, коли інформація виступає не лише як предмет посягання, але як засіб вчинення кримінального

правопорушення. Так, новим суспільним поняттям, яке шириться у медіапросторі, є так зване «інфоциганство».

Тому доцільно з'ясувати зміст такого несловникового поняття та оцінити, чи готовий КК України до таких соціальних викликів.

Отож, термін «інфоцигани» з'явився відносно нещодавній й означає людей, які продають інформаційні продукти, що не мають ніякої практичної цінності. Йдеться про різного роду авторські курси, тренінги, або інші інформаційні продукти, за підсумками проходження яких, зазвичай, гарантують очікуваний результат. При цьому та такі послуги часто надаються особами не на підставі здобутої освіти та кваліфікації, а на основі власного життєвого досвіду, власних хиб та досягнень або ж взагалі такі особи можуть бути «самозванцями», які продають псевдознання.

Одразу, аби уникнути шовіністичних закидів, варто відзначити некоректність вживання вказівки саме на циганство. Хоча, без сумніву, у кримінологічній науці описаний кримінологічний портрет шахрая ромського походження, однак абсолютно безпідставно ототожнювати інформаційні «маніпуляції» саме із особами ромської національності. А тому, переводячи на більш усталену кримінологічну термінологію, більш коректно було б говорити про інформаційне шахрайство.

Таке соціальне явище стало процвітати, зокрема, завдяки невпинному розвитку соціальних мереж, де пропонувати та продавати свій авторський інформаційно-освітній «продукт» стало простіше, оскільки дозволяє охопити широке коло суб'єктів, наочно продемонструвати результати своєї діяльності, непотрібно безпосередньо контактувати із потенційними покупцями послуги, і, що вкрай важливо, важко довести, що має місце обман як спосіб заволодіння коштами клієнтів, оскільки недосягнення очікуваного результату завжди можна пояснити помилками чи неналежною наполегливістю покупця послуги. Власне таке відчуття власної безкарності не в останню чергу детермінує таку діяльність.

Однак, спеціалізація суспільних відносин, опосередкування їх технічними засобами абсолютно не означає їх неурегульованість. Так, надання різного роду консультацій, спрямованих на досягнення будь-яких результатів – матеріальних, фізичних, психічних тощо, по своїй суті є освітньою послугою.

Так, відповідно до п. 18 ст. 1 Закону України «Про освіту» від 5 вересня 2017 року № 2145-VIII (далі – Закону України «Про освіту») освітня послуга – комплекс визначених законодавством, освітньою програмою та/або договором дій **суб'єкта освітньої діяльності**, що мають визначену вартість та спрямовані на досягнення здобувачем освіти очікуваних результатів навчання (виділено автором: Г. Я.). Згідно ж із п. 18 ст. 1 цього Закону України суб'єкт освітньої діяльності - фізична або юридична особа (заклад освіти, підприємство, установа, організація), що провадить освітню діяльність. При цьому відповідно до п. 21 ст. 1 цього ж Закону України «Про освіту» педагогічна діяльність – інтелектуальна, творча діяльність педагогічного (науково-педагогічного) працівника або **самозайнятої особи** у формальній та/або **неформальній освіті**, спрямована на навчання, виховання та розвиток особистості, її загальнокультурних, громадянських та/або професійних компетентностей (виділено автором: Г. Я.). При цьому неформальна освіта – це освіта, яка здобувається, як правило, за освітніми програмами та не передбачає присудження визнаних державою освітніх кваліфікацій за рівнями освіти, але може завершуватися присвоєнням професійних та/або присудженням часткових освітніх кваліфікацій (ч. 3 ст. 8 Закону України «Про освіту»).

Отже, фізична особа може надавати освітню послугу (неформальну освіту) поза навчальним закладом як самозайнята особа. Зрозуміло, що, слідом, така особа повинна бути зареєстрована як суб'єкт підприємницької діяльності та відповідати вимогам суб'єкта освітньої діяльності.

Так, п. 85.5 «Інші види освіти» Класифікатора видів економічної діяльності, затвердженого Наказом Держспоживстандарту від 11 жовтня 2010 року № 457 (далі – КВЕД), вказує, що ця група включає продовження освіти протягом усього життя для одержування додаткових знань і навичок, а також задля перепідготовки, підвищення кваліфікації, здобуття нової професії та самовдосконалення. При цьому п. 85.59 КВЕДу розтлумачено таким чином, що цей клас включає:

- освіту, не обумовлену будь-якими рівнями;
- академічне навчання;

- діяльність навчальних центрів, які пропонують курси з корекції (додаткової підготовки з певної дисципліни);
- діяльність курсів з підвищення професійної кваліфікації;
- навчання мовам і навичкам спілкування;
- навчання комп'ютерній грамоті;
- релігійне навчання;
- навчання рятувальників на воді;
- діяльність шкіл виживання;
- навчання ораторському мистецтву;
- навчання швидкісному читанню [3].

Вочевидь, що окремі види такої діяльності, які надаються на ринку так званими тренерами, коучами, блогерами тощо дійсно по своєму змісту підпадають під освітню діяльність. А тому такі суб'єкти повинні дотримуватися вимог освітнього законодавства. Так, ст. 43 Закону України «Про освіту» передбачає ліцензування освітньої діяльності, тобто **визнання спроможності** юридичної або фізичної особи надавати освітні послуги на певному рівні освіти відповідно до ліцензійних умов (виділено автором: Г. Я.) При цьому імперативно та безальтернативно вказується, що освітня діяльність провадиться на підставі ліцензії, що видається органом ліцензування відповідно до законодавства.

Навіть такий біглий огляд дозволяє виокремити такі вимоги до суб'єктів, які надають освітні послуги: реєстрація як суб'єкта підприємницької діяльності; отримання ліцензії на освітню діяльність і, як наслідок - сплата податків від здійснення підприємницької діяльності; сплата єдиного соціального внеску.

Якщо ж особа, яка фактично надає освітні послуги, не виконує встановлені вимоги, то у кримінально-правовій площині може йтися про ухилення від сплати податків (ст. 212 КК України); ухилення від сплати єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування та страхових внесків на загальнообов'язкове державне пенсійне страхування (ст. 212-1 КК України). При умові ж встановлення, що така особа де-юре взагалі немає підстав для отримання ліцензії на освітню діяльність та не може вважатися суб'єктом освітньої діяльності, мова може йти про шахрайство (ст. 190 КК України).

Вочевидь, поява та значна поширеність надання «освітніх» послуг особами, які не є суб'єктами освітньої діяльності, потребує пильної уваги з боку правоохоронних органів, оскільки така потенційно може бути кримінальною потиправною. Однак, варто відзначити, що існуючий кримінально-правовий арсенал є готовим до реагування на такі діяння при умові набуття ними усіх ознак суспільно небезпечних.

Список використаних джерел

1. 23 влучних афоризми Ніла Геймана: веб-сайт. URL: <https://tutkatamka.com.ua/tvorchist/23-vluchnix-ironichnix-aforizmi-nila-gejmana/> (дата звернення: 15.11.2022).
2. Хто такі інфоцигани і як вони наживаються на нас: Корисна інформація для тих, хто хоче зберегти свої гроші: веб-сайт. URL: <https://www.depo.ua/ukr/life/khto-taki-infotsigani-i-yak-voni-nazhivayutsya-na-nas-korisna-informatsiya-dlya-tikh-khto-khoche-zberegiti-svoi-groshi-202109231366695> (дата звернення: 15.11.2022).
3. Сервіс Держстат України для визначення кодів видів економічної діяльності за КВЕД-2005 та КВЕД-2010. URL: http://kved.ukrstat.gov.ua/KVED2010/85/KVED10_85_59.html (дата звернення: 15.11.2022).

Ілона ЯСІНЬ,

викладач кафедри кримінально-правових
дисциплін Інститут права,
кандидат юридичних наук
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

КОРУПЦІЯ – ПРЯМА ЗАГРОЗА НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ

Проблема протидії корупції вже тривалий час є предметом дискусій на науково-практичних форумах та публічних брифінгах. Це одна з найбільш актуальних проблем сучасності. Загальновідомим є той факт, що корупція стримує економічний розвиток держави та знижує якість життя громадян. Щодня багато людей в усьому світі стикаються з проблемою корупції під час взаємодії з різними органами державної влади, і особливо гостро це стосується тих держав, які розвиваються. У багатьох державах корупція лягає на плечі простих

громадян, стає причиною незадоволення державними послугами, підриває довіру до державних установ, стримує зростання ділової активності та міжнародних інвестицій. Проте, як відомо, дуже часто від цього найбільше страждають найбільш уразливі прошарки населення. Корупція формує схильність до незаконного способу життя одних громадян та веде до зубожіння інших [1; 2]. Таке зубожіння обумовлене наявністю корупційної складової практично у всіх сферах суспільного життя, внаслідок чого підвищується соціальна напруга в суспільстві та поглиблюється соціальна нерівність. Переслідуючи інтереси особистого збагачення, корумповані особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, позбавляють населення можливості задовольняти свої базові соціальні потреби. Про це свідчить те, що гострою в Україні залишається проблема подолання бідності, адже як зазначають дослідники, рівень доходів, який є одним із показників добробуту, у більшій частині працюючого населення країни є дуже низьким [3]. За даними Світового банку, кількість людей в Україні, які живуть за межею бідності, від початку повномасштабної війни збільшилася в десять разів. Тобто відносний показник бідності в Україні у 2022 р. зріс практично до 19,8%, порівняно з 1,8% у 2021 р. [4].

Таким чином, слід вказати, що корупційна діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування є однією з головних причин низького рівня якості життя населення України. Задля виживання мешканці України виїжджають за кордон. Це веде, як до кількісного зменшення населення України, так і до руйнування ціннісних орієнтирів підростаючого в таких умовах покоління, в тому числі незасвоєння сімейних цінностей. А це пряма загроза національній безпеці України.

Дослідивши позицію Л. В. Астафьева, М. І. Мельник зазначає, що «корупція, спотворюючи суспільні відносини, порушує нормальний порядок речей у суспільстві, починаючи із порушення службового обов'язку, і тягне за собою порушення інших суспільних відносин» [5, с. 47]. В результаті корупції заподіюється шкода не лише відносинам у сфері здійснення публічної влади, але і відносинам щодо «справедливого розподілу матеріальних благ у суспільстві» [6, с. 160].

Так, у результаті дії корупційних схем бюджет держави з року в рік недоотримує значні грошові суми, які могли б бути спрямовані на благо України. За три роки активної діяльності Державного бюро розслідування, розмір заподіяної шкоди Держбюджету перевищує 524 млн. гривень [7]. Однак, слід зазначити, що підслідність Державного бюро розслідувань спрямована на запобігання, виявлення, припинення, розкриття і розслідування кримінальних правопорушень, що вчинили вищі посадові особи, посадові особи НАБУ, САП, а також особи, які вчинили військові кримінальні правопорушення, крім передбачених ст. 442 КК України. Тому – це лише третина, у кращому випадку половина з того, що насправді є, бо велика корупція важко фіксується.

За результатами діяльності Національного антикорупційного бюро України за II півріччя 2021 р. розмір шкоди, заподіяної в результаті вчинення кримінальних корупційних правопорушень, віднесених Законом до підслідності НАБУ, становить 98 582 868 000 грн., з яких станом на 31.12.2021 р. відшкодовано лише 6,6 млрд.грн [8].

Однак, це лише та сума, яка встановлена на підставі офіційних даних щодо виявлених і зареєстрованих корупційних злочинів. Тому, назвати реальну суму збитків, завданих внаслідок вчинення таких діянь, досить складно. Це пояснюється тим, як пише Г. Л. Шведова, що корупційна злочинність має «прихований та погоджувальний характер, може приймати витончені форми, тісно пов'язані з іншими соціальними явищами, що ускладнює вирішення даної проблеми» [9, с. 575].

Особливо небезпечним для суспільства та держави є той фактор, що сприйняття проблеми корупції населенням та досвід зіткнення з її проявами також посилюється і поширюється на всі верстви населення. Так, Київським міжнародним інститутом соціології на замовлення Менеджмент Системс Інтернешнл (MSI) в рамках проекту сприяння активній участі громадян у протидії корупції в Україні «Гідна Україна», було здійснено дослідження стану громадської думки з приводу поширення корупції в Україні, результати якого викладені у відповідних матеріалах [10]. За результатами дослідження індекс сприйняття корупції (ІСК) було обчислено на основі відповідей респондентів на запитання про те, наскільки,

на їхню думку, корупція є поширеною у владних структурах України та серед державних службовців. Середнє значення ІСК (від 100 – найбільшого сприйняття до 0 – найменшого сприйняття) у 2021 р. становило 32 бали [11]. Порівняно з попереднім роком індекс України у 2021 р., погіршився, зокрема, через рішення КСУ від 27 жовтня 2020 р., відповідно до якого осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування було звільнено від відповідальності за недостовірне декларування, втручання у діяльність окремих органів кримінальної юстиції та багато інших чинників, що пов'язані зі змінами до законодавства [12].

Зокрема, в Антикорупційній стратегії на 2021–2025 рр., вказано, що не зважаючи на досягнутий за останні роки прогрес у сфері запобігання і протидії корупції, він не задовольняє суспільство, оскільки є надто повільним [13]. Європейська комісія у висновку щодо заявок на членство в Європейському Союзі, поданих Україною від 17 червня 2022 р. зазначила, що Україна досягла значного прогресу на шляху до верховенства права, проте подальша боротьба з корупцією залишається однією з основних вимог суспільства.

Список використаних джерел

1. ООН констатує: 80% українців живуть за межею бідності. URL: <http://expres.ua/news/2016/01/13/168582-oon-konstatuye-80-ukrayinciv-zhyvut-mezheyu-bidnosti> «Зубожіння не за горами!» Зарплати українців знизяться на чверть URL: <https://informer.press/zubozhinnia-ne-za-horamy-zarplaty-ukraintsiv-znyiatsia-na-chvert/>

2. Попова Т. Л. Рівень та якість життя населення України як показник дієвості соціальної державної політики / Т. Л. Попова URL: <http://www.academy.gov.ua/ej/ej13/txts/Popova.pdf>

3. Світовий банк чекає на падіння ВВП України в 2022 році на 45,1% і зростання бідності в 11 разів. URL: <https://smida.gov.ua/news/allnews/svitovijbanksekaenapadinnavpukrainiv2022rocina451izrostannabidnostiv11raziv>

4. Мельник М. І. Корупція – корозія влади (соціальна сутність, тенденції та наслідки, заходи протидії) / М. І. Мельник. К. : Юридична думка, 2004. 400 с.

5. Брич Л. П. Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні: монографія / Л. П. Брич, В. О. Навроцький. К. : Атіка, 2000. 288 с.

6. ДБР звітує: Держбюджету України завдано 524 мільйони гривень збитків через корупційні злочини. URL: <https://dbr.gov.ua/news/dbr-zvitue-derzhbyudzhetu-ukraini-cherez-korupcijni-zlochini-zavdano-524-miljoni-griven-zbitkiv>

7. Звіт НАБУ за II півріччя 2021 р. URL: https://nabu.gov.ua/sites/default/files/reports/zvit_nabu_ii_2021_sayt_0.pdf

8. Шведова Г. Л. Окремі кримінологічні проблеми корупційної злочинності в українському суспільстві / Г. Л. Шведова // Актуальні проблеми держави і права. URL: <http://www.apdp.in.ua/v55/114.pdf>

9. Стан корупції в Україні. Порівняльний аналіз загальнонаціональних досліджень: 2007–2009. для Порогової програми Корпорації «Виклики тисячоліття» (МСС). Підготовлено для: Проекту «Сприяння активній участі громадян у протидії корупції «Гідна Україна» / Київський міжнародний інститут соціології. К., 2009.

10. Без прогресу: про говорить свіжий Індекс сприйняття корупції. URL: <https://cpi.ti-ukraine.org/>.

11. Україна опустилася в рейтингу «Індекс сприйняття корупції» URL: <https://www.dw.com/uk/ukraina-opustylasia-v-reitynhu-indeks-spryiniattia-koruptsii/a-60541369>

12. Антикорупційна стратегія на 2021-2025 рр. Затверджена Законом України «Про засади державної антикорупційної політики на 2021-2025 роки» від 20 червня 2022 р. № 2322-IX. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2322-20#Text> (дата звернення: 21.11.2022 р.)

Тетяна ЯСНИСЬКА,

ад'юнкт кафедри кримінального права
і кримінології факультету № 1
*(Львівський державний університет
внутрішніх справ)*

ВПРОВАДЖЕННЯ СТАНДАРТІВ ОСВІТИ КРАЇНИ- АГРЕСОРА У ЗАКЛАДАХ ОСВІТИ ЯК ФОРМА КОЛАБОРАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

Російсько-українська війна, яка розпочалась у лютому 2014 року, зумовила низку оновлень та доповнень Кримінального кодексу України (далі – КК) статтями, які посилюють чи встановлюють відповідальність за злочини проти основ національної безпеки. Науковці та практики неодноразово звертали увагу на потребі встановлення кримінальної відповідальності за співпрацю з окупаційною владою на території анексованого Криму та окупованого Донбасу. Проте, тільки після повномасштабного вторгнення росії 24.02.2022 року законодавець доповнив КК статтю 111-1 «Колабораційна діяльність».

Незважаючи на відносно недавнє виокремлення кримінальної відповідальності за колабораційну діяльність, статистика Офісу Генерального прокурора за 10 місяців 2022 року (з урахуванням дати набрання чинності внесених змін до КК – 7,5 місяців дії ст. 111-1 КК) підтверджує важливість та необхідність її запровадження. Так, станом на кінець жовтня 2022 року за ст. 111-1 КК обліковано 3169 кримінальних правопорушень, з них за ч.ч. 1, 2 КК – 772 проступки, а за ч.ч. 3, 4, 5, 6, 7, 8 – 2397 злочинів [1].

Однією з форм здійснення колабораційної діяльності є здійснення пропаганди та впровадження громадянами України стандартів освіти країни-агресора у закладах освіти (ч. 3 ст. 111-1 КК), яку науковці відносять до ідеологічного та освітньо-культурного колабораціонізму [2, с. 43; 3, с. 83]. Виокремлення покарання за колабораційну діяльність у закладах освіти є важливим аспектом, оскільки здійснення російської пропаганди щодо дітей на окупованих територіях є одним із способів ведення гібридної війни проти України. Стандарт освіти країни-агресора можна вважати одним із інструментів пропаганди, адже у російській навчальній програмі та літературі є безліч інформації для формування свідомості меншовартості, уявлення про «один народ», а також російських наративів, зокрема, що Україна лише частина колишньої СРСР та ніколи не мала власно історії як самобутньої держави.

Впровадження стандартів освіти країни-агресора полягає у викладанні предметів російською мовою, навчанні за російськими підручниками, укладенні договорів про співпрацю з іншими російськими навчальними закладами, отриманні акредитації чи ліцензування навчального закладу у росії тощо. Такі дії зазвичай починаються з приходом нового керівника закладу освіти, який призначається окупаційною адміністрацією. До закладів освіти відносяться усі заклади, у яких здійснюється освітній процес: від дошкільної до вищої освіти, як державної, так і приватної форми власності.

Суб'єктом цього кримінального правопорушення є громадяни України. Відповідно викладачі-росіяни, яких привезли для навчання українських дітей за російськими програмами будуть нести відповідальність за іншими статтями КК.

На кваліфікацію не впливає ні посада, яку займала особа (вихователь, вчитель, викладач, завідувач, директор, декан, ректор тощо), ні навчальна дисципліна/предмет, який особа викладала (наприклад історія чи фізика).

Суб'єктивна сторона даного кримінального правопорушення характеризується умислом. Одні особи користуються можливістю швидкого і стрімкого «кар'єрного росту» та погоджуються співпрацювати з російською окупаційною владою добровільно. Проте, є численні випадки відмов від такої співпраці та застосування до освітян та членів їх сімей психічного та фізичного тиску з метою примусу до колабораційної діяльності. Доволі складно відмовити особам зі зброєю в руках, особливо після того, як стало відомо про звірства, на які здатна російська армія. За таких обставин кримінальна протиправність діяння може бути виключена відповідно до статей 39, 40 КК.

На думку Є. Письменського, поведінка осіб, які здійснюють освітні функції (вихователі, вчителі, викладачі) на окупованій території, окрім випадків здійснення управлінських повноважень, може визначатись як прояв малозначного колабораціонізму [4, с. 93–94]. Проте, складно погодитись з такою позицією, особливо якщо врахувати, що в анексованому Криму та окупованому Донбасі освітня програма росії впроваджена ще з 2014 року, а отже ціле покоління молоді внаслідок отриманої освіти буде ідентифікувати себе з «руським міром».

Тому, ми погоджуємось з позицією О. Матюшенко та Л. Мостепанюк, які вважають, що через можливий потужний вплив осіб, які виконують функції держави і провадять незаконну діяльність, на недостатньо стійко сформовану свідомість учнів та студентів, необхідно встановити необмежені терміни призначення покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю у разі вчинення колабораційної діяльності у таких випадках: а) протягом дії воєнного чи надзвичайного часу, б) стосовно осіб, які є представниками органів державної влади, здійснюють організаційно-розпорядчі або адміністративно-господарські обов'язки, в) якщо прояви колабораційної діяльності спрямовані на школярів чи студентів [5, с. 33].

Отже, впровадження російської освітньої програми у навчальних закладах України є одним із способів ведення гібридної війни проти України. Небезпека даного кримінального правопорушення полягає у впливі на дітей, які внаслідок віку легко піддаються впливу, формуванні у них уявлення про Україну як складову росії та поширенні інших наративів російської пропаганди. Працівники закладів освіти, які свідомо підтримують окупаційну владу, поширюють неправдиву інформацію задля її легітимізації, спотворюють історію, не повинні навчати наших дітей. Тому, ми підтримуємо позиції науковців, які вважають за необхідне встановити необмежені терміни призначення покарання у виді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю у разі вчинення колабораційної діяльності у закладах освіти.

Список використаних джерел

1. Єдиний звіт про кримінальні правопорушення за січень-жовтень 2022 року. Офіс Генерального прокурора України. URL: <https://new.gp.gov.ua/ua/posts/statistika> (дата звернення: 12.11.2022).

2. Письменський Є. Підстави кримінальної відповідальності за господарський (економічний) колабораціонізм: новий законодавчий підхід. *Кримінально-правові, кримінологічні, кримінальні процесуальні та криміналістичні проблеми протидії злочинності в умовах воєнного стану* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (20 квітня 2022 р.). Київ-Львів-Дніпро, 2022. С. 43-45.

3. Новели кримінального законодавства України, прийняті в умовах воєнного стану : наук.-практ. комент. / за ред. А. А. Вознюка, Р. О. Мовчана, В. В. Чернея. Київ, 2022. 278 с.

4. Письменський Є. О. Колабораціонізм як суспільно-політичне явище в сучасній Україні (кримінально-правові аспекти) : наук. нарис. Северодонецьк, 2020. 121 с.

5. Матюшенко О., Мостепанюк Л. Про деякі види покарання в контексті змін до Кримінального кодексу України. *Кримінально-правові, кримінологічні, кримінальні процесуальні та криміналістичні проблеми протидії злочинності в умовах воєнного стану* : матеріали Всеукраїнської науково-практичної конференції (20 квітня 2022 р.). Київ-Львів-Дніпро, 2022. С. 31-33.

ЗМІСТ

ВСТУПНЕ СЛОВО	3
----------------------------	---

СЕКЦІЯ 1

ІСТОРИЧНІ І НОВІТНІ ДОКТРИНИ РОЗУМІННЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

БАРАБАШ Ольга ДІДЖИТАЛІЗАЦІЯ ЯК ВИСХІДНИЙ ТРЕНД РОЗВИТКУ СУЧАСНОГО СУСПІЛЬСТВА: ВИКЛИКИ І ЗАВДАННЯ.....	10
БАРАНОВ Олександр РЕКОДИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ: ПРОБЛЕМА КІБЕРЗЛОЧИНУ.....	14
ВАСИЛЬЄВ Сергій ДО ПИТАННЯ ПРО ВЗАЄМОДІЮ ПРАВА ТА ІНФОРМАЦІЙНИХ ТЕХНОЛОГІЙ.....	21
ВОЙТЕНКО Антон РЕАЛІЗАЦІЯ ФУНКЦІЙ ПРОКУРАТУРИ В КОНТЕКСТІ ПОЛІТИЧНОЇ СИСТЕМИ СУЧАСНОЇ ДЕРЖАВИ.....	26
ГАВРИЛЬЦІВ Марія ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРИНЦИПУ ВЕРХОВЕНСТВА ПРАВА В УМОВАХ ЗАПРОВАДЖЕННЯ В УКРАЇНІ ВОЄННОГО СТАНУ.....	29
ГАРАСИМІВ Тарас НАЦІОНАЛЬНА ІДЕЯ ЯК ОСНОВНИЙ ЕЛЕМЕНТ ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ.....	35
ДЕМ'ЯНЧУК Тетяна ПИТАННЯ РЕАБІЛІТАЦІЇ ЖЕРТВ РАДЯНСЬКОЇ КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОЇ СИСТЕМИ.....	39
ЗАБЗАЛЮК Дмитро ОКРЕМІ ПИТАННЯ СТАНОВЛЕННЯ «ОРДЕНСЬКОГО ПРАВА» ЯК ІННОВАЦІЙНОЇ ФОРМИ ХРЕСТОНОСНОГО РУХУ ДОБИ СЕРЕДНЬОВІЧЧЯ.....	44
ЗАВГОРОДНІЙ Віталій ДО ПИТАННЯ ПРО ВИЗНАННЯ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ СУДОВИМ ПРЕЦЕДЕНТОМ.....	49

ЛЕПІСЕВИЧ Петро ОСОБЛИВОСТІ КОНСТИТУЦІЙНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ГРОМАДЯН В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	55
МАКАРЧУК Віталій ДОКТРИНАЛЬНЕ РОЗУМІННЯ ГАРАНТІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ ЯК СУБ'ЄКТІВ ФОРМУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ДЕРЖАВНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ.....	58
ПАНКЕВИЧ Олег ЗАСТОСУВАННЯ ЄВРОПЕЙСЬКИМ СУДОМ З ПРАВ ЛЮДИНИ ТЕСТУ НА ДИСКРИМІНАЦІЮ (НА ПРИКЛАДІ СПРАВИ «РАСМЮССЕН (RASMUSSEN) ПРОТИ ДАНІЇ»).....	62
ТОПОЛЕВСЬКИЙ Руслан ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА МИРНІ ЗІБРАННЯ.....	67
ЯРЕМЧУК В. Д. ПИТАННЯ ЗАГАЛЬНОЇ ТЕОРІЇ ПРАВА ТА ФІЛОСОФІЇ ПРАВА У ПІДХОДАХ ЖАНА-ЛУЇ БЕРЖЕЛЯ.....	71

СЕКЦІЯ 2

ОСНОВНІ НАПРЯМИ РЕАЛІЗАЦІЇ НАЦІОНАЛЬНИХ ПРОГРАМ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНОГО ТА ЕКОЛОГІЧНОГО РОЗВИТКУ В КОНТЕКСТІ ПЛАНУ ВІДНОВЛЕННЯ УКРАЇНИ

БУТИНСЬКА Роксолана ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ТРУДОВИХ ВІДНОСИН В УМОВАХ ЦИФРОВІЗАЦІЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ: ВИКЛИКИ І ЗАВДАННЯ.....	75
ДОЛИНСЬКА Марія ДО ПИТАННЯ ПОСВІДЧЕННЯ ЗАПОВІТІВ ОРГАНАМИ КВАЗІНОТАРІАТУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ В УКРАЇНІ.....	79
ІЛЬКІВ Наталія ПРОБЛЕМИ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА ПОСТІЙНОГО КОРИСТУВАННЯ ЗЕМЕЛЬНОЮ ДІЛЯНКОЮ.....	84
КОВНИЙ Юрій ТЕРОРИСТИЧНІ ЗАГРОЗИ В КОНТЕКСТІ ДИСКРИМІНАЦІЇ СУБ'ЄКТІВ ЕТНОНАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ.....	90

МЕЛЕХ Любомира ОСОБЛИВОСТІ ЗАКОНОДАВСТВА ЄС У СФЕРІ ПОВОДЖЕННЯ З ВІДХОДАМИ.....	92
МІЩЕНКО Вікторія УТВЕРДЖЕННЯ ІДЕОЛОГІЇ СОЦІАЛЬНОЇ СПРАВЕДЛИВОСТІ В СУСПІЛЬСТВІ ІЗ ВИКОРИСТАННЯМ ВИСНОВКІВ НАУКОВИХ ШКІЛ ЕКОНОМІКО-ПРАВОВОГО ПРОФІЛЮ ТА ПОВОЄННИХ ЧИННИКІВ.....	98
МОКРИЦЬКА Наталія АКТ ПРИЙОМУ-ПЕРЕДАЧІ РОБИТ (ПОСЛУГ) У ІНДИВІДУАЛЬНО-ТРУДОВИХ ВІДНОСИНАХ.....	101
ПАВКО Яна ПРАВОВІ АСПЕКТИ РЕАЛІЗАЦІЇ КЛІМАТИЧНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ В КОНТЕКСТІ ЇЇ ПОВОЄННОЇ ВІДБУДОВИ.....	103
ПАРАСЮК Василь ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ РОБОТИ ЗА СУМІСНИЦТВОМ: НОВІ ВИКЛИКИ.....	107
ПОПОВА Світлана, ТЕЛЬНИЙ Максим ПРАВОВА ПІДТРИМКА СОЦІАЛЬНО-ЕКОНОМІЧНОГО ВІДНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ДЕРЖАВИ.....	112
ПРОТОСАВІЦЬКА Людмила ТЕОРІЯ ПЛЮРАЛІСТИЧНОЇ ДЕМОКРАТІЇ (ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ).....	117
РАТУШНА Богдана, МУЗИКА Ярослав ДОСТУП ДО СУДУ ЯК ЕЛЕМЕНТ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД: МІЖНАРОДНІ ТА КОНСТИТУЦІЙНІ ЗАСАДИ.....	120
РУДАНЕЦЬКА Оксана НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПУБЛІЧНИХ ПОСЛУГ: МІЖНАРОДНИЙ РІВЕНЬ.....	124
ХОМКО Леся ДОСУДОВА САНАЦІЯ ЯК ЕФЕКТИВНИЙ МЕХАНІЗМ ДЛЯ ВІДНОВЛЕННЯ ПЛАТОСПРОМОЖНОСТІ СУБ'ЄКТА ГОСПОДАРЮВАННЯ.....	126
ШЕПЕГА Віталія ЗАКОНОДАВЧІ ЗМІНИ ТА РЕЄСТРАЦІЙНІ АСПЕКТИ У СФЕРІ ДЕРЖАВНОЇ РЕЄСТРАЦІЇ НЕРУХОМОСТІ ТА БІЗНЕСУ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	130
ЯНОВИЦЬКА Анна ГОСПОДАРСЬКЕ ЗАКОНОДАВСТВО І ВОЄННИЙ СТАН.....	136

СЕКЦІЯ 3
ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ
В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ

БОРТНИК Надія СТРУКТУРА ІНСТИТУТУ ЗВЕРНЕНЬ ГРОМАДЯН: МАТЕРІАЛЬНІ ТА ПРОЦЕДУРНІ ЕЛЕМЕНТИ.....	141
БОРТНИК Надія, ЄСІМОВ Сергій ПОНЯТТЯ ЮРИДИЧНОЇ ОСОБИ У ПОДАТКОВОМУ ПРАВІ.....	146
БРАЦУК Іван, МИКІЄВИЧ Любова КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ВЗАЄМОДІЇ ПРАВА ЄС ТА НАЦІОНАЛЬНОГО ПРАВА ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ.....	151
ВОЛОВИК Віктор ПІДГОТОВКА ГРОМАДЯН УКРАЇНИ ДО ВІЙСЬКОВОЇ СЛУЖБИ В УМОВАХ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ВОЄННОГО СТАНУ.....	154
ГАМУЛЕЦЬ Максим ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БЛАГОДІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	158
ГРИЩУК Аліна, ПРОЦЬ Іванна СУБ'ЄКТИ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ: СУТНІСТЬ ТА ВИДИ.....	162
ГРИЩУК Аліна, БЕРЕЗОВСЬКА Вікторія ПУБЛІЧНЕ АДМІНІСТРУВАННЯ: СУТНІСТЬ ТА ОСОБЛИВОСТІ.....	166
ЄСІМОВ Сергій ПОНЯТТЯ, ЗНАЧЕННЯ ТА ФУНКЦІЇ ПОДАТКОВИХ СТИМУЛІВ.....	169
ЖУКОВА Євгенія АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПУБЛІЧНОЇ БЕЗПЕКИ І ПРАВОПОРЯДКУ ЯК ВИДУ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ.....	172
ЛЮШИК Олена ПРАВА ЛЮДИНИ У СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я: ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА.....	176
КОВАЛЕНКО Лариса СИСТЕМА СУБ'ЄКТІВ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИННОСТІ ПІД ЧАС ДІЇ ВОЄННОГО СТАНУ.....	182
КОВАЛІВ Мирослав, ШУКАЛОВИЧ Богданна ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ....	185
КОХАН Олег СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ ПЕРЕДУМОВИ БОРОТЬБИ З КОРУПЦІЄЮ В УКРАЇНІ.....	188
ЛЕПІШ Наталія ВИДИ ВИКЛИКІВ І ЗАГРОЗ ІНФОРМАЦІЙНІЙ БЕЗПЕЦІ ОСОБИ.....	193

ЛОЗИНСЬКИЙ Юрій ДЕЯКІ АСПЕКТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ГАРАНТІЙ ПРАВ СУБ'ЄКТІВ ДЕРЖАВНОГО НАГЛЯДУ ТА КОНТРОЛЮ В УКРАЇНІ.....	199
ЛОЗИНСЬКИЙ Юрій, ПОРЦІН Вероніка ДЕЯКІ АСПЕКТИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ЗАБОРОНИ.....	201
МИКІЄВИЧ Михайло ПРАВОВІ ФОРМИ І МЕТОДИ РЕАЛІЗАЦІЇ СТАТУСУ УКРАЇНИ ЯК ДЕРЖАВИ-КАНДИДАТА НА ВСТУП ДО ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	203
НАЗАР Тетяна ОСОБЛИВОСТІ ВЗАЄМОДІЇ ЗБРОЙНИХ СИЛ УКРАЇНИ З ПРЕДСТАВНИКАМИ ЗМІ ТА ГРОМАДСЬКІСТЮ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....	205
ОНОПРІЄНКО Станіслав ПОНЯТТЯ ОБ'ЄКТА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ У СЕКТОРІ БЕЗПЕКИ ТА ОБОРОНИ.....	210
ОСТАПЕНКО Інна РОЗВИТОК КОМУНІКАЦІЇ У СФЕРІ БЕЗПЕКИ ЖИТТЄДІЯЛЬНОСТІ ПІД ЧАС ВОЄННОГО СТАНУ.....	214
ПАВЛОВИЧ-СЕНЕТА Ярина ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ НАДЗВИЧАЙНИХ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИХ РЕЖИМІВ В УКРАЇНІ.....	217
ПАВЛОВИЧ-СЕНЕТА Ярина, СТАРОВЕЦЬКА Христіна ПОРЯДОК ПОШИРЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО СТАН ВІЙНИ.....	223
ПАЩИНСЬКИЙ Олександр МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ГРОМАДСЬКОГО КОНТРОЛЮ ЗА ДІЯЛЬНІСТЮ ОРГАНІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ.....	228
ПРИЛПКО Максим ФОРМИ ТА МЕТОДИ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОБРОЧЕСНОЇ ПОВЕДІНКИ ВІЙСЬКОВИХ ПОСАДОВИХ ОСІБ.....	231
ПЕТЕЛЬКА Олександра, ПРОЦЬ Іванна НАПРЯМИ АДАПТАЦІЇ ВАЛЮТНОГО КОНТРОЛЮ ДО ВИМОГ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....	233
СИДОР Маркіян ІНФОРМАЦІЙНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ОБІГУ ІНФОРМАЦІЇ.....	237
ПРОЦЬ Іванна ГРОМАДЯНСЬКЕ СУСПІЛЬСТВО: КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВИЙ ВИМІР.....	241

ХРИСТИНЧЕНКО Надія	
ОХОРОНА ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ.....	243
ШВЕД Богдан	
ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	249
ШИЙОВИЧ Ростислав	
РЕАЛІЗАЦІЯ СУДОВОЇ ВЛАДИ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	252
ШИЙОВИЧ Святослав	
ПУБЛІЧНІ ПОСЛУГИ: ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	255
ШОПІНА Ірина	
ПОШУК ТА ЗВІЛЬНЕННЯ ВІЙСЬКОВОПОЛОНЕНИХ В КОНТЕКСТІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ.....	259
ЯРЕМА Оксана	
ТЕОРЕТИЧНІ ОСНОВИ МЕХАНІЗМУ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДЕРЖАВНОГО СУВЕРЕНІТЕТУ В ІНФОРМАЦІЙНОМУ ПРОСТОРІ.....	264

СЕКЦІЯ 4

ПРОБЛЕМИ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ У СВІТЛІ НОВЕЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРИВАТНИХ ВІДНОСИН В УКРАЇНІ

АНДРУСІВ Уляна	
ОСОБЛИВОСТІ СТЯГНЕННЯ ТРЬОХ ПРОЦЕНТІВ РІЧНИХ ТА ІНФЛЯЦІЙНИХ ВТРАТ У РАЗІ ПОРУШЕННЯ СУБ'ЄКТАМИ, ЩО ЗДІЙСНЮЮТЬ ТА/АБО ЗАБЕЗПЕЧУЮТЬ ТУРИСТИЧНУ ДІЯЛЬНІСТЬ, ГРОШОВИХ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ.....	269
ВЕРБА Ольга	
РЕАЛІЗАЦІЯ СТРАТЕГІЧНИХ НАПРЯМІВ ДІЯЛЬНОСТІ АПВУ ЯК ГАРАНТІЯ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ПРИВАТНИХ ВИКОНАВЦІВ.....	273
ВОВК Марія	
ДО ПИТАННЯ ПРО РЕФОРМУ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СФЕРІ РОЗРАХУНКОВИХ ВІДНОСИН У ЦИВІЛЬНОМУ ОБОРОТІ.....	276
ВОЛОЩУК Оксана, ГЕТМАНЦЕВ Максим	
ПРАВО ЄС ПРО АРБІТРАБЕЛЬНІСТЬ КОМЕРЦІЙНИХ СПОРІВ.....	279
ВОРОБЕЛЬ Уляна	
ЗАКРИТТЯ ЗАОЧНОГО ПРОВАДЖЕННЯ У ЗВ'ЯЗКУ З РОЗПОРЯДЧИМИ ДІЯМИ УЧАСНИКІВ ЦИВІЛЬНОЇ СПРАВИ.....	285

ГРАБАР Наталія СУДОВІ ПОВІСТКИ ЯК ЗАСІБ НАЛЕЖНОГО ПОВІДОМЛЕННЯ УЧАСНИКІВ ЦИВІЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА ПРО ВИКЛИК ДО СУДУ...289	
ГРИНОВЕЦЬ Оксана ПОВНОВАЖЕННЯ СУДУ ЩОДО УСУНЕННЯ УСКЛАДНЕНЬ, ЯКІ ВИНИКАЮТЬ У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....295	
ДЕМ'ЯНЧУК Ігор ДО ПИТАННЯ УЧАСТІ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД У НЕДОГОВІРНИХ ЗОБОВ'ЯЗАННЯХ.....297	
ДЗЮБА Андріана ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВІ УМОВИ ТРАНСПЛАНТАЦІЇ ОРГАНІВ І ТКАНИН, ВИЛУЧЕНИХ У ДОНОРА <i>EX VIVO</i>301	
ДРАПАТИЙ Назарій ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ФОРМ ВЛАШТУВАННЯ ДІТЕЙ-СИРИТ ТА ДІТЕЙ, ПОЗБАВЛЕНИХ БАТЬКІВСЬКОГО ПІКЛУВАННЯ.....305	
ДУТКО Альона СІМ'Я ЯК ЦІННІСТЬ ПРАВА.....310	
ЗАБОЛОТНА Марія ПРАВО НА МАТЕРИНСТВО ЯК РІЗНОВИД РЕПРОДУКТИВНИХ ПРАВ.....315	
ЗАЙКА Юрій НАДАННЯ ОХОРОННИХ ПОСЛУГ В УМОВАХ ВОЄННОГО СТАНУ.....319	
ЗАЯЦЬ Ольга ДО ПИТАННЯ ПРО УДОСКОНАЛЕННЯ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ РЕЧЕЙ У СВІТЛІ ОНОВЛЕННЯ ЦИВІЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....323	
КУЦІР Наталія РУХОМЕ МАЙНО ЯК ОБ'ЄКТ ЗВЕРНЕННЯ СТЯГНЕННЯ У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....328	
МАЙКУТ Христина ІНФОРМАЦІЯ ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ.....330	
МИЦЬ Олена ДО ПИТАННЯ ПОНЯТТЯ «ПРОФЕСІЙНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ НОТАРІУСА».....334	
МОТОВ Євген ХАРАКТЕРИСТИКА МАЙНОВИХ ПРАВ НА ОБ'ЄКТИ НЕЗАВЕРШЕНОГО БУДІВНИЦТВА ТА ОБ'ЄКТИ, ЯКІ БУДУТЬ СПОРУДЖЕНІ У МАЙБУТНЬОМУ.....337	
ПАСАЙЛЮК Ірина ОСОБЛИВОСТІ СКЛАДАННЯ ТА ОФОРМЛЕННЯ ПРОТОКОЛІВ ПРО ОКРЕМІ ПРОЦЕСУАЛЬНІ ДІЇ.....341	

ПЕТРОНЧАК Юлія ОКРЕМІ ПИТАННЯ ДОГОВОРІВ, ЩО ОПОСЕРЕДКОВУЮТЬ ТОРГОВЕЛЬНІ ПРАВОВІДНОСИНИ З ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ.....	345
РОМАНІВ Христина ПИТАННЯ ВИЗНАЧЕННЯ ПРАВОВОГО СТАТУСУ ТА ПРАВОСУБ'ЄКТНОСТІ У ЦИВІЛЬНОМУ ПРАВІ.....	347
РУДАКОВ Дмитро СПОСОБИ ЗАХИСТУ ЖИТЛОВИХ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ.....	351
ТЕЛЯВСЬКИЙ Анатолій ВИДИ ПРАВОЧИНІВ У ВИКОНАВЧОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	353
ЦИТУЛЬСЬКИЙ Володимир ДЖЕРЕЛА ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРАВА КОРИСТУВАННЯ ЧУЖИМ МАЙНОМ (СЕРВІТУТУ).....	355
ЧЕРНЕГА Віталій СИСТЕМА НОРМ-ДЕФІНІЦІЙ АКЦІОНЕРНОГО ПРАВА УКРАЇНИ.....	359
ЧЕРНЕГА Віталій, КОНДРАТЕНКО Катерина ТРАНСФОРМАЦІЯ СИСТЕМИ ОПЕРАТИВНИХ НОРМ КОДЕКСУ УКРАЇНИ З ПРОЦЕДУР БАНКРУТСТВА.....	362
ШЛЯХОВСЬКА Ірина ОКРЕМІ ПИТАННЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ОБМЕЖЕНО ОБОРОТОЗДАТНИХ ОБ'ЄКТІВ В УКРАЇНІ.....	367
ЮРКЕВИЧ Юрій ОХОРОНА ТА ЗАХИСТ ПРАВА ВЛАСНОСТІ В УКРАЇНІ: ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	372

СЕКЦІЯ 5

НОВІ ВИКЛИКИ ДЛЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА ТА ПРОЦЕСУ

АНДРУСЯК Ганна ПРОВАДЖЕННЯ ГОСПОДАРСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У ВЗАЄМОДІЇ З ДЕРЖАВОЮ-АГРЕСОРОМ, НЕЗАКОННИМИ ОРГАНАМИ ВЛАДИ, СТВОРЕНИМИ НА ТИМЧАСОВО ОКУПОВАНІЙ ТЕРИТОРІЇ, У ТОМУ ЧИСЛІ ОКУПАЦІЙНОЮ АДМІНІСТРАЦІЄЮ ДЕРЖАВИ-АГРЕСОРА ЯК ФОРМИ КОЛАБОРАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ КРІЗЬ ПРИЗМУ ОБСТАВИН, ЩО ВИКЛЮЧАЮТЬ ЗЛОЧИННІСТЬ ДІЯННЯ.....	377
--	-----

БАРАНОВ Олександр РЕКОДИФІКАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ: ПРОБЛЕМА КІБЕРЗЛОЧИНУ.....	380
БАЗЕЛЮК Вікторія ПОСЯГАННЯ НА РУХОМІ ТА НЕРУХОМІ КУЛЬТУРНІ ЦІННОСТІ ЯК ДЖЕРЕЛО ІНФОРМАЦІЇ ПРО МИНУЛЕ: ВИКЛИКИ СЬОГОДЕННЯ.....	387
БОРОВИК Андрій ОКРЕМІ КАТЕГОРІЇ ДЕРЖАВНИХ ДІЯЧІВ ЯК СПЕЦІАЛЬНІ ПОТЕРПІЛІ У КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕННЯХ, ПЕРЕДБАЧЕНИХ СТ. 351, 351-1, 351-2 КК УКРАЇНИ.....	390
БРИЧ Лариса СОЦІАЛЬНА ОБУМОВЛЕНІСТЬ ЗАБОРОНИ СУРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА В УКРАЇНІ.....	393
БРОНЕВИЦЬКА Оксана ПОВОДЖЕННЯ З HORS DE COMBAT (ОСОБАМИ, ЯКІ ВИБУЛИ ЗІ СТРОЮ ПІД ЧАС ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ) У ВІЙНІ РОСІЇ ПРОТИ УКРАЇНИ.....	399
ВОРОНЦОВА Юлія ЩОДО БЕЗПОСЕРЕДНЬОГО ОБ'ЄКТА ОНОВЛЕНОЇ РЕДАКЦІЇ СТ. 203-2 КК УКРАЇНИ.....	401
ГЛИНСЬКА Наталія ЩОДО АКТУАЛЬНИХ ПИТАНЬ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЄДНОСТІ СУДОВОЇ ПРАКТИК.....	407
ГЛОВЮК Ірина ОЗНАЙОМЛЕННЯ З МАТЕРІАЛАМИ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СТАДІЇ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ: АНАЛІЗ НОВЕЛ.....	411
ГОРПИНЮК Оксана НЕОБХІДНІСТЬ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА КІБЕРТЕРОРИЗМ У ПРОЄКТІ НОВОГО КК УКРАЇНИ.....	415
ГУТНИК Віталій РОЛЬ ЕФЕКТИВНОГО МІЖНАРОДНОГО СПІВРОБІТНИЦТВА В ДОСЯГНЕННІ ЦІЛЕЙ МІЖНАРОДНОГО КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА.....	421
ДІЛЬНА Зоряна ВІДМОВА ПРОКУРОРА ВІД ПІДТРИМАННЯ ДЕРЖАВНОГО ОБВИНУВАЧЕННЯ В СУДІ: ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ТА ЕТИЧНИЙ АСПЕКТ.....	425

ДУБАС Віталій

ГАРМОНІЗАЦІЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
ЗА ВЧИНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ
ЗГІДНО З КОНВЕНЦІЯМИ ООН ТА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЄС.....428

ЗАГИНЕЙ-ЗАБОЛОТЕНКО Зоя

НЕСАНКЦІОНОВАНЕ ПОШИРЕННЯ ІНФОРМАЦІЇ ПРО НАПРАВЛЕННЯ,
ПЕРЕМІЩЕННЯ ЗБРОЇ, ОЗБРОЄННЯ ТА БОЙОВИХ ПРИПАСІВ
В УКРАЇНІ, РУХ, ПЕРЕМІЩЕННЯ АБО РОЗМІЩЕННЯ ЗБРОЙНИХ
СИЛ УКРАЇНИ ЧИ ІНШИХ УТВОРЕНИХ ВІДПОВІДНО ДО ЗАКОНІВ
УКРАЇНИ ЧИ ІНШИХ УТВОРЕНИХ ВІДПОВІДНО ДО ЗАКОНІВ УКРАЇНИ
ВІЙСЬКОВИХ ФОРМУВАНЬ, ВЧИНЕНЕ В УМОВАХ ВОЄННОГО
АБО НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ (СТАТТЯ 114-2 КК УКРАЇНИ):
ОСНОВНІ ПРОБЛЕМИ ПРАВЗАСТОСУВАННЯ.....434

КЛИМКЕВИЧ Роксолана

ЩОДО НАСЛІДКІВ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ НОРМ ДИРЕКТИВИ №2010/64/
ЄС ПРО ПРАВО НА ПЕРЕКЛАД В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ
У ЗАКОНОДАВСТВО ОКРЕМИХ ДЕРЖАВ-ЧЛЕНІВ
ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ.....438

КОВАЛЕНКО Оксана

ВОЄННИЙ СТАН, НАДЗВИЧАЙНИЙ СТАН ТА ІНШІ НАДЗВИЧАЙНІ
ПОДІЇ У ОБСТАВИНІ, ЩО ОБТЯЖУЄ ПОКАРАННЯ
«ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ З ВИКОРИСТАННЯМ УМОВ
ВОЄННОГО АБО НАДЗВИЧАЙНОГО СТАНУ,
ІНШИХ НАДЗВИЧАЙНИХ ПОДІЙ».....442

ЛІСЦИНА Юлія

ВИКОРИСТАННЯ МЕТОДУ ІНТЕРВ'Ю У ТАКТИЦІ
ДОПИТУ НЕПОВНОЛІТНІХ ПОТЕРПІЛИХ
ВІД СЕКСУАЛЬНОГО НАСИЛЬСТВА.....447

МАКСИМОВИЧ Роман

ПРО ПРИНЦИП ПРАВОВОЇ ВИЗНАЧЕНОСТІ.....451

МАТОЛИЧ Віта

ПРОВЕДЕННЯ ЗАКРИТОГО СУДОВОГО ЗАСІДАННЯ
З МЕТОЮ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗБЕРЕЖЕННЯ ТАЄМНИЦІ,
ЩО ОХОРОНЯЄТЬСЯ ЗАКОНОМ.....454

НАВРОЦЬКА Віра

ВИМОГИ ДО ОБВИНУВАЛЬНОГО АКТУ.....457

НОРДІО Вадим

КРИМІНАЛЬНІ ПРАВОПОРУШЕННЯ,
ЩО МОЖУТЬ ВЧИНЯТИСЯ ДЕРЖАВНИМИ ТА ПРИВАТНИМИ
ВИКОНАВЦЯМИ ЗА КРИМІНАЛЬНИМ КОДЕКСОМ УКРАЇНИ.....461

ОНИШКЕВИЧ Ігор ОКРЕМІ СОЦІАЛЬНІ ПЕРЕДУМОВИ КРИМІНАЛІЗАЦІЇ НАСИЛЬНИЦЬКОГО ЗНИКНЕННЯ У ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ.....	464
ПАРАСЮК Наталія УМОВНО-ДОСТРОКОВЕ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД ВІДБУВАННЯ ДОВІЧНОГО ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ: ПРОБЛЕМНІ АСПЕКТИ.....	468
САМОЙЛЕНКО Сергій СПОСІБ, ЯК ЕЛЕМЕНТ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ХАРАКТЕРИСТИКИ ПРОВОКАЦІЇ ПІДКУПУ.....	475
САНЖАРА Олександр ПОНЯТТЯ ЗАХОДІВ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОГО ВПЛИВУ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ.....	478
СЕРКЕВИЧ Ірина КРИМІНОЛОГІЧНІ ЗАГРОЗИ ВНУТРІШНЬОЇ МІГРАЦІЇ В УМОВАХ ВІЙНИ В УКРАЇНІ.....	483
ТКАЧЕНКО Павло КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА КІБЕРЗЛОЧИННОСТІ.....	486
УСТРИЦЬКА Наталія ПОНЯТТЯ «ВІКОВА НЕОСУДНІСТЬ» ТА ЇЇ ПРАВОВІ НАСЛІДКИ.....	491
ХАВРОНЮК Микола ЩОДО ВІДМЕЖУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ БЕЗПЕКИ ЛЮДСТВА ВІД ІНШИХ ЗЛОЧИНІВ.....	494
ЯРЕМКО Галина «ХТО ВОЛОДІЄ ІНФОРМАЦІЄЮ, ТОЙ ВОЛОДІЄ СВІТОМ» АБО ОКРЕМІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРАВОВОЇ ОЦІНКИ «ІНФОЦИГАНСТВА».....	501
ЯСІНЬ Ілона КОРУПЦІЯ – ПРЯМА ЗАГРОЗА НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕЦІ.....	505
ЯСНИСЬКА Тетяна ВПРОВАДЖЕННЯ СТАНДАРТІВ ОСВІТИ КРАЇНИ-АГРЕСОРА У ЗАКЛАДАХ ОСВІТИ ЯК ФОРМА КОЛАБОРАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	509

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

Теоретико-прикладні проблеми правового регулювання в Україні

Збірник матеріалів
VI Всеукраїнської
науково-практичної конференції

09 грудня 2022 року

За загальною редакцією
Івана Красницького,
кандидата юридичних наук, професора,
директора Інституту права
Львівського державного університету внутрішніх справ

Опубліковано в авторській редакції
Макетування *Галина Шушняк*
Друк *Іван Хоминець*

Формат 60×84/16.
Умовн. друк. арк. 30,46.
Зам № 89-22.

Львівський державний університет внутрішніх справ
Україна, 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26.

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до державного реєстру
видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
ДК № 2541 від 26 червня 2006 р.